Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.

ADALETE ERİŞİM ÇEVİRİ SERİSİ

Çeviri: Ali Riza Çangırılıoğlu

## BİRLEŞMİŞ MİLLETLER HER TÜRLÜ IRK AYRIMCILIĞININ ORTADAN KALDIRILMASI KOMİTESİ

# JALLOW - DANİMARKA

## 62/2018 SAYILI BAŞVURU

ADALETE ERİŞİM

ESHİD Eşit Haklar İçin İzleme Derneği

*Bu çeviri Avrupa Birliği Türkiye Delegasyonu'nun maddi desteğiyle hazırlanmıştır. Çevirinin sorumluluğu Eşit Haklar İçin İzleme Derneği'ne aittir ve Avrupa Birliği'nin görüşlerini yansıtmamaktadır.*

# Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme

Dağıtım: Genel
12 Ocak 2023

Orijinal: İngilizce

**Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi**

## 62/2018 sayılı başvuruyla ilgili olarak İhtiyari Protokol, madde 14 uyarınca Komite tarafından benimsenen görüş*,**

| | |
|---|---|
| *Başvuruyu sunan:* | Momodou Jallow (Avukat Bay Mr. Niels-Erik Hansen tarafından temsil edilmektedir) |
| *Mağduriyet iddiasında bulunan:* | Başvurucu |
| *Taraf devlet:* | Danimarka |
| *Başvuru tarihi:* | 26 Eylül 2017 (ilk sunum) |
| *Görüş tarihi:* | 1 Aralık 2022 |
| *Belge referansları:* | Komite'nin usul kurallarındaki kural 91 uyarınca alınan ve 29 Mayıs 2018 tarihinde taraf devlete iletilen karar (belge biçiminde yayınlanmamıştır) |
| *Konu:* | Irk ayrımcılığına teşvik eden resimlerin sanat sergileri; ırk ayrımcılığına teşvikin soruşturulmaması |
| *Usule ilişkin hususlar:* | İddiaların kanıtlanması |
| *Asli hususlar:* | Ulusal, etnik veya sosyal köken gerekçesiyle ayrımcılık; ırka dayalı gerekçesiyle ayrımcılık; ırk ayrımcılığına, şiddete veya nefrete teşvik; etkili hukuk yolları |
| *Sözleşme'nin Maddeleri:* | 4 (a) ve (c) ve 6 |

1. Başvurucu, 1977 doğumlu Momodou Jallow'dur. Başvurucu İsveç vatandaşıdır; Afro-İsveçliler Ulusal Derneğinin eski sözcüsü ve Avrupa Irkçılık Karşıtı Ağının İsveç'teki ulusal koordinatörüdür. Başvurucu, Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşmenin 4 (a) ve (c) ve 6. maddelerinin Taraf devletçe ihlal edilmesinin mağduru olduğunu iddia etmektedir. Danimarka, 11 Ekim 1985 tarihinde bir taahhütte bulunarak, Komite'nin, bireylerin veya birey gruplarının başvurularını alma ve değerlendirme yetkinliğini tanımıştır. Başvurucu, avukat tarafından temsil edilmektedir.

* Komite tarafından 108'inci oturumunda benimsenmiştir (14 Kasım – 2 Aralık 2022)

** Aşağıdaki Komite üyeleri başvurunun incelenmesine katılmıştır: Sheika Abdulla Ali Al-Misnad, Noureddine Amir, Michal Balcerzak, Bakari Sidiki Diaby, Ibrahima Guissé, Gün Kut, Li Yandua, Gay McDougall, Verene Shepherd, Stamatia Stavrinaki, Mazalo Tebie, Faith Dikeledi Pansy Tlakula ve Eduardo Ernesto Vega Luna.

Please recycle

**Arka plandaki gerçekler**

2.1 23 Ekim 2014 tarihinde, Kopenhag'daki Danimarka Parlamentosunun müştemilatında, Danimarka Halk Partisinin himayesinde çok tartışılan İsveçli sanatçı D.P.'nin resimlerinden oluşan bir sergi düzenlendi. Sergide giriş kontrolü yapılıyordu ve[1] sergideki resimlerin baskıları sergi salonunda satılıyordu. Resimlerin görüntülerini ve fiyatlarını içeren broşürler de mevcuttu. Resimler, 27 - 31 Ekim 2014 tarihleri arasında Kopenhag'daki Uluslararası Özgür Basın Derneğinde de sergilendi.

2.2 Sergilenen resimler aşağıdakileri içermekteydi:

(a) Adolf Hitler'in bir resmi ve aşağıdaki metin: "HAYALLERİ OLANLAR SADECE ZENCİLER DEĞİL";

(b) Başvurucuyu , diğer iki siyahi kişi ile birlikte boynundan bir köprüye asılmış olarak gösteren bir resim ve aşağıdaki metin: "ASILIN, Afrofobikler";

(c) Başvurucuyu , sahibinden kaçan bir köle olarak gösteren bir resim ve resmin üst kısmında aşağıdaki metin: "VAR NEGERSLAV ÄR BORTSPRUNGEN!!" (Zenci kölemiz kaçtı), ayrıca resmin alt kısmında "Han försvann / Lördags 16 April Och lystrar till namnet JALLOW MOMODOU / Om du vet var han är eller har sett honom" (Kayboldu / geçen Cumartesi, 16 Nisan, Mamadou Jallow adını kullanıyor / Gördüyseniz ve nerede olduğunu biliyorsanız) şeklinde bir metin ve aranacak bir telefon numarası;

(d) Ağzında pipo şeklinde meyan kökü şekerlemesi olan siyahi bir kişiyi gösteren bir karikatür ve aşağıdaki metin: "bu crack (taş kokain) bağımlısı bir ZENCİ değil, yoksa öyle mi?";

(e) İsimleriyle birlikte iki Roman toplum liderini gösteren bir resim ve aşağıdaki metin: "ZIGENAR BROTT AR NÅGOT GOTT!" (Çingene suçları iyi bir şeydir).[2]

2.3 Sanatçı D.P., söz konusu resimleri yaptığı ve sergilediği için etnik bir gruba karşı aşağılama ve nefrete teşvik suçlarından İsveç'te hüküm giymiştir.[3] Resimler, Kopenhag'da, sanatçı ile yapılan röportajlara dayanan ve ilgili resmin içeriğini, arka planını ve amacını[4] ve resimlerin her biri ile ilgili olarak İsveç mahkemelerinin verdiği kararları anlatan açıklayıcı bir metinle birlikte sergilenmiştir.

2.4 Yukarıdaki paragraf 2.2 (a)'da anlatılan resimle birlikte sunulan açıklayıcı metinde, Martin Luther King Junior'ın "Bir hayalim var" konuşmasının ellinci yılına medya tarafından gösterilen ilgi göz önüne alındığında, D.P.'nin söz konusu çalışmayı Hitler'in de bir hayali olduğuna ve tüm hayallerin övgüyü hak etmediğine dikkat çekmek için yaptığı belirtilmiştir. Yukarıdaki paragraf 2.2 (b)'de belirtilen resimle birlikte sunulan açıklayıcı metinde, bu sanat eserinin, 2013 yılında İsveç'te meydana gelen ve siyahi bir kişinin kötü muameleye maruz kaldığı ve neredeyse bir köprüden aşağı itildiği bir olayla ilgili olduğu belirtilmiştir. O sırada Afro-İsveçliler Ulusal Derneğinin sözcüsü olan başvurucu, olayın "beyaz İsveç ırkçılığı" ile ilgili olduğunu belirtmiştir. Ancak daha sonra, faillerin Kürt kökenli oldukları belirlenmiştir. Sonuç olarak, medyanın saldırıya gösterdiği ilgi azalmıştır. D.P., faillerin beyaz olmadıkları ortaya çıktığında vakanın daha az ilginç hale geldiğini düşünmüş ve "bir göçmen olduğunuz sürece" ırkçı olmanın kabul edilebilir olduğu sonucuna varmıştır. Yukarıdaki paragraf 2.2 (c)'de belirtilen resme ait açıklayıcı metinde, bu sanat eserinin, 2011 yılında meydana gelen ve bir üniversite birliğinden bir grup öğrencinin kölelerin satıldığı bir skeç oynadıkları bir olayla ilgili olduğu belirtilmiştir. O sırada Afro-İsveçliler Ulusal Derneğinin sözcüsü olan başvurucu, İsveç Hükümetinden müdahale etmesini istemiştir. D.P., başvurucunun "söyleminin içler acısı" olduğunu düşünmüş ve başvurucuyu kaçak bir köle olarak tasvir ederek kendisini bulan olursa üniversite birliğine telefon etmesini belirtmiştir. Yukarıdaki paragraf 2.2 (d)'de anlatılan resimle birlikte sergilenen açıklayıcı metinde, söz konusu sanat eserinin, Avrupa Birliğinin pipo şeklindeki meyan kökü şekerlemelerini yasaklama teşebbüsüne karşılık olduğu belirtilmiştir. Ayrıca resmin, bir meyan kökü üreticisinin, siyahi bireyleri kalıplaştırmaktan kaçınmak için logo olarak siyahi bir yüz kullanmaktan

[1] Başka bir ayrıntı verilmemiştir.

[2] 26 Ocak 2017 tarihli karar, diğer dört resme atıfta bulunmaktadır.

[3] Resimler, İsveç makamları tarafından "bir nüfus grubuna karşı karalama kampanyası" olarak nitelendirilmiştir. Başvurucui, https://www.theguardian.com/world/2014/aug/22/swedish-artist-sentenced-racist-art-dan-park adresindeki habere atıfta bulunmaktadır.

[4] Devlet Savcısının 26 Ocak 2017 tarihli kararına göre, D.P. sergilere dahil olmamıştır.

vazgeçmesi ile ilgili olduğu belirtilmiştir. René Magritte'in, bir pipo resminin altında "Ceci n'est pas une pipe" (Bu bir pipo değildir) şeklinde bir metnin bulunduğu *İmgelerin İhaneti* adlı resmine öykünen sanatçı, "pipo şeklinde bir meyan kökü şekerlemesi çizmiştir, çünkü bu bir 'crack bağımlısı zenci' değil, sadece pipo şeklinde bir meyan kökü şekerlemesidir".[5] Yukarıdaki paragraf 2.2 (e)'de anlatılan resimle birlikte sergilenen açıklayıcı metinde, sanat eserinin 2013'te yolunda meydana gelen bir olayla ilgili olduğu belirtilmiştir; söz konusu olayda, bir gazete, polisin çocuklar ve ölmüş kişiler dahil olmak üzere soruşturma altında olan Roman bireylerin bir listesini tuttuğunu ortaya çıkarmıştır. Polis merkezinin önünde bazı gösteriler düzenlenmiştir. D.P., aktivistlerin, suçları işlemiş olmaları halinde Roman bireyleri daimi mağdurlar olarak kullanamayacaklarını belirtmek amacıyla, söz konusu gösterilerden birine "Çingene suçları iyidir" yazılı bir posterle katılmıştır. D.P. gösteri sırasında saldırıya uğramış ve gösterinin ardından, iki Roman toplum liderinin resimlerini ve isimlerini içeren sanat eserini yapmıştır.

2.5 Başvurucu, 2014 yılındaki belirlenmemiş bir tarihte, söz konusu sanat sergilerinin bir ırk ayrımcılığı suçu oluşturduğunu öne sürerek D.P. ve sergiyi düzenleyenleri de[6] kapsayan diğer kişiler hakkında bir şikayette bulunmuştur. Kopenhag Devlet Savcısı, bir soruşturma başlatmıştır. Ancak Savcı, 26 Ocak 2017 tarihinde, Ceza Kanununun 266,[7] 266 (b)[8] ve 266 (c)[9] sayılı maddeleri ile ilgili olarak, Yargı İdaresi Kanunu, kısım 749 (2)[10] temelinde sergiyi düzenleyenler hakkındaki soruşturmaya son vermeye karar vermiştir.

2.6 Ceza Kanununun 266. maddesi ile ilgili olarak, Savcı, muhtemelen korkuya yol açacağının anlaşılması dahil olmak üzere, suçlunun somut tehditte bulunma niyetinin olması gerektiğini belirtmiştir. Savcı, sanat eserlerinin Ceza Kanununun 266. maddesinde gerekli görülen nitelikte bir tehdit içermediğini değerlendirmiş ve resimlerin bazılarına atıfta bulunmuştur. Yukarıdaki paragraf 2.2 (b)'de açıklanan resimle ilgili olarak, Savcı, bazı kişilerce bu resim, siyahi insanlara yönelik saldırıların onaylanması olarak görülse dahi, söz konusu eserin hiciv amaçlı bir sanat sergisinde sergilendiğini ve dolayısıyla bu bağlamda ve açıklayıcı metin ile bağlantılı olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Yukarıdaki paragraf 2.2 (c)'de açıklanan resimle ilgili olarak, Savcı, resmin sadece herhangi bir kişinin ilgili kişiyi görmesi durumunda bir telefon numarasını aramaya davet ettiğini belirtmiştir. Ayrıca, sanatçının tasvir edilen kişilerin yaşamını veya esenliğini tehdit etme niyeti taşıdığını varsaymak mümkün değildir.

2.7 Madde 266 (b) ile ilgili olarak, Savcı, "beyan veya diğer bildirim" sözcüklerinin sanat eserlerini kapsadığını değerlendirmiştir. Ayrıca, mahrem olarak yapılan beyanların söz konusu hükmün kapsamına girmediğini değerlendirmiştir. Bununla birlikte Savcı, Kopenhag'da yapılan her iki sanat sergisinin halka açık olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varmıştır. Savcı, madde 266 (b)'nin, İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşmenin (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi) ifade özgürlüğüne ilişkin olan ve sanat yoluyla ifadeleri de kapsayan 10. maddesi ışığında okunması gerektiğini belirtmiştir.

2.8 Akabinde Savcı, madde 266 (b)'nin her unsurunun bir analizini yapmıştır. Savcı, bir "beyan veya diğer bildirimin" söz konusu hükmün kapsamına girebilmesi için, söz konusu beyan veya bildirimin bir grup insanı ırk, renk, ulusal veya etnik köken, din veya cinsel eğilimleri temelinde tehdit etmesi, aşağılaması veya küçük düşürmesi gerektiğini belirtmiştir. Savcı, sanat eserlerinin bireylere değil, siyahi ve Roman gruplarına yönelik göründüğünü,

[5] Taraf devletçe sağlanan 26 Ocak 2017 tarihli Devlet Savcısı kararının tercümesinde aktarılan şekliyle açıklayıcı notta kullanılan metin.

[6] Soruşturma, Özgür Basın Derneği, dernek başkanı H.K., Danimarka Halk Partisi ve Parlamento Üyesi A.A. ile ilgiliydi.

[7] Başvurucu, bu maddenin aşağıdaki gibi olduğunu belirtmektedir: Başka bir kişide, kendisinin veya diğer kişilerin hayatı, sağlığı veya esenliği konusunda ciddi bir korkuya yol açması muhtemel bir şekilde ceza gerektiren bir eylemde bulunmakla tehdit eden kişi, para cezasına veya iki yılı aşmayan bir süreyle hapis cezasına çarptırılır.

[8] Başvurucu, bu maddenin aşağıdaki gibi olduğunu belirtmektedir: Irk, renk, ulusal veya etnik köken, din veya cinsel eğilimleri nedeniyle belirli bir gruptaki kişileri tehdit eden, aşağılayan veya küçük düşüren bir beyanı veya diğer bildirimleri halka açık olarak veya çok sayıda kişiye yayma niyetiyle yayınlayan kişilere, para cezası veya iki yılı aşmayan bir süreyle hapis cezası verilir.

[9] Başvurucu, bu maddenin aşağıdaki gibi olduğunu belirtmektedir: Bir kişi, kendisi tarafından yapılan benzer suçlamaların daha önce mahkeme kararıyla reddedilmiş olmasına rağmen, diğer bir kişiye karşı eziyet oluşturacak kadar sık aralıklarla suçlamalarda bulunursa ve bilgilerin söz konusu diğer kişinin kamu nezdindeki itibarına zarar vermesi muhtemelse, suçlamalarda bulunan kişi para cezasına veya dört ayı aşmayan bir süreyle hapis cezasına çarptırılır.

[10] Başvurucu, bu kısım uyarınca, bir kamu davasına tabi olan cezalandırılabilir bir suçun işlenmiş olduğuna inanmak için makul gerekçeler bulunmadığında soruşturmaya son verilebileceğini belirtmektedir.

ancak sanat eserlerinden bazılarının bu eserlerde tasvir edilen kişilere yönelik olduğunun değerlendirilebileceği kanaatine varmıştır. Bu durum, yukarıdaki paragraf 2.2 (b)'de açıklanan ve başvurucu dahil olmak üzere üç kişinin görüntülerini tasvir eden resim için geçerlidir. Bununla birlikte, tasvir edilen üç kişi arasında bir bağlantı bulunmadığı göz önüne alındığında, verilen mesajın özellikle bu kişilere değil, bu kişilerin mensubu olduğu gruba yönelik olduğu açıktır. Savcı, yukarıdaki paragraf 2.2 (c)'de açıklanan resim ile ilgili olarak, resmin verdiği mesaj doğrudan başvurucuya yönelik olduğundan durumun farklı olduğunu belirtmiş, dolayısıyla bu resimle ilgili olarak madde 266 (b)'nin gerektirdiği koşulların karşılanmadığını değerlendirmiştir. Savcı, yukarıdaki paragraf 2.2 (e)'de açıklanan resim ile ilgili olarak, iki Roman toplum liderinin resimlerini ve isimlerini içermesine rağmen, "Çingene suçları iyidir" metninin genel bir ifade olduğunu beyan etmiştir; dolayısıyla, madde 266 (b)'nin koşulları yerine getirilmiştir.

2.9 Savcı, madde 266 (b)'nin ikinci unsuru ile ilgili olarak, iletilen mesajın tehdit edici, aşağılayıcı veya küçük düşürücü olması gerektiğini hatırlatmıştır. Savcı, mevcut davada açıklayıcı metnin dikkate alınması gerektiğini belirtmiş ve söz konusu metnin Kopenhag'daki sergilere dahil edilmesinin, İsveç'te düzenlenen sergiye kıyasla büyük bir fark yarattığı sonucuna varmıştır. Savcı, buna ek olarak, sergilerin amacının olası ifade özgürlüğü kısıtlamalarına dikkat çekmek olduğunu belirtmiştir. Savcı, bunun ardından, her bir resmi ve beraberindeki metni incelemiştir. Savcı, resim (a) ile ilgili olarak, söz konusu resmin sadece hiciv amaçlı bir çizimde yer alan aşağılayıcı bir sözcük içermesi ve bu nedenle tehdit edici herhangi bir içeriği olmaması nedeniyle madde 266 (b)'nin koşullarını karşılamadığını değerlendirmiştir. Savcı, resim (b) ile ilgili olarak, hem eserin arka planı hem de açıklayıcı metin göz önüne alındığında, İsveç'te beyazlar dışında farklı etnik geçmişlere sahip insanlar arasındaki ırkçılığa ilişkin önemli bir sosyal tartışmaya katkıda bulunabileceğinin göz ardı edilemeyeceğini belirtmiştir. Savcı, resim (c) ile ilgili olarak, "sanat eserinin ilk bakışta son derece aşağılayıcı ve küçük düşürücü görünmesine" rağmen, açıklayıcı arka plan bilgileri dikkate alındığında, madde 266 (b)'nin koşullarını karşılamadığını değerlendirmiştir. Ayrıca Savcı, söz konusu skeçle sadece birkaç öğrencinin ilgisi bulunmasına rağmen başvurucunun polise üniversite hakkında şikayette bulunduğu dikkate alındığında, resmin başvurucunun eylemleri konusundaki tartışmaya katkıda bulunabileceğini değerlendirmiştir. Savcı ayrıca söz konusu resmin, beyan ve bildirimin bir grup insanı hedeflemesi koşulunu karşılamadığını beyan etmiştir. Savcı, resim (d) ile ilgili olarak, bu resim ve Magritte'in resmi arasındaki bağlantının bariz olduğunu değerlendirmiş ve resmin beraberindeki metinde açıklandığı gibi, bu sanat eserinin pipo şeklindeki meyan kökü şekerlemelerine yönelik olası bir yasaklama hakkındaki tartışmaya katkıda bulunabileceğini belirtmiştir. Ayrıca Savcı, "crack bağımlısı zenci" ifadesinin küçük düşürücü olarak kabul edilebileceğini, ancak sanatsal ifade özgürlüğü dikkate alınarak değerlendirildiğinde, söz konusu sanat eserinin madde 266 (b)'yi ihlal ettiği sonucuna ulaşılamayacağı kanaatine varmıştır. Savcı, resim (e) ile ilgili olarak, söz konusu resim tek başına değerlendirildiğinde aşağılayıcı veya küçük düşürücü olarak algılanabilecek olmakla birlikte, açıklayıcı metin dikkate alındığında, madde 266 (b)'de belirlenen koşulları karşılamadığını belirtmiştir. Savcı ayrıca sanat eserinin "önemli ve sosyal bir tartışmaya" katkıda bulunabileceği ilave etmiştir.

2.10 Savcı, madde 266 (c)'nin uygulanamayacağını, çünkü suçlamaların bir mahkeme tarafından reddedilmesi gerektiğini ve bunun da söz konusu olmadığını beyan etmiştir. Savcı, Ceza Kanununun 267[11] ve 268[12] maddelerinin de uygulanamayacağını, çünkü bunların şahsi davalara tabi olduğunu ve bu kuralın tek istisnası olan kamu yararının varlığı olgusunun yerine getirilmediğini değerlendirmiştir. Sonuç olarak Savcı, soruşturma devam ettirilse dahi, D.P.'nin veya sergilerle ilgisi olan diğer kişilerin Ceza Kanununun 266, 267 ve 268 maddelerini ihlalden dolayı suçlanamayacakları sonucuna ulaşmıştır.

2.11 Başvurucu, 25 Şubat 2017'de, söz konusu karara Kamu Davaları Yöneticisi nezdinde itiraz etmiştir. Başvurucu, bazı konularla ilgili olarak Devlet Savcısı tarafından yapılan değerlendirmelere katılmadığını savunmuştur. Başvurucu, resim (b) ile ilgili olarak, söz

[11] Başvurucu , bu maddenin aşağıdaki gibi olduğunu belirtmektedir: Bir başka kişinin kişisel onurunu incitici sözler veya davranışlarda bulunarak veya diğer vatandaşların gözünde küçük düşürmesi muhtemel bir eylem gerçekleştirerek veya bu hususta iddialar yayarak ihlal eden kişilere, para cezası veya dört ayı aşmayan herhangi bir süreyle hapis cezası verilir.

[12] Başvurucu , bu maddenin aşağıdaki gibi olduğunu belirtmektedir: Kötü niyetle bir iddiada bulunulması veya iddianın yayılması veya iddia sahibinin iddianın gerçekliği konusunda makul bir gerekçesi olmaması durumunda, iddia sahibi tahkirden suçlu bulunur ve bu durumda işbu Kanunun 267. maddesinde belirtilen ceza artırılarak iki yılı aşmayan herhangi bir hapis cezası verilir.

konusu resmin hiciv amaçlı bir sanat sergisinin bir parçası olmasının, sonuç olarak bir tehdit oluşturmadığı anlamına gelmediğini belirtmiştir. Başvurucu, madde 266 (b)'nin uygulanması ile ilgili olarak, her iki ülkenin de Sözleşme'nin hükümlerini kendi hukuk sistemlerine entegre ettikleri dikkate alındığında, İsveç'te suç teşkil ettiği kabul edilen fiillerin Danimarka'da suç kabul edilmemesinin anlaşılamaz olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, D.P.'nin eserlerinin kendisini tehdit etme, aşağılama ve küçük düşürme niyeti taşıdığını ve sergilerde açıklayıcı metinler bulunmasına bir önem verilemeyeceğini beyan etmiştir. Başvurucu, madde 266 (c) ile ilgili olarak, D.P.'nin İsveç'te halihazırda hüküm giydiği dikkate alındığında, söz konusu maddenin koşullarının karşılandığını belirtmiştir.

2.12 Kamu Davaları Yöneticisi 29 Mart 2017 tarihinde, Kopenhag Devlet Savcısının kararını onamıştır. Yönetici, sergilerde - her bir sanat eseri ile ilgili olarak arka planı ve sanatçının motivasyonunu içeren - bir açıklayıcı metin bulunduğunu belirterek Devlet Savcısının değerlendirmesine katılmış, söz konusu sanat eserlerinin ırkçılık hakkındaki sosyal bir tartışmaya hiciv amaçlı bir katkı olarak görülmeleri gerektiğini ve bu eserlerin amacının ifade özgürlüğünün sınırlarına ilişkin sosyal bir tartışmaya dikkat çekmek olduğunu belirlemiştir. Yönetici, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinin dikkate alınması gerektiğini, bu maddenin sanatçıların ifade özgürlüğüne ve sosyal tartışmalara tanınan geniş alanı belirlediğini ifade etmiştir. Yönetici, D.P.'nin aynı sanat eserlerinin sergilenmesi nedeniyle İsveç'te hüküm giymiş olmasının farklı bir sonuca neden olamayacağını da ilave etmiştir.

2.13 Başvurucu, bireylerin dava açmalarına olanak veren özel bir hüküm bulunmadıkça, savcılık makamının mahkemelerde ceza davası açma hususunda bir tekel olduğunu iddia etmektedir. Kamu Davaları Yöneticisinin kararı kesindir ve itiraz edilemez.

**Şikayet**

3.1 Başvurucu, Taraf devletin, sergilerin yapılmasına izin vererek ve sergileri düzenleyenleri kovuşturmayı reddederek Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 4 (a) ve (b) ve 6. maddeleri kapsamındaki haklarını ihlal ettiğini iddia etmektedir.

3.2 Başvurucuya göre, soruşturmanın durdurulması kararı madde 4 (a)'nın ihlalini oluşturmaktadır; çünkü bu karar, yetkili makamların, Ceza Kanununun 266. maddesi kapsamına giren nefret suçlarının etkili bir biçimde soruşturulmasını uygulamada engellediğini ortaya koymaktadır. Başvurucu, Komite'nin, Taraf devletin birleşik on sekizinci ve on dokuzuncu periyodik raporlarına ilişkin nihai müşahedelerine atıfta bulunmaktadır; Komite bu müşahedelerde Kamu Davaları Yöneticisinin soruşturmaları durdurma, suçlamaları geri çekme veya davaları sonlandırma konularındaki geniş yetkilerine ilişkin endişelerini ifade etmiş, Taraf devlete, Kamu Davaları Yöneticisinin Ceza Kanunu, kısım 266 (b) kapsamındaki kararlarını değerlendirmek ve denetlemek üzere bağımsız ve çok-kültürlü bir denetim organı kurarak Kamu Davaları Yöneticisinin yetkilerini sınırlaması tavsiyesinde bulunmuştur.[13] Başvurucu ayrıca Komite'nin ırkçı nefret söylemleri ile mücadele edilmesine ilişkin 35 (2013) sayılı genel tavsiyesine atıfta bulunmaktadır; Komite, bu tavsiyede, bağımsız, tarafsız ve bilgiye dayanan yargı organlarının, münferit davalara ilişkin gerçeklerin ve hukuki niteliklerin uluslararası insan hakları standartlarıyla uyumlu bir şekilde değerlendirilmesini sağlamak için çok önemli olduğunu belirtmiştir.[14]

3.3 Başvurucu, Afro-İsveçliler Ulusal Derneğinin eski sözcüsü ve Avrupa Irkçılık Karşıtı Ağının İsveç'teki ulusal koordinatörü olarak öne çıkan konumunun, kendisini, sadece kişisel olarak değil temsil ettiği etnik gruba ve ayrıca sanat eserlerinde tasvir edilen Roman bireylere saldıran D.P.'nin hedefi haline getirdiğini ileri sürmektedir. Başvurucu, D.P.'nin resimleri yoluyla somutlaşan, ırksal üstünlüğe veya nefrete dayanan fikirlerin yayılmasına ilişkin bol miktarda kanıt bulunmasına rağmen, yetkili makamların Komite'nin tavsiyeleri hilafına söz konusu Sözleşme ihlallerini soruşturmamaya karar verdiğini belirtmektedir. Başvurucu, Komite'nin 35 (2013) sayılı genel tavsiyesine atıfta bulunmaktadır; söz konusu tavsiyeye göre, Sözleşme'nin 4. maddesinin etkili uygulaması, suçların ve uygun olan durumlarda suçluların soruşturulması yoluyla sağlanır,[15] mevcut davada ise bu gerçekleşmemiştir.

3.4 Başvurucu, sergilerin Danimarka Parlamentosunun müştemilatında, Danimarka Halk

[13] CERD/C/DNK/CO/18-19, paragraf 9.

[14] Genel tavsiye No. 35 (2013), paragraf 18.

[15] A.g.e. paragraf 17

Partisinin denetimi altında düzenlenmiş olmasının, ulusal makamlar ve kamu kurumları ırk ayrımının desteklenmesine veya teşvik edilmesine dahil olduklarından madde 4 (c)'nin bir ihlalini teşkil ettiğini ileri sürmektedir.[16]

3.5 Başvurucu, Kamu Davaları Yöneticisinin ırk ayrımcılığı ile ilgili davaları sona erdirmeye ilişkin geniş yetkilerinin, Sözleşme'nin 6. maddesini ihlal edecek şekilde kendisini etkili bir hukuk yolundan mahrum bıraktığını belirtmektedir. Başvurucu, Taraf devletin, ırkçılıkla mücadeleye en büyük önemi verdiğini belirten genel açıklamalarına rağmen, Komite'nin ırk ayrımcılığı mağdurlarına tazminat ödenmesine ilişkin tavsiyelerini sürekli olarak göz ardı ettiğini ileri sürmektedir.[17]

3.6 Başvurucu, Komite'nin, Sözleşme'nin 4 (a) - (c) ve 6. maddelerinin ihlal edildiğini tasdik etmesini ve uluslararası kovuşturmanın yasal giderlerinin ödenmesi dahil olmak üzere gereken tazminatın ödenmesini emretmesini talep etmektedir.

**Taraf devletin kabul edilebilirlik ve esaslar hakkındaki gözlemleri**

4.1 Taraf devlet, 29 Ağustos 2018 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirliğine ve esaslarına ilişkin görüşlerini bildirmiştir. Taraf devlet, başvurunun açıkça temelsiz olduğunu belirtmektedir. Taraf devlet, Komite'nin başvuruyu kabul edilebilir bulması halinde, Sözleşme'nin 4 (a) ve (c) ve 6. maddeleri kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal etmediğini belirtmektedir.

4.2 Taraf devlet, Devlet Savcısı ve Kamu Davaları Yöneticisi tarafından 26 Ocak ve 23 Mart 2017 tarihli kararlarında belirtilenleri tekrarlamaktadır. Taraf devlet, kovuşturmalara ilişkin yasal çerçeve kapsamında, Devlet Savcılarının emniyet müdürlükleri tarafından yürütülen ceza soruşturmalarının denetlenmesinden sorumlu olduğunu belirtmektedir. Kamu Davaları Yöneticisi, soruşturmalar yapılması için emirler vermek ve Devlet Savcılarının verdikleri kararlara karşı yapılan itirazları değerlendirmek dahil olmak üzere Savcılık tarafından gerçekleştirilen çalışmaları denetler. Bu kararlar kesindir ve itiraz edilemez. Taraf devlet, Kamu Davaları Yöneticisinin, Ceza Kanununun 266 (b) maddesinin ihlali vakalarının polis ve Savcılık tarafından değerlendirilmesine ilişkin ayrıntılı kılavuz ilkeler yayınladığını belirtmektedir. Söz konusu kılavuz ilkelere göre, bir soruşturmanın reddedilmesi veya sona erdirilmesi için, polisin ilgili Devlet Savcısına, Yargı İdaresi Kanununun ilgili kısımlarına dayalı olarak soruşturmanın reddedilmesi veya sona erdirilmesinin gerekçelerini belirten bir rapor sunması gereklidir.[18] Devlet Savcısı, aynı görüşte olması durumunda, taslak bir karar hazırlar ve mağduru ve konuyla ilgisi olabilecek tüm kişileri bilgilendirir.

4.3 Taraf devlet, ilgili yerel mevzuatı, özellikle Ceza Kanununun 266, 266 (b), 266 (c), 267 ve 268. maddelerini açıklayarak yukarıda belirtilenleri tekrarlamaktadır (paragraf 2.6–2.13). Taraf devlet, Ceza Kanunundaki kısım 275 (1)'e göre, kişisel onura ve belirli bireysel haklara karşı işlenen suçlar hakkındaki bölüm 27'de yer alan suçların - kısım 266 ve 266 (b)'de belirtilen suçlar haricinde - şahsi davalara tabi olduğunu eklemektedir. Yargı İdaresi Kanunundaki kısım 727 (2) uyarınca, kamu yararı nedeniyle haklı olarak bir soruşturma açılabilmesi halinde, şahsi davalara tabi bir suç için bir kamu davası açılması mümkündür.

4.4 Taraf devlet, başvurunun kabul edilebilirliği ile ilgili olarak, Komite'nin usul kurallarında yer alan madde 14 ve kural 91 bir başvurunun - görünüşe göre Sözleşme'nin ihlalinin gerçekleşmediği gerekçesiyle - kabul edilemez olduğuna karar verilmesi olasılığından bahsetmese dahi, Komite'nin içtihadının buna izin verdiğini öne sürmektedir.[19] Taraf devlet, başvurucunun Sözleşme'nin herhangi bir ihlalini kanıtlamadığı dikkate alındığında, söz konusu içtihadın mevcut davada uygulanması gerektiğini değerlendirmektedir. Bu nedenle başvurucu, Sözleşme'nin 14. maddesi uyarınca, kabul edilebilirlik amaçları açısından ilk bakışta haklı görülen bir dava tesis edememiştir ve açıkça temelsiz olduğu için başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

4.5 Taraf devlet, esaslar ile ilgili olarak, başvurucunun, D.P. ve diğerleri aleyhindeki ceza davası soruşturmasının sona erdirilmesi kararı ile ilgili olarak, Taraf devletin Sözleşme'nin 4 (a) ve (c) ve 6. maddeleri kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ettiğini yeterince kanıtlamadığını belirtmektedir.

[16] *L.R. ve ark. - Slovakya* (CERD/C/66/D/31/2003 ve CERD/C/66/D/31/2003/Corr.1).

[17] Taraf devletin tazminata uymadığı üç Komite kararı: *Gelle - Danimarka* (CERD/C/68/D/34/2004); *Adan - Danimarka*(CERD/C/77/D/43/2008) ve *Dawas ve Shava - Danimarka* (CERD/C/80/D/46/2009).

[18] Ret için Kısım 749.1 ve sona erdirme için Kısım 749.2.

[19] *C.P. ve M.P. - Danimarka* (CERD/C/46/D/5/1994), paragraf 6.3.

4.6 Başvurucunun, söz konusu kararın Sözleşme'nin 4 ve 6. maddeleri kapsamındaki haklarını ihlal ettiği yönündeki iddiası ile ilgili olarak, Taraf devlet, Sözleşme'nin 6. maddesinde belirtilen etkili bir hukuk yolu gerekliliğinin, belirli bir hukuk yolu hakkını güvenceye almadığını belirtmektedir. Bu hükmün en önemli unsuru, bireylerin, davalarının esaslarını değerlendirilmesini isteme hakkına sahip olmalarıdır ve bu yükümlülük yerine getirilmiştir. Taraf devlet, başvurucunun davasının esaslarının Savcılık tarafından iki kez kapsamlı olarak incelendiğini değerlendirmektedir. Taraf Devlet, Devlet Savcısının, D.P.'nin sanat eserlerinin, Ceza Kanununun - Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 266, 266 (b) ve 266 (c) maddelerinin ihlalini oluşturup oluşturmadığını değerlendirdiği 26 Ocak 2017 tarihli kararına atıfta bulunmaktadır. Savcı, söz konusu kararda, her bir sanat eserinin ardındaki saiklerin bir grup insan için ırk, renk, ulusal veya etnik köken, din veya cinsel eğilimleri temelinde tehdit edici, aşağılayıcı veya küçük düşürücü olup olmadığını değerlendirmek amacıyla, her bir sanat eserini kısım 266 (c) ışığında analiz etmiştir. Devlet Savcısı, bunun söz konusu olmadığı sonucuna varmıştır. Taraf devlet, Kamu Davaları Yöneticisinin, Devlet Savcısının kararını incelediği ve teyit ettiği 29 Mart 2017 tarihli kararına atıfta bulunmaktadır. Bu nedenle Taraf devlet, başvurucunun davasının ilgili ulusal mevzuat kapsamında etraflıca incelendiğini ve başvurucunun hukuk yoluna erişimi olduğunu değerlendirmektedir.

4.7 Taraf devlet, sağlanan hukuk yolunun etkili olduğu görüşündedir; bu hukuk yolu, makul ölçüde kanıtlanmış bir iddianın etkili bir şekilde soruşturulması yükümlülüğünü getirmektedir ve bu yükümlülük yerine getirilmiştir. Taraf devlet, Komite'nin, Sözleşme'nin bildirilen ırk ayrımcılığı vakalarını soruşturmak için etkili adımlar atma yönünde pozitif bir görev yüklediğini belirttiği önceki kararlarına atıfta bulunmaktadır.[20] Taraf devlet, başvurucunun sergilerle ilgili olarak yaptığı bildirim konusunda, polisin Ceza Kanunundaki kısım 266 (b) ile diğer ilgili hükümlerin ihlal edilip edilmediğini belirlemek için hızla bir soruşturma açtığını belirtmektedir. Polis, başvurucuyu, D.P.'yi ve sergileri düzenleyenleri sorgulamıştır. Resimlerin kopyaları alınmış ve sergilerin zamanı, yeri, erişilebilirliği ile destekleyicileri ve düzenleyicileri dahil olmak üzere sergilerle ilgili düzenlemelere ilişkin fiili durumlar etraflıca incelenmiştir. Polis, sanat eserlerinin arka planı ve amacı hakkında bilgi almıştır. Taraf devlet, soruşturmanın, başvurucu şikayette bulunduktan 14 ay sonra sonlandırıldığını belirtmekte ve Devlet Savcısı ile Kamu Davaları Yöneticisi tarafından verilen kararların tamamen bilgiye dayanarak verildiğini savunmaktadır. Bu nedenle Taraf devlet, başvurucunun şikayetini etkili bir şekilde soruşturma yükümlülüğünü yerine getirdiğini değerlendirmektedir.

4.8 Taraf devlet, mevcut davanın, Komite'nin Taraf devletin ırk ayrımcılığı vakalarını düzgün bir biçimde soruşturmadığı için Sözleşme'yi ihlal ettiğini belirttiği diğer davalardan farklı olduğunu öne sürmektedir. *Gelle - Danimarka* davasında, Komite, Bölge Savcısı ile polisin, söz konusu kararı herhangi bir soruşturma tedbirine dayandırmadan kısım 266 (b) ile olan ilgisini göz ardı ettiğini belirtmiştir. Komite, Taraf devletin, bir ırk ayrımcılığı fiilinin gerçekleşip gerçekleşmediğini belirlemek için etkili bir soruşturma yapmadığından Sözleşme'nin 2, 4 ve 6. maddelerini ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Taraf devlet, *Er - Danimarka*[21] davasına atıfta bulunmaktadır; bu davada Danimarka makamları, kendi inisiyatiflerini kullanarak, bu gibi davalarda ispat yükümlülüğünün yer değiştirdiği kuralına atıfta bulunarak bir okulda ayrımcı bir uygulama olup olmadığını soruşturmaktan kaçınmaya karar vermiştir. Komite, Taraf devletin, bir ırk ayrımcılığı fiilinin gerçekleşip gerçekleşmediğini belirlemek için etkili bir soruşturma yapmadığını belirtmiş ve Sözleşme'nin 2 ve 6. maddelerinin ihlal edildiğini tespit etmiştir. Taraf devlet, mevcut davada, davaya ilişkin unsurların ırk ayrımcılığı anlamına gelip gelmediğini belirlemek için aslında bir soruşturma başlatıldığını ve gereken şekilde yürütüldüğünü göz önüne alarak, özellikle başvurucunun etkili bir hukuk yoluna erişimi olduğu dikkate alındığında, Sözleşme'nin herhangi bir ihlalinin söz konusu olmadığı sonucuna varmaktadır. Taraf devlet, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından belirtildiği gibi, bir soruşturmanın etkililiğinin başvurucu için olumlu bir sonuç sağlama kesinliğine dayanmadığını,[22] diğer bir deyişle, bir soruşturmanın etkili olabilmesi için soruşturulan kişi veya kişilere suçlamalar yöneltilmesi ile sonuçlanmasının şart olmadığını ilave etmektedir. Bu bağlamda, Savcılığın tarafsız olması ve ayrıca şüphelinin suçsuz kabul edilmesinin muhtemel olduğu durumlarda suçlama yöneltmeyerek (kişinin damgalanmaya maruz kalmamasını sağlamak dahil olmak üzere)

[20] *Gelle - Danimarka*, paragraf 7.2 ve *Jama - Danimarka* (CERD/C/75/D/41/2008), paragraf 7.2

[21] *Er - Danimarka* (CERD/C/71/D/40/2007).

[22] AİHM, *Kudla - Polonya*, 26 Ekim 2000, paragraf 157'ye atıfta bulunmaktadır

şüphelilerin haklarını koruması gereklidir.

4.9 Taraf devlet, bir karar açıkça keyfi olmadıkça veya adaleti sağlamaktan kaçınma anlamına gelmedikçe, ulusal hukukun Taraf devletin makamlarınca yapılan yorumlarını incelemenin Komite'nin görevi olmadığını belirtmektedir.[23] Taraf devlet, yukarıda belirtilen savları dikkate alarak, soruşturmayı sonlandırma ve tekrar açılmasını reddetme kararının açıkça keyfi olup olmadığını veya adaleti sağlamaktan kaçınma anlamına gelip gelmediğini değerlendirmenin mümkün olmadığını ifade etmektedir.

4.10 Taraf devlet, tek başına ele alınan madde 6 ile ilgili olarak, başvurucunun etkili bir hukuk yolundan mahrum bırakıldığı konusunda sadece genel iddialarda bulunduğunu belirtmektedir. Taraf devlete göre, başvurucu, Kamu Davaları Yöneticisinin ırk ayrımcılığı ile ilgili davaları sona erdirme yetkisinin Sözleşme'yi ihlal ettiğini iddia etmektedir. Başvurucunun iddiaları kendi somut davası ile değil, Taraf devletin "kuralları ve yetkileri" ile ilgilidir. Bu bakımdan, Taraf devlet, bireysel başvurular incelenirken, Komite'nin görevinin ulusal hukukun Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını kuramsal olarak belirlemek değil, söz konusu davada Sözleşme'nin ihlal edilip edilmediğini değerlendirmek olduğunu öne sürmektedir. Başvurucu tarafından sunulan genel iddialar, Komite tarafından Taraf devletin Sözleşme'nin 9. maddesi kapsamındaki bir sonraki periyodik incelemesi sırasında değerlendirilmelidir. Taraf devlet, Komite'nin savını teyit ettiği *Er - Danimarka*[24] davasına atıfta bulunmaktadır.[25] Başvurucunun, Komite'nin Sözleşme'nin ihlal edildiğini belirlediği davalarda Taraf devletin mağdurlara tazminat ödemediği yönündeki iddiası ile ilgili olarak, Taraf devlet söz konusu iddiaların mevcut dava ile ilgili olmadığını ve bu nedenle reddedilmeleri gerektiğini belirtmektedir.

4.11 Taraf devlet, madde 4 (c) ile ilgili olarak, sergilerin hiçbirinin Hükümet tarafından düzenlenmediğini öne sürmektedir. Başvurucunun Christiansborg Sarayında yapıldığını iddia ettiği sergi, siyasi bir parti tarafından düzenlenmiştir. Bu nedenle, herhangi bir kamu makamının belirli bir mesajı veya görüşü desteklediği veya teşvik ettiği söylenemez. Taraf devlet, Komite'ye, söz konusu serginin Christiansborg Sarayında değil, Depo (Provianthuset) adlı binada yapıldığını bildirmiştir. Taraf devlet, Depo adlı binanın parlamento idaresini, Ulusal Arşivlerin çalışma salonunu ve bazı Parlamento Üyelerinin ofislerini içerdiğini ve Christiansborg Sarayı ile Kraliyet Kütüphanesi arasında yer aldığını açıklamıştır. Bu bina, Christiansborg Sarayının ayrılmaz bir parçasını oluşturmamaktadır. Buna ek olarak, sergi halka açık bir sergi olarak düzenlenmemiştir ve giriş kontrolü yapılmıştır. Taraf devlet, serginin ırk ayrımcılığı dahil olmak üzere hiçbir şekilde belirli bir mesajı veya görüşü destekleme veya teşvik etme amacı olmadığını ilave etmektedir. Bunun aksine, serginin hedefi, kamu yararına olan bir konu, yani demokratik bir toplumda çok önemli olan ifade özgürlüğünün sınırları hakkında temel bir sosyal tartışma başlatmak olmuştur.

4.12 Taraf devlet, Sözleşme'nin 4 ve 6. maddeleri kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ettiğinin düşünülmesi için sağlam gerekçeler bulunduğunun kanıtlanmadığı sonucuna varmıştır.

**Başvurucunun, Taraf devletin kabul edilebilirlik ve esaslar hakkındaki gözlemlerine ilişkin yorumları**

5.1 Başvurucu, 31 Ocak 2022 tarihinde, Taraf devletin başvurunun kabul edilebilirliği ve esasları hakkındaki gözlemlerime ilişkin yorumlarını sunmuştur. Başvurucu, başvurunun kabul edilebilirliği ile ilgili olarak, bahse konu olguların Sözleşme'nin 4 (a) ve (c) ve 6. maddeleri kapsamındaki açıkça sorunlar oluşturduğunu tekrarlamaktadır. Buna ek olarak, başvurucu, Taraf devletin, başvurunun kabul edilebilirlik açısından neden temelsiz olduğunu ayrıntılı olarak açıklamadığını iddia etmektedir.

5.2 Ayrıca başvurucu, karşılaştırmalı bir perspektiften bakıldığında, aynı sanatçı tarafından yapılan aynı resimlerin yer aldığı sergi bir ülkede (İsveç) sanatçının hüküm giymesine ve resimlerin imha edilmesinin emredilmesine yol açarken, başka bir ülkede (Taraf devlet) yetkili makamların neden Ceza Kanununun olası ihlallerinin soruşturulmasını sona erdirdiği konusunda sorular doğurduğunu ilave etmektedir. Başvurucu, etkili bir hukuk

[23] *Dawas ve Shava - Danimarka,* paragraf 7.2; *Er - Danimarka* ve *Pjetri - İsviçre* (CERD/C/91/D/53/2013), paragraf 7.5'e atıfta bulunmaktadır

[24] *Er - Danimarka*, paragraf 10.

[25] Ayrıca bkz. İnsan Hakları Komitesi, *MacIsaac - Kanada*, başvuru No. 55/1979, 14 Ekim 1982'de kabul edilen görüşler, paragraf 10.

yolu ve telafi önlemleri bulunmamasının başvurunun doğruluğunu kanıtladığını ve dolayısıyla kabul edilebilir olduğunu gösterdiğini tekrarlamaktadır. Ayrıca başvurucu, mevcut tüm iç hukuk yollarını tükettiği dikkate alındığında, başvurunun Sözleşme kapsamındaki tüm kabul edilebilirlik gerekliliklerine uyduğunu belirtmektedir.

5.3 Başvurucu, esasa ilişkin olarak, Taraf devletin, 6. madde ile ilgili iddiaların genel ifadelerle yazıldığı yolundaki savına atıfta bulunmaktadır. Başvurucu, söz konusu iddianın Kamu Davaları Yöneticisinin yetkilerine atıfta bulunmasına rağmen, söz konusu yetkileri kullanarak soruşturmayı sona erdirdiği gerçeğini değiştirmediğini savunmaktadır. Sonuç olarak, başvurucunun davası, ırk ayrımcılığına ilişkin kesin kanıtlara rağmen kapatılmıştır. Sonuç olarak, başvurucu etkili bir hukuk yoluna erişememiş ve kendisine telafi olanağı sağlanmamıştır.[26] Başvurucu, Taraf devletin, Komite'nin ırk ayrımcılığı mağdurlarına tazminat ödenmesine ilişkin tavsiyelerini sürekli olarak göz ardı ettiğini tekrarlayarak, Taraf devletin sistemindeki - davasının soruşturulmasının sonlandırılmasına olanak veren - yapısal bozuklukları vurgulamaktadır.

5.4 Başvurucu, Savcılığın, D.P.'nin sanat eserlerinin beyaz ırk dışındaki kişilere karşı tehdit anlamına geldiği yönündeki iddiasını reddettiği dikkate alındığında, Sözleşme'nin 4 (a) maddesinin ihlal edildiğini tekrarlamaktadır. Başvurucu, "üç siyahi erkeğin bir köprüden asılarak linç edilmesi", "Hayalleri olan sadece zenciler değil" yazısının yanında Adolf Hitler'in bir resmi ve başvurucunun iletişim bilgilerini içeren "zenci kölemiz kaçtı" başlıklı bir "aranıyor posteri" gibi sahneleri tasvir ettikleri dikkate alındığında, söz konusu sanat eserlerinin başka nasıl yorumlanabileceğini anlamanın güç olduğunu belirtmektedir. Başvurucu, Taraf devletin, Savcılığın soruşturmayı sona erdirme kararını ifade özgürlüğü ilkesine dayandırdığını savunduğunu belirtmektedir. Bununla birlikte, Taraf devlette, zararlı niteliği nedeniyle komşu bir ülkede halihazırda yasaklanmış olan ayrımcı ve tehditkar materyaller içeren bir sergi dahil olmak üzere her şeyin ifade özgürlüğü kapsamına girer gibi göründüğünü ileri sürmektedir. Başvurucu, sergileri düzenleyenlerin sanat eserlerinin beraberindeki metinler hakkında D.P.'ye danışmadığını belirtmektedir; başvurucunun görüşüne göre, söz konusu açıklayıcı metinlerin düzenleyiciler tarafından hazırlanmış uydurma metinler olduğuna işaret etmektedir.

5.5 Başvurucu, bir soruşturmanın şüphelilere suçlamalar yöneltilmesiyle sonuçlanmasının şart olmadığını kabul etmekle birlikte, mevcut davanın, aynı sanat eserleriyle ilgili olarak İsveç'te verilen mahkeme kararları ile teyit edildiği üzere, güçlü bir ırk ayrımcılığı ve aşağılama davası olduğunu ifade etmektedir. Başvurucu, ifade özgürlüğü kisvesi altında ırk ayrımcılığının kabul edilmemesi gerektiğini dile getirmektedir. Başvurucu, bu bakımdan, Komite'nin 35 (2013) sayılı genel tavsiyesinin ve içtihadının[27] yanı sıra Komite'nin, Taraf devletin birleşik yirmi iki ila yirmi dördüncü periyodik raporları hakkındaki nihai gözlemlerine atıfta bulunmaktadır.[28] Başvurucu, Komite'nin, polis tarafından kaydedilen nefret suçlarının sayısı, kovuşturmaların sayısı ve Ceza Kanununun 81 (6) maddesinin[29] mahkemeler tarafından açıkça uygulandığı durumlardaki mahkumiyetlerin sayısı arasındaki fark konusunda endişelerini ifade ettiğini belirtmektedir. Başvurucu ayrıca, Komite'nin Taraf devlete, karışık saikli suçlar dahil olmak üzere tüm ırksal saikli suçların - somut operasyonel önlemlerin kabul edilmesi ve nefret suçlarının soruşturulması, kovuşturulması ve mevzuatın uygulanması konusundaki potansiyel boşlukların incelenmesi dahil olmak üzere - etkili bir biçimde soruşturulması ve kovuşturulmasını sağlamak için önlemler alması hususundaki tavsiyesine atıfta bulunmaktadır.[30] Başvurucu, davasının sona erdirilmesi ve soruşturmanın tekrar açılmasının reddedilmesi kararının açıkça keyfi olduğu ve etkili bir biçimde adaleti sağlamaktan kaçınma anlamına geldiğini, bunun da Sözleşme'nin 6. maddesinin bir ihlaline yol açtığı sonucuna varmaktadır.

5.6 Başvurucu, Sözleşme'nin 4 (c) maddesi ile ilgili olarak, Taraf devletin serginin Danimarka Parlamentosunun müştemilatında yapılmasının halka açık olarak kabul edilemeyeceği şeklindeki savının, Devlet Savcısının ulaştığı, D.P.'nin eserlerinin sergilendiği iki serginin "kamuya açık olarak veya çok sayıda kişiye yayma niyetiyle yapılmış bildiriler" olarak değerlendirilmesi gerektiği sonucuyla çeliştiğini ileri sürmektedir. Bu, sergiyi düzenleyenlerin Parlamentodaki sergiyi medyada yer bulmak için kampanyalarında

[26] *Dawas ve Shava - Danimarka*, paragraf 7.5.

[27] *Gelle - Danimarka* ve *Adam - Danimarka* (CERD/C/77/D/43/2008).

[28] CERD/C/DNK/CO/22-24.

[29] Diğer hususların yanı sıra ırk ayrımcılığı için ağırlaştırıcı sebepler.

[30] CERD/C/DNK/CO/22-24, paragraf 19 (b).

kullanmaları[31] ve internet sitelerinde sergiye atıfta bulunmaları ile teyit edilmiştir.[32] Başvurucu, Taraf devletin, serginin ırk ayrımcılığı dahil olmak üzere hiçbir şekilde belirli bir mesajı veya görüşü destekleme veya teşvik etme amacı olmadığı yönündeki savını ayrıntılı olarak açıklamadığını ilave etmektedir. Bu nedenle, Taraf devletin, ifade özgürlüğünün korunması savını kullanarak sadece sergiyi düzenleyenlerin iddialarını tekrar ettiğini düşünmektedir.

## Komite nezdindeki hususlar ve işlemler

*Kabul edilebilirliğin değerlendirilmesi*

6.1 Bir başvuruda yer alan herhangi bir iddia değerlendirilmeden önce, Komite'nin Sözleşme'nin 14 (7) (a) maddesi uyarınca başvurunun kabul edilebilir olup olmadığına karar vermesi gereklidir.

6.2 Komite, Taraf devletin, başvurucunun Sözleşme'nin 14. maddesi uyarınca başvurusunun kabul edilebilirliği amaçları açısından ilk bakışta haklı görülen bir dava tesis edemediği ve başvurunun açıkça temelsiz olduğu için kabul edilemez bulunması gerektiği yönündeki savını dikkate almaktadır. Komite ayrıca başvurucunun, açıkladığı olguların Sözleşme'nin 4 (a) ve (c) ve 6. maddeleri kapsamında sorunlara yol açtığı ve Taraf devletin, başvurunun kabul edilebilirlik amaçları açısından neden temelsiz bulunması gerektiğini ayrıntılı olarak açıklamadığı yönündeki iddiasını dikkate almaktadır. Başvurucunun başvurusu üç ayrı iddia içermektedir: (a) Taraf devletin, Sözleşme'nin - 6. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesi kapsamında ırkçı nefret söylemi ile mücadele etmeye yönelik pozitif yükümlülüğünü ihlal etmesi; (b) Sözleşme'nin 4 (c) maddesinin ihlali ve (c) Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında etkili bir hukuk yoluna başvuru hakkının ihlali.

6.3 Komite, Sözleşme'nin 4 (a) maddesinin olası bir ihlali ile ilgili olarak, sergilerde yer alan resimlerin ilk bakışta ırk üstünlüğü veya nefret ifadeleri ve Sözleşme kapsamında korunan gruplara veya grup üyelerine karşı şiddete teşvik olarak anlaşılabileceğini belirtmektedir. Komite, bu açıdan, Devlet Savcısının 26 Ocak 2017 tarihli kararında, resimlerin çoğunun aşağılayıcı, küçük düşürücü ve onur kırıcı olarak değerlendirilebilecek unsurlar içerdiğini kabul ettiğini belirtmektedir.[33] Taraf devlet, soruşturmalar başlatmasına rağmen sonuç olarak bu soruşturmaları sona erdirmiştir ve sergiler ile ilgili hiçbir adım atılmamıştır. Bu durum, Taraf devletin, bildirilen ırk ayrımcılığı vakalarına karşı Sözleşme'nin - 6. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesi kapsamında etkili adımlar atma pozitif yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği sorusunu doğurmaktadır. Başvurucu beş resmin ikisinde tasvir edildiğinden ve beş resmin hepsinin birlikte sergilendiği dikkate alındığında, başvurucu ihlalin mağduru olduğunu da makul olarak iddia edebilir. Komite, bu olgular ışığında, başvurucunun, Sözleşme'nin - 6. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesinin ihlal edildiği yolundaki iddiasını kabul edilebilirlik amaçları açısından yeterince kanıtladığı sonucuna varmıştır.

6.4 Komite, Sözleşme'nin 4 (c) maddesinin olası bir ihlali ile ilgili olarak, başvurucu tarafından sağlanan, sergilerin Danimarka Parlamentosunun müştemilatında, Danimarka Halk Partisinin himayesinde düzenlenmiş olduğu bilgisini dikkate almaktadır. Komite, Taraf devletin, hiçbir kamu makamı veya kurumunun belirli bir mesajı veya görüşü desteklemediğini veya teşvik etmediğini savunmasına rağmen, bu iddiaya karşı çıkmadığını belirtmektedir. Komite ayrıca, Taraf devletin bu konuda daha fazla ayrıntı sağlamadığını da belirtmektedir. Komite, sergilerden birinin gerçekten Parlamentonun müştemilatında yapıldığını ve bu sergide resimlerin görüntülerini ve fiyatlarını içeren broşürlerin bulunduğunu dikkate alarak, başvurucunun madde 4 (c) ile ilgili iddiasını kabul edilebilirlik amaçları açısından yeterince kanıtladığını değerlendirmektedir.

6.5 Komite, soruşturma prosedürlerinin sonlandırılmasının başvurucuyu etkili bir hukuk yolundan mahrum bıraktığından Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlali anlamına geldiği yolundaki iddiası ile ilgili olarak, başvurunun, Kamu Davaları Yöneticisinin kararının yanı sıra Devlet Savcısının kararının adli incelemesinin Danimarka yasalarına göre mümkün olup olmadığı veya Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında gerekli olup olmadığı sorununu açıkça

[31] Başvurucu, Danca haber sayfalarına bağlantılar sağlamıştır.

[32] Başvurucu, Danca bir internet sitesine bir bağlantı sağlamıştır.

[33] Yukarıdaki paragraf 2.2 (a), (c), (d) ve (e)'de açıklanan resimler ile ilgili olarak, Kopenhag Devlet Savcısı, 26 Ocak 2017 tarihli karar, sayfa 14–15.

doğurmadığını belirtmektedir.[34] Başvurucunun, söz konusu kararların kendisini etkili bir hukuk yolundan mahrum bıraktığına ilişkin savı bakımından, başvuru dayanaktan yoksundur. Başvurucu, Sözleşme'nin 6. maddesi ile ilgili olarak, Devlet Savcısı ile Kamu Davaları Yöneticisinin kararlarının kendisinin telafi hakkını ihlal ettiğini iddia etmektedir. Bu bakımdan Komite, Sözleşme'nin 6. maddesinin, ırk ayrımcılığı sonucunda uğranan her türlü zarar için adil ve yeterli telafi veya tazmin arama hakkını güvenceye aldığını vurgulamaktadır.[35] Bununla birlikte Komite, başvurucunun Taraf devletten veya diğer herhangi bir aktörden telafi veya tazminat isteyip istemediğini beyan etmediğini belirtmektedir. Başvurucunun bu hususta D.P., sergiyi düzenleyen kişiler veya Taraf devlet aleyhine özel hukuk veya idari hukuk temelinde yasal işlemler başlatıp başlatmadığı veya söz konusu adli işlemlerin mümkün olup olmayacağı belli değildir. Başvurucu ayrıca sergiler veya Taraf devletin soruşturmayı sonlandırması nedeniyle hangi zararlara uğradığını belirtmemiştir. Dolayısıyla başvurucu tarafından sağlanan bilgiler, Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca etkili bir hukuk yoluna başvuru hakkının ihlal edildiğini kanıtlanmış bir şekilde ortaya koymamaktadır. Komite, bu iddianın açıkça temelsiz ve kabul edilemez olduğunu değerlendirmektedir.

6.6 Başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin başka itiraz bulunmadığından, Komite, Sözleşme'nin - 6. madde ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) ve 4 (c) maddeleri kapsamındaki iddialar bakımından başvurunun kabul edilebilir olduğunu beyan etmekte ve esasları değerlendirmeye geçmektedir.

*Esasların değerlendirilmesi*

7.1 Komite, Sözleşme'nin 14 (7) (a) maddesine göre, başvuruyu tarafların kendisine sunduğu tüm bilgiler ışığında değerlendirmiştir.

7.2 Komite, başvurucuya göre, sergilerle ilgili soruşturmanın durdurulması kararının Sözleşme'nin - 6. madde ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesinin bir ihlalini oluşturduğu iddiasını dikkate almaktadır; çünkü bu karar, kovuşturma makamının, Ceza Kanununun 266. maddesi kapsamına giren nefret suçlarının etkili bir biçimde soruşturulmasını uygulamada engellediğini ortaya koymaktadır. Ayrıca Komite, başvurucunun, D.P.'nin resimleri yoluyla somutlaşan, ırksal üstünlüğe veya nefrete dayanan fikirlerin yayılmasına ilişkin bol miktarda kanıt bulunmasına rağmen, Taraf devletin makamlarının soruşturmayı daha ileri götürmemeye karar verdiğini, bunun da Sözleşme'nin 4. maddesinin etkili bir şekilde uygulanmamasına yol açtığı yönündeki iddiasını da dikkate almaktadır. Komite ayrıca Taraf devletin, ilgili makamlarının duruma ilişkin şartların ırk ayrımcılığı anlamına gelip gelmediğini belirlemek için etkili ve yeterli bir soruşturma yaptıkları ve şüphelilerin muhtemelen suçlu bulunmayacağını dikkate alarak bunun söz konusu olmadığı sonucuna vardıkları yönündeki savını da dikkate almaktadır. Bu bakımdan Komite, Taraf devletin, savcılık makamının davanın kapsamlı bir değerlendirmesini yaptığı ve D.P., başvurucu ve sergiyi düzenleyen kişilerle yapılan görüşmeler yoluyla gerekli kanıtları topladığı, ayrıca resimlere ve sergilerin zamanı, yeri, erişilebilirliği ile destekleyicileri ve düzenleyicileri dahil olmak üzere sergilerle ilgili koşullara ilişkin arka plan bilgilerinin toplandığı yönündeki iddiasını dikkate almaktadır.

7.3 Komitenin değerlendirmesi gereken husus, Taraf devletin başvurucunun şikayetini Ceza Kanununun ilgili kısımları, özellikle kısım 266 (b) kapsamında ne ölçüde soruşturduğunu göz önüne alarak, Taraf devletin bildirilen ırk ayrımcılığı vakalarına karşı etkili adımlar atma pozitif yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğidir. Taraf devletin Sözleşme'nin - 6. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesini ihlal edip etmediğini belirlemek için, Komite ilk olarak resimlerin sergilenmesinin söz konusu hükümler uyarınca ırkçı nefret söylemi ifadeleri oluşturup oluşturmadığını, ardından Taraf devletin, Sözleşme'nin - 6. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesinin gerektirdiği gibi tüm ırkçı nefret söylemi olayları ile mücadele etmek için etkili önlemler alıp almadığını belirlemelidir.

7.4 Sözleşme'nin 4 (a) maddesi, diğer hususların yanı sıra, ırksal veya etnik üstünlüğe veya nefrete dayanan fikirlerin yayılması anlamına gelen söylemler ve diğer ifade biçimleri, nefrete, hakir görmeye veya ayrımcılığa teşvik, tehditler veya şiddete teşvik ve hakaret, alay veya iftira ifadeleri veya (açıkça nefrete veya ayrımcılığa teşvik anlamına geldiğinde)

[34] *Quereshi - Danimarka* CERD/C/63/D/27/2002, paragraf 7.5.

[35] Sözleşme'nin 6. maddesine ilişkin 26 (2000) sayılı genel tavsiye, paragraf 2.

nefretin, hakir görmenin veya ayrımcılığın haklı gösterilmesi için geçerlidir.[36] Madde 4 (a), Sözleşme kapsamında korunan kişilere veya gruplara yönelik veya bu kişi veya grupları etkileyen söylemler için geçerlidir. Komite, söz konusu resimlerin siyahi bireylerin olumsuz tasvirlerinin yanı sıra onur kırıcı bir dil içerdiğini, dolayısıyla kişileri veya kişi gruplarını ırk ve renk temelinde etkilediğini belirtmektedir. Resimlerden biri Roman toplumunun üyelerini olumsuz bir biçimde ele almaktadır, bu yüzden söz konusu kişileri etnik köken temelinde etkilemektedir. Resimlerin sergilenmesi bu nedenle Sözleşme'nin uygulamasının kapsamına girmektedir. Söz konusu resimlerden bazılarının belirli bireyleri tasvir ettiği gerçeği ışığında, Komite, Sözleşme'nin 4. maddesinin sadece grupları ve üyelerini değil, aynı zamanda belirli bireyleri de koruduğunu hatırlatmaktadır.[37] Madde 4, bireysel bir hak tesis etmektedir.[38]

7.5 Söz konusu beş resmin hepsi ırkçı bir dil ve ırkçı klişe ifadeler kullanmaktadır. Ancak söz konusu ifadelerin, Sözleşme'nin 4 (a) maddesinde kapsanan şekilde ırkçı nefret söylemi olarak nitelendirilebilmeleri ve işbu hüküm uyarınca Taraf devletlerin pozitif yükümlülüğü kapsamına girebilmeleri için, ırkçı bir içeriğe sahip olmaları yeterli değildir. Buna ek olarak, Sözleşme'nin 4 (a) maddesi, söz konusu ifade eyleminin ırksal veya etnik üstünlüğe veya nefrete dayanan fikirlerin yayılması, nefrete, hakir görmeye veya ayrımcılığa teşvik, tehditler veya şiddete teşvik ve hakaret, alay veya iftira ifadeleri veya (açıkça nefrete veya ayrımcılığa teşvik anlamına geldiğinde) nefretin, hakir görmenin veya ayrımcılığın haklı gösterilmesi anlamına gelmesini gerektirmektedir. Sözleşme'nin 4 (a) maddesinin kapsamına girebilmesi için, bir ifade eyleminin ırkçı içeriği ile birlikte bu ilave etkenlerden birinin mevcut olması gereklidir. Bununla birlikte Komite, ırkçı ifade biçimlerinin suç sayılmasının şüpheye yer bırakmayacak biçimde kanıtlanan ciddi vakalar için geçerli olmasını, daha az ciddi vakaların ise, diğer hususların yanı sıra hedeflenen kişiler ve gruplar üzerindeki etkinin niteliği ve derecesi dikkate alınarak ceza hukuku haricindeki diğer vasıtalarla ele alınmasını hatırlatmaktadır.[39]

7.6 Bu bağlamda, Komite, uluslararası insan hakları hukukunda güvenceye alınmış ve Madde 5 (d) (viii) kapsamında Sözleşme'ye dahil edilmiş olduğundan, fikir ve ifade özgürlüğü hakkının önemini vurgulamaktadır. Buna göre, madde 4, teşvik ve ayrımcılığı ortadan kaldırmaya yönelik tedbirler alınırken fikir ve ifade özgürlüğü hakkına gereken özenin gösterilmesini gerektirmektedir.[40] Bu bağlamda ifade özgürlüğü, sanatsal biçimdeki ifadeler dahil olmak üzere tüm ifade biçimlerini kapsar.[41] Ancak Komite, ifade özgürlüğünün özel görevler ve sorumlulukları, özellikle de ırkçı fikirleri yaymama yükümlülüğünü de içerdiğini hatırlatmaktadır.[42] Komite ayrıca ifade özgürlüğü hakkının sınırsız olmadığını da hatırlatmaktadır. Bu nedenle, diğer kişilerin haklarının veya itibarlarının korunması, ulusal güvenliğin, kamu düzeninin, halk sağlığının veya ahlakın korunması dahil olmak üzere belirli kısıtlamalara tabi olabilir.[43] Sonuç olarak, bir tarafta ifade özgürlüğü hakkı ve diğer tarafta Taraf devletlerin ırkçı nefret söylemiyle mücadele etme yükümlülükleri arasında bir denge kurulmalıdır. Belirli bir ifade eyleminin Sözleşme'nin 4 (a) maddesi açısından ırkçı nefret söylemi oluşturup oluşturmadığına karar verilirken, söylemin içeriği ve biçimi, söylemin gerçekleştirildiği ekonomik, sosyal ve siyasi iklim, konuşmacının mevkisi ve statüsü, söylemin ulaştığı kitle ve söylemin hedefleri gibi bir dizi bağlamsal etkenin dikkate alınması gereklidir.[44]

7.7 Komite, bu olgular ışığında, başvuruda atıfta bulunulan beş resmin Sözleşme'nin 4 (a) maddesinin kapsamına girdiği sonucuna varmaktadır. Komite, ırkçı tasvirlerin ve sözcüklerin, farklı yollarla ırk üstünlüğü fikirlerini ifade ettiğini belirtmektedir. Bu resimler, Medeni Haklar Hareketini Nasyonel Sosyalizm ideolojisi ile karşılaştırmakta, ırkçı hakaretler kullanmakta ve bir kişiyi küçük düşürmek için köleliğe ilişkin görüntüler betimlemektedir. Resimlerin bazıları sadece ırkçı bir içerik sergilemekle kalmamakta, aynı zamanda münferit kişileri tasvir ederek bu kişileri küçük düşürücü bir şekilde betimlemekte ve ırkçı nefreti,

[36] Genel tavsiye No. 35 (2013), paragraf 13.

[37] A.g.e.

[38] *Oslo Musevi Toplum ve diğ. - Norveç* (CERD/C/67/D/30/2003), paragraf 10.6.

[39] Genel tavsiye No. 35 (2013), paragraf 12.

[40] A.g.e., paragraf 19.

[41] *Shin - Kore Cumhuriyeti* (CCPR/C/80/D/926/2000), paragraf 7.2.

[42] Sözleşme'nin 4. maddesine ilişkin 15 (1993) sayılı genel tavsiye, paragraf 4; *Gelle - Danimarka*, paragraf 7.5; *Adan - Danimarka*, paragraf 7.6 ve *TBB-Berlin Türk Birliği/Brandenburg - Almanya* (CERD/C/82/D/48/2010), paragraf 12.7.

[43] Genel tavsiye No. 35 (2013), paragraf 26.

[44] A.g.e., paragraf 15.

ayrımcılığı ve şiddeti teşvik edebilecek bir şekilde ırkçı klişeleri tekrarlamaktadır. Adolf Hitler'i tasvir eden resim, ırk üstünlüğü fikirlerinin bir tezahürü olan Nasyonel Sosyalizm ideolojisinin, adaletsizlikle mücadele etmeye yönelik övgüye değer bir girişim olarak Medeni Haklar Hareketi ile aynı düzeyde olduğunu ima etmektedir. Resim, bu tür bir karşılaştırılabilirliği ima ederek, Nasyonel Sosyalizmin, beraberinde getirdiği ırk üstünlüğü fikirleri ile birlikte erdemli bir inanç sistemi olarak kabul edilebileceğini üstü kapalı olarak söylemektedir. Bunu yapması nedeniyle, hem ırk üstünlüğü fikirleri için bir gerekçe hem de ayrımcılığa teşvik olarak değerlendirilebilir. Siyahi bir bireyin klişeleşmiş bir karikatürünün kullanıldığı ve ırkçı bir hakaret yoluyla söz konusu bireyin crack kokain tükettiğini ima eden resim, belirli siyahi bireylere değil özellikle tüm siyahi bireylere atıfta bulunmakta ve bu kişileri bir uyuşturucu salgını ile bağlantılandırmaktadır. Resim, kullanılan ırkçı hakaretin yanı sıra siyahi bireyleri uyuşturucu bağımlılığı ile ilişkilendirerek, siyahi bireylerin doğaları gereği madde bağımlılığına eğilimli oldukları yönündeki ırkçı klişeleri sürdürmekte ve bu şekilde ırk üstünlüğü fikirlerini yaymaktadır. Başvurucu da dahil olmak üzere üç siyahi bireyi darağaçlarına asılmış olarak tasvir eden resim, tarihi bir ırkçı şiddet geleneğine atıfta bulunmakta, bu geleneği hafife almakta ve sadece tasvir edilen kişilere karşı değil, aynı zamanda bu kişilerin ait olduğu topluluklara karşı şiddeti potansiyel olarak gerekçelendirmektedir. Resimlerin bağlamı ile ilgili olarak, başvurucunun bir insan hakları savunucusu olduğu gerçeği dikkate alınmalıdır. Başvurucunun bir "aranıyor işareti" üzerinde ve linç bağlamında tasvir edilmesi bir gözdağı mesajı vermektedir ve şiddetin yanı sıra ayrımcı tedbirlere teşvik olarak anlaşılabilir. Bu anlamda, verilen gözdağı sadece başvurucuyu değil, aynı zamanda ırk ayrımcılığına karşı savunduğu topluluğu da etkilemektedir. Aynı muhakeme, Roman toplum liderlerini tasvir eden ve bu kişileri, Roman etnik grubuna yönelik tekrarlanan bir ırk ayrımcılığı klişesi olan, doğaları gereği suç davranışlarına katılma eğilim ile bağlantılandıran resim için de geçerlidir. Komite, ırkçı nefret söyleminin temel insan hakları ilkeleri olan insan onurunu ve eşitliği reddettiğini ve bireylerin ve grupların toplumun gözündeki itibarını düşürmeyi amaçladığını hatırlatmaktadır.[45] Komite, ırkçı nefret söyleminin hedef alınan topluluklar üzerinde derin bir olumsuz etkisi olduğunu belirtmektedir. Komite ayrıca, sembolik doğası dikkate alındığında, ırkçı nefret söyleminin hedeflenen kişinin kimliğini veya özelliklerini paylaşan tüm kişilere bir düşmanlık ve hoşgörüsüzlük mesajı verdiğini ve bu nedenle, ırkçı nefret söyleminin hedef aldığı toplulukların kendilerini damgalanmış ve reddedilmiş hissedebileceklerini, bunun da toplulukta gerginliklere ve sosyal tecride yol açmasının muhtemel olduğunu belirtmektedir. Resimler, siyahi bireyleri ve Roman toplumunun üyelerini küçültücü bir şekilde tasvir ederek, sadece betimlenen kişilerin haklarını etkilememekte, aynı zamanda Sözleşme kapsamında korunan grupların diğer üyelerinin haklarını da etkilemektedir. Komite, resimlerin bu nedenle bir insan grubunun tümü hakkında, tamamen etnik veya ulusal kökenleri dayanan olumsuz bir genelleme olarak anlaşılabileceğini belirtmektedir.[46] Bu olgular ışığında, sergilenen resimlerin, hem başvurucucu dahil olmak üzere tasvir edilen bireyler hem de tasvir edilmesi amaçlanan topluluklar bakımından hakaret ve şiddete ve ayrımcılığa teşvik olarak değerlendirilmeleri gereklidir.

7.8 Komite, Taraf devletin, serginin ırk ayrımcılığı dahil olmak üzere hiçbir şekilde belirli bir mesajı veya görüşü destekleme veya teşvik etme amacı olmadığı, serginin amacının demokratik bir toplumda ifade özgürlüğünün sınırları hakkında temel bir sosyal tartışma başlatmak olduğu yönündeki savını dikkate almaktadır. Komite, sergilerden birinin Danimarka Halk Partisinin himayesinde, Danimarka Parlamentosunun müştemilatında yer alan bir kamu binasında düzenlendiğini, burada resimlerin baskılarının satıldığını ve resimlerin görüntülerini içeren broşürlerin de mevcut olduğunu belirtmektedir. Komite ayrıca diğer serginin beş gün süreyle Özgür Basın Derneğinin tesislerinde düzenlendiğini ve halka açık olduğunu da belirtmektedir. Ayrıca komite, söz konusu iki serginin Devlet Savcısı tarafından halka açık olarak değerlendirildiğini de belirtmektedir.

7.9 Komite, bir ifade eyleminin ırkçı nefret söylemi oluşturup oluşturmadığının tespit edilmesinde, söz konusu eylemin bağlamının belirleyici olduğunu hatırlatmaktadır. Komite, akademik tartışma, siyasi katılım veya benzer faaliyetler bağlamında ifade edilen ve nefrete, hakir görmeye, şiddete veya ayrımcılığa teşvik etmeyen fikir ve görüşlerin, söz konusu fikirler tartışmalı olsa bile ifade özgürlüğü hakkının meşru kullanımları olarak kabul edilmesi yönündeki duruşuna atıfta bulunmaktadır.[47] Komite, ifade özgürlüğü hakkı ışığında, bir

[45] A.g.e. paragraf 10.

[46] *Adan - Danimarka*, paragraf 7.5.

[47] Genel tavsiye No. 35 (2013), paragraf 25.

sergide teşhir edilen resimlerin, ırkçı bir içeriği tasvir etseler veya ırkçı klişeleri tekrarlasalar bile, ırkçı nefret söylemi olarak kolayca nitelendirilemeyeceklerini kabul etmektedir. Bu bağlamda Komite, resimlere eklenen ve resimlerin bağlamına işaret ederek ifade özgürlüğünün sınırlarına ilişkin tartışmaya dikkat çeken açıklayıcı etiketleri dikkate almaktadır. Bununa birlikte Komite, söz konusu resimlerden birkaçının, bazıları ayrımcılık karşıtı faaliyetleri ile tanınan belirli bireyleri gösterdiğini dikkate almaktadır. Bu tür ırkçı ve fikir yerine kişiye yöneltilen saldırılar özellikle zararlı ve tehlikelidir ve demokratik bir toplumdaki bir tartışmanın kabul edilebilir sınırlarının ötesine geçmektedir. Bunlar, gösterilen kişileri aşağılamakta ve dolayısıyla onurlarına dokunmaktadır ve daha başka ayrımcılık eylemlerine yol açabilir. Şiddete teşvik veya şiddetin haklı gösterilmesi olarak anlaşılabilecekleri dikkate alındığında, belirli kişilere veya kişi gruplarına yönelik şiddet görüntüleri de özellikle zararlıdır. Komite, bir serginin bağlamının, aksi takdirde ırkçı nefret söylemi olarak anlaşılacak resimleri teşhir etmek için bir bahane olarak kullanılamayacağını belirtmektedir. Komite, resimlere ait açıklayıcı metinlerin, sergileri düzenleyen kişilerin kendileriyle resimlerin ırkçı içeriği arasına mesafe koyduklarını göstermediğini dikkate almaktadır. Komite ayrıca sergi salonunda resimlerin baskılarının satıldığını, dolayısıyla resimlerin sergilerin bağlamının ötesinde yayılmasını kolaylaştırdığını da dikkate almaktadır. Komite, bu olgular ışığında, sergilerin amacının sadece ifade özgürlüğünün sınırlarına ilişkin bir tartışma başlatmak olduğuna katılmamaktadır, aynı zamanda resimleri ve ırkçı içeriklerini yayma amacına da hizmet ettiğini değerlendirmektedir. Bu nedenle komite, söz konusu beş resmin sergilenmesinin ifade özgürlüğü hakkına atıfla gerekçelendirilemeyeceği, bu resimlerin Sözleşme'nin 4 (a) maddesinde kapsanan şekilde ırkçı nefret söylemi oluşturduğu sonucuna ulaşmıştır.

7.10 Resimlerin sergilenmesi, Sözleşme'nin 4 (a) maddesi açısından ırkçı nefret söylemi oluşturmaktadır. Komite, Sözleşme'nin 4. maddesinin amaçları açısından, ırk ayrımcılığı eylemlerinin ceza gerektirdiğini sadece kağıt üzerinde belirtmenin yeterli olmadığının belirtildiği içtihadını hatırlatmaktadır.[48] Bilakis, ırk ayrımcılığını yasaklayan ceza kanunlarının ve diğer yasal hükümlerin, yetkili Devlet kurumları tarafından etkili bir biçimde uygulanması da gereklidir. Bu yükümlülük, Sözleşme'nin 4. maddesinde zımni olarak yer almaktadır; buna göre, Taraf devletlerin tüm ırk ayrımcılığı eylemlerini veya bunlara teşviki ortadan kaldırmak için acil ve somut önlemler benimsemeyi taahhüt etmektedir. Devletlerin ırk ayrımcılığıyla ilgili yükümlülüklerinin bu pozitif boyutu, Devletlerin uygun tüm yolları kullanarak ırk ayrımcılığını yasaklamalarını ve sona erdirmelerini gerektiren 2 (1) (d) sayılı madde ve ırk ayrımcılığı eylemlerine karşı herkes için etkili korumayı ve hukuk yollarını güvenceye alan 6. madde gibi Sözleşme'nin diğer hükümlerinde de yansıtılmıştır.

7.11 Komite, Taraf devletin iç hukuku uygulamasını irdelemenin Komite'nin görevi olmadığını vurgulamakta ve teyit etmektedir. Bununla birlikte, bir Taraf devletin, Sözleşme'nin - 6. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesi kapsamındaki yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini belirlemek Komite'nin görevidir. Bu bakımdan Komite, Taraf devletlerin ırk ayrımcılığı ve ırkçı nefret söylemi iddialarını etkili bir biçimde soruşturma yükümlülüğünü hatırlatmaktadır.[49]

7.12 Komite, Taraf devletin, Sözleşme uyarınca bireylerin davalarının esaslarının değerlendirilmesini talep etme hakkına sahip oldukları ve başvurucunun davasının esasları Savcılık tarafından iki kez etraflıca incelendiğinden bu yükümlülüğün yerine getirilmiş olduğu yönündeki savını dikkate almaktadır. Komite, Devlet Savcısının, her bir resmi ve beraberindeki metinleri analiz ettiği kararını dikkate almaktadır. Komite, Savcının, resimlerin hiçbirinin, Ceza kanununun - Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin ifade özgürlüğüne ilişkin 10. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 266, 266 (b), 266 (c), 267 veya 268. kısımlarının kapsamına girmediği sonucuna ulaştığını belirtmektedir. Ayrıca Komite, Savcının, madde 266 (b) ile ilgili analizinde, resimlerden bazılarının aşağılayıcı, küçük düşürücü ve onur kırıcı olarak algılanabileceğini değerlendirdiğini belirtmektedir (yukarıdaki paragraf 2.9'a bakın). Bununla birlikte Komite, Savcının, söz konusu resimlerin ırkçılık da dahil olmak üzere önemli sosyal tartışmalara katkıda bulunabileceğini değerlendirdiğini de belirtmektedir. Komite, Taraf Devletin, Kamu Davaları Yöneticisinin bu değerlendirmeyi teyit ettiğini bildirdiğini dikkate almaktadır.

7.13 Komite, Taraf devletin Savcılığının, ırkçı nefret söylemi iddialarını ciddiye aldığını

[48] *Gelle - Danimarka*, paragraf 7.3; *Adan - Danimarka*, paragraf 7.3 ve *Jama - Danimarka*, paragraf 7.3.

[49] *Gelle - Danimarka*, paragraf 7.3; *TBB-Berlin Türk Birliği/Brandenburg - Almanya*, paragraf 12.8 ve genel tavsiye No. 35 (2013), paragraf 17.

ve söz konusu sergilerin Taraf devletin ceza hukuku kapsamında ceza gerektiren bir suç oluşturup oluşturmadığını belirlemek için kapsamlı bir analiz yaptığını takdirle belirtmektedir. Komite, Devlet Savcısının, söz konusu resimlerin her birinin içeriğini ve bağlamını özenle analiz ettiğini belirtmektedir. Komite, sırf soruşturmaların Devlet Savcısının bir ceza mahkemesi nezdinde suçlamalar yöneltmesine yol açmamış olmasının ve dolayısıyla kimsenin hüküm giymemiş olmasının, Taraf devletin Sözleşme'nin 4 (a) maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ettiğini kendiliğinden göstermeyeceğini vurgulamaktadır. Bununla birlikte Komite, bir ifade eylemi Sözleşme'nin 4 (a) maddesi kapsamına girdiğinde, Taraf devletin tepki göstermek ve etkili tedbirler almakla yükümlü olduğunu gözlemlemektedir. Sadece bir soruşturma yapılması yeterli değildir. Bu bağlamda Komite, ırkçı ifade biçimlerinin suç sayılmasının şüpheye yer bırakmayacak biçimde kanıtlanan ciddi vakalar için geçerli olması, daha az ciddi vakaların ise, diğer hususların yanı sıra hedeflenen kişiler ve gruplar üzerindeki etkinin niteliği ve derecesi dikkate alınarak ceza hukuku haricindeki diğer vasıtalarla ele alınması yönündeki tavsiyesini de hatırlatmaktadır.[50] Ancak resimlerin ırkçı nefret söylemi olarak nitelendirilmeleri ışığında, Sözleşme, Taraf devletin söz konusu ırk ayrımcılığı vakası ile mücadele etmek için uygun ve orantılı bir müdahalede bulunmasını gerektirmiştir. Taraf devletin ırkçı nefret söylemi olarak nitelendirilen vakaya etkili bir müdahalede bulunmaması, Sözleşme'nin gereklilikleri ile uyumlu değildir.

8. Sözleşme'nin 14 (7) maddesi kapsamında hareket eden Komite, kendisine sunulan hakikatlerin, Sözleşme'nin - 6. maddesi ile bağlantılı olarak okunan - 4 (a) maddesinin bir ihlalini ortaya koyduğu görüşündedir.

9. Komite, yukarıdaki bulgular ışığında, başvurucunun Sözleşme'nin 4 (c) maddesinin olası bir ihlaline ilişkin iddialarını incelemeyi gerekli görmemektedir.

10. Komite, Devletlerin uluslararası hukuk kapsamındaki sorumluluklarına ilişkin kurallara göre, uluslararası bir yükümlülüğün zarara yol açan herhangi bir ihlalinin, neden olunan zararın tam olarak telafi edilmesi görevini gerektirdiğini hatırlatmaktadır.[51] Komite, Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerinin ve başvurucunun haklarının ihlali için telafi sağlamanın Taraf devletin sorumluluğunda olduğunu ve bunun bir özrü ve zararının tam olarak telafi edilmesini kapsaması gerektiğini vurgulamaktadır. Ayrıca Komite, Taraf devletten, mevcut mevzuatın etkili bir şekilde ve Sözleşme kapsamındaki gerekliliklere gereken özen gösterilerek uygulanmasını sağlamak için ilave tedbirler almasını istemektedir. Söz konusu tedbirler, ırkçı nefret söylemlerine müdahale etmeye yönelik tedbirlere ilişkin kılavuz ilkeler geliştirilmesini ve ırkçı nefretin ve ayrımcılığın önlenmesi konusunda polis memurlarına, savcılara ve hakimlere yönelik eğitim programları oluşturulmasını içermelidir. Ayrıca Taraf devletten, Komite'nin görüşünü polis memurları, savcılar ve yargı organları dahil olmak üzere kapsamlı bir biçimde duyurması istenmiştir.

11. Komite, Taraf devletten, mevcut görüşü yürürlüğe koymak için alınan önlemler hakkında 90 gün içinde bilgi almak istemektedir.

[50] Genel tavsiye No. 35 (2013), paragraf 25.

[51] *Pérez Guartambel - Ekvator* (CERD/C/106/D/61/2017), paragraf 6.