



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

DICKINSON / TÜRKİYE

(Başvuru No. 25200/11)

KARAR

10. Madde • İfade özgürlüğü • Başvuranın, Başbakanın dış politikasını eleştirmek amacıyla Başbakanı bir köpek şeklinde karikatürize ettiği “kolaj” çalışması için adli para cezası ödemeye mahkûm edilmesi • Cezanın, denetimli serbestlik ile beş yıl ertelenmesi • Genel menfaate ilişkin bir tartışmaya dâhil olan siyasi eleştiri, yeterli olgusal temelden yoksun değer yargısı, hicivli sanat biçimi • İlgilinin, kamu menfaatini ilgilendiren konularda kendisini ifade etme isteği üzerinde caydırıcı etki • Mahkeme içtihatlarında belirlenen kriterlere göre söz konusu haklar arasında yeterli ve uygun bir denge gözetilmemesi • Cezanın orantılı olmaması

STRAZBURG

2 Şubat 2021

Kesinleşme Tarihi
31 Mayıs 2021

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

Dickinson / Türkiye davasında,

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

Başkan

Jon Fridrik Kjølbro,

Hâkimler

Marko Bošnjak,

Valeriu Grițco,

Ivana Jelić,

Arnfinn Bårdsen,

Saadet Yüksel,

Peeter Roosma

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla, Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), 8 Aralık 2020 tarihinde kapalı oturumda gerçekleştirilen müzakerelerin ardından, söz konusu tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, İngiliz vatandaşı olan Michael Dickinson'ın ("başvuran") 22 Şubat 2011 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuru (no. 25200/11) bulunmaktadır.

2. Başvuran, İzmir Barosuna bağlı Avukat V. Gültekin tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti ("Hükümet") kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuran, kendisi tarafından sergilenen bir kolaj çalışması için Başbakan'a hakaret suçundan cezaya mahkûm edilmiş olması sebebiyle, ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir.

4. Başvuranın ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkin şikâyeti, 12 Ekim 2017 tarihinde, Hükümete bildirilmiş ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün

54. maddesinin 3. fıkrası uyarınca başvurunun geri kalan kısmının, kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

5. İngiltere Hükümeti, 29 Ekim 2020 tarihinde, Mahkeme'ye, Sözleşme'nin 36. maddesinin 1. fıkrası ile kendisine tanınan davaya müdahil olma hakkını kullanmak istemediğini bildirmiştir.

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

6. Başvuran, 1950 doğumludur. Olayların meydana geldiği dönemde, başvuran yaklaşık yirmi yıldır Türkiye'de ikamet etmektedir ve öğretim görevlisi olarak iki üniversitede ders vermektedir. Başvuran ayrıca kolaj sanatçısıdır.

A. Başvuran tarafından kolaj çalışmasının sergilenmesi

7. Başvuran tarafından gerçekleştirilen kolaj çalışması, 16 Mart 2006 tarihinde, Kadıköy'de (İstanbul) Beşiktaş İskelesinde düzenlenen "Barış Fuarı" isimli bir etkinlik kapsamında kurulan bir çadırda sergilenmiştir.

8. Boyutları 85 x 85 cm olan bir kartonun üzerine yapıştırılan resimlerden oluşan bu çalışmada, Amerikan bayrağı şeklindeki tasmayla tutulan bir köpeğin vücuduna, o tarihteki Başbakan Recep Tayyip Erdoğan'ın başının yapıştırıldığı yarı hayvan yarı insan bir figür temsil edilmiştir. Bu figür, zemini Amerikan dolarları ile kaplı bir yerde tutulmakta ve ağzında 20 Amerikan doları bir banknot, önünde Türk lirası desteleri, kuyruk yerine bir füze ve arkasında bir Dünya küresi bulunmaktadır. Figürün üzerinde aşağıdaki cümlenin yazılı olduğu bir örtü bulunmaktadır: "Bush'un köpeği olmayacağız."

9. Bu kolaj çalışmasının sergilenmesi sebebiyle, söz konusu etkinliğin sorumlusu hakkında Başbakana hakaret suçundan ceza davası başlatılmıştır.

Bu ceza davası kapsamında 12 Eylül 2006 tarihinde gerçekleştirilmesi öngörülen duruşmadan önce, başvuran, bu duruşmaya katılacağına ve bu vesileyle çalışmasını sergileyeceğine dair basın açıklaması yapmıştır.

10. Söz konusu tarihte, ilgili gerçekten, adalet sarayının koridorlarında bulunan kişilere çalışmasını sergilemiş ve bu kişilerden bazılarının tepkileri sebebiyle binayı terk etmiştir. İlgili ardından, adalet sarayının önünde bulunan iki gazetecinin kamerası ve başka kişiler önünde çalışmasını yeniden sergilemiştir.

11. Daha sonra adalet sarayında bulunan polis memurları müdahalede bulunarak, başvurana yakalamışlardır. Başvuran, aynı tarihte gözaltına alınmış ve tutuklanmıştır. Başvuran, 15 Eylül 2006 tarihinde, serbest bırakılmıştır.

B. Başvuran hakkında açılan ceza davası

12. Kadıköy Cumhuriyet savcısı (“Cumhuriyet savcısı”), 13 Eylül 2006 tarihinde başvuranın kolaj çalışmasını adalet sarayının koridorlarında ve bu binanın önünde sergilemek suretiyle önceki gün yapmış olduğu eylemin, Başbakanı hakaret suçunu teşkil ettiği kanaatine vararak, başvuran hakkında ceza soruşturması başlatmıştır.

13. Kadıköy Sulh Ceza Mahkemesi (“Sulh Ceza Mahkemesi”), 25 Aralık 2008 tarihinde başvuranın kendisine isnat edilen suçtan beraatine karar vermiştir. Sulh Ceza Mahkemesi, öncelikle Türkiye’de yaşayan insanların çoğunluğunun değer yargılarını dikkate alarak, tiyatro ve kolaj sanatçısı olduğunu belirten başvurana isnat edilen fiilin, küçük düşürücü ve hakaret içeren unsurlar barındırdığı ve şok edici, saldırgan ve incitici nitelikte olduğu kanaatine varmıştır. Bununla birlikte, Sulh Ceza Mahkemesi, bu çalışmanın hedef aldığı siyasi kişilik ve Hükümet başkanlığı görevi dikkate alındığında, bu fiilin, kolaj sanatı aracılığıyla yöneltilen siyasi bir uyarı ve eleştiri içeren bir mesaj olduğu; dolayısıyla şok edici, saldırgan ve incitici unsurlar

içerebileceği, bu türden bir fiilin cezalandırılmasının, Sözleşme'ye aykırı olacağı ve isnat edilen suçta kasıt unsurunun somut olayda bulunmadığı kanısına varmıştır.

14. Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz başvurusunda bulunulan Yargıtay, 25 Mayıs 2009 tarihinde, başvuranın, söz konusu kolaj çalışmasının siyasi bir eleştiri ve mesaj içerdiği ve ilgilinin suç işlemek amacıyla resmi çizmediği gerekçelerine dayandırılan beraatinin, yasal olmadığı kanaatine vararak, Sulh Ceza Mahkemesinin kararını bozmuştur. Bu bağlamda Yargıtay, başvuran tarafından Kadıköy Adliye Sarayı önünde halka ve gazetecilere sergilenen kolaj çalışmasının, kaba, sert, saldırgan ve incitici olmaktan daha ileri giderek, hakarete varan bir seviyeye ulaştığı, Başbakanın sadece bir köpek olarak temsil edilmesinin söz konusu olmadığı, ancak "Bush'un köpeği olmayacağız" cümlesiyle, bir köpek gibi davranılmasını ve Türkçe'de "sefil, küçük, çıkarları için yalakalık yapan" kişiyi anlatmak için kullanılan "köpek" kelimesiyle ilişkilendirilen çağrışımları ironik bir şekilde vurgulamayı amaçladığı ve kamu görevini yerine getiren ilgili kişi hakkında yapılan bu aşağılayıcı değer yargılarının, kamuoyu önünde haysiyetini, şerefini ve itibarını zedelediği ve yasallık sınırlarını aştığı kanaatine varmıştır. Yüksek Mahkeme, Türkiye'de yaşayan, yirmi yıldan beri çeşitli Türk eğitim kurumlarında ve üniversitelerde eğitim veren ve İngiltere vatandaşı olan başvuranın, Türk örf ve adetlerinden uzak bir yaşantısının olmadığını, dolayısıyla eyleminin, ülkenin kamuoyu üzerindeki etkisini bilebilecek durumda olduğunu eklemiştir.

15. Sulh Ceza Mahkemesi, Yargıtay'ın bozma kararının ardından, 9 Mart 2010 tarihinde, davayı yeniden inceleyerek, başvuranın, kendisine isnat edilen fiilden suçlu olduğuna ve Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi uyarınca, 7.080 Türk lirası (söz konusu tarihte yaklaşık 3.043 avro (EUR)) adli para cezası ödemeye mahkûm edilmesine; ardından Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesi gereğince, beş yıl süre ile hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir.

Sulh Ceza Mahkemesi, kararının gerekçe kısmında, öncelikle Türk Başbakanının bir köpek olarak temsil edildiği bir kolaj çalışmasının adliye koridorlarında ve sokakta sergilenmesinin, ilgiliyi aşağılayıcı ve hakaret edici nitelikte olduğunu ve ilgilinin onuruna ve itibarına zarar verdiğini, bu fiilin, Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinde belirtilen hakaret suçu için öngörülen şeref ve saygınlığa zarar verme unsuruna karşılık geldiğini ve dolayısıyla bu suçun oluşumunda, yasal unsur dışındaki temel unsurların bu eylemle ilgili olarak zaten bulunduğu tartışılmaz olduğunu kaydetmiştir. Sulh Ceza Mahkemesi, suçun yasal unsuruyla ilgili olarak, gerekçelerine, özellikle konu hakkındaki Mahkeme ve Yargıtay içtihatlarından doğan, ifade özgürlüğüne ve ifade özgürlüğü ile itibarın korunması hakkı arasında kurulan dengeye ilişkin ilkeleri açıklayarak devam etmiştir. Bu kısım aşağıdaki gibidir:

“Sanık söz konusu kolajı bir olgusal temele dayandırdığını bu olgunun da suç tarihindeki Amerika Birleşik Devletlerinin Irak’ı işgalinin protesto edilmesi ve Türkiye Cumhuriyeti Başbakanının bu hususa destek vermesi olduğunu, bu nedenle böyle bir kolaj yaptığını beyan etmektedir. Söz konusu kolajlar incelendiğinde bu olgunun resme yansıtılmadığı, resimde kullanılan sembollerin söz konusu olguyu anlatmadığı, hatta eleştirilen hususun asıl failini, yani Amerika Başkanı hiçbir şekilde eleştirmediği, onu görece yücelttiği, tamamen T.C. Başbakanını aşağılayıcı bir mahiyet taşıdığı çok açık olarak görülmektedir. Söz konusu resme bakan (...) bir kişinin ilk algısı, Amerika’nın parasına ve gücüne ram olmuş bir T.C. Başbakanının buna dayalı aşağılanmasıdır. İddia edilen olgusal temel ancak (...) açıklandıktan sonra anlaşılabilir. Her ne kadar sanatçının kendi perspektifi olduğu iddia edilebilirse de, kamuoyunun bilgilendirilmesine yönelik bir çalışma ve ifadenin ifade özgürlüğünün korunması kapsamında değerlendirebilmesi için bu husus esaslı unsurlardandır, çalışmanın herkesin en azından bilgilendirilmek istenen kimselerin anlayabileceği bir şekilde oluşturulması beklenir. Aksi takdirde herhangi bir olguyla hiç alakası olmayan hakaret içerikli bir resmin, resmi yapan tarafından keyfi olarak bir olguya dayandırılmasını kabul etmek sonucu doğar ki bu kabul edilemez. Dolayısıyla dayandığı iddia edilen olgusal temeli hiçbir şekilde yansıtmayan söz konusu resmin ölçüyü aştığı ve ifade özgürlüğü kapsamı dışında kaldığı anlaşılmaktadır.

Sanık Irak'ın işgali nedeniyle kendisinde oluşan o anki duygularını, anlık ilhamını kolaja yansıttığını beyan etmektedir. Oysa ifade özgürlüğü anlık ilhamları veya kişilerin heyecanlarını koruyan bir hak değildir, ifade özgürlüğü bir konu veya olgu hakkında kamuoyu oluşturma çalışmalarını, kamuoyunu kendi düşüncesi çerçevesinde bilgilendirmeyi ve yönlendirmeyi korur. Kişilerin dolayısıyla toplumun kendini geliştirmesi ve ifade özgürlüğünün asıl amacının gerçekleşmesi için gerekli olan şart budur. Sadece kışkırtıcı, kavgaya çatışmaya sebep olan sırf aşağılamaya yönelik ifadelerin kamuoyu oluşturmaya yardımcı olmadığı, toplumun kendini geliştirmesine hiçbir şekilde faydası olmayacağı, toplumun çatışmasına ve karşılıklı kin ve nefrete neden olacağı açıktır. Dosya arasındaki bilgi ve belgelerden açıkça anlaşıldığı gibi sanığın eylemini kolluk gücü tarafından sıkı bir şekilde korunan Adliye binasında gerçekleştirmesine rağmen orada bulunan bir kısım vatandaş sanığın eylemine tepki göstermiş ve sanığı engellemeye çalışmıştır, orada bulunan kolluk gücü tarafından müdahale edilmiştir. Dolayısıyla sanığın eylemi kışkırtıcı, çatışmaya, kavgaya neden olabilecek türdendir ve eylemle olay yerinde bulunanlar infiale kapılmış, yakın ve açık bir çatışma tehlikesi ortaya çıkmıştır.

Sanık kendi ülkesinde dolayısıyla Avrupa Birliğine dâhil ve AİHS'i imzalamış ülkelerde bu tür bir suçun olmadığını beyan etmektedir. AİHS imzalamış bir çok ülkede hakaretin suç olmaktan çıkarıldığı, bazılarında ise sadece para cezasına hükmedildiği doğrudur, ancak bir çok ülkede de hakaret hala [suç olmaya] devam etmektedir. AİHM ise hakaret suçunun Sözleşme'ye aykırı olduğuna hükmetmemiştir. Dolayısıyla ifade özgürlüğü kapsamında kalmadığı tespit edilen hakaret içerikli her türlü eylemin suç olarak değerlendirilmesi Sözleşmeye aykırılık oluşturmayacaktır.

Sanık uzun süredir kolaj adı verilen resim sanatı ile uğraştığını ve bu yolla eleştirilerde bulunduğunu beyan etmektedir. Ancak sanığın dava konusu resimleri yapmadan önceki çalışmalarının hemen hemen hiç birinde bu şekilde eleştirel bir tarz ortaya koymadığı, daha çok dini motifler üzerinde çalıştığı anlaşılmaktadır. Yine sanığın siyasi eleştiri tarzını (...) suç tarihine kadar eserlerinde kullanmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, sanığın bugüne kadar hemen hemen hiç kullanmadığı bir tarzda T.C Başbakanının (...) resimlerini yapmış olmasının, mahkememizi, [beyan ettiği gibi], masum duygularla ve iyi niyetli olarak hareket etmediği, eyleminin sadece eleştiri amacı taşımadığı sonucuna ulaştırmıştır.

Bu nedenlerle;

1. Sanığın hakaret içerikli resimlerinin bir olgusal temele dayanmadığı, dayandığı iddia edilen olgusal temelle resim arasında herhangi bir bağın bulunmadığı dolayısıyla AİHM ve Yargıtay'ın belirlemiş olduğu ifade özgürlüğü sınırlarının aşıldığı,

2. Sanığın bugüne kadar benimsemediği ve kullanmadığı bir eleştiri tarzını kullanarak ve anlatmak istediğini iddia ettiği hususu yine eleştirel tarzda birçok şekilde yine kullandığı yöntemle kamuoyuyla paylaşma imkânı varken, T.C. Başbakanını Bush'un köpeği şeklinde resim etmek suretiyle ölçüyü aştığı,

3. Sanığın eyleminin saldıran, kavgaya neden olabilecek nitelikte olduğu dolayısıyla eylemle açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıktığı bu yönüyle de ölçünün aşıldığı anlaşılmış,

Bu nedenlerle eleştiri sınırlarının aşıldığı, müştekinin şeref ve saygınlığının rencide edildiği ve sanığın cezalandırılmasının temel haklardan biri olan şeref ve haysiyetin korunması yönüyle demokratik toplum için zorunlu olduğu kanaatine varılmış, dolayısıyla sanığın eyleminin AİHS ve T.C. Anayasası'nın belirlediği ifade özgürlüğü kapsamında kalmadığı ve sanığın eyleminde hakaret suçunun hukuka aykırılık unsurunun olduğu ve sanığın üzerine atılı hakaret suçunu işlediği kanaatine varılarak aşağıdaki hüküm kurulmuştur.”

16. Kadıköy Asliye Ceza Mahkemesi, 14 Temmuz 2010 tarihinde, Sulh Ceza Mahkemesi tarafından verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı başvuran tarafından yapılan itirazı reddetmiştir. Sulh Ceza Mahkemesinin kararı, 21 Şubat 2011 tarihinde başvuranın avukatına bildirilmiştir.

17. İstanbul Anadolu Asliye Ceza Mahkemesi, 23 Aralık 2015 tarihinde, başvuranın beş yıllık erteleme süresi içinde kasıtlı olarak yeni bir suç işlemediğini ve denetimli serbestlik tedbirine bağlı yükümlülöklere riayet ettiğini tespit ederek, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yönelik kararın ortadan kaldırılmasına ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin 10. fıkrası uyarınca, ceza davasının düşürölmesine karar vermiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE ULUSLARARASI HUKUK

A. Türk Ceza Kanunu’nun 125. Maddesi

18. Yeni Türk Ceza Kanunu’nun (1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı ve 26 Eylül 2004 tarihli Kanun) “Hakaret” başlıklı 125. maddesinin, somut olayla ilgili kısımları aşağıdaki şekildedir:

“Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden ya da yakıştırmalarda bulunmak veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.

Hakaret suçunun;

a) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,
(...)”

B. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 231. Maddesi

19. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun, hükmün açıklanmasının geri bırakılması tedbirini öngören 231. maddesi (1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiş olan, 4 Aralık 2004 tarihli ve 5271 sayılı Kanun) için, *Kerman/Türkiye* (no. 35132/05, 25. paragraf, 22 Kasım 2016) kararına atıf yapmaktadır.

C. Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi’nin 1577 (2007) Sayılı Kararı

20. Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisinin “Hakaretin Suç Olmaktan Çıkarılmasına Doğru” başlıklı, 1577 (2007) sayılı kararının somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

“(…)”

11. [Meclis], birçok üye ülkenin, hakaret için hapis cezası öngördüğünü ve örneğin Azerbaycan ve Türkiye gibi bazı ülkelerde, bunun halen uygulanmakta olduğunu büyük bir endişeyle tespit etmektedir.

(...)”

13. Bu nedenle, Meclis, hakaret için hapis cezalarının daha fazla gecikmeksizin kaldırılmaları gerektiği kanaatindedir. Meclis, bilhassa ulusal mevzuatlarında halen bu fiiller için hapis cezası öngören Devletlerin - bu cezaları uygulamamalarına rağmen-, her ne kadar geçersiz olsa da herhangi bir mazeret öne sürmeye ve kamusal özgürlüklerin zedelenmesine yol açmaya devam etmemeleri için söz konusu Devletleri, gecikmeksizin söz konusu yasaları yürürlükten kaldırmaya teşvik etmektedir.

(...)

17. Sonuç olarak, Meclis, üye Devletleri şu hususları yerine getirmeye davet etmektedir:

17. 1. Hakaret için hapis cezalarının gecikmeksizin kaldırılmasına;

17. 2. Ceza kovuşturmalarına usulsüz şekilde başvurulmamasının sağlanmasına;

(...)

17. 3. Yasanın keyfi olarak uygulanmasından kaçınılmasını ve medeni hukukun, hakareten etkilenen kişinin saygınlığının etkin olarak korunmasını sağlamak amacıyla hakaret kavramının tanımının mevzuatlarında açık olarak yapılmasına;

(...)

17. 6. Mahkeme içtihatlarına uygun olarak, hakarete ilişkin mevzuatlarında, kamuya mâl olmuş kişilerin daha iyi korunmasına yönelik bütün hükümlerin bertaraf edilmesine ve özellikle;

17. 6. 1. Türkiye’yi, Ceza Kanunu’nun 125. maddesinin 3. fıkrasını değiştirmeye davet etmektedir.

(...)”

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME’NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

21. Başvuran, sanatsal çalışması nedeniyle hakkında açılan ceza davasının, Sözleşme’nin 10. maddesiyle öngörüldüğü şekliyle, ifade özgürlüğü hakkının ihlalini teşkil ettiğini iddia etmektedir. Bu 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. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.

2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

A. Kabul edilebilirlik hakkında

22. Hükümet, başvuranın mağdur sıfatı ve iç hukuk yollarının tüketilmediği ile ilgili olarak iki kabul edilemezlik itirazı ileri sürmektedir. Hükümet, birinci itiraz ile ilgili olarak, başvuran hakkında açılan ceza davası sonunda hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğini; bu kararda, başvuran yönünden herhangi bir kısıtlayıcı tedbir ya da denetim yükümlülüğü belirlenmemiş olduğunu ve anılan kararın, beş yıllık erteleme süresi bitiminde tüm sonuçları ile ortadan kalktığını belirtmektedir. Hükümet bu nedenle, başvuranın, adli sicil kaydına işlenmemiş ve ifade özgürlüğünün -davalı Hükümete göre- hakkında açılan ceza davasıyla kısıtlanmamış olması sebebiyle, mağdur sıfatı iddiasında bulunamayacağını ileri sürmektedir.

23. Hükümet, ikinci itiraz ile ilgili olarak, başvuranı, gözaltına alınması ve tutuklanması nedeniyle tazminat talebinde bulunma imkânı tanıyan Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141. maddesinde öngörülen hukuk yolunu kullanmamakla suçlamaktadır.

24. Başvuran, Hükümetin iddialarına karşı çıkmaktadır.

25. Mahkeme, başvuranın mağdur sıfatına ilişkin itiraz ile ilgili olarak, hükmün açıklanmasının geri bırakılması tedbirinin, ilgilinin, ifade özgürlüğüne yönelik müdahale sebebiyle doğrudan zarara maruz kaldığı ceza davasının sonuçlarını telafi etmek veya önlemek açısından uygun olmadığı kanaatine vardığını hatırlatmaktadır (bkz. *gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)*, *Aslı Güneş/Türkiye* (k.k.), No. 53916/00, 13 Mayıs 2004, *Yaşar Kaplan/Türkiye*, no. 56566/00, §§ 32-33, 24 Ocak 2006

ve *Ergündoğan/Türkiye*, no. 48979/10, § 17, 17 Nisan 2018). Bu nedenle, söz konusu itirazın reddedilmesi gerekmektedir.

26. Mahkeme, ikinci itiraz ile ilgili olarak, yargılanabilir bir kişiye, hakkında önleyici bir tedbir uygulanmasından doğan zararın tazmini için tazminat talebinde bulunma imkânı tanıyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde öngörülen hukuk yolunun (*Demir/Türkiye* (k.k.), no. 51770/07, § 13 ve §§ 22-35, 16 Ekim 2012), somut olayda başvuranın şikâyetine ilişkin olarak -mevcut durumda, gözaltına alınması ya da tutuklanması nedeniyle değil de, hakkında açılan ceza davası yoluyla ifade özgürlüğü hakkının ihlal edilmesinden şikâyet etmesi nedeniyle- etkili ve uygun olmadığını kaydetmektedir. Dolayısıyla, bu itiraz da reddedilmelidir.

27. Öte yandan, başvurunun Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başkaca hiçbir kabul edilemezlik engeline takılmadığını tespit eden Mahkeme, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların iddiaları

a) Başvuran

28. Başvuran, kolaj çalışmasının, Türk Başbakanını, Irak'ın işgali konusunda Birleşik Krallık ve Amerika Birleşik Devletlerinin taleplerine uyan bir kişi olarak gösterdiğini; zira bu yönde yapılan bir talebin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından reddedilmiş olmasına rağmen Irak'a askeri güç göndermek amacıyla çaba gösterdiğini belirtmektedir. Başvuran, bu yolla, kamuoyunun dikkatini savaşa girme meselesine çekmek istediğini ifade etmektedir.

29. Başvuran ayrıca, şüphesiz, eyleminin Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Irak'a askeri birlik gönderme izninin reddedilmesine ilişkin 1 Mart 2003 tarihli kararının kabul edilmesinden üç yıl sonra gerçekleştiğini; ancak olayların meydana geldiği dönemde savaşın Irak'ta halen devam ettiğini ve Hükümetin, bu bağlamda herhangi bir eleştiriye müsamaha

göstermeden Irak'a askeri birlik gönderilmesine kamuoyunu hazırlamak için girişimlerde bulunduğunu ifade etmektedir.

30. Öte yandan, başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin *Ezelin/Fransa* (26 Nisan 1991, seri A n° 202), *Oya Ataman/Türkiye* (no. 74552/01, AİHM 2006-XIV), *Gün ve diğerleri/Türkiye* (no. 8029/07, 18 Haziran 2013) ve *Yılmaz Yıldız ve diğerleri/Türkiye* (no. 4524/06, 14 Ekim 2014) kararlarının yanı sıra Anayasa Mahkemesinin bir kararına (*Osman Erbil* davası, Başvuru no. 2013/2394, 25 Mart 2015) atıfta bulunarak, mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilse bile, erteleme süresi boyunca üzerindeki cezalandırılma tehdidinin, kendisi hakkında caydırıcı bir etki yaratabilecek nitelikte olduğunu düşünmektedir.

31. Başvuran ayrıca, Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinin ulusal mahkemeler tarafından uygulanma şeklini eleştirmekte ve bu bağlamda, bu hüküm uygulanırken ulusal mahkemeler tarafından Türk gelenek ve göreneklerine yapılan atfın öngörülemezlik unsuru oluşturduğundan şikâyet etmektedir.

b) Hükümet

32. Hükümet, başvuran hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün açıklanması geri bırakılmış ve erteleme süresi sonunda, anılan karar nihayetinde tüm sonuçları ile ortadan kalkmış olması nedeniyle, ilgilinin ifade özgürlüğü hakkını kullanması üzerinde caydırıcı bir etkiye sahip olmadığını ve bu bağlamda müdahalenin söz konusu olmadığını iddia etmektedir.

33. Hükümet, Mahkeme tarafından bir müdahalenin varlığının kabul edilmesi durumunda, bu müdahalenin, Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesiyle öngörüldüğünü ve başkalarının şöhret ve haklarının korunması meşru amacını izlediğini ileri sürmektedir.

34. Hükümet öte yandan, ulusal mahkemelerin takdir yetkisini dikkate alarak, bilhassa başvuranın kolajının kamuoyuna sergilenme şeklini ve karşı tarafın bu kolajda sunulma biçimini göz önünde bulundurarak söz konusu

mahkemelerin başvuranın ifade özgürlüğü hakkı ile karşı tarafın itibarının korunması hakkı arasında adil bir denge gözettilen kanısındadır. Ayrıca, Sulh Ceza Mahkemesi tarafından kararında ileri sürülen argümanları yeniden ele alarak, başvuranı cezalandırmanın, karşı tarafın şeref ve itibarını korumak amacıyla demokratik bir toplumda zorunlu olduğunu ileri sürmektedir.

35. Hükümet ayrıca, başvuranın eserinin sergilenmesinin, Irak'ın işgalinden üç yıl sonra gerçekleşmiş olması nedeniyle güncelliğini yitirmiş olduğunu ve kamu yararı tartışmasına bir katkısı bulunmadığını belirtmektedir. Başvuranın, kolaj çalışmasında Türk Başbakanını bir köpeğe benzeterek, onun hakkında, kamuoyunun nazarında itibarını düşürecek şekilde değer yargısında bulunduğu -Hükümet için, bu, sert, kırıncı ve incitici olmanın ötesinde bilhassa kaba, aşağılayıcı ve hakaret edici nitelikte olup ve sanatın gayesine de aykırıydı- kanaatindedir. Bu bağlamda, bir siyasetçinin sıradan bir vatandaşın eleştirileri karşısında daha fazla hoşgörülü olması gerekse bile, bu hoşgörü yükümlülüğünün sınırsız olmadığını eklemektedir.

36. Hükümet ayrıca, kamu görevlilerine görevinden dolayı hakaretin Avrupa Konseyine üye Devletlerin çoğunluğunda yasak olduğunu ve hatta bu Devletlerden bazılarının, söz konusu suç nedeniyle özgürlükten yoksun bırakma cezası öngördüklerini belirtmektedir.

37. Hükümet son olarak, başvuran hakkında verilen kararın nihayetinde tüm sonuçları ile ortadan kalkmış olması nedeniyle, ilgilinin ifade özgürlüğü hakkını kullanması üzerinde caydırıcı bir etkiye sahip olmadığı ve ihtilaf konusu müdahalenin izlenen meşru amaçla orantılı olduğu görüşündedir.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

38. Mahkeme, başvuran aleyhinde açılan ve yaklaşık üç yıl on ay süren ihtilaf konusu ceza davasının caydırıcı etkisi, bu dava sonunda verilen ve ilgiliyi beş yıl erteleme süresine maruz bırakan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ve başvuranın cezaya mahkûm edilmesi göz önünde bulundurulduğunda, bunların, başvuranın ifade özgürlüğü hakkının kullanımına yönelik bir müdahale olarak değerlendirildiği kanaatine

varmaktadır (*Erdođdu/Türkiye*, no. 25723/94, § 72, AİHM 2000-VI, *Dilipak/Türkiye*, no. 29680/05, § 51, 15 Eylül 2015, yukarıda anılan *Ergündoğan* kararı, § 26 ve *Selahattin Demirtaş/Türkiye* (n° 3), no. 8732/11, § 26, 9 Temmuz 2019; bk. ayrıca, *aksi yönde bir karar için (a contrario)* *Otegi Mondragon/İspanya*, no. 2034/07, § 60, AİHM 2011).

39. Mahkeme ardından, bu müdahalenin, kanunla, yani Türk Ceza Kanunu’nun 125. maddesiyle öngörüldüğünü (yukarıdaki 18. paragraf) ve itibarın ve başkasının haklarının korunması meşru amacını izlediği hususlarının taraflar arasında tartışma konusu olmadığını gözlemlemektedir.

40. Mahkeme bu konuda, başvuranın, Türk Ceza Kanunu’nun 125. maddesinin ulusal mahkemeler tarafından uygulanması ile ilgili olarak, bu hüküm uygulanırken ulusal mahkemeler tarafından Türk gelenek ve göreneklerine yapılan atfın, bu hükmü öngörülemez kıldığı yönündeki çekincesini dikkate almaktadır. Mahkeme dolayısıyla, söz konusu argümanın, müdahalenin gerekliliğinin değerlendirilmesinden kaynaklandığı ve söz konusu müdahalenin yasallığını ve meşru amacını sorgulayacak nitelikte olmadığı kanaatindedir.

41. Mahkeme mevcut durumda, anlaşmazlığın, ihtilaf konusu tedbirin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığının belirlenmesi hususu ile ilgili olduğunu tespit etmektedir.

a) Genel ilkeler

42. Mahkeme, özel hayatın korunması ve ifade özgürlüğü konularındaki içtihadından doğan ilkelerin bilhassa *Couderc ve Hachette Filipacchi Derneği /Fransa* ([BD], No. 40454/07, §§ 83-93, AİHM 2015 (özetler)) ve *Tarman/Türkiye* (No. 63903/10, §§ 36-38, 21 Kasım 2017) kararlarında özetlendiğini hatırlatmaktadır.

43. Mahkeme ardından, Sözleşme’nin 10. maddesinin - bilhassa haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü çerçevesinde - her türlü kültürel, siyasi ve sosyal haber ve görüşlerin değış tokuşuna katılma fırsatı sağlayan sanatsal

ifade özgürlüğünü içerdiğini hatırlatmaktadır (*Müller ve diğerleri/İsviçre*, 24 Mayıs 1988, § 27, seri A No. 13). Mahkeme bunun yanı sıra, sanatçı ve bu sanatçının eserlerini destekleyen kişilerin, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen sınırlamalara maruz kalabileceklerini yeniden ifade etmektedir. İfade özgürlüğünden yararlanan bir kişi, gerçekte, bu fıkra da yer alan ifadeler e göre, kapsamı duruma ve kullanılan yöntem e bağı lı olan "görev ve sorumluluklar" üstlenmektedir; Mahkeme, demokratik bir toplumda ihtilaf konusu cezanın gerekliliğini denetlerken bu durumu göz ardı edemeyecektir (*Akdaş/Türkiye*, no. 41056/04, § 26, 16 Şubat 2010).

44. Mahkeme ayrıca, *Lingens /Avusturya* (8 Temmuz 1986, § 46, seri A n° 10) ve *Oberschlick/Avusturya* ((n° 1), 23 Mayıs 1991, § 63, seri A No. 204) kararlarında olaya ilişkin açıklamalar ile değer yargıları arasında bir ayırım yaptığını hatırlatmaktadır. Olaylara ilişkin açıklamaların doğruluğu ispat edilebilmektedir; buna karşın, değer yargılarının doğruluğunu ispatlamak mümkün değildir; ispat yükümlülüğü dolayısıyla yerine getirilmesi imkânsız bir talep olup, böyle bir yükümlülük kendiliğinden Sözleşme'nin 10. maddesiyle güvence altına alınan hakkın temel unsuru olan kanaat özgürlüğünü ihlal etmektedir(*De Haes ve Gijssels/Belçika*, 24 Şubat 1997, § 42, *Hüküm ve Kararlar Derlemesi* 1997-I). Bunun yanı sıra, bir açıklama, değer yargısı olarak değerlendirildiğinde, müdahalenin orantılılığı ihtilaf konusu sözlerin dayandığı yeterli bir “olgusal dayanağın” varlığına bağı lıdır. Bu türden bir dayanak bulunmaması halinde, değer yargısı aşırı olarak görülebilmektedir (yukarıda anılan *De Haes ve Gijssels*, § 47, *Oberschlick/Auvsturya* (n° 2), 1 Temmuz 1997, § 33, *Derleme* 1997-IV, *Brasilier /Fransa*, no. 71343/01, § 36, 11 Nisan 2006 ve *Lindon, Otchakovsky-Laurens ve July /Fransa* [BD], no. 21279/02 ve 36448/02, § 55, AİHM 2007-IV). Olg u isnadı ile değer yargısını birbirinden ayırt etmek için, kamu yararı taşıyan meseleler ile ilgili savların olgu isnadından çok değer yargısı oluşturabilecek olması nedeniyle (yukarıda anılan *Brasilier* kararı, §

37) davanın koşulları ve yorumların genel tonunu dikkate almak gereklidir (*Paturel/Fransa*, no. 54968/00, § 37, 22 Aralık 2005).

45. Mahkeme ayrıca, Sözleşme ile de korunan iki hak arasındaki bir uyumsuzluk konusunda karar vermeye çağrıldığında, söz konusu menfaatler arasında bir denge kurması gerektiğinin altını çizmektedir. Başvurunun, ihtilaf konusu esere konu edilen kişi tarafından Sözleşme'nin 8. maddesi açısından veya bu eserin sahibi tarafından, Sözleşme'nin 10. maddesi açısından Mahkemeye taşınmış olduğuna göre, sonucu, ilke olarak, değişmeyecektir. Nitekim, bu haklar, öncelikli (*a priori*) eşit saygıyı hak etmektedir (*Hachette Filipacchi Associés (ICI PARIS)/Fransa*, no. 12268/03, § 41, 23 Temmuz 2009, *Timciuc/Romanya* (k.k.), no. 28999/03, § 144, 12 Ekim 2010, *Mosley/Birleşik Krallık*, no. 48009/08, § 111, 10 Mayıs 2011, ve yukarıda anılan *Couderc ve Hachette Filipacchi Associés*, § 91). Bu nedenle takdir yetkisi her iki durumda da aynı olmalıdır (*Von Hannover/Almanya* (n° 2) [BD], no. 40660/08 ve 60641/08, § 106, 7 Şubat 2012, AİHM 2012, *Axel Springer AG* [BD], no. 39954/08, § 87, 7 Şubat 2012, yukarıda anılan *Couderc ve Hachette Filipacchi Associés* kararı § 91, *Bédat /İsviçre* [BD], no. 56925/08, § 52, AİHM 2016).

46. Mahkeme, bu bağlamda, özel hayata saygı hakkı ile ifade özgürlüğü hakkı arasında denge kurulması için ilgili kriterleri birçok kararında şu şekilde özetlediğini belirtmektedir: Kamu menfaatine ilişkin bir tartışmaya katkı, ilgili kişinin ünü, röportajın konusu, ilgili kişinin önceki davranışları, yayının içeriği, şekli ve sonuçları ile gerektiği takdirde, davanın koşulları (yukarıda anılan *Von Hannover* kararı (n° 2) [BD], §§ 108-113, AİHM 2012, yukarıda anılan *Axel Springer AG* kararı, §§ 89-95 ve yukarıda anılan *Couderc ve Hachette Filipacchi Ortakları* kararı, § 93). Bu iki hak arasındaki denge, Mahkeme içtihadında düzenlenen kriterlere uygun olarak sağlandığı takdirde, Mahkemenin kendi görüşünü, ulusal mahkemelerin görüşünün yerine koyması için ciddi sebeplerin bulunması gerekmektedir (*Palomo Sánchez ve diğerleri/İspanya* [BD], no. 28955/06, 28957/06, 28959/06 ve

28964/06, § 57, AİHM 2011). Mahkeme, 10. madde açısından yapılmış bir başvuru kapsamında, bilginin elde edilme şeklini ve doğruluğunun yanı sıra gazetecilere veya yayıncı kuruluşlara verilen cezanın ağırlığını incelemektedir (yukarıda anılan *Couderc ve Hachette Filipacchi Ortakları* kararı, § 93).

b) Bu ilkelerin somut olaya uygulanması

47. Mahkeme mevcut davada, başvuranın bir kolaj çalışmasını kamuoyuna sergileme nedeniyle Başbakana hakaret suçundan adli para cezasına mahkum edilmesinden yakındığını, mahkumiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakıldığını kaydetmektedir. Mahkeme, somut olaydaki rolünün öncelikle, kararlarına başvuran tarafından itiraz edilen ulusal mahkemelerin, bu amaçla tesis ettiği kriterler açısından (yukarıda 46. paragraf), ilgilinin ifade özgürlüğü hakkı ile ihtilaf konusu çalışmada konu edilen kişinin özel hayatına saygı hakkı arasında adil denge kurup kurmadıklarını kontrol etmekten ibaret olduğunu hatırlatmaktadır (yukarıda anılan *Couderc ve Hachette Filipacchi Ortakları* kararı, § 95).

48. Mahkeme, başvuranın Türkiye’de yaşayan bir akademisyen olduğunu ve olayların meydana geldiği dönemde, yirmi yıldan bu yana Türk üniversitelerinde ders verdiğini gözlemlemektedir (yukarıda 6. paragraf). Mahkeme ayrıca, ilgilinin, yetkili makamlar önünde, uzun yıllardan beri bu alanda çalışmalar yapan bir kolaj sanatçısı olduğunu belirttiğini ve bu duruma yetkili makamların itiraz etmediklerini gözlemlemektedir (yukarıda 15. paragraf). Öte yandan, somut olayda, başvuranın, başka bir kişi hakkında, bu kişinin bir gösteri sırasında aynı kolajı sergilemesi nedeniyle daha önce açılan ceza yargılaması kapsamında düzenlenen duruşma vesilesiyle Adliye Sarayı içerisinde ve önünde kendi kolajlarından birini sergilediği için Başbakana hakaret suçundan ceza soruşturmalarına konu olduğunu da tespit etmektedir (yukarıda 7-12. paragraflar)

49. Mahkeme, söz konusu kolaj çalışmasında, dönemin Başbakanının başının, kuyruk yerine bir füzenin olduğu bir köpek vücuduna yapıştırıldığını;

bu köpeğin, Amerikan dolarları ve Türk liralari sembolleriyile çepeçevre sarıldığını; Amerikan bayrağındaki desenlerin bulunduğu bir tasma ile tutulduğunu ve üzerinde “Bush’un köpeğı olmayacağız” yazılı bir örtü taşıdığını saptamaktadır. Bu bağlamda, kolajda, köpek tarafından taşınan füze sembolünün, bu çalışmanın, hedef aldığı kişiler ve ülkelerle yapılan askeri faaliyetlere atıfta bulunduğunu düşündüğüünün altını çizmektedir. Bu faaliyetlerin, muhtemelen, diğerlerinin yanı sıra, Amerika Birleşik Devletleri tarafından yürütölen uluslararası bir koalisyon ile Irak’ın işgalinin yanı sıra olayların meydana geldiğı dönemde Irak’ta, işgal güçleri ile bazı yerel milisler arasında devam eden düşük yoğunluklu bir çatışma durumu ile bağlantılı olduğunu tespit etmektedir. Ayrıca, o tarihteki Türk Başbakanının başının, Amerikan ve Türk banknotlarının ortasında, askeri bir füze ve Amerikan bayrağını temsil eden tasmalı bu köpeğın vücuduna özellikle ve sembolik olarak yerleştirilmiş olarak göröndüğünü ve köpeğın vücuduna yazılı olan, kolajın ana mesajının açıkça ve en başta Başbakanla ilgili olduğunu kaydetmektedir.

50. Mahkeme bu nedenle, başvuranın kolaj çalışmasının, sergilendiğı bağlamda, diğerlerinin yanı sıra, bilhassa, Irak’ta yürütölenler de dahil olmak üzere, Amerikan askeri faaliyetleri ile ilgili olarak uluslararası sahnedeki siyasi tercihleri nedeniyle Türk Başbakanına yönelik politik bir eleştiriyi ifade etmeyi amaçladığını değerlendirmektedir (bk. benzer politik ifade biçimleri için, *Mătăsarú/Moldova Cumhuriyeti*, no. 69714/16 ve 71685/16, § 31, 15 Ocak 2019, (kamuoyunun dikkatini yolsuzluğa ve politikacılar tarafından başsavcının bürosu üzerinde yapılacak denetime çekmek amacıyla, Başsavcılık önünde, üzerlerine bir politikacının ve bazı üst düzey savcıların fotoğraflarının takıldığı müstehcen nitelikteki heykellerin sergilenmesi ile ilgili, ve *Tatár ve Fáber/Macaristan*, no. 26005/08 ve 26160/08, § 36, 12 Haziran 2012 (Meclisin yakınında, “ulusun kirli çamaşırlarını” temsil eden bir takım kirli giyim eşyalarının kısa süreliğine sergilenmesi ile ilgili)). Mahkeme dolayısıyla, söz konusu çalışmanın,

şüphesiz, ülkenin dış politikasına ilişkin bir kamu yararı tartışmasının parçası olduğu kanısındadır. Mahkeme bu bağlamda, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasının, siyasi söylem ya da kamu yararı sorunlarıyla ilgili alanda, ifade özgürlüğüne sınırlamalar getirilmesine izin vermediğini hatırlatmaktadır (*Wingrove/Birleşik Krallık*, 25 Kasım 1996, § 58, Derleme 1996-V).

51. Mahkeme ayrıca, kabul edilebilir eleştirinin sınırlarına ilişkin değerlendirme ile ilgili olarak, özel kişiler ile kamusal bağlamda görev yapan kişiler arasında ayırım yapmak gerektiğini hatırlatmaktadır (yukarıda anılan *Couderc ve Hachette Filipacchi Ortakları* kararı, §§ 117 ve bunu izleyen paragraflar). Somut olayda, doğrudan, ön planda bir siyasetçi olan Başbakanın şahsına yönelik bir eleştiri söz konusu olduğunu gözlemlemektedir (*Tuşalp/Türkiye*, no. 32131/08 ve 41617/08, § 45, 21 Şubat 2012). Mahkeme bu konuyla ilgili olarak, bir siyasetçiye karşı yapılan kabul edilebilir eleştirinin sınırlarının, sıradan bir kişiye karşı yapılan eleştirinin sınırlarından daha geniş olduğunu hatırlatmaktadır: Sıradan kişiden farklı olarak, siyasetçinin eylem ve hareketleri, kaçınılmaz ve bilinçli bir şekilde, hem gazetecilerin hem de vatandaş kitlesinin dikkatli bir kontrolüne maruz kalır; dolayısıyla, siyasetçi eleştirilere daha fazla hoşgörü göstermelidir (*Uzan/Türkiye*, no. 30569/09, § 40, 20 Mart 2018).

52. Mahkeme, daha sonra, ihtilaf konusu kolaj çalışmasını analiz ederek, bunun, kolaj sanatı yoluyla kaba ve imalı şekilde ifade edilmiş olan, o tarihteki Başbakana yönelik alaycı bir eleştiriden ibaret olduğunu gözlemlemektedir. Bu bağlamda, içeriği yukarıda anlatılan söz konusu kolaj çalışmasının, sahibine boyun eğen bir köpek metaforu aracılığıyla, Türk Başbakanını yabancı bir ülkenin iradesine boyun eğen siyasi bir lider gibi gösterilmeye çalıştığını kaydetmektedir. Dolayısıyla söz konusu çalışmanın, esas olarak, siyasi ve mali menfaatler nedeniyle Türk Başbakanının Amerikan Başkanına belli bir mensubiyet varlığı iddiasını göstermeye çalıştığını tespit etmektedir. Böylelikle, bu çalışmanın yalnızca Başbakan tarafından uygulanan dış politikayı eleştirmekle kalmayıp, aynı zamanda Başbakanın,

dış güçler tarafından yönetildiğini ve rüşvet verildiğini ima ederek, iyi niyetini ve dürüstlüğünü sorguladığını da saptamaktadır.

53. Mahkeme, söz konusu kolaj çalışmasının bu nedenle, siyasi eleştiri alanında değer yargısı niteliği taşıdığı kanaatine varmaktadır. Bu konuyla ilgili olarak, olayların meydana geldiği dönemde devam etmekte olan ve uluslararası kamuoyunda şiddetle eleştirilen dünyadaki ve bilhassa Irak'taki Amerikan askeri faaliyetleri dikkate alındığında ve aynı zamanda daha önce o tarihteki Türk Başbakanı tarafından Irak işgaline gösterilen siyasi destek (yukarıda 28. paragraf) -bu duruma Hükümet itiraz etmemektedir- göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme, başvuranın çalışmasındaki değer yargısının, yeterli bir olgusal dayanaktan yoksun olarak değerlendirilemeyeceği kanısındadır.

54. Öte yandan, Mahkeme, ulusal makamların, bir kolajda Başbakanın köpek şeklinde tasvir edilmesinin, Türk toplumunun bir kesimi ya da çoğunluğu tarafından aşağılayıcı ve küçük düşürücü olarak algılanabileceğine ve vatandaşlar arasında belli bir rahatsızlık yaratabileceği yönündeki iddiasına itibar etmeye hazırdır. Mahkeme, bu bağlamda, kamu menfaatini ilgilendiren bir kamu tartışmasında yer alan bireylerin, özellikle başkalarının şöhret ve haklarına saygı gösterilmesine ilişkin bazı sınırları aşmamaları gerekse de, belirli bir derecede mübalağaya, hatta kışkırtmaya başvurmalarına, yani az derecede ölçüsüz ifadeler kullanmalarına izin verildiğini hatırlatmaktadır (*Kuliş/Polonya*, no.15601/02, § 47, 18 Mart 2008). Mahkeme ayrıca bir sanat eserini yaratan, yorumlayan, yayımlayan ya da sergileyen kişilerin, demokratik bir toplumda vazgeçilmez olan fikir ve görüş alışverişine katkıda bulunduklarını -Devletin, bu kişilerin ifade özgürlüğüne haksız yere müdahale etmeme yükümlülüğü de buradan kaynaklanmaktadır (bk., diğer kararlar arasında, *Vereinigung Bildender Künstler/Avusturya*, no. 68354/01, § 26, 25 Ocak 2007 ve yukarıda anılan *Müller* kararı, §§ 32-33) - ve hiciv gibi sanatsal ifade ve sosyal yorum biçimlerinin, onları karakterize eden gerçekliğin abartılması ve çarpıtılması

yoluyla ve ironik ve alaycı bir ton kullanarak doğal olarak kışkırtmayı ve ayaklandırmayı hedeflediklerini hatırlatmaktadır (bk. *gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)*, yukarıda anılan *Vereinigung Bildender Künstler* kararı, § 33 ve *MAC TV s.r.o. c./Slovakya*, no. 13466/12, § 50, 28 Kasım 2017). Mahkeme, incitici sözlerin, sebepsiz yere aşağılama anlamına gelmesi halinde, örneğin bunların tek amacının hakaret olması halinde, ifade özgürlüğünün korunması kapsamında çıkabileceğini ve buna karşın, kaba ifadelerin kullanılmasının tek başına, incitici bir sözün değerlendirilmesinde belirleyici olmadığını; zira tamamen stilistik bir amaç da taşıyabileceğini hatırlatmaktadır (yukarıda anılan *Tuşalp* kararı, § 48).

55. Mahkeme somut olayda, başvuranın sanatsal çalışmasının konusu, kamuoyuna sergilenmesi bağlamı ve olgusal dayanağı (yukarıda açıklanmaktadır) göz önünde bulundurulduğunda, bu kolajın kışkırtıcı, huzursuz edici ve biraz da saldırgan tarz ve içeriğinin, ifade edildiği kamu tartışması kapsamında, sebepsiz yere hareket edici olarak değerlendirilemeyeceği kanısındadır (bk. *gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla, (mutatis mutandis)*, *Eon/Fransa*, no. 26118/10, §§ 57 ve 58, 14 Mart 2013 (Fransız Cumhuriyeti Cumhurbaşkanıya yönelik, Cumhurbaşkanlığı kortejinin halka açık bir yoldan geçtiği sırada başvuranın elinde salladığı pankart üzerinde yazılı olan “Casse toi pov’con”¹ ifadesi) ve yukarıda anılan *Oberschlick (n° 2)* kararı, § 33 (bir gazeteci tarafından bir siyasetçiyi nitelemek için kullanılan “aptal” kelimesi ile ilgili)). Mahkeme her halükarda, bir siyasetçinin eleştiriye, bilhassa eleştiri hiciv şeklini aldığı anda, daha fazla tolerans göstermesi gerektiğini hatırlatmaktadır (*Alves da Silva/Portekiz*, no. 41665/07, § 28, 20 Ekim 2009).

56. Mahkeme, özellikle Başbakanı hakaret nedeniyle başvuran hakkında açılan ceza yargılaması çerçevesinde ilgilinin çarpıtıldığı cezai yaptırımla ilgili olarak, Devlet kurumlarını temsil eden kişilerin, yetkili makamlar

¹ “Defol git, aptal herif”

tarafından kurumsal kamu düzenini sağlayıcı sıfatıyla korunmaları, tamamen meşru olsa da, bu kurumların işgal ettiği baskın konumun, makamların ceza yolunu kullanmalarını kısıtlamalarını gerektirdiği kanaatindedir (yukarıda anılan *Otegi Mondragon* kararı, § 58).

57. Mahkeme ayrıca, bir müdahalenin orantılılığının ölçülmesi söz konusu olduğunda, verilen cezaların niteliği ve ağırlığının da dikkate alınması gereken unsurlar olduğunu hatırlatmaktadır (*Sürek/Türkiye* (No. 1) [BD], No. 26682/95, § 64, AİHM 1999-IV, *Ceylan/Türkiye* [BD], No. 23556/94, § 37, AİHM 1999-IV, *Tammer/Estonya*, No. 41205/98, § 69, AİHM 2001-I ve *Chauvy ve diğerleri/Fransa*, No. 64915/01, § 78, AİHM 2004-VI). Yine Sözleşme'nin 10. maddesiyle korunan haklara yapılan bir müdahalenin orantılılığına ilişkin değerlendirme, makamların, hukuki tedbirler gibi, cezai yaptırımdan başka bir yöntem kullanıp kullanmayacakları hususuna bağlıdır (*gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)* bk. *Raichinov/Bulgaristan*, no. 47579/99, § 50, 20 Nisan 2006; ayrıca *gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)* bk. *Lehideux ve Isorni/Fransa*, 23 Eylül 1998, § 51, *Derleme* 1998-VII ve *Cumpănă ve Mazăre/Romanya* [BD], no. 33348/96, § 115, AİHM 2004-XI). Mahkeme ayrıca, cezai alanda bir cezadan muaf tutulmayla birlikte mahkum edilme ve tazminat bağlamında “sembolik olarak bir (1) avro” ödemeye mahkum edilme gibi bir cezanın mümkün olduğunca hafifletilmiş olması durumunda bile (*Mor/Fransa*, No. 28198/09, § 61, 15 Aralık 2011), yine de bunun cezai bir yaptırım olduğunu ve her hâlükârda, bu durumun ifade özgürlüğü hakkının kullanılmasına yönelik müdahalenin haklı gösterilmesi için tek başına yeterli olmayacağını hatırlatmaktadır (*Athanasios Makris/Yunanistan*, No. 55135/10, § 38, 9 Mart 2017). Mahkeme, ifade özgürlüğünün ihlalinin, bu özgürlüğün kullanımına ilişkin olarak caydırıcı bir etkisi olabileceğinin (*gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)* bk. *yukarıda anılan Cumpănă ve Mazăre* kararı, § 114), ve verilen para

cezalarının nispeten hafif niteliğinin, ihlali ortadan kaldırmak için yeterli olamayacağı tehlikesi doğurduğunun birçok defa altını çizmiştir (*Morice/Fransa* [BD], No. 29369/10, § 176, AİHM 2015).

58. Mahkeme, yukarıda belirtilen hususları dikkate alarak, mevcut davanın koşullarında hiçbir unsurun, somut olaydaki gibi adli para cezasına hükmedilmesi söz konusu olsa bile, başvuranın gözüaltına alınması ve tutuklanmasını ve cezai bir yaptırımı haklı gösterebilecek nitelikte olmadığı kanaatine varmaktadır. Bu türden bir ceza, doğası gereği, makul miktarına rağmen, özellikle mahkûmiyet kararının etkileri dikkate alındığında, kaçınılmaz olarak caydırıcı bir etki yaratmaktadır (*gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)* bk. yukarıda anılan *Artun ve Güvener* kararı, § 33, *Martchenko/Ukrayna*, No. 4063/04, § 52, 19 Şubat 2009 ve yukarıda anılan *Otegi Mondragon* kararı, § 60). Öte yandan, başvuranın mahkûmiyet hükmünün açıklanması geri bırakılmış ve beş yıllık erteleme süresi sonunda, söz konusu karar nihayetinde tüm sonuçları ile ortadan kalkmış olmasına rağmen, Mahkeme, hapis cezası gerektirebilecek ciddi bir suça dayanarak başvuran hakkındaki ceza soruşturmalarının kayda değer bir süre boyunca devam etmesinin, ilgilinin, kamu yararını ilgilendiren konular hakkında görüş bildirme isteği üzerinde caydırıcı bir etkiye neden olduğu görüşündedir (yukarıda anılan *Dilipak* kararı, § 70, ve yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş (n° 3)* kararı, § 26).

59. Mahkeme son olarak, ulusal mahkemelerin, başvuranın eyleminin hakaret suçu oluşturduğu değerlendirmesinde bulundukları kararlarına dönmektedir. Bu bağlamda, Sulh Ceza Mahkemesinin, birinci kararında, başvuranın beraatine karar vererek, ilgilinin sanatsal çalışmasında yer alan, siyasi bir kişilik hakkında eleştiri iletmeye yönelik şok edici, saldırgan ve incitici unsurlara müsamaha gösterilmesi gerektiği kanaatiyle, başvuranın ifade özgürlüğünü savunduğunu tespit etmektedir (yukarıda 13. paragraf). Buna karşın, aynı mahkeme, Yargıtay'ın bozma kararı sonrası verilen mahkûmiyet kararında, başvuranın kolaj çalışmasının olgusal dayanağı

bulunmadığı; ilgilinin, kolaj çalışmasıyla, Türk Başbakanını, Bush'un köpeğine benzeterek, bu siyasi yöneticiyi küçük düşürmeye çalıştığı ve ölçüyü aştığı; davranışının saldırganca ve tartışmaya neden olabilecek nitelikte olduğu ve açık ve yakın bir tehlike yarattığı değerlendirmesinde bulunmuştur (yukarıda 15. paragraf). Mahkeme, bu son kararda, kendi içtihadında belirtilen ilkelere yapılan atıfların yanı sıra, sulh ceza mahkemesi tarafından geliştirilen oldukça kapsamlı gerekçe ve argümantasyonları ilgiyle kaydetmekte; ancak bu kararda yer alan değerlendirme ve sonuçlara yukarıda anılan gerekçelerden ötürü katılamamaktadır. Mahkeme ayrıca, bu kararda, bilhassa başvuranın çarptırıldığı cezai nitelikteki yaptırımın orantılılığına ilişkin bir analizin yanı sıra, bu cezanın, ilgilinin ifade özgürlüğü üzerinde yaratabileceği caydırıcı etkiye ilişkin bir incelemenin bulunmadığını kaydetmektedir.

60. Mahkeme, yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ışığında, somut olayın koşullarında, ulusal makamların, başvuranın ifade özgürlüğü hakkı ile karşı tarafın özel hayatına saygı hakkı arasında izlenen meşru amaçlar arasında, adil ve içtihadı ile belirlenen kriterlere uygun bir denge kurmadıkları sonucuna varmaktadır. Mahkeme, her halükarda, başvuranın ifade özgürlüğü hakkının kullanımına yönelik müdahale ile, ilgili kişinin itibarının korunması meşru amacı arasında makul orantılılık ilişkisi bulunmadığı kanaatindedir.

61. Dolayısıyla, somut olayda Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

II. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

62. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

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

A. Tazminat

63. Başvuran, rakam belirtmeden ve bu bağlamda herhangi bir belge ya da veri sunmadan maruz kaldığını ifade ettiği maddi ve manevi zararların tazminini talep etmektedir.

64. Hükümet, başvuranın maddi ve manevi tazminat bağlamında herhangi bir talep sunmadığını değerlendirmektedir.

65. Başvuranın, maruz kaldığını iddia ettiği maddi zararın miktarının belirlenmesine imkân verecek herhangi bir delil unsuru veya belge sunmamış olması sebebiyle, Mahkeme, bu bağlamda sunulan talebi reddetmektedir. Buna karşın, somut olayın koşulları nedeniyle başvuranın belli bir sıkıntı yaşadığının kabul edilebileceği kanaatine varmakta ve ilgiliye, manevi zarar bağlamında 2.000 avro ödenmesinin uygun olduğunu değerlendirmektedir.

B. Masraf ve Giderler

66. Başvuran, masraf ve giderler bağlamında herhangi bir talep sunmamaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, başvurana bu bağlamda herhangi bir miktar ödenmesine gerek olmadığı kanaatindedir.

C. Gecikme faizi

67. Mahkeme, gecikme faizi olarak, bu miktarlara, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi faizlerine uyguladığı faiz oranına üç puan eklenerek elde edilecek oranın, uygulanmasının uygun olduğu sonucuna varmaktadır.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oy birliğiyle, başvurunun kabul edilebilir olduğuna;
2. Oy birliğiyle, Sözleşmenin 10. maddesinin ihlal edildiğine;

3. Bire karşı altı oyla,

- a) Davalı Devlet tarafından başvurana, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca, kararın kesinleşeceği tarihten itibaren üç ay içerisinde, ödeme tarihindeki geçerli döviz kuru üzerinden davalı Devletin para birimine çevrilmek üzere, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, manevi tazminat olarak, 2.000 avro (iki bin avro) ödenmesine;
- b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme tarihine kadar, bu miktara, Avrupa Merkez Bankasının o dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;

4. Oy birliğiyle, adil tazmine ilişkin kalan taleplerin reddine *karar vermiştir*.

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, 2 Şubat 2021 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Jon Fridrik Kjølbro
Başkan

HÂKİM YÜKSEL’İN SUNDUĞU

KISMÎ MUTABAKAT VE KISMÎ MUHALEFET ŞERHİ

1. Mevcut davada verilen kararda, başvuranın, Sözleşme’nin 10. maddesi kapsamındaki şikâyetleri ile ilgili tespiti katılıyorum, ancak başvurana, Sözleşme’nin 41. maddesi uyarınca manevi tazminat olarak herhangi bir meblağa hükmedilmesine, karşı oy verdiğimi saygıyla belirtmek isterim. Burada, görüşümü iki yönden; Mahkeme içtihatlarında belirtilen denge kurulmasına ilişkin uygulama ve müdahalenin orantınlılığı açısından açıklamak isterim.

2. Karar verilmesi gereken ilk konu, iki menfaatin, özellikle iki hakkın dengelenmesi ile ilgilidir: bir tarafta, Başbakanın itibarının korunması hakkı, diğer tarafta, başvuranın ifade hakkı bulunmaktadır. Mahkemenin, nedensiz hakaretleri korumadığı açıktır (bk. *Palomo Sanchez ve diğerleri/İspanya* [BD], no. 28955/06 ve diğer 3 başvuru, § 67, AİHM 2011; *Janowski/Polonya* [BD], no. 25716/94, §§ 33 ve 34, AİHM 1999 I; *Lešnik/Slovakya*, no. 35640/97, §§ 58-61, AİHM 2003 IV; *Vitrenko ve diğerleri/Ukrayna* (k.k.), no. 23510/02, 16 Aralık 2008; *Annen/Almanya* (no. 6), no. 3779/11, §§ 27-31, 18 Ekim 2018 ve *Prunea/Romanya*, no. 47881/11, §§ 31-37, 8 Ocak 2019). Ayrıca, bir sanatçı olarak başvuran, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrasında öngörüldüğü üzere, haklarının kısıtlanabileceği olasılığından kaçmamaktadır. İfade özgürlüğünden yararlanan herhangi biri, bu fıkra da yer alan ifadelerle, kapsamı duruma ve kullanılan sürece bağlı olan “görev ve sorumlulukları” üstlenir; Mahkeme, söz konusu yaptırımın demokratik bir toplumda gerekliliğini gözden geçirdiğinde bunu gözden kaçırılmaz (bk. *Akdaş/Türkiye*, no. 41056/04, § 26, 16 Şubat 2010). Ulusal makamların, ilke olarak, gerekliliklerin kesin içeriği ve bunları karşılamaya yönelik bir kısıtlama veya yaptırımın gerekliliği konusunda karar vermek için daha iyi

bir konumda olduklarını yinelemek de çok önemlidir (bk. yukarıda anılan *Akdaş*, §§ 26, 27).

3. Mevcut davada denge kurulmasına ilişkin söz konusu uygulamayla ilgili olarak, ulusal mahkemeler, başvuranın ifade özgürlüğü hakkı ile ülkedeki en yüksek kamu görevlerinden birini yerine getiren bir siyasi liderin itibarının korunması veya özel hayatına saygı duyulması hakkı arasında dikkatli bir şekilde denge kurmaya çalışmıştır. Bununla birlikte, yerel mahkemelerin vardığı sonuç, ulusal bağlamda başvuranın kolaj çalışmasına ilişkin algıyı yansıtsa da, ulusal bağlam dışındaki içtihat kriterlerine öncelik verilmesi halinde, Mahkemenin varmış olduğu sonucun, bu açıdan haklı olarak farklı olabileceğini kabul ediyorum. Bu bağlamda, ulusal mahkemeler, Mahkemenin, özel hayata saygı hakkı ve ifade özgürlüğü hakkını uzlaştırmaya ilişkin kriterleri özetlediği içtihatlarını dikkate almamışlardır, bu kriterler şunlardır: Kamu yararıyla ilgili bir tartışmaya katkı, ilgili kişinin itibarı, raporun konusu, ilgili kişinin önceki davranışları, yayının içeriği, şekli ve etkisi ve uygulanabilirse, davanın koşulları (bk. *Von Hannover/Almanya* (no. 2) [BD], no. 40660/08 ve 60641/08, §§ 108-113, AİHM 2012; *Axel Springer AG/Almanya* [BD], no. 39954/08, §§ 89-95, 7 Şubat 2012; *Couderc ve Hachette Filipacchi Ortaklığı/Fransa* [BD], no. 40454/07, § 93, AİHM 2015 (özetler) ve yukarıda anılan *Palomo Sanchez ve diğerleri*, § 57). Bu bağlamda, Mahkemenin yerleşik içtihatlarına göre, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının, özel bir şahsa nazaran kamu sıfatıyla hareket eden politikacılar açısından daha geniş olduğu da kaydedilebilir (bk. *Lingens/Avusturya*, 8 Temmuz 1986, § 42, A Serisi no. 103; *Oberschlick/Avusturya* (no. 2), 1 Temmuz 1997, § 29, Karar ve hüküm raporları 1997-IV; *Mamère/Fransa*, no. 12697/03, § 27, AİHM 2006-XIII ve *Kwiecień/Polonya*, no. 51744/99, § 47, 9 Ocak 2007).

4. İkinci olarak, Mahkeme içtihatlarına göre, verilen cezanın niteliği ve ağırlığı, müdahalenin orantılılığını değerlendirirken dikkate alınması gereken faktörlerdir (bk. *Cumpănă ve Mazăre/Romanya* [BD], no. 33348/96, § 111, AİHM 2004-XI ve *Jersild/Danimarka*, 23 Eylül 1994, A Serisi no. 298, § 35). Mevcut davada, müdahalenin ciddiyeti ile ilgili olarak, hapis cezası yerine, daha sonra beş yıl süreyle ertelenen adli para cezasına hükmedildiğini kaydediyorum. Hakaret davalarında ceza yargılamasına başvurulması, kendi içinde orantısız olmasa da, Mahkemenin içtihatlarında hakaret davalarının ceza davası olarak görülmemesini isteyen ve hakaret davalarında cezai yaptırımların orantısız olduğunu düşünen mevcut eğilimin farkındayım (bk. yukarıda anılan *Cumpănă ve Mazăre/Romanya* [BD], § 115; *Morice/Fransa* [BD], no. 29369/10, § 176, AİHM 2015; *Lehideux ve Isorni/Fransa*, 23 Eylül 1998, § 51, Raporlar 1998 VII; *Raichinov/Bulgaristan*, no. 47579/99, § 50, 20 Nisan 2006; *Šabanović/Montenegro ve Sırbistan*, no. 5995/06, § 43, 31 Mayıs 2011; *Mor/Fransa*, no. 28198/09, § 61, 15 Aralık 2011 ve *Athanasios Makris/Yunanistan*, no. 55135/10, § 38, 9 Mart 2017). Bu nedenle, başvuran aleyhine yürütülen ceza yargılamasının, bu konudaki ilgili içtihat açısından orantısız olarak değerlendirilebilecek bir müdahale oluşturduğunu vurguluyorum.

5. Özetle, mevcut davada ulusal mahkemelerin, başvuranın kolaj çalışmasının, ulusal bağlamda nasıl algılandığını ortaya çıkarmak için ilgili unsurları derinlemesine değerlendirmeye çalıştığı kanaatindeyim (bk. kararın 59. paragrafı). Bununla birlikte, bir Strazburg hâkimi olarak, bu tür bir çalışmanın yalnızca ulusal bağlamdaki algısına dayanmayan ve makul olarak ulusal hâkimlerin vardığından farklı sonuçlara varabilecek olan Mahkemenin, davanın koşullarına ilişkin başka kriterlerin geçerli olduğu bu konudaki içtihatlarına bağlıyım. Buna ek olarak, Mahkemenin içtihatlarındaki hakaret davalarının ceza davası olarak görülmemesine yönelik mevcut eğilim göz önüne alındığında, müdahalenin orantılılığının sorunlu olduğu kanaatine varılabilir.

6. Son olarak, başvurana Sözleşme'nin 41. maddesi kapsamında manevi tazminat olarak herhangi bir meblağ ödenmesine hükmedilmesine katılmadığımı saygıyla belirtmek isterim. Başvuranın ileri sürdüğü zarar için bir ihlal tespitinin, kendi başına yeterli bir adil tazmin teşkil edeceğini düşünüyorum.