



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

ÖZER / TÜRKİYE

(Başvuru No. 35721/04 ve 3832/05)

KARAR

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

5 Mayıs 2009

KARARIN KESİNLEŞTİĞİ TARİH

05/08/2009

İşbu karar bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2016. Bu gayri resmi çeviri, Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Özer / Türkiye davasında,

Başkan

Ireneu Cabral Barreto,

Yargıçlar

Vladimiro Zagrebelsky,

Danutė Jočienė,

Dragoljub Popović,

András Sajó,

Nona Tsotsoria,

Işıl Karakaş,

Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Françoise Elens-Passos'un katılımıyla Daire halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm) 14 Nisan 2009 tarihinde gerçekleştirdiği kapalı oturumdaki müzakereler sonucunda anılan tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, Türk vatandaşı Aziz Özer'in ("başvuran") 3 Eylül 2004 ve 20 Eylül 2004 tarihlerinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu iki başvuru (No. 35721/04 ve 3832/05) bulunmaktadır.

2. Başvuran, İstanbul Barosuna bağlı Avukat Ö. Kılıç tarafından temsil edilmektedir. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmektedir.

3. İkinci Bölüm Başkanı 6 Mart 2008 tarihinde, başvuruların Hükümete bildirilmesine karar vermiştir. Öte yandan, Sözleşme'nin 29. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, davanın kabul edilebilirliği ve esasının aynı anda incelenmesine karar verilmiştir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

4. Başvuran Aziz Özer, Türk vatandaşı olup 1964 doğumludur ve İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvuran, merkezi İstanbul'da bulunan Yeni Dünya İçin Çağrı dergisinin genel yayın yönetmeni ve sahibidir. Bunun yanı sıra, merkezi yine İstanbul'da bulunan Çağrı Basın Yayın Ltd. Şti. yayınevinin sahibidir.

5. Dava, Mülga Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesi uyarınca, başvuran hakkında verilen iki mahkûmiyet kararı ile ilgilidir. İlk mahkûmiyet kararı (A), "*Ulusal Baskılara Son!*" başlıklı bir makale nedeniyle.

6. İkinci mahkûmiyet kararının (B) konusu ise başvuranın sahibi olduğu yayınevinde basılan "*1 Mayıs'ta Devrimci Saflarına*" adlı bir bildiridir. İhtilaf konusu yazıların ve başvuran hakkında başlatılan soruşturmaların somut olayla ilgili bölümleri aşağıda iki başlık altında ele alınacaktır.

A. Başvuranın ilk mahkûmiyeti

7. 2001 yılının Mart ayında, Yeni Dünya İçin Çağrı dergisinin 42. sayısının 17. sayfasında "*Ulusal Baskılara Son!*" başlıklı bir makale yayımlanmıştır.

(...)

8. 5 Mart 2001 tarihinde, Cumhuriyet savcısının talebi üzerine ve Anayasa'nın 28. maddesi, mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 86. maddesi ve 5680 sayılı Kanun'un 2. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi naip hâkimi, söz konusu makalenin yasaya aykırı görüşler içerdiği gerekçesiyle derginin 42. sayısının toplatılmasına karar vermiştir.

9. Cumhuriyet savcısı 23 Mart 2001 tarihli iddianame ile söz konusu makaleyi yayımlayan başvuranın, mülga Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, ırk ve bölge farklılığı gözeterek halkı kin ve

düşmanlığa tahrik etmek suçundan mahkûm edilmesini talep etmiştir. Savcı aynı iddianamede, mülga Ceza Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca, suça ilişkin eşyalara el konulmasını da talep etmiştir.

10. Devlet Güvenlik Mahkemesi 3 Haziran 2002 tarihinde, mülga Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2 ve 3. fıkraları gereğince, başvuranı bir yıl sekiz ay hapis cezasına çarptırmıştır. Bununla birlikte başvuranın genel yayın yönetmeni olmasını ve yazarlık vasfını göz önünde bulundurarak 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca hapis cezasının 2.871 Türk lirası (YTL) (yaklaşık 1.600 avro) para cezasına çevrilmesine karar vermiştir. Mahkeme, para cezasının yirmi taksitte ödenmesine hükmetmiştir.

11. Başvuran 6 Haziran 2002 tarihinde temyiz başvurusunda bulunmuştur.

12. Yargıtay 19 Kasım 2003 tarihinde başvuranın temyiz başvurusunu reddetmiş ve ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Söz konusu karar ilk derece mahkemesinin kalemine 5 Şubat 2004'te iletilmiş; fakat ne başvurana ne avukatına tebliğ edilmiştir. Şişli Cumhuriyet Savcısı 24 Nisan 2004 tarihinde başvurana para cezası ödeme ilamını tebliğ etmiştir.

13. Başvuran 6 Temmuz 2004 tarihinde, para cezasının ilk taksitini ödemiştir.

B. Başvuranın ikinci mahkûmiyeti

14. Başvuranın sahibi olduğu yayınevi 2001 yılının Nisan ayında «*1 Mayıs'ta Devrimci Saflara*» başlıklı bir bildiri yayımlamıştır.

(...)

15. 28 Nisan 2001 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet savcısının talebi üzerine ve Anayasa'nın 28. maddesi, mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 86. maddesi ve 5680 sayılı

Kanun'un 2. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, yasaya aykırı görüşler içerdiği gerekçesiyle bahse konu bildirinin toplatılmasına karar vermiştir.

16. Cumhuriyet savcısı 11 Mayıs 2001 tarihli iddianame ile, söz konusu bildiriye basma nedeniyle, başvuranın mülga Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2 ve 3. fıkraları gereğince ırk ve bölge farklılığı gözeterek halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek suçundan mahkûm edilmesini talep etmiştir. Savcı aynı iddianamede, mülga Ceza Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca söz konusu suçla ilişkin eşyalara el konulmasını da talep etmiştir.

17. Devlet Güvenlik Mahkemesi 19 Eylül 2002 tarihinde, mülga Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, başvurunu bir yıl sekiz ay hapis cezasına çarptırmıştır. Bunun yanı sıra, başvuranın genel yayın yönetmeni olmasını göz önünde bulundurarak, 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca, hapis cezasının 2.871 YTL (yaklaşık 1.600 avro) para cezasına çevrilmesine karar vermiştir. Mahkeme, para cezasının yirmi taksitte ödenmesine hükmetmiştir.

18. Başvuran aynı gün temyiz başvurusunda bulunmuştur.

19. Yargıtay 26 Nisan 2004 tarihinde başvuranın temyiz başvurusunu reddetmiş ve ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Yargıtay'ın söz konusu kararı tebliğ edilmemiştir; fakat belirtilmeyen bir tarihte, başvurana, Beyoğlu Cumhuriyet Savcılığı'na giderek hükmedilen para cezasını ödemesi gerektiği bildirilmiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK KURALLARI

19. Olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olan ilgili iç hukuk kuralları *Seher Karataş/Türkiye* (No. 33179/96, § 22, 9 Temmuz 2002) kararında yer almaktadır.

20. Uygulamada, ceza davalarında verilen bozma kararları tebliğ edilmemektedir. Bu kararlar, yazıldığında ve imzalandığında, ilk derece mahkemesi olarak ilgili davaya bakan mahkeme kalemindeki dava

dosyasına konulmakta ve böylelikle tarafların erişimine sunulmaktadır (Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 304. maddesi). Daha sonra, ihtiyaç duyulması halinde, cezaların infazıyla görevli Cumhuriyet savcısı, davanın özelliklerine göre, infaz işlemlerinden birinin, yani özgürlüğü kısıtlayıcı cezayı çekme emrinin, ödeme emrinin ya da hapis cezasına mahkûm edilme kararının tebliğini gerçekleştirmektedir. Bir kişi, özgürlüğü kısıtlayıcı cezanın infaz emrini yerine getirmediğinde, savcılık bu kişi hakkında yakalama müzekkeresi düzenlemektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 305. maddesi gereğince (mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 324. maddesi), ilke olarak, hükmün açıklanması Yargıtay tarafından düzenlenen duruşma biter bitmez yapılır ya da karar, duruşmanın bitiminden itibaren yedi gün içinde verilir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. BAŞVURULARIN BİRLEŞTİRİLMESİ

21. Mahkeme, başvurulardaki olay ve olgular ile esasa ilişkin sorunun benzerliğini dikkate alarak, başvuruları birleştirmeye ve tek ve aynı kararda birlikte incelemeye karar vermektedir.

II. KABUL EDİLEBİLİRLİK HAKKINDA

22. Mahkeme, davanın esas itibarıyla, Sözleşme'nin 10. maddesi ile 6. maddesinin 1. fıkrası alanına giren sorunlar ile ilgili olduğunu; fakat aynı zamanda Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası ile 3. fıkrasının d) bendi, 7, 13 ve 14. maddelerinin yanı sıra 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. maddesi ile ilgili sorunlar da içerdiğini gözlemlemektedir.

A. Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası ve 3. fıkrasının d) bendi, 7, 13 ve 14. maddeleri bağlamındaki şikâyetlerin kabul edilebilirliği hakkında

23. Başvuran, Sözleşme'nin 14. maddesi ile birlikte 6. maddesinin 1. fıkrası ve 3. fıkrasının d) bendine dayanarak, Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından mahkûm edildiğinden şikâyetçi olmakta ve 5680 sayılı Basın Kanunu'na göre bu tür davaların sulh ceza ya da ağır ceza mahkemelerinin yargı yetkisine girdiğini ileri sürmektedir. Öte yandan, kendisini yargılayan Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsızlığı ve tarafsızlığını sorgulamaktadır. Başvuran bunun yanı sıra, üçüncü bir şahıs tarafından işlenen bir fiil nedeniyle cezaya çarptırılmasının Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlaline yol açtığını iddia etmektedir. Başvuran, Sözleşme'nin 13. maddesine dayanarak, iç hukukta, hakkında verilen mahkûmiyet kararına itiraz edebileceği etkili başvuru yolu bulunmadığından şikâyet etmektedir. Son olarak, Sözleşme'nin 10. maddesiyle birlikte 14. maddesine dayanarak, haber alma ve verme hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

24. Mahkeme, Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusundaki şikâyetler ile ilgili olarak, bu mahkemenin bünyesinde hiçbir askeri hâkimin yer almadığını, dolayısıyla bağımsızlık ve tarafsızlığının bir ihtilafa yol açamayacağını tespit etmektedir. Öte yandan, bu mahkeme bünyesindeki hâkimler anayasal ve yasal güvencelerden yararlanmaktadırlar (bk. *mutatis mutandis*, *İmrek/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar) No. 57175/00, 28 Ocak 2003). İşbu şikâyetler, dayanaktan yoksun olup, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3 ve 4. fıkraları uyarınca reddedilmelidir.

Mahkeme, Sözleşme'nin 7. maddesi bağlamındaki şikâyet ile ilgili olarak, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında bildirilen öngörülebilirlik koşulu konusunda vardığı sonucu dikkate alarak, işbu şikâyetin Sözleşme'nin 35. maddesinin 3 ve 4. fıkraları anlamında dayanaktan yoksun

olduğu kanaatine varmaktadır (bk. aynı anlamda, *Erdoğan ve İnce/Türkiye* kararı [BD] No. 25067/94 ve 25068/94, § 59, AİHM 1999-IV).

25. Mahkeme, başvuranın diğer şikâyetlerinin genel şekilde yapıldığını ve iddialarının gerekçelendirilmediğini saptamaktadır. Öte yandan, ihtilaf konusu tedbirlerin Sözleşme'nin 14. maddesi anlamında muamele farkından kaynaklandığını düşündürecek bir durum tespit edilmemektedir (bk. *İbrahim Aksoy/Türkiye*, No. 28635/95, 30171/96 ve 34535/97, 10 Ekim 2000). Aynı şekilde ihtilaf konusu yargılamanın da ayrımcı nitelikte olduğuna ilişkin bir tespit bulunmamaktadır (bk. diğer birçok karar arasında, *Demirtaş/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 37452/97, 31 Ağustos 1999 ve *mutatis mutandis*, *Gerger/Türkiye* [BD], No. 24919/94, § 69, 8 Temmuz 1999). İşbu şikâyetler de dayanaktan yoksun olup, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3 ve 4. fıkraları uyarınca reddedilmelidir.

B. Kalan şikâyetlerin kabul edilebilirliği hakkında

26. Hükümet, 35721/04 No.lu başvurunun altı ay süre kuralına uymadığı gerekçesiyle kabul edilemez olduğunu ileri sürmektedir. Nitekim iç hukukta nihai kararın 19 Kasım 2003 tarihinde verildiğini ve ilk derece mahkemesinin kalemine 5 Şubat 2004 tarihinde iletildiğini gözlemlemektedir. Hükümet, Mahkeme'ye 3 Eylül 2004 tarihinde yani, iç hukukta verilen nihai kararın üzerinden altı aydan fazla bir süre geçtikten sonra başvuru yapıldığı sonucuna varmaktadır.

27. Başvuran, Hükümet'in iddiasına karşı çıkmakta ve Yargıtay'ın 19 Kasım 2003 tarihinde verdiği kararın kendisine hiçbir şekilde tebliğ edilmediğini ileri sürmektedir. Başvurana göre, başvuru, ilk derece mahkemesi tarafından kendisine tebliğ edilen para cezası ilamının tarihi olan 24 Nisan 2004 tarihinden itibaren altı ay kuralına uygun olarak yapılmıştır.

28. Mahkeme, Türkiye aleyhine yapılan başvurulardaki altı ay kuralına ilişkin içtihadını hatırlatmakta yarar görmektedir.

29. Mahkeme'nin konuyla ilgili içtihadına göre, altı ay kuralı, iç hukukta nihai kararın tebliğinin öngörülmediği durumlarda, kararın tarafların içeriğinden tamamen bilgi sahibi olacakları şekilde kendilerine sunulduğu andan itibaren işlemeye başlamaktadır (yukarıda anılan *Seher Karataş* kararı, § 27). Mahkeme ayrıca, başvuranın veya avukatının mahkeme kalemine gönderilen kararın bir örneğini edinmek için özen göstermeleri gerektiğini hatırlatmaktadır (bk. *Mutluk Ölmez ve Yıldız Ölmez/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 39464/98, 1 Şubat 2005 tarihli karar).

30. Bununla birlikte, bu kurala yönelik istisnalar bulunmaktadır. Nitekim yukarıda anılan *Seher Karataş* kararında Mahkeme, başvuranın ancak, Yargıtay'ın kararının ilk derece mahkemesi kalemine ulaşmasından ve/veya hükmedilen cezanın infazı için bir tebliğnamenin tebliğ edilmesinden sonra bilgi sahibi olabileceği kanaatine varmıştır.

31. Dolayısıyla hükmedilen para cezasının ödenmesi için gönderilen tebliğname, altı aylık süreyi durdurmaktadır.

32. Öte yandan, Yargıtay bir duruşma yapılmasına karar verdiğinde, duruşma tarihini tebliğ ettiğini hatırlatmak uygun olacaktır. Böyle bir durumda, yargılanabilir kişilerin, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 304. maddesi gereğince temyiz kararının duruşma sonunda veyahut duruşmayı takip eden hafta içinde verileceğini bilmeleri gerekmektedir. Sonuç itibarıyla, daha önce *Okul/Türkiye* ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 45358/99, 4 Eylül 2003) kararında da dile getirildiği üzere, sanıklar, Yargıtay'ın kararının tamamını aynı gün edinemedikleri takdirde, en geç, karar metninin ilk derece mahkemesinin kaleminde tarafların bilgisine sunulduğu tarihte bir örneğini alabilmelidirler.

33. Mevcut başvuruda, Yargıtay, kararını duruşma yapmadan 19 Kasım 2003 tarihinde vermiştir. Bu karar, ilk derece mahkemesinin kalemine 5

Şubat 2004'te iletilmiştir. Altı ay kuralı ilke olarak, bu tarihten itibaren başlamaktadır. Ancak, başvuran Şişli Cumhuriyet Savcılığı tarafından tebliğ edilen para cezası ilamıyla bu karardan ancak 24 Nisan 2004 tarihinde haberdar olabilmıştır. Mahkeme, başvuranın 3 Eylül 2004 tarihinde yani Yargıtay'ın kararından yaklaşık on ay; kararın tamamının ilk derece mahkemesine tarafların bilgisine sunulmasından yedi ay; para cezasının tebliğ edilmesinden ise yaklaşık dört ay sonra başvuruda bulunduğunu gözlemlemektedir.

34. Mahkeme, *Seher Karataş* (yukarıda anılan, § 28) kararındaki içtihadını göz önünde bulundurarak, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrasının konusuna ve amacına uygun olarak altı ay kuralının, Yargıtay'ın bir duruşma düzenlemediği de dikkate alındığında, başvurana savcılık tarafından ödemesi gereken para cezası ilamının tebliğ edildiği tarihten itibaren başlaması gerektiği kanaatine varmaktadır. Öte yandan, sözü edilen dönemlerin toplam süresi ışığında, başvurana yüklenebilecek herhangi bir ihmalkârlığın söz konusu olmadığı kanısındadır.

35. Mahkeme bu nedenle, Hükümetin altı ay kuralına ilişkin yapmış olduğu itirazını reddetmektedir.

36. Sözleşme'nin 10. maddesi (ifade özgürlüğü) ve 6. maddesinin 1. fıkrası (savcının görüşünün tebliğ edilmemesi) ve 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. maddesi (mülkiyet hakkı) bağlamındaki şikâyetlerin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadıklarını ve başka hiçbir kabul edilemezlik engeline takılmadıklarını tespit eden Mahkeme, işbu şikâyetlerin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

III. SÖZLEŞME'NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

37. Başvuran, mülga Ceza Kanunu'nun 312. maddesine dayanılarak verilen iki mahkûmiyet kararının, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlaline yol açtığını ileri sürmektedir. İşbu madde aşağıdaki şekildedir.

“1. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. (...).

2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda (...) kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, (...) için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

38. Mahkeme’nin nazarında, başvuran hakkında verilen mahkûmiyet kararları ifade özgürlüğüne yönelik aleni bir müdahale teşkil etmektedir ve buna Hükümet de itiraz etmemektedir. Öte yandan Ceza Kanunu’nun 312. maddesi uyarınca yapılan müdahalenin meşru bir dayanağının bulunduğu ve Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrası uyarınca “yasayla öngörüldüğüne” itiraz edilmemektedir. Mahkeme, somut olayda farklı bir sonuca varılmasını gerektirecek hiçbir gerekçe görmemektedir. Öte yandan, terörle mücadele konusunun hassas niteliği ve yetkililerin bu türden eylemler karşısında temkinli davranmaları gerektiği dikkate alındığında, Mahkeme, başvuran hakkında verilen mahkûmiyet kararının 10. maddenin 2. fıkrasında yer alan kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi gibi iki meşru amacı izlediğini kabul etmektedir.

39. İhtilaf konusu müdahalenin gerekli olup olmadığı konusunda Mahkeme, dava konusu olayları yerleşik içtihadı ışığında inceleyecektir (bk. diğerleri arasında, yukarıda anılan *Seher Karataş* kararı, § 37).

40. Mahkeme, ihtilaf konusu metinlerde kullanılan ifadelere ve bunların kamuya açık hale geldiği bağlama özel bir ihtimam gösterecektir. Bu suretle, mevcut başvurudaki olayları çevreleyen, özellikle terörle mücadeleye bağlı güçlükleri göz önünde bulunduracaktır (bk. yukarıda anılan *İbrahim Aksoy* kararı, § 60).

41. Mahkeme, “*Ulusal Baskılara Son!*” başlıklı makalenin, kullanılan terimler itibarıyla siyasi içerikli bir yazı olduğunu tespit etmektedir. Mahkeme, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrasının, siyasi veya toplumun

genel menfaatlerini içeren konularda ifade özgürlüğüne bir kısıtlama getirilmesini öngörmediğini hatırlatmaktadır. Öte yandan, *Kızılyaprak/Türkiye* (No. 27528/95, § 39, 2 Ekim 2003) kararı ışığında, “*Türk Devleti, ulusal kurtuluş mücadelesi üzerinde baskı oluşturuyor.*” ifadesinden, makalenin yazarının, PKK’yı desteklediği veya bu örgütün Türkiye’nin güneydoğusunda sivillere yönelik düzenlediği ölümcül saldırıları haklı göstermeye çalıştığı gibi bir çıkarımın yapılamayacağını kaydetmektedir. Yazar, makalede genel olarak, Kürt halkıyla dayanışma içinde olduğunu vurgulamaktadır.

42. İkinci mahkûmiyete konu olan bildiri için de aynı durum söz konusudur. “*Kürt halkının ulusal ve demokratik hakları için verdiği haklı mücadele desteklenmelidir.*” veya “*bu bağlamda, işçilerin ve her milletten çalışanların öncelikli olarak Türk işçilerinin ve çalışanlarının ortak sloganı: Halkların kardeşliği için tek yol devrim*” gibi ifadeler, Mahkeme’ye göre, kendi bağlamları içinde değerlendirildiklerinde, şiddet çağrısı niteliğini taşımamaktadır. Mahkeme aynı zamanda, Marksist bir anlam barındıran (“devrim”) siyasi bir söylemin söz konusu olduğunu, “haklı mücadele” ifadesinin ise “savaş” ifadesiyle eşdeğerde olmadığını, yazarın bu ifadeleri, hakların kabul edilmesini sağlamak için yürütülen mücadeleye atfen kullandığını gözlemlemektedir.

43. Mahkeme’nin nazarında, bu tür siyasi söylemlerin Türk Devleti’nin baskıcı/önleyici yasalarıyla bağdaşmaması, demokratik kurallara aykırı olduğu anlamına gelmemektedir. Bu açıdan ele alındığında, söz konusu ifadeler, Avrupa Konseyi’ne üye diğer ülkelerde faaliyet gösteren siyasi hareketlerin söylemlerinden farklılık göstermemektedir. Mahkeme için önemli olan, Hükümetin, ihtilaf konusu yazıların şiddeti körüklediğini, kanlı bir eyleme çağrı yaptığını veyahut hedeflenen amaçlara ulaşmak için terörist eylemleri meşru kıldığını belirten herhangi bir bölüme atıfta bulunmamış olmasıdır (bk. *a contrario*, *Zana/Türkiye*, 25 Kasım 1997, §§ 56 ila 60, Karar ve Hükümler Derlemesi 1197-VII; bk. aynı zamanda *Gerger/Türkiye*

[BD], No. 24919/94, § 50, 8 Temmuz 1999). Bu ifadeler belli başlı kişilere karşı derin ve akıldışı bir kini körükleyerek şiddeti teşvik de etmemektedir (bk. *a contrario*, *Sürek/Türkiye (n° 1)* [BD], No. 26682/95, § 62, AİHM 1999-IV; bk. aynı zamanda, *İsak Tepe/Türkiye*, No.17129/02, § 24, 21 Ekim 2008).

44. Mahkeme, ihtilaf konusu müdahalenin Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında “demokratik bir toplumda gerekli” olmadığı sonucuna varmaktadır. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası ihlal edilmiştir.

IV. SÖZLEŞME’NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

45. Başvuran 35721/04 No.lu başvuru kapsamında, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın mütalaasının kendisine tebliğ edilmediğinden yakınmakta ve bu nedenle Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

46. Mahkeme, başvuranın sunduğu şikâyeteye benzer bir şikâyeti daha önce başka davalarda incelediğini ve Başsavcının görüşlerinin niteliği ve yargılanan kişinin bunlara yazılı olarak cevap verme olanağının bulunmamasını göz önüne alarak, Başsavcının mütalaasının tebliğ edilmemesi nedeniyle Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğine karar verdiğini hatırlatmaktadır (bk. *Göç/Türkiye* [BD], No. 36590/97, § 55, AİHM 2002-V). Mevcut davayı inceleyen Mahkeme, Hükümetin bu davayı farklı bir sonuca ulaştıracak herhangi bir olay ya da delil sunmadığı kanaatine varmaktadır.

47. Bu nedenle, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

V. 1 NO.LU EK PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

48. Başvuran, somut olayda, derginin toplatılması yönündeki tedbirin 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. maddesine aykırı olduğunu iddia etmektedir.

49. Mahkeme öncelikle, söz konusu tedbirin, başvuranın, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlalini oluşturan mahkûmiyetinin ikinci dereceden sonucu olduğunu tespit etmektedir (bk. yukarıda anılan *Öztürk/Türkiye* kararı, No. 22479/93, § 76). Mahkeme, bu nedenle işbu şikâyetin esastan ayrıca incelenmesini gerekli görmemektedir.

VI. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

50. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırılabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

51. Başvuran ödemiş olduğu para cezasına karşılık olarak 10.000 avro maddi tazminat ve 6.000 avro manevi tazminat talep etmektedir.

52. Hükümet, bu meblağlara karşı çıkmaktadır.

53. Mahkeme, başvuranın ödemesine hükmedilen para cezalarının Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlalinin doğrudan bir sonucu olduğunu tespit etmektedir. Bu nedenle, başvuranın ödemiş olduğu para cezasının tamamının geri verilmesi gerekmektedir. Edinilen bilgilerin tamamı ışığında, özellikle söz konusu para cezasının ödendiği sıradaki kur değişim oranı dikkate alındığında Mahkeme, başvurana maddi tazminat bağlamında 3.600 avro ödenmesini uygun görmektedir. Mahkeme, başvuranın, mevcut başvuruya konu olaylar nedeniyle bir takım sıkıntılar yaşamış olabileceği kanaatiyle, Sözleşme'nin 41. maddesi gereğince, hakkaniyete uygun olarak,

başvurana manevi tazminat bağlamında 2.000 avro ödenmesinin uygun olduğunu değerlendirmektedir.

B. Masraf ve Giderler

54. Başvuran, Mahkeme önünde yaptığı masraf ve giderler için, 4.380 avro talep etmektedir. Başvuran, avukatı tarafından ulusal mahkemeler ve Mahkeme nezdinde yapılan çalışmalar ve çalışma saatleri ile ilgili ayrıntılı bir liste sunmaktadır.

55. Hükümet, bu miktarların dayanaksız ve aşırı olduğu kanaatindedir.

56 Mahkeme'nin içtihadına göre, bir başvurana, masraf ve giderlerin doğruluğunu, gerekliliğini ve ödenen miktarların makul olduğunu ispatlamak kaydıyla bu masraflar iade edilebilmektedir. Mahkeme, somut olayda, elinde bulunan belgeler ve yukarıda anılan kriterler ışığında başvurana yargılama giderlerine karşılık 2.000 avro ödenmesinin makul olduğu kanaatine varmaktadır.

C. Gecikme Faizi

57. Mahkeme, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygulanmasının uygun olduğuna karar vermektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuruların birleştirilmesine;
2. Başvuruların, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası (Başsavcının mütalaasının tebliğ edilmemesi) ve 10. maddesi ile 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. maddesi bağlamındaki şikâyetler ile ilgili kısmının kabul edilebilir olduğuna;

3. Başvuruların geri kalan kısmının kabul edilemez olduğuna;
4. Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine;
5. Başsavcının mütalaasının tebliğ edilmemesi bağlamındaki şikâyet ile ilgili olarak, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğine;
6. 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. maddesi bağlamındaki şikâyetin ayrı olarak incelenmesine gerek olmadığına;
7.
 - a) Davalı Devlet tarafından başvurana, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca, kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, ödeme tarihindeki geçerli döviz kuru üzerinden Türk lirasına çevrilmek üzere:
 - i. Maddi tazminat olarak, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, 3.600 (üç bin altı yüz) avro ödenmesine;
 - ii. Manevi tazminat olarak, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, 2.000 (iki bin) avro ödenmesine;
 - iii. Masraf ve giderler için, başvuran tarafından ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, 2.000 (iki bin) avro ödenmesine;
 - b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten başlayarak, ödemenin yapıldığı tarihe kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
8. Adil tazmine ilişkin kalan taleplerin reddine *karar vermiştir*.

Fransızca olarak yazılan işbu karar Mahkeme İçtüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. fıkraları gereğince 5 Mayıs 2009 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Françoise Elens-Passos
Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Ireneu Cabral Baretto
Başkan