

SÜREK VE ÖZDEMİR/Türkiye Davası
(23927/94 ve 24277/94)

Strazburg

8 Temmuz 1999

USULİ İŞLEMLER

1. Dava, Sözleşme'nin 32 madde 1. fıkrası ve 47. maddesinde öngörülen üç aylık süre içinde, 27 Nisan 1998 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ("Komisyon") tarafından Sözleşmenin^[1] 19. maddesi uyarınca Mahkememize sunulmuştur. Türk vatandaşları olan Sn. Kamil Tekin Sürek ve Sn. Yücel Özdemir tarafından sırasıyla 25 Şubat 1994 ve 4 Mayıs 1994 tarihlerinde eski Madde 25 kapsamında Türkiye Cumhuriyeti aleyhine Komisyon'a sunulmuş olan başvuruya (No. 23462/94) dayanmaktadır.

Komisyonun talebi Sözleşme'nin eski 44. ve 48. Maddelerine ve Türkiye tarafından mahkemenin zorunlu yetkisinin tanındığı bildirgeye (Eski 46. Madde) dayanmaktadır. Talebin amacı, dava esaslarının, davalı Devlet tarafından Sözleşme'nin 6. Maddesinin 1. Fıkrası, 10. Maddesi ve 18. Maddesi kapsamındaki yükümlülüklerin ihlalini ortaya koyup koymadığına ilişkin bir kararın verilmesidir.

2. Mahkeme'nin Eski A^[2] İçtüzüğü'nün 33. Maddesinin 3. Fıkrasının (d) bendi uyarınca yapılmış olan soruşturmaya cevaben başvuranlar, adli takibata katılmak istediklerini belirtmiş ve kendilerini temsil üzere bir avukat tayin etmişlerdir (İçtüzük 30. madde). Ardından o zamanki Mahkeme başkanı Sn. R. Bernhardt tarafından anılan avukata yazılı prosedürde Türkçe dilini kullanma izni verilmiştir. (İçtüzük 27. madde 3. fıkrası). Daha sonra ise yeni Mahkeme Başkanı Sn. L. Wildhaber tarafından anılan avukata sözlü prosedürde Türkçe dilini kullanma izni verilmiştir (İçtüzük 36. madde 5. fıkrası).

3. 11 nolu Protokolün yürürlüğe girmesinden önce meydana gelebilecek usul hususlarına ilişkin işlemleri yürütmek üzere kurulmuş olan (Sözleşme'nin 43. Maddesi ve eski İçtüzük 21. madde) Dairenin Başkanı Sn. Bernhardt, Sekreter aracılığıyla hareket ederek, Türkiye Cumhuriyeti ("Hükümet") Temsilcisi, başvuranların avukatı ve Komisyon Delegatesinden yazılı prosedürün organizasyonu hakkındaki görüşlerini bildirmelerini istemiştir. Bunun sonucunda gönderilen talebe ilişkin olarak Sekreter, Hükümetin görüşlerini 16 Eylül ve başvuranların görüşlerini 13 Ekim 1998 tarihlerinde almıştır. 29 Eylül 1998 tarihinde Hükümet, Sekreteryaya görüşlerini desteklemek amacıyla ek bilgi göndermiştir ve 14 Ekim 1998 tarihinde

başvuranlar adil tazmin taleplerine ilişkin görüşlerini sunmuşlardır.

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

26 Şubat 1999 tarihinde ilk başvuran, Sn. Sürek, adil tazmin talebine ilişkin detayları sunmuştur. 1 Mart 1999 tarihinde ise Hükümet, her iki başvuranın adil tazmin taleplerine ilişkin görüşlerini sunmuştur.

4. 11 Nolu Protokolün 1 Kasım 1998 tarihinde yürürlüğe girmesinden sonra ve anılan Protokolün 5. Maddesinin 5. Fıkrası uyarınca dava Büyük Daireye sunulmuştur. 22 Ekim 1998 tarihinde Sn. Wildhaber adaletin doğru şekilde tecelli edebilmesi için, mevcut dava ile Türkiye aleyhinde diğer on iki dava olan Karataş - Türkiye (Başvuru no. 23168/94); Arslan - Türkiye (no. 23462/94); Polat - Türkiye (no. 23500/94); Ceylan - Türkiye (no. 23556/94); Okçuoğlu - Türkiye (no. 24146/94); Gerger - Türkiye (no.

24919/94); Erdoğan ve İnce - Türkiye (no. 25067/94 ve 25068/94); Sürek - Türkiye No. 1 (no. 26682/95); Başkaya ve Okçuoğlu - Türkiye (no. 23536/94 ve 24408/94); Sürek - Türkiye No. 2 (no. 24122/94); Sürek - Türkiye No. 3 (no. 24735/94) ve Sürek - Türkiye No. 4 (no. 24762/94) davalarının birleştirilmesine karar vermiştir.

5. Bu amaca yönelik olarak oluşturulan Heyet, Türkiye adına re'sen seçilen Sn. R. Türmen'i (Sözleşmenin 27. Maddesinin 2. Fıkrası ve Mahkeme İktüzüğü'nün 24. Maddesinin 4. Fıkrası), Mahkeme Başkanı Sn. Wildhaber, Mahkeme Başkan Yardımcısı Sn. E. Palm ve Bölümlerin Başkan Yardımcıları Sn. J.-P. Costa ve Sn. M. Fischbach (Sözleşmenin 27. Maddesinin 3. Fıkrası ve İktüzüğü'nün 24. Maddesinin 3 ve 5 (a) Fıkrası) katılımı ile oluşmuştur. Heyetin tamamlanması için atanan diğer üyeler: Sn. A. Pastor Ridruejo, Sn. G. Bonello, Sn. J. Makarczyk, Sn. P. Kuris, Sn. F. Tulkens, Sn. V. Straznicka, Sn. V. Butkevych, Sn. J. Casadevall, Sn. H.S. Greve, Sn. A. B. Baka, Sn. R. Maruste ve Sn. S. Botoucharova (İktüzüğü'nün 24. Maddesinin 3. Fıkrası ve 100. Maddesinin 4. fıkrası).

19 Kasım 1998 tarihinde Sn. Wildhaber İçtüzüğü 28. Maddesinin 4. Fıkrası uyarınca Heyet tarafından verilen Oğur - Türkiye kararı ile ilgili olarak davadan çekilen Sn. Türmen'i duruşmaya katılmaktan muaf tutmuştur. 16 Aralık 1998 tarihinde Hükümet *ad hoc* hakim olarak Sn. F. Gölcüklü'nün atandığını Sekreteryaya bildirmiştir (29. Maddenin 1. Fıkrası).

Ardından davanın ileri aşamalarına katılamayacak olan Sn. Bootucharova'nın yerine Sn. K. Traja atanmıştır (İçtüzüğü 24. Maddesinin 5. Fıkrasının (b) bendi).

6. Mahkeme'nin daveti üzerine (İçtüzük 99. madde) Komisyon, heyet nezdindeki takibata katılmak üzere üyelerinden biri olan Sn. D. Svaby'yi atamıştır. Ardından Komisyon Sekreteryaya sözlü prosedürde temsil edilmeyeceğini bildirmiştir. 16 Şubat 1999 tarihinde Delege Sekreteryaya davaya ilişkin yazılı savunmasını sunmuştur.

7. Başkanın kararına uygun olarak duruşma 3 Mart 1999 tarihinde Sürek - Türkiye No. 2 davası ile birlikte Strazburg İnsan Hakları Mahkemesinde gerçekleştirilmiştir. Mahkeme duruşma öncesinde bir hazırlık toplantısı yapmıştır.

Mahkeme huzurunda bulunanlar:

(a) *Hükümet adına*

Sn. D. TEZCAN,
Sn. D. AKÇAY,
Sn. B. ÇALIŞKAN,
Sn. G. AKYÜZ,
Sn. A. GÜNYAKTI,
Sn. F. POLAT,
Sn. A. EMÜLER,
Sn. I. BATMAZ KEREMOĞLU,
Sn. B. YILDIZ,
Sn. Y. ÖZBEK,

*Ajan,
Ajan yardımcıları,*

Danışmanlar;

(b) *başvuranlar adına*

Sn. S. MUTLU, İstanbul Barosundan,

Avukat.

Mahkeme, Sn. Mutlu'nun ve Sn. Tezcan'ın beyanlarını dinlemiştir

DAVA ESASLARI

I. DAVA İLE İLGİLİ OLAYLAR

A. Başvuranlar

8. İlgili tarihte birinci başvuran, Sn. Kamil Tekin Sürek, İstanbul'da *Haberde Yorumda Gerçek* isimli haftalık bir dergiyi yayınlayan, Türk kökenli sınırlı sorumlu bir şirket olan *Deniz Basın Yayın Sanayi ve Ticaret Organizasyon*'un başlıca hisse sahiplerinden biridir. Diğer başvuran, Sn. Yücel Özdemir, derginin yazı işleri müdürüdür.

B. Dava Konusu Makaleler

9. Derginin 31 Mayıs 1992 ve 7 Haziran 1992 tarihli sayılarında, yasadışı bir örgüt olan Kürdistan İşçi Partisi'nin ("PKK") bir lideri ile yapılan bir röportaj, iki bölüm halinde yayınlanmıştır. 31 Mayıs 1993 baskısında dört sosyalist teşkilatın müşterek bildirgesi yayınlanmıştır.

10. Bu yayınların ilgili bölümleri aşağıda verilmiştir (tercüme):

1. PKK'nın ikinci başkanı Sn. C.B. ile yapılan röportaj (1. Bölüm)

“**Soru:** [Seçimler] tehlike arz ediyordan kastınız nedir?”

Cevap: ABD: “Kürtlere baskı uygulanıyor. Saddam onları öldürüyor. Biz Kürtleri Saddam'ın katliamlarına karşı koruyoruz. Onların hayatta kalması bizim güvencemiz altındadır” diyor. Ancak bunun büyük bir sahtekarlık olduğu barizdir. İddia ettikleri şekilde Kürtleri katliama karşı koruyor olsalardı, onları Türk Devletine karşı da korurlardı. Çünkü, Kuzeyde bizim halkımıza karşı Türk Devleti tarafından yapılan katliamlar, Saddam'ınkiler kadar korkunç. Aslında Saddam'ınkilerden daha kötü uygulamalar bile var. Bu nedenle, ABD aynı şeyi Türkiye'ye karşı da yapmalıdır. Çifte standart herkes tarafından görülecek kadar açıktır. ABD Saddam'a karşı harekete geçiyor, ancak Türkiye'nin Kuzey ve Güneydeki Kürt halklarına karşı yaptığı katliamları destekliyor. Buna ilişkin birçok emare mevcuttur ve halkımız da bunun bilincindedir. Seçimlerdeki hedefi, hem desteklemek istedikleri teşkilatlar üzerinden Güneydeki olumlu gelişmeleri sınırlandırmak, hem de genel olarak Kürdistan'da gelişmekte olan bağımsızlık ve özgürlük mücadelesinin önünü tıkamaktır. Tüm Kürt hareketlerini, halen kendilerinin [ABD] kontrolünde bulunan o iki teşkilatın kontrolü altına almak istiyorlar. Bu nedenle de Kürt halkı için tehlike arz ediyorlar.

Soru: Güney Kürdistan'da bir parlamento kurulur kurulmaz kanunlar yürürlüğe girecektir. Bir yandan Türkiye ve Irak gibi komşular ile ve diğer yandan ABD ile anlaşmalar imzalanacaktır. Türkiye'nin bu ülkelerden tek bir talebi olabilir, o da PKK'nın hariç tutulması. Kürt partileri anılan bir ortam içinde yer alırlarsa, PKK'nın tutumu ne olur?

Cevap: Türkiye ve/veya emperyalizmin, halkımızı ulusal kimlik ve mücadelesinden caydırmak niyetinde olduğu bilinen bir gerçektir. Ancak bir ulus

olarak kimliğimizi elde etmek istiyoruz ve bizim baba topraklarımız var. Savaşımız bunun içindir. Bizleri topraklarımızdan söküp atmak istiyorlar; bizleri yok etmek veya bizleri değiştirmeye zorlamak istiyorlar. Ama biz kendi topraklarımızda barış içinde yaşamak için savaşıyoruz. ABD veya Türkiye veya Kürt kimliği adına hareket etmekte olduğunu söyleyen herhangi bir başka güç, ülkemizin herhangi bir bölümünden bizi zorla çıkarmaya çalışırsa, bulunduğumuz yerde kalmak için mücadele ederiz. Şu anda da mücadelemizin amacı budur. Türk Devleti bizleri topraklarımızdan atmak istiyor. İnsanları köylerinden sürüyor. Kürdistan'ın tamamen boşaltılmasını istiyor. Ama biz direniyoruz. Kimse bize çıkmamızı söyleyemez veya isteyemez. Biz başkalarının topraklarında değiliz; kendi topraklarımızdayız. Kimse bizden topraklarımızdan ayrılmamızı isteyemez. Kuzey ve Güney diye bir ayırım yapmıyoruz; bizler Kürdistan'dayız. Bizler halkımızın arasındayız. Topraklarımızdan ayrılmamızı istiyorlarsa, bunu asla kabul etmeyeceğimizi bilmeliler. Bizler her şeyini kaybetmiş bir halkız ve kaybettiklerimizi geri kazanmak için çarpışıyoruz. Bizim hareketimizin amacı bu. Kaybedecek bir şeyimiz yok. Kimsenin karşısında ezilmeyiz ve kimseden korkmuyoruz. Kaybedebileceğimiz tek şey köleliğimizdir. Bu nedenle korkusuzca hareket ediyoruz.

Soru: Türk Devlet televizyonlarında Kürtçe programların yayınlanmasının PKK'ya ödün verme şeklinde yorumlanacağı söylenmektedir. Bu doğru olabilir mi? Ayrıca PKK'nın bir TV kanalı kuracağı söylenmektedir. Bu doğru mudur?

Cevap: PKK'nın televizyon yayımına başlayacağı doğru değildir. Bu tür tesislerimiz yok. Uydu veya başka bir kanal üzerinden televizyon yayıncılığı PKK'nın işi değildir. Türkiye'de Kürt televizyonu konusunu Turgut Özal ABD ziyaretinde gündeme getirmiştir. Tartışılan husus budur. Halkın küçük bir çoğunluğu Özal'ın haklı olduğunu söylüyor, ancak büyük bir kısmı ise buna karşıdır. Kürt TV'nun önerenler bunu kasıtlı olarak yapıyor. Hedef, sözde kitlelerin etkilenmesi ve kazanılması ve böylece PKK'nın dışlanmasıdır. Fikir budur. Ama, Kürt TV, gerçekleşse dahi, bu onların işine yaramayacaktır. Bu yüzden buna karşılar. Kürt TV'ünü kurmak isteyenlerin amacı PKK'yı dışlamaktır. Çünkü, "Kendi dillerine sahip olan bir halk mevcuttur ve onların dilinde yayın yapmalıyız. O halka saygı duymalıyız. İnsanların dillerinin yasaklanması yanlıştır, bu aynı zamanda Türk halkına da zarar verir." şeklinde bir düşünce yoktur. Durum bunun aksinedir. Tartışmalar gerçek amaçlarını ortaya koymuştur: "PKK'nın etkisini nasıl silebiliriz? PKK'yı nasıl yalnız bıraktırabiliriz? Kürt halkının gözlerini nasıl bağlayabiliriz?". Bu taktiksel bir yaklaşımdır. Bu bir oyundur. Ancak ne adım atarlarsa atsınlar, PKK'nın lehine çalışacaklardır. Türk Devleti şimdi Kürdistan'ı kaybetmiştir. Bu bir gerçektir. Bundan sonra Devletin Kürdistan'da yapacağı herhangi bir hareket, PKK'nın lehine ve Türk Devletinin aleyhine çevrilecektir Türk basınının ilkeleri yoktur. Bu ahlaksız basın ile iletişimde bulunmakta herhangi bir fayda olmadığını düşünüyoruz. Basın ile herhangi bir temasta bulunmaktan kaçınmakla kalmayacağız; basının Kürdistan'a girişini engellemek için çaba harcayacağız.

Soru: Uludere saldırısında farklı bir taktik uygulanmıştı. Önceleri, saldırılar geceleri düzenleniyordu. Ama bu kez, saldırı gündüz gerçekleştirildi ve çarpışma gün boyunca sürdü. Bunun gerillalar için daha fazla risk taşıdığı

söylenmektedir. Bunun nedeni neydi?

Cevap: Dedikleri doğrudur. Mücadelemiz belli bir düzeye ulaşmıştır. Bu düzeye uygun taktiklerin geliştirilmesi gereklidir çünkü daha düşük taktiklerle savaşmak bir hatadır. Savaşta ilerleme, halen ulaşılmış olan harp düzeyinde taktiklerin kullanımı ile elde edilebilir. Hareketin planlanma nedeni budur. Fikir, sabah saldırmak ve yerimizi korumak ve gün boyunca çarpışmayı sürdürmekti - ve sonunda başarılı da oldu. Bu bir deneydi. Bizim görüş açımızdan, bundan çıkarılması gereken sonuçlar mevcuttur. Durumu inceliyoruz. Gelecekte yapacağımız eylemlerde bundan faydalanacağız.”

2. PKK'nın ikinci başkanı Sn. C.B. ile yapılan röportaj (2. Bölüm)

“Soru: Faili meçhul kişilerce Kürdistan'da düzenlenen suikastlar ve Hizbullah'ın üzerine aldığı eylemler hakkındaki düşünceleriniz nelerdir?

Cevap: Hizbullah olarak bilinen bir örgütün olduğu doğru. Fakat güçsüz bir örgüt. Söylenildiği gibi, katliamlar düzenleyen örgüt Hizbullah değil. Örgüt güçsüz olduğu için, Türkiye Cumhuriyeti örgüt mensuplarını çoğu yerde yakaladı. Bir çok katliam bu örgütün adı altında yürütülüyor ancak aslında bu cinayetlerin hepsi Türkiye Devleti tarafından işleniyor. Bunu Hizbullah üyelerine anlatıyoruz: ‘Eğer gerçekten Müslümanınız, şunu bilmelisiniz ki, İslam dini baskının ve adaletsizliğin karşısındadır, doğru ve adil olanın yanındadır. ‘Türkiye Devletinin baskıcı olduğu ve çok sayıda katliam ve insanlık dışı eylem gerçekleştirdiği herkes tarafından bilinmektedir. Hizbullah bu eylemlere karşı çıkanlara saygı göstermelidir. Bu eylemlere karşı savaşmak istiyorlarsa diğer örgütlerle güçlerini birleştirmelidirler. Onlardan istediğimiz sadece budur. Birlikleri arasına sızan kontr-gerillaları püskürtmeleri gerektiği konusunda onları dostça uyarıyoruz. Bunu yapmazlarsa çok fazla üzülecekler. Şu ana kadar ciddi olarak bir tepki vermedik, sadece onları uyardık. Bu olayların Türkiye Devletine hizmet ettiğini söyledik onlara ve belirli kesimlerden olumlu yanıtlar aldık. Hizbullahçıların veya Müslümanların bu tür eylemlere katılmadıklarını ve bu eylemlerin Hizbullahçıların tarafından gerçekleştirilmediğini söylediler. Bu olumlu bir gelişme. Ancak, Türkiye Devleti, Hizbullah adı altında çeşitli yerlerde katliamlarına hala devam ediyor.....

Soru: Bundan sonra mücadeleniz hangi sınırlar içerisinde devam edecek?

Cevap: Etkileri kesin olarak belirlenmiş olmasa da, iklim koşulları savaşta etkiler. 1991-92 kışı oldukça sertti; bu da bizim hareketlerimizi ve mücadele kapasitemizi etkiledi, hem bizim açımızdan hem de Türkiye Devleti açısından ciddi problemler yarattı. Ancak onların teknoloji avantajları var ve bunu sonuna kadar kullandılar. Tabii, bir işlerine yaramadı bu. Geçen kış bizi öldürücü darbelere maruz bırakmaya çalıştılar. Bizi yıkacaklarını ve ilkbahara kadar püskürtmeyi başaracaklarını düşündüler. Ancak istediklerini elde edemediler. Sert kış koşullarından dolayı hareket kapasitemiz azaldı ve bunun bir sonucu olarak da geçen yıllarla kıyaslandığında adımlarımızı daha geç atabildik. Fakat yavaş yavaş mevsim normale dönüyor. Çoğu yerde, hala yerde kar var. Ancak bu bizim için fazla engel oluşturmuyor. 1992 yılı diğer yıllarla karşılaştırıldığında daha farklı bir yıl olacak, ama hiç bir zaman şunu söylemiyoruz: ‘Silahlı mücadelemizi artıralım ve daha geniş alanlara yayalım’. Eğer savaşa devam ediyorsak, bunu yapmamız gerektiği içindir.

Farklı bir yaşam ve gelişme için yapabileceğimiz başka bir şey yok. Bizim için tüm yollar kapandı. Savaşı sürdürüyoruz, çünkü bunu yapmaya zorlandık. Savaşın büyüüp büyümemesi Türkiye Devleti'nin tavrına bağlı. Devlet savaşı daha da körüklüyor. Bu yüzden de savaşı bu noktaya kadar getirdik. Savaş daha da büyüyecek. PKK'dan önce, Kürdistan'a karşı tek taraflı bir savaş vardı. Son birkaç yıldır bu savaş iki taraflı oldu. Eskiden, Türkiye sürdürdüğü savaşın sonunda istediği her şeyi elde ediyordu ve bunun sonucunda da Kürdistan halkı hızla ortadan kalkıyordu. Ancak artık Kürt halkı 'Dur!' demeye başladı. Yok olmamak için direnmeye başladılar. Savaşı başlatan devletti, savaşın sona ermesi de devlete bağlı olacak. Savaşı biz başlatmadık. Biz sadece bize karşı sürdürülen bir yok etme savaşında savunmaya geçtik. Türkiye, Kürdistan halkının isteklerini kabul etmedikçe bu savaş devam edecek: geriye tek bir adım bile atılmayacak. Bizim tarafımızda tek bir kişi kalana kadar bu savaş sürecektir ...

Bazı bölgelerde Devletin sömürgeci otoritesi tamamen yok oldu ... Savaşı idare edenler olarak, halkımızın herkes tarafından bilinen isteklerinin resmi olarak dile getirilmesini bekliyoruz. Bütün amacımız bu. Bu hedefe, Devletin egemenliğini çeşitli şekillerde ve yollarda zayıflatarak, çeşitli yerlerde popüler bir rejim kurarak ya da diğer bölgelerde ikinci bir rejim oluşturarak ulaşabiliriz. İşte bu halkımızın ve bizim gücümüz. ...

PKK her türlü problemle karşılaşabilir, tüm bu sorunları çözer. Türkiye'ye hiç bir soru sormuyoruz. Onlarla konuşmuyoruz. Herkes ERNK Komitesiyle ya da bu komitenin yerel görevlileriyle konuşuyor. ERNK'nın yetkili olduğu düşünülüyor. Şu an için bizler halk temsilcilerimizi seçiyoruz.”

3. “Güçleri birleştirme” çağrısı – TDKP, TKEP, TKKKÖ ve TKP-ML Hareketi'nin Ortak Bildirisi

“Türkiye Devrimci Komünist Partisi (TDKP), Türkiye Komünist Emek Partisi (TKEP), Türkiye Kuzey Kürdistan Kurtuluş Örgütü (TKKKÖ) ve Türkiye Komünist Partisi/ Marksist-Leninist Hareketi (TKP/ML Hareketi) Merkez Komiteleri, tüm devrimcileri ve demokratları güçlerini birleştirmeye çağırılmaktadır.

‘Devlet terörüne karşı, Kürt halkına yapılan baskı ve zulme karşı, katliamlara, sokak ortasında işlenen cinayetlere, işten çıkarılmalara ve işsizliğe karşı birleşelim; birleşelim ve adımlarımızı özgürlük, demokrasi ve sosyalizm için atalım.’ Devleti idare edenlerin güce ve şiddete başvurduğu belirtilen çağrı işte bu şekilde başlamaktadır. Ve DYP ve SHP hükümetlerinin ‘demokratikleşme’ atılımları saldırılarını saklamak amacıyla kullandıkları bir manevra olarak tanımlanmıştır bu çağrıda.”

Bu bildiri de şu görüşlere yer verilmektedir:

“Kürt ve Türk ulusunun işçileri, emekçileri ve gençleri!

Emperyalizmin ve işbirliği halinde olan yöneticilerin bize karşı yürüttüğü saldırılara karşı gelebiliriz. Bunu başarmak için, ortak isteklerimiz çerçevesinde

güçlerimizi birleştirip savaşa katılmalıyız. Tarihteki devrimci rolünün bilincinde olarak, işçi sınıfı harekete geçmeli, eylemleri yönlendirmeli, sendika başkanlarına çağrıda bulunup, eylemlerimize müdahale etmek adına oluşturdukları engelleri ortadan kaldırmalı ve savaşı ve eylemleri yaygınlaştırmalıdır.

- Türk ordusu Kürdistan'dan çekilmelidir. Yargı sistemindeki çifte standarda bir son verilmeli ve tüm Kürt mahkumlar serbest bırakılmalıdır.
- Türk parlamentosu, Kürdistan üzerinde kurduğu otoriteden vazgeçmelidir. Kürt halkı kendi kaderini belirlemede özgür bırakılmalıdır, buna ayrı bir Devlet kurulması da dahildir.
- MİT (Milli İstihbarat Teşkilatı) ajanları, kontr-gerillalar ve özel birlikler tarafından gerçekleştirilen sokak infazlarına ve Devlet terörizmine bir son verilmelidir ve bu kişiler katliamların ve cinayetlerin hesabını vermelidirler.
- Dış borçların emperyalistlere hizmet etmesine bir son verilmeli ve bu kaynaklar işçi sınıfının çıkarları için kullanılmalıdır.
- İşten çıkarmalar durdurulmalı ve işten çıkarılan işçilere işleri geri verilmelidir. Sendikaların önüne koyulan tüm engeller kaldırılmalı ve kısıtlama olmaksızın örgütlenme hakkı kabul edilmelidir.
- Ülkenin ve halkın kaynağı olan KİT'lerin emperyalistlere satılmasını engellemek için çeşitli tedbirler alınmalıdır. Sendikaları ortadan kaldırmanın yollarından biri olan işçi taşeronluk sözleşmeleri derhal durdurulmalıdır.
- Grev yasakları kaldırılmalı ve lokavt yasaklanmalıdır. Genel grev, siyasi grev, hak elde etmek adına yapılan grev ve sempati grevi hakları tanınmalıdır. Toplanma özgürlüğü, gösteri özgürlüğü, düşünce özgürlüğü ve basın özgürlüğü üzerindeki tüm yasaklar sona ermelidir.
- Devlet memurlarına ilişkin 657 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmalı ve tüm işçi sınıfına grev ve toplu sözleşme haklarıyla birlikte bir sendikaya üye olma hakkı da verilmelidir.
- Tüm işçiler sigortalı olmalıdır; tüm işçilere işsizlik sigortası yapılmalıdır ve herkese ücretsiz sağlık hizmetleri verilmelidir.
- Çalışma hayatında ve toplumsal hayatta hüküm süren cinsiyete dayalı ayrımcılığa ve çalışan kadınlara yapılan tüm baskılara bir son verilmelidir.
- YÖK (Yüksek Öğretim Kurumu) kaldırılmalı ve yüksek öğrenim gören genç insanlara üniversite yönetiminin karar alma aşamasında söz hakkı verilmelidir. Gençlerin kurdukları örgütlere karşı yürütülen tüm engellemelere son verilmeli ve eğitim ve öğretim her düzeyde ücretsiz yapılmalıdır.
- Eğitim kurullarına tam özerlik verilmelidir; ders kitapları çağdaş ihtiyaçlara cevap vermeli ve demokratik içeriklerle yeniden yazılmalıdırlar.

- Köylü sınıfının Devlete olan tüm borçları silinmeli ve ürünlerini asgari düzeyde fiyatlandırmalarına izin verilmelidir.”

C.Yetkililer tarafından alınan önlemler

1.Derginin toplatılması

11. 1 Haziran 1992 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi, derginin 31 Mayıs 1992 tarihli tüm sayılarının toplatılma emrini vermiştir, çünkü bu dergi terörist örgütler tarafından sunulan bir bildiriye yer vermektedir ve bölücü propaganda yapmaktadır.

2. Başvuranlar aleyhindeki suçlamalar

12. 16 Haziran 1992 tarihli iddianamesinde İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcısı, başvuruları, PKK lideri ile yapılan bir ropörtajı ve dört terörist örgütün sunduğu bildiriye yayınlarak Devletin bölünmezliğine karşı propaganda yapmakla suçlamıştır. Suçlamalar, 1991 tarihli Terörle Mücadele Kanunu'nun (bundan böyle “1991 tarihli kanun” olarak anılacaktır: bkz. aşağıdaki 23. paragraf) 6. ve 8. Maddeleri kapsamında yapılmıştır.

13. 30 Haziran 1992 tarihli bir diğer iddianamede, başvurular Devletin bölünmezliğine karşı propaganda yaparak 7 Haziran 1992 tarihli sayıda yer alan ropörtajın ikinci bölümünü yayınlamakla suçlanmışlardır. Suçlamalar 1991 tarihli kanunun 8. Maddesi kapsamında yapılmıştır.

14. 4 Şubat 1993 tarihinde suç teşkil eden makalelerin iki bölüm olarak yayınlanan tek bir ropörtaj olarak değerlendirilmesiyle cezai takibatlar birleştirilmiştir.

3. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda yapılan takibatlar

15. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda yapılan takibatta, başvurular suçlamaları reddetmiştir. Ropörtajı, gazetecilik ve basın özgürlüğü çerçevesinde, halka bilgi sunmak amacıyla yayınladıklarını iddia etmişlerdir. Düşünce özgürlüğüne ilişkin olarak, ilk başvuran Sözleşme'ye ve Komisyon ile Mahkemenin emsal davalarına değinmiştir. Demokratik bir toplumda rahatsız edici görüşleri de içeren bir çoğulculuğun olması gerektiğini ifade etmiştir. 1991 tarihli kanunun 6. ve 8. Maddelerindeki hükümlerin Türk Anayasası'nı ve Komisyon ve Mahkeme'nin emsal davalarında altı çizilen kriterleri ihlal eden hükümler içerdiğini belirtmiştir.

4. Başvuranların mahkumiyeti

16. 27 Mayıs 1993 tarihli kararında, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi başvuruları 1991 Tarihli Kanunun 6. ve 8. Maddeleri uyarınca suçlu bulmuştur. İlk

başvuran önce 6. Madde uyarınca 100.000.000 Türk Lirası para cezasına, daha sonra da 8. Madde uyarınca 200.000.000 Türk Lirası para cezasına çarptırılmıştır. İkinci başvuran, önce 6. Madde uyarınca 50.000.000 Türk Lirası para cezasına, daha sonra ise 8. Madde uyarınca altı ay hapis cezasına ve 100.000.000 Türk Lirası para cezasına çarptırılmıştır.

17. Mahkeme, kararında PKK lideri ile yapılan ropörtajın bir gazete yorumu şeklinde yayımlandığını belirtmiştir. Ayrıca ropörtaj yapılan kişi, Türkiye Devleti topraklarında yer alan bir bölge için “Kürdistan” ifadesini kullanmış, Kürt kökenli Türk vatandaşlarının ayrı bir toplum olduklarını ve Türkiye Cumhuriyeti’nin Kürt halkını köylerinden uzaklaştırdığını ve onları katlettiğini ifade etmiştir. Mahkeme ropörtaj yapılan kişinin Kürt terörist eylemlerini yücelttiğini ve Kürtlerin ayrı bir Devlet kurmaları gerektiğini iddia ettiğini belirtmiştir. Tüm bu hususlar çerçevesinde, Mahkeme ropörtajın, bir bütün olarak, Devletin bölünmezliğine karşı propaganda yaptığı sonucuna varmıştır. Mahkeme, ayrıca, derginin diğer bir sayfasında Terörist örgütlere ait bir bildirin yer aldığını ve bu bildirin yayınlanmasının da 1991 tarihli kanunun 6. maddesi uyarınca ayrı bir suç teşkil ettiğini ifade etmiştir.

5. Başvuranların mahkumiyeti temyiz etmesi

18. Başvuranlar mahkumiyet kararını temyiz etmişlerdir. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda yaptıkları savunmalara ek olarak, başvuranların kanuni temsilisi, demokratik bir toplumda fikirlerin özgürce ifade edilmesi ve tartışılması gerektiğini vurgulamıştır. PKK liderleriyle yapılan ropörtajların diğer gazete ve dergilerde yayınlanmasına ilişkin olarak herhangi bir takibatın başlatılmadığına dikkat çekerek, başvuranların temsilcisi, başvuranların suç teşkil eden ropörtajı yayınlamalarından ötürü değil, Marksist bir dergi yayınlamalarından ötürü suçlu bulduklarını iddia etmiştir.

19. 4 Kasım 1993 tarihinde, Yargıtay başvuruyu reddetmiştir. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi’nin kararını ve delil tespitini onamıştır.

6. Müteakip takibat

20. 27 Ekim 1995 tarih ve 4126 sayılı Kanun ile 1991 Kanununda yapılan değişiklikler (bkz. aşağıdaki 24. paragraf) sonrasında, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi başvuranların davalarını re’sen yeniden incelemeye almıştır. Mahkeme, önceden verilen hapis cezasını onaylamıştır.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK

A. Ceza Kanunu

21. Ceza Kanununun ilgili maddeleri şu şekildedir:

1. Ceza Kanunu (765 Sayılı Kanun)

2. Madde, 2. Fıkra

“Bir cürüm veya kabahatin işlendiği zamanın kanunu ile sonradan neşir olunan kanunun hükümleri birbirinden farklı ise failin lehinde olan kanun tatbik ve infaz olunur.”

Madde 19

“Ağır para cezası, hakim tarafından karar verilmek üzere yirmi bin liradan yüz milyon liraya kadar tayin olunacak bir paranın Devlet hazinesine ödenmesinden ibarettir...”

36. Madde, 1. Fıkra

“Mahkumiyet halinde cürüm veya kabahatte kullanılan veya kullanılmak üzere hazırlanan eşya mahkemece zabıt ve müsadere olunur ...”

Madde 142

(12 Nisan 1991^[3] tarih ve 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır)

“Yıkıcı propaganda

1. Sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde tahakkümünü tesis etmek veya sosyal bir sınıfı ortadan kaldırmak yahut memleket içinde müesses iktisadi veya sosyal temel nizamlardan her hangi birini devirmek veya devlet siyasi ve hukuki nizamlarını topyekün yok etmek için her ne suretle olursa olsun propaganda yapan kimse beş yıldan on yıla kadar ağır hapis cezası ile cezalandırılır.

2. Cumhuriyetçiliğe aykırı veya demokrasi prensiplerine aykırı olarak Devletin tek bir fert veyahut bir zümre tarafından idare edilmesi için her ne suretle olursa olsun propaganda yapan kimse beş yıldan on yıla kadar ağır hapis cezası ile cezalandırılır.

3. Anayasanın tanıdığı kamu haklarını ırk mülahasasıyla kısmen veya tamamen kaldırmayı hedef tutan veya milli duyguları yok etmek veya zayıflatmak için her ne suretle olursa olsun propaganda yapan kimse beş yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

...”

311. Madde, 2. Fıkra

“Bir suçun işlenmesini aleni olarak tahrik

Tahrik, her türlü kitle haberleşme araçları, ses kayıt bantları, plak, film, gazete, mecmua ile veya sair basın aletleriyle veya elle yazılıp çoğaltılarak yayınlanan veya dağıtılan yazılar ile ya da umumi yerlerde levha ve ilan asmak

suretiyle olursa, yukarıdaki bentler uyarınca suçlu hakkında tayin olunacak ağır hapis ve hapis cezaları bir misli artırılır...”

312. Madde^[4]

“Kanunun cürüm saydığı bir fiili açıkça öven veya iyi gördüğünü söyleyen veya halkı kanuna itaatsizliğe tahrik eden kimse altı aydan iki yıla kadar hapis ve iki bin liradan on bin liraya kadar ağır para cezasına mahkum olur.

Halkı; sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge farklılığı gözeterek kin ve düşmanlığa açıkça tahrik eden kimse bir yıldan üç yıla kadar hapis ve üç bin liradan on iki bin liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu tahrik umumun emniyeti için tehlikeli olabilecek bir şekilde yapıldığı takdirde faile verilecek ceza üçte birden yarıya kadar artırılır.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçları 311’inci maddenin ikinci fıkrasında sayılan vasıtalarla işleyenlere verilecek cezalar bir misli artırılır”

2. Basın Kanunu (15 Temmuz 1950 Tarih ve 5680 Sayılı Kanun)

22. 1950 Tarihli Basın Kanunu’nun ilgili hükümleri şöyledir:

3. Madde

“Gazetelere, haber ajansları neşriyatına ve belli aralıklarla yayınlanan diğer bütün basılmış eserlere bu Kanunda "mevkute" denir.

Basılmış eserlerin herkesin görebileceği veya girebileceği yerlerde gösterilmesi veya asılması veya dağıtılması veya dinletilmesi veya satılması veya satışa arzı ‘neşir’ sayılır.

Fiilin ayrıca suç teşkil etmesi hali müstesna olmak üzere, basın suçu neşir ile vücut bulur.”

Ek Madde 4(1)

“Ek birinci madde gereğince dağıtımın tedbir yoluyla mahkeme kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcılığının verdiği karar ... suretiyle önlendiği ... hallerde, kanunun asıl suçlar için öngördüğü cezaların üçte biri hükmolunur.”

3. Terörle Mücadele Kanunu (12 Nisan 1991 Tarih ve 3713 Sayılı Kanun)^[5]

23. 1991 Tarihli Terörle Mücadele Kanunu’nun ilgili hükümleri şu şekildedir:

6. Madde

“İsim ve kimlik belirterek veya belirtmeyerek kime yönelik olduğunun anlaşılmasını sağlayacak surette kişilere karşı terör örgütleri tarafından suç işleneceğini veya terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin hüviyetlerini açıklayanlar veya yayınlayanlar veya bu yolla kişileri hedef gösterenler beş milyon liradan on milyon liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır.

Terör örgütlerinin bildiri veya açıklamalarını basanlara veya yayınlayanlara beş milyon liradan on milyon liraya kadar ağır para cezası verilir.

...

Yukarıdaki fıkralarda belirtilen fiillerin 5680 sayılı Basın Kanununun 3'üncü maddesindeki mevkuteler vasıtasıyla işlenmesi halinde, ayrıca sahiplerine de; mevkute bir aydan az süreli ise bir önceki ay ortalama fiili satış miktarının, aylık veya bir aydan fazla süreli ise bir önceki fiili satış miktarının, mevkute niteliğinde bulunmayan basılı eserler ile yeni yayına giren mevkuteler hakkında ise, en yüksek tirajlı günlük mevkutenin bir önceki ay ortalama satış tutarının^[6] yüzde doksanı kadar ağır para cezası verilir. Ancak, bu ceza elli milyon liradan az olamaz. Bu mevkutelerin sorumlu müdürlerine, sahiplerine verilecek cezanın yarısı uygulanır.”

8. Madde

(27 Ekim 1995 Tarih ve 4126 Sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki hali)

“Türkiye Cumhuriyeti Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı hedef alan yazılı ve sözlü propaganda ile toplantı, gösteri ve yürüyüş kullanılan yöntem veya amaca bakılmaksızın, yapılamaz. Yapanlar hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis ve elli milyon liradan yüz milyon liraya kadar ağır para cezası hükmolunur.

Birinci fıkrada belirtilen propaganda suçunun 5680 sayılı Basın Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen mevkuteler vasıtası ile işlenmesi halinde, ayrıca sahiplerine de mevkute bir aydan az süreli ise, bir önceki ay ortalama satış miktarının veya suçun mevkuteler haricinde basılı malzemeleri içermesi veya mevkutenin yeni açılmış olması durumunda en büyük tiraja sahip olan günlük gazetenin bir önceki ay ortalama satış miktarının^[7] yüzde doksanı kadar ağır para cezası verilir. Ancak, bu para cezaları yüz milyon liradan az olamaz. Bu mevkutelerin sorumlu müdürlerine, sahiplerine verilecek para cezasının yarısı

uygulanır ve altı aydan iki yıla kadar hapis cezası hükmolunur.”

8. Madde
(27 Ekim 1995 tarih ve 4126 Sayılı Kanun ile değişik)

“Türkiye Cumhuriyeti Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı hedef alan yazılı ve sözlü propaganda ile toplantı, gösteri ve yürüyüş yapılamaz. Yapanlar hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis ve yüz milyon liradan üç yüz milyon liraya kadar ağır para cezası hükmolunur. Bu suçun mükerreren işlenmesi halinde, verilecek cezalar paraya çevrilemez.

Birinci fıkrada belirtilen propaganda suçunun 5680 sayılı Basın Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen mevkuteler vasıtası ile işlenmesi halinde, ayrıca sahiplerine de mevkute bir aydan az süreli ise, bir önceki ay ortalama satış miktarının yüzde doksanı kadar ağır para cezası verilir. Ancak, bu para cezaları yüz milyon liradan az olamaz. Bu mevkutelerin sorumlu müdürlerine, sahiplerine verilecek para cezasının yarısı uygulanır ve altı aydan iki yıla kadar hapis cezası hükmolunur.

Birinci fıkrada belirtilen propaganda suçunun ikinci fıkrada yazılı mevkuteler dışında basılı eser ve sair kitle iletişim araçları ile işlenmesi halinde, sorumluları ve ayrıca kitle iletişim araçları sahipleri hakkında altı aydan iki yıla kadar hapis, yüz milyon liradan üç yüz milyon liraya kadar ağır para cezası hükmolunur...

...”

13. Madde
(27 Ekim 1995 Tarih ve 4126 Sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki hali)

“Bu Kanun kapsamına giren suçlardan dolayı verilen cezalar, para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilemez ve ertelenemez.”

13. Madde
(27 Ekim 1995 Tarih ve 4126 Sayılı Kanun ile değişik)

“Bu Kanun kapsamına giren suçlardan dolayı verilen cezalar, para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilemez ve ertelenemez.

Ancak bu madde hükmü, 8’inci madde uyarınca verilen mahkumiyet kararları için uygulanmaz^[8].”

17. Madde

“Bu Kanun kapsamına giren suçlardan mahkum olanlardan, ... şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkum edilmiş olanlar hükümlülük süresinin 3/4’ünü çekmiş olup da iyi halli hükümlü niteliğinde buldukları takdirde talepleri

olmaksızın şartla salıverilirler.

...

Bu hükümlüler hakkında, 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun 19^[9] uncu maddesinin bir ve ikinci fıkraları ... hükümleri uygulanmaz.”

4. 3713 Sayılı Kanun’un 8. ve 13. Maddelerini değiştiren 27 Ekim 1995 tarih ve 4126 Sayılı Kanun

24. 27 Ekim 1995 tarih ve 4126 Sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden sonra 1991 Tarihli Terörle Mücadele Kanunu’nda aşağıdaki değişiklikler yapılmıştır:

2. Maddeye ilişkin geçici hükümler

“Mevcut Kanunun yürürlüğe girmesi üzerine, kararı veren mahkeme Terörle Mücadele Kanununun (3713 Sayılı Kanun) 8. Maddesi uyarınca mahkum edilmiş olan şahsın davasını yeniden inceleyecek ve ... 3713 Sayılı Kanunun 8. Maddesinde yapılan değişikliğe uygun olarak anılan şahsa verilmiş olan hapis cezasını yeniden değerlendirecek ve 13 Temmuz 1965 tarih ve 647 Sayılı kanunun 4^[10] ve 6^[11] maddelerinden faydalanması gerekip gerekmediği konusunda karar verecektir.”

5. 12.7.1997 tarihine kadar sorumlu müdür sıfatı ile işlenen suçlara ilişkin dava ve cezaların ertelenmesine dair 14 Ağustos 1997 tarih ve 4304 sayılı kanun

25. Aşağıdaki hükümler Basın Kanunu kapsamındaki suçlar ile ilgilidir:

1. Madde

“12.7.1997 tarihine kadar işlenmiş suçlar nedeniyle 5680 sayılı Basın Kanunu veya sair kanunlar hükümlerine göre sorumlu müdür sıfatıyla mahkum edilmiş bulunan kimselerin cezaların infazı ertelenmiştir.

Halen cezalarını çekmekte bulunan sorumlu müdürler hakkında da birinci fıkra hükmü uygulanır.

İşlenen suçlardan dolayı sorumlu müdür hakkında henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girilmiş olmakla beraber dava açılmamış veya son soruşturma aşamasına geçilmiş olmakla beraber henüz hüküm kurulmamış veya verilen hüküm kesinleşmemiş ise, davanın açılması veya kesin hükme bağlanması ertelenir.”

2. Madde

“Haklarında 1. inci madde hükümleri uygulanmış bulunan sorumlu müdürler, ertelenme tarihinden itibaren üç yıl içerisinde işlenen kasıtlı bir cürümden dolayı sorumlu müdür sıfatıyla mahkum edildiklerinde ertelenen cezalar aynen

çektirilir.

Davanın açılması veya hükme bağlanmasının ertelenmiş bulunduğu hallerde ertelenme tarihinden itibaren üç yıllık süre içerisinde işlenen kasıtlı bir suç nedeni ile sorumlu müdür sıfatıyla mahkum olduğunda, ertelenen suçtan dolayı dava açılır veya ertelenmiş olan davaya devam edilerek hüküm kurulur

Sorumlu müdürün infazı ertelenen mahkumiyetinden bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar çektiği kısmı, birinci fıkrada belirtilen halde çekilecek cezaya mahsup edilir. Şartla salıverilmeye ilişkin hükümler saklıdır.

Üç yıllık süre, sorumlu müdür sıfatıyla yeniden kasıtlı bir cürümden mahkum edilmeksizin geçirildiğinde, sorumlu müdür hakkındaki 12 Temmuz 1997 öncesine ilişkin mahkumiyet vaki olmamış sayılır veya bu suçtan dolayı kamu davası açılmaz. Açılmış olan davanın ortadan kaldırılmasına karar verilir.”

6. Cezaların İnfazı Hakkında Kanun (13 Temmuz 1965 tarih ve 647 Sayılı Kanun)

26. 1965 Tarihli Cezaların İnfaz Kanunu aşağıdaki hükümleri içermektedir:

5. Madde

“Para cezası kanunda yazılı hadler arasında tayin olunacak bir miktar paranın Devlet Hazinesine ödenmesinden ibarettir..

...

Hükümlü, tebliğ olunan ödeme emri üzerine belli süre içerisinde para cezasını ödemezse, Cumhuriyet Savcısının kararıyla bir gün on bin lira sayılmak üzere hapsedilir.

...

Para cezası yerine çektirilen hapis cezası 3 yılı geçemez ...”

19(1). Madde

“...şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkum edilmiş olanlar hükümlülük süresinin yarısını çekmiş olup da ... iyi halli hükümlü niteliğinde buldukları takdirde, talepleri olmasa dahi şahsi şartla salıverilirler...”

7. Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu (1412 Sayılı Kanun)

27. Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu aşağıdaki hükümleri içerir:

307. Madde

“Temyiz ancak hükmün kanuna muhalif olması sebebine müstenit olur.

Hukuki bir kaidenin tatbik edilmemesi yahut yanlış tatbik edilmesi kanuna muhalefettir^[12].”

308. Madde

“Aşağıda yazılı hallerde kanuna mutlaka muhalefet edilmiş sayılır.

1- Mahkemenin kanun dairesinde teşekkül etmemiş olması;

2- Hakimlik vazifesine iştirakten kanunen memnu olan bir hakimin hükme iştirak etmesi;

...”

B. Hükümet Tarafından Sunulan İçtihatlar

28. Hükümet, özellikle dini hususlar (Ceza Kanunu'nun 312. Maddesi) olmak üzere, halkı husumet ve düşmanlığa teşvik etmek veya Devletin bölünmez bütünlüğüne karşı propaganda yapmaktan (3713 Sayılı Kanun'un 8. Maddesi, bkz. yukarıdaki 23. paragraf) suçlanan şahıslara karşı yapılan suçlamaların geri alınması yönündeki İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcısının bazı kararlarının suretlerini sunmuştur. Suçların yayımlar vasıtasıyla işlendiği davaların çoğunda, Savcının kararına gerekçe olarak gösterilen nedenler, davaların zaman aşımına tabi olduğu, suçun bileşen unsurlarından bazılarının tespit edilememesi veya yetersiz kanıt gibi bulguları içermiştir. Diğer gerekçeler ise, söz konusu yayının dağıtılmaması, kanun dışı bir amacının olmaması, bir suçun işlenmemiş olması veya sorumluların tanımlanamaması olmuştur.

29. Ayrıca Hükümet, yukarıda anılan suçlardan yargılanan davalıların suçlu bulunmadıkları davalara ilişkin çeşitli Devlet Güvenlik Mahkemesi kararlarını sunmuştur. Bunlar aşağıda belirtilen kararlardır: 19 Kasım (no. 1996/428) ve 27 Aralık 1996 (no. 1996/519); 6 Mart (1997/33), 3 Haziran (no. 1997/102), 17 Ekim (no. 1997/527), 24 Ekim (no. 1997/ 541) ve 23 Aralık 1997 (no. 1997/606); 21 Ocak (no. 1998/ 8), 3 Şubat (no. 1998/ 14), 19 Mart (no. 1998/56), 21 Nisan (no. 1998/ 87) ve 17 Haziran 1998 (no. 1998/133).

30. Kürt sorunu ile ilgili yazarlar aleyhindeki davalar ile ilgili olarak, bu davalarda Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin kararları ‘yapılmamış olduğu, suç unsurlarının birinin bulunmadığı veya suç teşkil eden bölümlerin nesnelliği gibi gerekçelere dayalı olmuştur.

C. Devlet Güvenlik Mahkemeleri^[13]

1. Anayasa

31. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin adli organizasyonuna ilişkin anayasa hükümleri şöyledir:

138. Madde, 1. ve 2. Fıkraları

“Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlarına göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, ..., ... ve kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.”

139. Madde, 1. Fıkrası

“Hakimler ve savcılar azlolunamazlar, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yastan önce emekliye ayrılamaz ...”

143. Madde, 1 - 5. Fıkraları

“Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine islenen ve doğrudan doğruya devletin iç ve dış güvenliğini etkileyen suçlara bakmak üzere Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulacaktır.

Devlet Güvenlik Mahkemesinde bir başkan, iki asil ve iki yedek üye ile savcı ve yeteri kadar savcı yardımcısı bulunur.

Başkan, bir asil ve bir yedek üye ile savcı, birinci sınıfa ayrılmış hakim ve Cumhuriyet savcıları arasından; bir asil ve bir yedek üye, birinci sınıf askeri hakimler arasından; savcı yardımcısı ise Cumhuriyet savcıları ve askeri hakimler arasından özel kanunlarında gösterilen usule göre atanır.

Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanı, üye ve yedek üyeleriyle savcı ve savcı yardımcısı dört yıl için atanırlar, süresi bitenler yeniden atanabilirler.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri kararlarının temyiz mercii Yargıtay’dır.

...”

145. Madde, 4. Fıkra

“Askeri yargı

Askeri hakimlerin özlük işleri ve yükümlülükleri ... mahkemelerin bağımsızlığı, hakimlik teminatı, askerlik hizmetinin gereklerine göre kanunla düzenlenir. Kanun, ayrıca askeri hakimlerin yargı hizmeti dışındaki askeri hizmetler

yönünden askeri hizmetlerin gereklerine göre teşkilatında görevli buldukları komutanlık ile olan ilişkilerini de gösterir...”

2. Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 2845 Sayılı Kanun^[14]

32. Anayasa'nın 143. Maddesi'ne dayalı olarak, 2845 Sayılı Kanunun Devlet Güvenlik Mahkemeleri ile ilgili hükümleri şu şekildedir:

1. Madde

“Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devletin iç ve dış güvenliğini ilgilendiren suçlara ilişkin davalara bakmak üzere ... il merkezlerinde, bu illerin adlarıyla anılan Devlet güvenlik mahkemeleri kurulmuştur.”

3. Madde

“Devlet güvenlik mahkemeleri, bir başkan ile iki üyeden oluşur ve ayrıca iki yedek üye bulunur.”

5. Madde

“Devlet güvenlik mahkemesinin başkanı ve bir asıl bir yedek üyesi ... adli yargı hakimler arasından; bir asıl bir yedek üyesi birinci sınıfa ayrılmış askeri hakimler arasından ... atanır ...”

6. Madde, (2) ve (6) Fıkraları

“Askeri hakimler arasından üye,yedek üye ve Cumhuriyet savcı yardımcılarının atanmaları, Askeri Hakimler Kanununda gösterilen usule göre yapılır.

Bu Kanun ve diğer kanunlardaki istisnalar saklı olmak üzere Devlet Güvenlik Mahkemeleri başkan, üye ve yedek üyeleri ... muvafakatları alınmadıkça dört yıldan önce başka bir yere veya göreve atanamazlar ...

...

Devlet güvenlik mahkemelerinde görevli başkan, üye, yedek üye, Cumhuriyet savcısı ve Cumhuriyet savcı yardımcılarının kendi kanunlarına göre yapılacak soruşturma sonunda görev yerlerinin değiştirilmesine dair yetkili kurul veya mercilerce karar verildiği takdirde, ilgili hakimın ... görev yeri veya

görevi, özel kanunlarında gösterilen usule göre değiştirilebilir.”

9. Madde, (1). Fıkrası, (a) Bendi

“Devlet Güvenlik Mahkemeleri aşağıdaki suçlarla ilgili davalara bakmakla görevlidir

(a) Türk Ceza Kanununun 312. Maddesinin 2. fıkrasında ... yazılı suçlar,

...

(d) Anayasanın 120'nci maddesi gereğince Olağanüstü Hal İlan Edilen Bölgelerde, Olağanüstü Halin ilanına neden olan olaylara ilişkin suçlar,

(e) Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine islenen ve doğrudan doğruya devletin iç ve dış güvenliğini etkileyen suçlar.

...”

27. Madde, 1. Fıkra

“Devlet güvenlik mahkemesi kararlarının temyiz mercii Yargıtay’dır.”

34. Madde, 1. ve 2. Fıkra

“Devlet güvenlik mahkemelerinde göreve atanan askeri hakimlerin ... özlük işlerinde, denetimlerinde, haklarında disiplin soruşturması açılması ve disiplin cezası verilmesinde, şahsi ve görevle ilgili suçlarının soruşturma ve kovuşturulmasında bu ... kendi mesleklerine ait kanunların ilgili hükümleri uygulanır...”

Askeri yargıya mensup hakimler hakkında verilecek Yargıtay notları ve adalet müfettişlerince ... yapılacak soruşturmalara ilişkin evrak Adalet Bakanlığına gönderilir.”

38. Madde

“Devlet güvenlik mahkemesinin yargı çevresinin tamamını veya bir kısmını kapsayacak şekilde sıkıyönetim ilan edilmesi halinde o yargı çevresinde birden fazla Devlet güvenlik mahkemesi olmak kaydıyla, Devlet güvenlik mahkemesi aşağıdaki esaslara göre sıkıyönetim askeri mahkemesine dönüştürülebilir...”

3. Askeri Hakimler Kanunu (357 Sayılı Kanun)

33. Askeri Hakimler Kanunu'nun ilgili hükümleri aşağıdaki şekildedir:

Ek Madde 7

“Devlet güvenlik mahkemesi üyeliği veya yedek üyeliği ... görevlerine atanan askeri subayların rütbe terfii, rütbe kıdemliliği, kademe ilerlemesi yapmalarını sağlayacak yeterlikleri, bu Kanunun ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun hükümleri saklı kalmak şartı ile, aşağıda belirtilen şekilde düzenlenecek sicillerle saptanır.

(a) Birinci sınıfa ayrılmış üye ve yedek üye askeri hakimlere subay sicil belgesi düzenlemeye ve sicil vermeye yetkili birinci sicil amiri Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarı, ikinci sicil amiri Milli Savunma Bakanındır.

...”

Ek Madde 8

“Devlet güvenlik mahkemelerinin askeri yargıya mensup; mahkeme üyeleri ..., Genelkurmay Personel Başkanı, Adli Müşaviri ile atanacakların mensup olduğu Kuvvet Komutanlığının personel başkanı ile adli müşaviri ve Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanından oluşan Kurul tarafından seçilir ve usulüne uygun olarak atanırlar...”

16. Madde, 1. ve 3. Fıkra

“Askeri hakimlerin ... atanmaları bu kanun hükümleri saklı kalmak şartıyla Silahlı Kuvvetler mensuplarının nakil ve tayinleri hakkındaki hükümler esas alınarak Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın müşterek kararnamesi ile Cumhurbaşkanın onayına sunulur ve Resmi Gazete ile yayınlanır...”

...

Askeri hakimlik kadrolarına yapılacak atamalarda ... Askeri Yargıtay notları, müfettiş raporları ve idari üstlerce düzenlenen siciller göz önünde tutularak işlem yapılır ...”

18. Madde, 1. Fıkra

“Askeri hakimler ... maaş dereceleri, maaş yükselmeleri ve diğer özlük hakları subaylar hakkındaki kanun hükümlerine tabidir.”

29. Madde

“Askeri Hakim subaylar hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından, savunmaları aldırılarak, aşağıda açıklanan disiplin cezaları verilebilir:

A. Uyarma: Görevde daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

...

B. Kınama: Belli bir eylem veya davranışın kusurlu sayıldığı yazı ile bildirilmesidir.

...

Bu cezalar kesin olup, ilgilinin kuvvet komutanlığındaki dosyası ile kıta şahsi dosyasına konur, siciline işlenir ...”

38. Madde

“Askeri hakimler ... görevlerini yaparlarken eşiti adliye hakimlerinin ve savcılarının özel kıyafetini taşırlar ...”

4. Askeri Ceza Kanunu'nun 112. Maddesi (22 Mayıs 1930)

34. 22 Mayıs 1930 tarihli Askeri Ceza Kanunu'nun 112. Maddesi aşağıdaki hükümleri öngörmektedir:

“Memuriyetinin nüfuzunu suiistimal ile askeri mahkemeler üzerinde tesir yapanlar beş seneye kadar hapsolünür.”

5. 4 Temmuz 1972 tarih ve 1602 Sayılı Yüksek Askeri İdari Mahkemesi Kanunu

35. 22. Madde kapsamında Askeri Yargıtay'ın Birinci Dairesi adli kararlara ilişkin başvurular ve başta mesleki terfi olmak üzere, subayların kişisel durumu ile ilgili ihtilaflara dayalı zarar taleplerini inceleme yetkisine sahiptir.

KOMİSYON HUZURUNDA YAPILAN TAKİBAT

36. İlk başvuran Sn. Kamil Tekin Sürek, ve ikinci başvuran, Sn. Yücel Özdemir, Komisyon'a sırsıyla 25 Şubat ve 4 Mayıs 1994 tarihlerinde başvurmuşlardır. İlk başvuran, Sözleşme'nin 10. Maddesi ve 6. Maddesi'nin 1. Fıkrası'na dayanarak dergisinde suç unsuru şeyleri yayınlamasından dolayı mahkum edilmesinin ifade özgürlüğüne ilişkin meşru olmayan bir müdahale teşkil ettiği ve davasına bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından bakılmadığı yönünde şikayetçi olmuştur. Ayrıca, kendisi aleyhinde yürütülen cezai takibatın makul bir sürede sonuçlandırılmadığından da şikayetçi olmuştur. İkinci başvuran da aynı şikayetlerde bulunarak bu şikayetleri Sözleşme'nin 10. Maddesi ve 6. Maddesi'nin 1. Fıkrası'na dayandırmıştır. Ayrıca, Sözleşme'nin 18. Maddesi'ne aykırı olarak, ifade özgürlüğü hakkına getirilen kısıtlamaların 10. Madde'nin 2. Fıkrası'nda altı çizilen meşru amaçlara uygun olmadığını iddia etmiştir.

37. Komisyon, 6. Maddenin 1. Fıkrası kapsamında başvuranlar tarafından iddia edilen Ceza Mahkemesinin süresine ilişkin şikayet hariç olmak üzere, başvuruların (no. 23927/94 ve 24277/94) kabul edildiğini 2 Eylül 1996 tarihinde beyan etmiştir. Aynı gün, Komisyon başvuruların birleştirilmesi kararını almıştır. 13 Ocak 1998 tarihli raporunda (eski 31. Madde) Komisyon, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine (15'e karşı 17 oy), ikinci başvuranın Sözleşme'nin 18. Maddesi

kapsamında belirttiği şikayetlere ilişkin olarak farklı bir durumun söz konusu olmadığına (oybirliğiyle) ve Sözleşme'nin 6. Maddesinin 1. Fıkrasının ihlal edildiğine (1'e karşı 31 oy) ilişkin görüş belirtmiştir. Komisyon'un görüşü ile birlikte rapor içinde bulunan diğer görüşlerin tam metni bu kararın ekinde sunulmuştur^[15].

MAHKEMEYE YAPILAN NİHAİ SUNUMLAR

38. Başvuranlar, Mahkeme'den muhatap Devletin Sözleşme'nin 6. Maddesinin 1. Fıkrası ve 10. Maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ettiğinin tespit edilmesini ve kendilerine 41. Madde kapsamında adil tazminat verilmesini talep etmişlerdir.

39. Hükümet kendi adına Mahkeme'den başvuranların şikayetlerini reddetmesini istemiştir.

HUKUK AÇISINDAN

I. SÖZLEŞME'NİN 10. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

40. Başvuranlar Sözleşme'nin 10. Maddesi ile güvence altına alınmış olan ifade özgürlüklerine haklı sebep olmaksızın merciler tarafından müdahale edildiğini iddia etmişlerdir. İlgili madde şu şekildedir:

“1. Herkes ifade özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğünü, kamu otoritelerinin müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın haber veya fikir alma ve verme özgürlüğünü de içerir. Bu madde, devletlerin televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine bağlı tutmalarına engel değildir.

2. Kullanılması görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlükler, demokratik bir toplumda, zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, asayişsizliğin veya suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının ün ve haklarının korunması, gizli kalması gereken haberlerin yayılmasına engel olunması veya yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması için kanunla öngörülen bazı formalitelere, şartlara, sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabilir.”

41. Hükümet, başvuranların ifade özgürlüklerine yapılan müdahalenin 10. Madde'nin ikinci paragrafı hükümleri uyarınca haklı sebebe dayandırıldığını savunmuştur. Ancak, Komisyon başvuranların şikayetlerini kabul etmiştir.

A. Müdahalenin Mevcudiyeti

42. Mahkeme, başvuranların 1991 tarihli Terörle Mücadele Yasası'nın (“1991 Tarihli Yasa”) 6. ve 8. bölümleri uyarınca hüküm giymiş olmaları nedeniyle, başvuranların ifade özgürlüğü hakkına bir müdahalenin yapılmış olduğunun açık olduğunu ve bu konuda bir itirazın sunulmadığını kaydetmiştir.

B. Müdahalenin Haklı Sebebe Dayanması

43. Müdahale, “kanunlar tarafından öngörüldüğü üzere”, 10. Maddenin 2. Fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya birkaçına dayandığı ve anılan hedef ve hedeflerin elde edilmesi için “demokratik bir toplumda gerekli” olanların haricinde, 10. Maddenin ihlalini teşkil etmektedir. Mahkeme bu ölçütleri sırasıyla inceleyecektir.

1. “Kanunlar Tarafından Öngörülme”

44. Başvuranlar, bu ölçüte bağlı kalınıp kalınmadığı hususunda görüş bildirmemişlerdir.

45. Hükümet, başvuranlar aleyhinde alınan tedbirlerin 1991 Tarihli Yasa'nın 6. ve 8. maddelerine dayandırıldığına dikkat çekmiştir.

46. Komisyon Hükümet'in görüşünü kabul etmiştir ve müdahalelerin kanun tarafından öngörüldüğü sonucuna varmıştır.

47. Mahkeme de Komisyon gibi, başvuranların mahkumiyeti 1991 Tarihli Yasa'nın 6. ve 8. maddelerine dayandırıldığı için ifade özgürlüğü haklarına yapılan müdahalelerin “kanun tarafından öngörüldüğü” sonucuna varılabileceğini, başvuranların da bu hususa ilişkin itirazda bulunmadıklarını ifade etmiştir.

2. Meşru Amaç

48. Başvuranlar, ifade özgürlüğü haklarına yapılan müdahalelerin yasallığına ilişkin itirazda bulunmak dışında bu husus hakkında görüş bildirmemişlerdir.

49. Hükümet, başvuranlara karşı alınan önlemlerin 1991 Tarihli Yasa'nın 6. ve 8. maddelerine dayandırıldığını tekrar ifade etmiştir. Bu hükümlerin amacı, toprak bütünlüğü, ulusal birlik ve güvenliğin korunması ve asayişsizlik ve suçun önlenmesi olarak belirtilmiştir. Başvuranlar bu meşru amaçlar doğrultusunda mahkum edilmişlerdir, çünkü bu kişiler meşru amaçları tehdit eden terörist örgüt PKK'nın eylemlerini haklı göstererek bölücü propaganda yapmışlardır.

50. Komisyon, başvuranların mahkumiyetinin yetkililerin yasadışı terör faaliyetleri ile mücadele ve 10. Maddenin 2. Fıkrası kapsamında meşru amaçlar olan

milli güvenlik ve kamu emniyetinin korunmasına yönelik faaliyetlerin bir parçasını teşkil ettiğini belirtmiştir.

51. Mahkeme, Güneydoğu Türkiye'deki güvenlik durumunun hassasiyetini (bkz. 25 Kasım 1997 tarihli Zana - Türkiye kararı, 1997-VII Raporları, s. 2539, 10. Madde) ve yetkililerin gereksiz şiddeti destekleyecek hareketlere karşı tetikte olma gereğini de dikkate alarak, başvuranlar aleyhinde alınan önlemlerin, başta ulusal güvenliğin ve ülke bütünlüğünün korunması ve asayişsizlik ve suçun önlenmesi olmak üzere, Hükümet tarafından belirlenen belli amaçların uzantısı olduğu kanaatine varmıştır. Bu durum özellikle bölücü faaliyetlerin şiddet kullanımına dayalı yöntemlere bağlı olduğu, dava konusu olayların cereyan ettiği tarihlerdeki Güneydoğu Türkiye'deki durum için geçerlidir.

3. "Bir Demokratik Toplum için Zaruret"

(a) Mahkeme huzurunda bulunanların iddiaları

(i) Başvuranlar

52. Başvuranlar ne kendilerinin ne de derginin PKK'yla herhangi bir bağlantısının olmadığını vurgulamıştır. Söz konusu röportajların örgütü yüceltmediğini ve örgüte dair olumlu yorum yapmadığını iddia etmişlerdir. Bu röportajlar objektif gazetecilik ilkelerine uygun olarak tam bir objektiflikle yazılmış ve yayınlanmıştır. Röportajlar güncel bir konu olan PKK'ya ilişkin olarak halkı bilgilendirmek amacıyla yayınlanmıştır, bu röportajlar ne terörizmi teşvik etmiştir ne de kamu düzenini tehdit etmiştir.

53. İlk başvuran, Sn. Sürek, derginin sahibi olmasına rağmen, derginin içeriğine ilişkin olarak müdürlük sorumluluğu olmadığını, bu sebepten dolayı da mahkum edilmemesi ve ağır para cezasına çarptırılmaması gerektiğini iddia etmiştir. İkinci başvuran, Sn. Özdemir, derginin baş editörü olarak, altı ay hapis cezasına ve röportajların dergide yayınlanma kararını verdiği için ağır para cezasına çarptırılmış olmasından şikayetçi olmuştur. Her iki başvuran da kendileri aleyhinde alınan önlemlerin Madde 10 kapsamındaki haklarına müdahale ettiğini ileri sürmüştür.

(ii) Hükümet

54. Hükümet, cevaben, başvuranların bölücü propaganda yapmaktan suçlu bulduklarını, çünkü söz konusu röportaj ve ortak bildirin Devlete karşı şiddeti teşvik ettiğini ve açıkça terörist bir örgütü yücelttiğini ifade etmiştir. Hükümet görüşlerini desteklemek üzere PKK ikinci başkanıyla yapılan ve, onlara göre, açıkça şiddeti teşvik eden ve Türk toplumundaki çeşitli grupları kin ve düşmanlığı tahrik eden röportajdan çeşitli alıntılara dikkat çekmiştir. Ortak bildiriye ilişkin olarak, Hükümet, bu bildirin derginin aynı sayısında yayınlanan PKK lideriyle yapılan röportajı destekleyici kelimeler içerdiğini gözlemlemiştir. Hükümete göre, PKK'nın basına duyduğu düşmanlık göz önüne alındığında, PKK liderinin başvuranların

dergisine bir ropörtaj talebinde bulunduğu açıktır.

55. PKK'nın terörizm geçmişini dikkate alarak, Hükümet başvuruların 1991 Tarihli Yasa'nın 6. ve 8. bölümleri kapsamında mahkum edilmelerinin haklı olduğunu ve başvurulara karşı alınan önlemlerin, bu alandaki otoritelerin inisiyatif marjına girdiğini ifade etmiştir. Böylece, müdahalelerin Sözleşme'nin 10. Maddesinin 2. Fıkrası kapsamında meşru kılındığını belirtmiştir.

(iii) Komisyon

56. Komisyon, başvuruların 10. Madde kapsamındaki haklarına yapılan müdahalelerin bu maddenin ikinci paragrafına değinilerek meşru gösterilemeyeceğini belirtmiştir. Bu sonuç dahilinde, Komisyon ropörtajda PKK lideri tarafından verilen yanıtların ve ortak bildiriye kullanılan dilin ileri düzeyde şiddete teşvik olarak değerlendirilemeyeceği ve İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından belirlenen ropörtajın diğer hususlarının başvuruların mahkum edilmesini haklı göstermediği (bkz. yukarıda 17. paragraf) kanaatindedir. Komisyon'un görüşlerine göre, başvurulara karşı alınan önlemlerin etkisi önemli siyasi konularda kamuoyunda çıkabilecek tartışmaları caydırmak olmuştur. Bu nedenlerle Komisyon bu davada Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edilmiş olduğu kanaatine varmıştır.

(b) Mahkeme'nin değerlendirmesi

57. Mahkeme, örneğin Zana - Türkiye kararı (yukarıda belirtilmiştir, s. 2547-48, 51. Madde) ve 21 Ocak 1999 tarihli Fressoz ve Roire - Fransa kararında (1999-... Raporları, s. ..., 45. Madde) olduğu üzere, kararlarının dayandığı temel ilkeleri vurgulamaktadır.

(i) İfade özgürlüğü demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden birini ve toplumun ilerlemesi ve her bireyin özgüveni için gerekli temel şartlardan birini teşkil etmektedir. 10. Maddenin 2. paragrafı uyarınca bu kabul gören veya zararsız veya kayıtsızlık içeren "bilgiler" veya "fikirler" için değil, aynı zamanda kırııcı, şok edici veya rahatsız edici olanlar için de geçerlidir. Bunlar, bir "demokratik toplumun" olmazsa olmazları olan çokseslilik, tolerans ve hoşgörünün gerekleridir. 10. Maddede belirtilen şekilde bu özgürlük, ancak harfiyen uyulması gereken ve ikna edici bir şekilde tespit edilmesi gereken bazı istisnalara tabidir.

(ii) 10. Maddenin 2. Fıkrasında belirtilen anlamda "zaruri" sıfatı "acil bir sosyal ihtiyaç" anlamındadır. Sözleşmeciler Devletler anılan ihtiyacın mevcut olup olmadığının değerlendirilmesi konusunda belli bir marja sahiptir, ancak bağımsız bir mahkeme tarafından verilenler de dahil olmak üzere, tabi olduğu yasama ve kararları

kapsayacak şekilde Avrupa denetimi ile iç içe olmalıdır. Mahkeme bu sebeple, bir “sınırlamanın” Sözleşme’nin 10. Maddesinin güvencesinde olan ifade özgürlüğü ile bağdaşıp bağdaşmadığı konusunda nihai kararı verme yetkisini haizdir.

(iii) Denetim yetkisinin uygulanmasında Mahkeme müdahaleyi, suçlanan ifadeler ve bunların ifade edildiği bağlam da dahil olmak üzere, davayı bir bütün olarak ele alarak incelemelidir. İlk olarak müdahalenin “meşru amaçlar ile orantılı” ve ulusal otoriteler tarafından anılan müdahalenin meşru gösterilmesi için belirtilen gerekçelerin “ilgili ve yeterli” olup olmadığı tespit edilmelidir. Bunu yaparken de Mahkeme, ulusal otoritelerin Madde 10 kapsamında bulunan ilkelere uygun standartları uyguladığı ve ilgili bulguların kabul edilebilir bir değerlendirmesine dayalı oldukları konusunda olumlu kanaate varmalıdır.

58. Başvuranların sahibi ve yazı işleri müdürü oldukları dergi vasıtasıyla terörist örgütlerin bildirimlerini yayınlamak ve bölücü propaganda yapmak suçlarından mahkum edilmiş olmaları nedeniyle (yukarıda paragraf 8), söz konusu müdahaleler ayrıca basının bir siyasi demokrasinin düzgün şekilde işleminin sağlanmasına ilişkin temel görevi bağlamında da dikkate alınmalıdır (birçok diğer otoritenin yanı sıra bkz. 8 Temmuz 1986 tarihli Lingens - Avusturya kararı, A Serisi, no. 103, s. 26, Madde 41; ve yukarıda anılan Fressoz ve Roire kararı, s. ..., Madde 45) Basının, şiddet tehdidi karşısında milli güvenlik veya ülke bütünlüğünün korunması veya asayişsizlik veya suçun engellenmesi amacıyla konmuş olan sınırlamaları aşmaması kaydıyla bölücü olanlar da dahil olmak üzere, siyasi hususlarda görüş ve bilgi vermesi bir zorunluluktur. Basının, anılan bilgileri ve fikirleri bildirme zorunluluğunun yanı sıra, halkın da bunları almaya hakkı vardır. Basın özgürlüğü, kamuoyuna siyasi liderlerin fikir ve tutumlarının keşfedilmesi ve bunlara ilişkin bir kanaat oluşturulması için en iyi araçlardan birini sağlamaktadır (bkz. yukarıda anılan Lingens kararı, s. 26, Madde 41-42).

59. Mahkeme, derginin PKK’nın ikinci adamlarından biriyle yapılan iki ropörtajla birlikte Muhatap Devletin yasaları kapsamında PKK gibi, yasadışı olarak değerlendirilen dört siyasi örgüt tarafından hazırlanan ortak bildiriye de yayınladığına işaret etmektedir. Ropörtajlarda, PKK üyesi, Türkiye’nin güneydoğusunda yaşayan Kürt halkına ilişkin olarak Amerika Birleşik Devletleri’nin çıkarları doğrultusunda uygulanan çifte standardı eleştirmiş ve Muhatap Devletin o bölgesinde görev yapan yetkililerin politikalarını Kürt halkını topraklarından atmak ve direnişlerini kırmak doğrultusunda olduğu için kınamıştır. İkinci ropörtajda, Kürt halkı için yapılan savaşın “*bizim tarafımızda tek bir kişi kalana kadar*” (yukarıda paragraf 10) devam edeceğini iddia etmiştir. Ortak bildiriye ise, yetkililer onlara karşı yapılan çok sayıda haksızlığın ışığında işçi sınıfının bir araya gelmesi için çağrıda bulunmuşlardır. Kürt halkının kendi geleceğini belirleme hakkının tanınmasını ve Türk ordusunun Kürdistan’dan çekilmesini talep etmişlerdir (bkz. yukarıda paragraf 10).

İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi, 1991 tarihli Yasa'nın 6. ve 8. Maddeleri kapsamındaki başvuruların aleyhine yapılan suçlamaların kanıtlanmış olduğuna karar vermiştir (bkz. yukarıda 16. ve 17. paragraflar). Mahkeme, PKK yetkilisinin, ropörtajlarda, yetkilileri katliamlardan ve "Kürdistan"da yaşayan Kürtlerin sürülmesinden sorumlu tuttuğu, Kürtler tarafından gerçekleştirilen terörist eylemleri yücelttiği ve Kürt halkı için ayrı bir Devlet kurulması gerektiğini ifade ettiği kanaatindedir. Mahkeme, ayrıca, ortak bildirinin yayınlanmasının 1991 tarihli Yasa'nın 6. Maddesi kapsamında ayrı bir suç teşkil ettiği kararına varmıştır.

60. Yukarıda belirtilen müdahalenin gerekliliğinin değerlendirilmesi açısından, yukarıda tespit edilen ilkeler ışığında (bkz. paragraf 57 ve 58), Mahkeme Sözleşme'nin 10. Maddesinin 2. Fıkrasında kamu çıkarlarına ilişkin siyasi konuşmalar veya sorunlara ilişkin tartışmaların sınırlanmasına dair çok dar bir kapsam olduğuna işaret etmektedir (bkz. 25 Kasım 1996 tarihli Wingrove - Birleşik Kralliyet davası, 1996 Raporları-V, s. 1957, 58. Madde). Ayrıca, izin verilebilir eleştirilerin sınırları hükümet ile ilgili hususlarda, özel vatandaşlar veya siyasetçiler açısından daha geniştir. Demokratik bir sistemdeki hareketler veya hükümetin ihmalleri sadece yasama ve adli otoritelerin değil, aynı zamanda kamuoyunun da yakın takibinde olmalıdır. Ayrıca, Hükümetin sahip olduğu egemen konum, özellikle haksız saldırılar ve düşmanların eleştirilerine cevap verilmesine ilişkin başka araçların bulunduğu durumlarda, cezai işlemlere başvurulması konusunda bir sınırlamanın uygulanmasını zorunlu kılmaktadır. Bununla birlikte, kamu düzeninin garantörleri sıfatıyla hareketle, ceza kanunu niteliğinde olanlar da dahil olmak üzere, doğru tepkiyi verecek ve anılan ifadeler aşılmadan önlemlerin benimsenmesi Devlet otoritelerinin yetkisine açıktır (bkz. 9 Haziran 1998 tarihli İncal - Türkiye kararı, 1998-IV Raporları, s. 1567, 54. Madde). Son olarak, anılan sözler bir birey veya bir kamu görevlisi veya bir nüfusun bir kesimine karşı bir şiddeti teşvik ettiği durumlarda Devlet otoriteleri, ifade özgürlüğüne ilişkin müdahale gereğinin incelenmesinde daha geniş bir marja sahiptir.

61. Mahkeme, ropörtajlarda ve ortak bildiride kullanılan kelimeler ve bu kelimelerin yayınlanmış olduğu bağlam üzerinde özellikle duracaktır. Bağlam açısından, kendisine sunulan davaların tarihçelerini, özellikle terörizmin engellenmesine ilişkin sorunları dikkate alacaktır (bkz. yukarıda belirtilen İncal - Türkiye kararı, s. 1568, 58. Madde).

Mahkeme ilk olarak, söz konusu ropörtajların yasa dışı bir örgütün bir üyesiyle yapılmış olması gerçeğinin başvuruların ifade özgürlüğü haklarına yapılan müdahaleyi haklı göstermeyeceğine dikkat çeker; ayrıca ropörtajların içerisinde resmi politikaya karşı getirilen ağır eleştiriler vardır ve Türkiye'nin güneydoğusunda yaşanan rahatsızlıkların kaynağı ve sorumluluğuna ilişkin olarak tek taraflı bir yaklaşım benimsenmektedir. Ropörtajlarda kullanılan kelimelerden mesajın

uzlaşmazlık olduğu ve PKK'nın hedefleri garantiye alınmadıkça yetkililerle anlaşma olmayacağı açıkça anlaşılmaktadır. Ancak metinler bir bütün olarak ele alındığında kin ve düşmanlığa tahrik ettiği söylenemez. Mahkeme, röportajların bu şekilde yorumlanabilecek bölümleri üzerinde dikkatle durmuştur. Ancak Mahkemeye göre, *“Bizden topraklarımızdan çıkmamız istenirse, bunu hiçbir zaman kabul etmeyeceğimiz bilinmelidir”* veya *“Bizim tarafımızda tek bir kişi kalana kadar savaş devam edecek”* veya *“Türkiye Devleti bizi topraklarımızdan atmak istiyor. İnsanları köylerinden çıkarıyor”* veya *“Bizi yok etmek istiyorlar”* gibi ifadeler, karşı tarafın amaçlarına devam etmek için çözülmesinin ve bu açıdan liderlerinin gösterdiği tavırların bir yansımasıdır. Bu açıdan bakıldığında, röportajlar Türkiye'nin güneydoğusundaki resmi politikaya muhalefetin ardındaki itici güçlerin psikolojisine ilişkin olarak kamuoyunu aydınlatmak ve bu ihtilafta yer alan çıkarları değerlendirmek açısından haber niteliği taşımaktadır. Mahkeme, doğal olarak, yetkililerin bölgedeki güvenlik durumunu kötüleştirilebilecek kelimeler ve eylemler üzerinde önemle duracağına farkındadır, çünkü bu bölge yaklaşık 1985 yılından beri çok sayıda kişinin hayatını kaybetmesi ve bölgede olağanüstü halin kurulmasıyla sonuçlanan ve PKK üyeleriyle güvenlik güçleri arasında meydana gelen rahatsız edici durumlarla karşı karşıya kalmıştır (bkz. yukarıda bahsedilen Zana kararı, s. 2539, 10. Madde). Mahkemeye göre, anılan davada yerel yetkililerin Türkiye'nin güneydoğusunda süregelen durumla ilgili olarak halkı farklı bir perspektiften, bu perspektif her ne kadar hoş olmasa da, bilgilendirmeleri hususunda gereken dikkati göstermedikleri görüşündedir. Daha önce de belirtildiği üzere, röportajlarda ifade edilen görüşler, şiddete tahrik olarak değerlendirilemez; şiddete tahrik etmeye meyilli olarak da yorumlanamaz. Mahkemenin görüşüne göre, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından başvuruları suçlamak ve cezalandırmak adına gösterilen sebepler, ilgili olsalar da, başvuruların ifade özgürlüğü haklarına yapılan müdahaleleri haklı göstermek için yeterli olarak değerlendirilemez (bkz. yukarıda 17. paragraf). Bu karar, başvuruların 1991 tarihli Yasa'nın 6. Maddesi kapsamında, ortak bildirinın yayınlanmasına ilişkin olarak, mahkum edilmeleri için de geçerlidir çünkü Mahkemeye göre metnin içinde şiddete tahrik etme olarak yorumlanacak herhangi bir husus yoktur.

62. Mahkeme, ayrıca, Sn. Sürek'in ağır para cezasına ve Sn. Özdemir'in ise hem para cezasına hem de altı ay hapis cezasına çarptırıldığını ifade etmiştir (bkz. yukarıda paragraf 16). Söz konusu yayınların yer aldığı derginin tüm kopyaları yetkililer tarafından toplatılmıştır (bkz. yukarıda paragraf 11). Bu bağlamda Mahkeme, verilen cezaların ağırlığının yapılan müdahalenin oranı değerlendirilirken göz önüne alınması gereken faktörler olduğuna dikkat çeker.

63. Mahkeme, medya mensupları tarafından ifade özgürlüğü hakkının kullanılmasına eşlik eden “görev ve sorumlulukların” ihtilaflı ve gergin ortamlarda özel önem taşıdığını vurgular. Bu yüzden de Devlete karşı şiddet kullanma yoluna giden örgüt temsilcilerinin görüşleri yayınlanırken, medya şiddeti tahrik eden ve kin güden konuşmaların yapıldığı bir araç olarak görülmesin diye, daha fazla özen gösterilmelidir. Aynı zamanda, bu tür görüşler böyle sınıflandırılmayacağı için, Sözleşmecı Devletler, ceza hukukunun ağırlığını medya

üzerine toplayarak, toprak bütünlüğü veya ulusal güvenliğin korunmasının veya suç ve asayişsizliğin önlenmesinin halkın bu hususlarda haber alma hakkını kısıtladığını ifade edemezler.

64. Yukarıda bahsedilen görüşlerin ışığında Mahkeme, başvuruların suçlanmasının ve cezalandırılmasının izlenen amaçla orantılı olmadığı, bu yüzden de “demokratik bir toplumda” gerekli olmadığı kararına varmıştır. Bu sebepten dolayı da Sözleşmenin 10. Maddesinin ihlali söz konusudur.

II. SÖZLEŞME’NİN 18. MADDESİ’NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

65. Mahkeme, Komisyon’un Madde 10 kapsamında yapılan şikayete ilişkin ayrı bir hususun söz konusu olmadığına karar vererek ikinci başvuran Sn. Özdemir’in Sözleşme’nin 18. Maddesi kapsamında yapmış olduğu şikayeti kabul etmediğine dikkat çekmektedir. Madde 18 şu şekildedir:

“Bu Sözleşme’yle söz konusu hak ve özgürlüklere getirilmesine müsaade edilen kısıtlamalar, burada öngörülenlerin dışında herhangi bir amaç için uygulanamaz.”

66. Mahkeme ikinci başvuranın bu şikayeti kendi huzurunda yapılan ne yazılı ne de sözlü duruşmalarda dile getirdiğine dikkat çekmektedir. Bu koşullar altında Mahkeme bu şikayetin incelemeye alınmasını gerekli görmemektedir.

III. SÖZLEŞME’NİN 6. MADDESİNİN 1. FIKRASININ İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

67. Başvuranlar, kendilerini yargılayıp mahkum eden İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesinde bir askeri hakim bulunmuş olması nedeniyle Sözleşme’nin 6. Maddesinin 1. Fıkrası uyarınca adil yargılama hakkının ihlal edildiğinden şikayetçi olmuştur. 6. Maddenin 1. Fıkrası şu şekildedir:

“Herkes, ... kendisine yöneltilen herhangi bir suçlamanın karara bağlanması konusunda, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının ... adil ... olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir...”

68. Hükümet bu şikayete itiraz etmiş ve 6. Maddenin 1. Fıkrasının ihlalinin söz konusu olmadığını iddia etmiştir. Komisyon başvuruların şikayetlerini kabul etmiştir.

A. Hükümetin ön itirazı - iç hukuk yollarının tüketilmemesi

69. Hükümet, başvuruların takibatın hiçbir aşamasında takibatlara askeri bir hakim katılmasından dolayı yargılanmalarının adil olmadığını iddia etmediklerine

dikkat çekmiştir. Bu sebepten dolayı, başvuruların şikayetleri Sözleşme'nin 35. Maddesinin 1. Fıkrası çerçevesinde belirtilen iç hukuk yollarının tüketilmemesinden dolayı reddedilmelidir. Bu görüşlerini, Mahkeme'nin 15 Kasım 1996 tarihli Sadık - Yunanistan kararına dayandırmışlardır (Raporlar 1996-V, s. 1638).

70. Mahkeme, Hükümetin, başvuruların kabulü görüşülürken, bu itirazını dile getirmediğine işaret etmektedir. Bu husustaki görüşleri sadece başvuruların Yargıtay'ın bağımsızlığına ve tarafsızlığına karşı çıkmamalarıyla ilgilidir. Başvuruların şikayeti, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bu özelliklerden yoksun olmasıdır. Bu sebepten dolayı Hükümet'in itirazlarını takibatın bu aşamasında dile getirmesi *estoppel*'e tabi tutulmuştur (bkz. diğer otoriteler arasında, 25 Kasım 1997 tarihli Zana - Türkiye kararı, Raporlar 1997-VII, s. 2546, 44. Madde; 25 Mart 1999 tarihli Nikolova - Bulgaristan kararı, Raporlar 1999, s. ..., 44. Madde).

B. Esaslar

71. Başvurular dilekçelerinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi gibi Devlet Güvenlik Mahkemelerine atanan askeri hakimlerin, Cumhurbaşkanı'nın onayına tabi olmak üzere, Milli Savunma Bakanı ve Başbakan'ın ortak kararı ile atanmış olduklarından, idareye bağlı olduklarını belirtmişlerdir. Mesleki sicilleri ve terfileri ile birlikte memuriyetlerine ilişkin teminatın amirinin ve dolayısıyla da ordunun kontrolü altında olduğunu belirtmiştir. Askeri hakimleri amirine ve orduya karşı bağlayan bağlar, askeri hakimlerin mahkemedeki işlevlerini bağımsız ve tarafsız olarak yerine getirmelerini engellediğini öne sürmüşlerdir. Başvurular ayrıca, amirlerinin görüşleri ile ters bir görüşü benimsemelerinin imkansız olduğu gerekçesi ile askeri hakimlerin ve dolayısıyla görev yaptıkları mahkemelerin bağımsızlık ve tarafsızlığından ödün verildiğini vurgulamıştır.

72. Başvurular, bu hususların İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsızlık ve tarafsızlığını engellediğini ve kendilerinin 6. Maddenin 1. Fıkrasına aykırı olarak adil yargılanma hakkından mahrum bırakıldıklarını belirtmişlerdir.

73. Hükümet, Devlet Güvenlik Mahkemelerine askeri hakimlerin katılımına ilişkin kuralları ve anılan mahkemelerin 6. Maddenin 1. Fıkrası anlamında bağımsızlık ve tarafsızlık gereklerine tam uygunluğunun sağlanması için adli işlevlerin yerine getirilmesinde hak sahibi oldukları teminatlarını sunmuştur. Hükümet, askeri hakimlerin amirlerine karşı sorumlu oldukları yönündeki başvuruların iddialarına itiraz etmiştir. İlk olarak, resmi bir görevlinin bir askeri hakimlinin adli işlevlerini yerine getiriş şeklini etkilemeye çalışmasının Askeri Kanun'un 112. Maddesi uyarınca bir suç teşkil ettiğini belirtmiştir (bkz. yukarıda paragraf 34). İkinci olarak, başvurular tarafından belirtilen sicil raporlarının sadece askeri hakimlerin adli olmayan görevlerindeki tutumlarına ilişkin olduğunu belirtmiştir. Askeri hakimler sicil raporlarına erişim hakkına sahip olup, bunların içeriği konusunda Yüksek Askeri İdari Mahkeme'de dava açma hakkı verilmiştir (bkz. yukarıda paragraf 35). Adli yetki ile hareket ederken, bir askeri hakimlinin tam

olarak bir sivil hakim şeklinde değerlendirildiğini savunmuştur.

74. Ayrıca Hükümet, mahkemede bir askeri hakim bulunması nedeniyle başvuruların yargılanmasının adil olma özelliğinin önyargıya tabi olmadığını öne sürmüştür. Askeri hakim hiyerarşik yetkilileri ve anılan hakimi mahkemeye atayan kamu yetkililerinin takibat veya davanın sonucuna ilişkin herhangi bir etkiye sahip olmadığını iddia etmişlerdir. Başvuruların mahkumiyetleri, başvurular tarafından bağımsızlığı ve tarafsızlığı sorgulanmayan Yargıtay tarafından incelenmiştir.

75. Hükümet ayrıca, Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin Anayasa'nın 143. Maddesi uyarınca kurulmasını öngörüldüğü güvenlik bağlamının özellikle dikkate alınması gerektiğini Mahkeme'ye bildirmiştir. Silahlı Kuvvetlerin terörle mücadele kampanyası konusundaki deneyimi de dikkate alınarak, yetkililerin güvenlik ve Devlet bütünlüğüne ilişkin tehditler ile başa çıkabilmesi amacıyla gerekli uzmanlık ve bilginin sağlanması için bir askeri hakim katılımıyla anılan mahkemelerin güçlendirilmesinin gerekli olduğunu düşündüklerini belirtmiştir.

76. Komisyon, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin Sözleşme'nin 6. Maddesinin 1. Fıkrası uyarınca bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olarak kabul edilemeyeceği sonucuna varmıştır. Komisyon bu görüşü ile ilgili olarak 25 Şubat 1997 tarihinde benimsenen İncal - Türkiye davası raporunun 31. Maddesi ve görüşünü destekleyen nedenlere gönderme yapmıştır.

77. Mahkeme 9 Haziran 1998 tarihli İncal - Türkiye kararı (1998-IV Raporları, s. 1547) ve 28 Ekim 1998 tarihli Çıraklar - Türkiye kararında (1998 Raporları, s. ...) mevcut dava için hükümet tarafından öne sürülen hususlara benzer hususların ele alınmış olduğunu vurgulamaktadır. Anılan kararlarda Mahkeme, Devlet Güvenlik Mahkemesinde bulunan askeri hakimlerin durumunun bağımsızlık ve tarafsızlık açısından belli teminatları içerdiğini belirtmiştir (bkz. yukarıda anılan İncal kararı, s. 1571, madde 65). Diğer yandan Mahkeme, bu hakimlerin statüsünün bazı hususlarının bağımsızlık ve tarafsızlıklarını tartışma konusu yaptığı kararına varmıştır (aynı yerde, Madde 68): örneğin, orduya ait görevliler olduğundan ve dolayısıyla amirlerinden emirler aldığı; veya askeri disipline tabi kaldıkları; ve atamalarına ilişkin kararların büyük ölçüde idari yetkililer ve ordu tarafından alındığı gerçekleri (bkz. yukarıda paragraf 32-35).

78. İncal Kararında olduğu üzere Mahkeme görevinin, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşunun gerekliliğini Hükümet tarafından öne sürülen haklı sebepler ışığında tespit edilmesi olmadığı düşüncesindedir. Görevi, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin işleyiş şeklinin başvuruların adil yargılanma haklarını ihlal edip etmediği, özellikle de tarafsız olarak incelendiğinde kendisini yargılayan mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin haklı bir korkunun mevcut olup

olmadığının tespit edilmesidir (bkz. yukarıda anılan İncal Kararı, s. 1572, Madde 70; ve yukarıda anılan Çıraklar kararı, s. ..., Madde 38).

Bu soruya ilişkin olarak Mahkeme, mevcut başvurular gibi sivil olan Sn. İncal ve Sn. Çıraklar'ın davasında varılan sonuca varılmaması için herhangi bir neden görmemektedir. Devletin toprak bütünlüğünü ve ulusal birliği zedelemeye yönelik propaganda yapmak suçundan bir Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde yargılanan başvurular, Askeri Hakimler üyesi olan, düzenli bir askeri görevlinin katılımını içeren bir heyet tarafından yargılanma konusunda endişe içinde olmaları anlaşılır bir husustur (bkz. yukarıda paragraf 33). Bu itibarla, yargılanmanın ikinci turunda İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin davanın özü ile herhangi bir ilişkisi olmayan hususlardan gereksiz yere etkilenebileceğini düşünmek için yeterli sebepleri mevcuttur. Bir başka deyişle, başvuruların mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlığına ilişkin korkularının haklı sebebe dayandığı kabul edilebilir. Yargıtay'daki yargılamalar da, ilgili mahkemenin tam yetkili olmaması nedeniyle bu korkuların bertaraf edilmesini sağlayamamıştır (bkz. yukarıda anılan İncal kararı, s. 1573, Madde 72 sonu).

79. Yukarıda anılan nedenlerden dolayı Mahkeme, 6. Maddenin 1. Fıkrasının ihlal edildiği kararına varmıştır.

IV. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

80. Başvurular yerel ve Sözleşmeci mahkemelerinde ortaya çıkan gider ve masrafların geri ödenmesinin yanı sıra, maddi ve manevi zarara ilişkin tazminat talebinde bulunmuştur. Sözleşme'nin 41. Maddesi bu açıdan aşağıdakileri öngörmektedir:

“Mahkeme tarafından Sözleşme veya protokollerin ihlal edildiğinin tespit edilmesi ve ilgili Yüksek Akit Tarafın iç hukukunun sadece kısmi bir tazminatı öngörmesi durumunda, Mahkeme gerektiğinde mağdur olan tarafın adil şekilde tazmin edilmesini öngörebilir.”

A. Maddi zarar

81. Sn. Sürek ödemek zorunda kaldığı para cezasının tazmin edilmesi için 200,000 Fransız Frangı tutarında tazminat talebinde bulunmuştur. Sn. Özdemir ise kendisine getirilen para cezasının tazmini için 100,000 Fransız Frangı tutarında tazminat talebinde bulunmuştur.

Başvurular talep ettikleri Fransız Frangı tutarlarının bugünkü kurlar göz önünde tutulduğunda 1992 yılında kendilerine getirilen para cezasına eşit olduğunu ve o tarihten itibaren muhatap Devlette bulunan yüksek enflasyon oranını dikkate almış

olduklarını belirtmişlerdir.

82. Hükümet, söz konusu para cezalarının tutarları dikkate alındığında başvuranlar tarafından talep edilen tutarların fahiş olduğunu ileri sürmüştür. Sn. Sürek'in para cezasını aylık taksitler halinde ödemesine izin verildiğini, Sn. Özdemir'in ise para cezasının onaylanmadığını da eklemişlerdir. 4304 sayılı Kanuna göre Sn. Özdemir'e getirilen ceza ertelenmiştir (bkz. yukarıda paragraf 25).

83. Mahkeme, kendisine verilen para cezasını ödeyen ilk başvuran Sn. Sürek'in bu konuda tazmin edilmesi gerektiği kanaatindedir. Bu sebepten dolayı, kendisine 8.000 Fransız Frangı verilmesine karar verir.

B. Manevi zarar

84. Başvuranlar herhangi bir açıklama yapmaksızın 80,000 Fransız Frangı tazminat talep etmişlerdir.

85. Hükümet talebin reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Mahkeme tarafından bu davada bir ihlalin tespit edilmesi durumunda bu tespitin kendi başına adil tazmin teşkil edeceğini belirtmiştir.

86. Mahkeme başvuranların bu dava süresince çok büyük sıkıntı çekmiş olabileceği kanaatindedir. Eşit bir değerlendirme yaparak, Sözleşme'nin 41. Maddesi'nde de öngörüldüğü üzere, Mahkeme başvuranların her birine tazminat tutarı olarak 30.000 Fransız Frangı verilmesine karar verir.

C. Masraf ve giderler

87. Başvuranlar yasal gider ve ücretler için her biri adına 50,000 Fransız Frangı olmak üzere toplam 100,000 Fransız Frangı olan tutarın geri ödenmesini talep etmişlerdir. Sn. Sürek Mahkemeye talebini desteklemek amacıyla Sözleşmeciler kurumlara açtığı diğer davalarla birlikte bu davaya ilişkin olarak yasal ücretlerin ödenmesi için avukatıyla yapmış olduğu sözleşmeyi sunmuştur.

88. Hükümet, talep edilen meblağların yerel mahkemelerde Türk avukatları tarafından kazanılan ücretlere kıyasla abartılı olduğunu ve usulüne uygun olarak doğrulanmadığını bildirmiştir. Davanın basit bir dava olduğunu ve mahkemede kendi dilini kullanma hakkına sahip olan başvuranların avukatının fazla bir emek harcamadığını belirtmiştir. Muhatap Devletteki sosyo-ekonomik durum dikkate alınarak, haksız bir zenginlik kaynağı teşkil edebilecek bir kararın verilmemesi

yönünde uyarıda bulunmuştur.

89. Mahkeme, başvuranların avukatının benzeri olaylara dayalı olarak Sözleşme'nin 6. ve 10. Maddesi kapsamındaki şikayetlerin Mahkeme huzuruna getirilmesine ilişkin hazırlıkları yürütmüş olduğunu dikkate almaktadır. Adil bazda karara vararak ve emsal kararda öngörülen kriterlere göre (bkz. diğer otoriteler arasında, yukarıda anılan Nikolova - Bulgaristan kararı, s. ..., 79. Madde), Mahkeme başvuranların her birine 15,000 Fransız Frangı ödenmesine karar vermiştir.

D. Temerrüt faizi

90. Mahkeme işbu kararın düzenlenmiş olduğu tarihte, eldeki verilere göre tespit edilmiş olan yıllık % 3,47 oranına tekabül eden Fransa'da uygulanan yasal faiz oranının uygulanmasının yerinde olacağı kanaatine varmıştır.

YUKARIDA BELİRTİLEN GEREKÇELERE DAYANARAK MAHKEME

1. Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edildiğinin altı oya karşı on bir oy ile *kabulüne*;

2. İkinci başvuranın Sözleşme'nin 18. Maddesi kapsamındaki şikayetinin değerlendirilmesinin gerekmediğinin oybirliğiyle *kabulüne*;

3. Hükümet'in Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. Fıkrası kapsamında yaptığı ön itirazın oybirliğiyle *reddine*;

4. Sözleşme'nin 6. Maddesinin 1. Fıkrasının ihlal edildiğinin bire karşı on altı oyla ile *kabulüne*;

5. (a) Üç ay içinde, ödeme tarihinden geçerli olan kur üzerinden Türk lirasına çevrilmek üzere davalı devletin başvuranlara aşağıdaki tutarları ödemesinin *kabulüne*:

(i) ilk başvuran Sn. Sürek'e maddi zarara ilişkin olarak 8,000 (sekiz bin) Fransız Frangı;

(ii) manevi zarara ilişkin olarak başvuranların her birine 30,000 (otuz bin) Fransız Frangı;

(iii) masraf ve giderlere ilişkin olarak başvuranların her birine 15,000 (on beş

bin) Fransız Frangı;

(b) Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona ermesinden ödeme tarihine dek bu tutarlar için yıllık %3,47 faiz oranı uygulanmasının bire karşı on altı oy ile kabulüne;

6. Başvuranların adil tazminata ilişkin diğer taleplerinin oybirliğiyle reddine.

ilişkin alınan işbu karar İngilizce ve Fransızca olmak üzere, 8 Temmuz 1999 tarihinde Strazburg'da bulunan İnsan Hakları Binasındaki açık oturumda tefhim edilmiştir.

İmza: Luzius WILDHABER
Başkan

İmza: PAUL MAHONEY
Sekreter Yardımcısı

Sn. Wildhaber'in bir bildirgesi ile birlikte Sözleşme'nin 45. Maddesinin 2. Fıkrası ile Mahkeme İçtüzüğü'nün 74. Maddesinin 2. Fıkrası uyarınca bu karara aşağıdaki şerhler eklenmiştir:

(a) Sn. Palm. Sn. Tulkens, Sn. Fischbach, Sn. Casadevall ve Sn. Greve'nin müşterek mutabakat şerhi;

(b) Sn. Bonello'un mutabakat şerhi;

(c) Sn. Wildhaber, Sn. Kuris, Sn. Straznicka, Sn. Baka ve Sn. Traja'nın müşterek, kısmi muhalefet şerhi;

(d) Sn. Gölcüklü'nün muhalefet şerhi.

Paraf: L. W.
Paraf: P.J. M.

HAKİM WILDHABER'İN BİLDİRGESİ

9 Haziran 1998 tarihli İncal-Türkiye kararında (1998 Raporları, s. 1547) Sözleşme'nin 6. Maddesi'nin 1. Fıkrasının ihlaline ilişkin oylamada karşı oy

kullanmış olmama rağmen, mevcut davada Mahkeme'nin çoğunluğu tarafından ulaşılan görüşü benimsemek durumundayım.

HAKİMLER PALM, TULKENS, FISCHBACH, CASADEVALL VE GREVE'NİN MÜŞTEREK MUTABAKAT ŞERHİ

Sürek - Türkiye (no. 1) davasında Hakim Palm'ın kısmi muhalefet şerhinde öngörülen daha kapsamlı yaklaşımı kullanarak aynı sonuca varsak da, mevcut davada Mahkeme'nin 10. Maddenin ihlal edildiğine ilişkin kararını paylaşıyoruz.

Bizim görüşümüze göre, muhatap Devlete açılan bu tarz davalarda 10. Madde hususunun değerlendirilmesi sırasında yayında kullanılan kelimeler üzerinde çok fazla durulmakta ancak bu kelimelerin kullanıldığı genel bağlam ve bunların olası etkilerine yeterli dikkat verilmemektedir. Şüphesiz ki söz konusu dil çok sert hatta şiddetli olabilir. Ancak demokrasilerde, Mahkemenin de vurguladığı üzere, "savaşçı" kelimeler bile 10. Madde ile koruma altına alınabilir.

Mahkemenin emsal davalarında ortaya çıkan siyasi konuşmalara daha geniş koruma uygulanmasıyla aynı doğrultuda bir diğer yaklaşım ise kullanılan kelimelerin kışkırtıcı yapısına daha az önem verip bu konuşmanın yapıldığı bağlamsal durumun unsurlarına daha fazla önem vermektir. Kullanılan dil şiddeti kışkırtmak ya da tahrik etmeyi mi amaçlamaktadır? Bu duruma yol açabilecek gerçek ve hakiki bir risk var mıdır? Bu sorulara verilecek yanıtlar her davanın koşullarında genel bağlamı oluşturan çok sayıda farklı aşamanın ölçülü bir şekilde değerlendirilmesini gerektirmektedir. Başka sorular da sorulmalıdır. Suç teşkil eden metnin yazarı toplum içerisinde kendi kullandığı kelimelerin etkisini artırabilecek ve toplumu etkileyebilecek bir kişi midir? Yayına, söz konusu konuşmanın etkisini artırabilecek önemli bir gazetede ya da başka bir ortamda ün sağlayacak şekilde yer verilmiş midir? Kelimeler şiddetin tam ortasında mıdır yoksa şiddete yakın mıdır?

Şok eden ve hakarete bulunan - 10. Maddeyle korunan - dil ile demokratik bir toplumda hoşgörü hakkını azaltan dil arasında ayırım yapabilmek sadece suç teşkil eden kelimelerin ortaya çıktığı bağlamın dikkatli bir incelemesiyle olabilir.

HAKİM BONELLO’NUN MUTABAKAT ŞERHİ

Çoğunluk ile birlikte 10. Maddenin ihlal edildiği yönünde oy kullandım, ancak Mahkemenin, yerel yetkililerin başvuruların ifade özgürlüğü hakkına yaptıkları müdahalenin demokratik bir toplumda haklı gösterilip gösterilemeyeceğini belirlemek için uyguladığı ilk ölçütü onaylamıyorum.

Bu dava ve şiddete tahrikin söz konusu olduğu daha önceki Türkiye’de ifade özgürlüğü davaları boyunca, Mahkeme tarafından belirlenen en yaygın ölçüt şudur: başvurular tarafından yayınlanan yazılar şiddet kullanımını destekliorsa ya da teşvik ediyorsa başvuruların ulusal mahkemelerce mahkum edilmeleri demokratik bir toplumda haklı sebebe dayanmaktadır.

Ben bu ölçütü yetersiz olarak değerlendiriyorum. Şiddeti tahrik eden kişilerin ulusal yetkililerce cezalandırılmalarının sadece eğer bu tahrik “açık ve mevcut bir tehlike” yaratıyorsa, demokratik bir toplumda haklı sebebe dayandırılacağı kanaatindeyim. Güç kullanımı soyutsa ve zamanla gerçek veya olası şiddetin merkezinden kalkıyorsa, ifade özgürlüğü hakkı geçerli olmalıdır

Bu noktada gelmiş geçmiş en önemli anayasa hukukçusunun kanunu ve düzeni bozabilecek kelimeler hakkında söylediklerini hatırlatmak istiyorum: “Ülkenin kurtarılması için derhal bir kontrolün yapılmasını gerektiren kanunun meşru ve zorunlu amaçlarını yakın bir gelecekte tehdit etmedikleri sürece beğenmediğimiz ve ölüm taşıdığına inandığımız görüşlerin ifade edilmesini kontrol etmekten kendimizi daima alıkoymalıyız.”^[16]

İfade özgürlüğünün garanti altına alınması bir devlete güç kullanımını savunmayı yasaklama hakkı vermez; ancak böyle bir savunma olası bir kanunsuzluk yaratıyorsa ya da bunu tahrik ediyorsa ve böyle bir hareketi teşvik ediyorsa durum farklı olacaktır.^[17] Bu bir olasılık ve derece sorunudur.^[18]

İfade özgürlüğünün kısıtlanmasını haklı gösteren açık ve mevcut bir tehlike bulunduğu görüşünü desteklemek için, ciddi bir tehlikenin beklenildiği ya da savunulduğu ya da başvuranın geçmişteki hareketlerinin kendisinin şiddet taraftarı olmasının acil ve ağır hareketler doğuracağına inanılması için haklı sebep sağlayacağı gösterilmelidir.^[19]

Bazıları tarafından ölüme gebe oldukları düşünülse de, başvuruların suçlandıkları kelimeler bana göre, kamu düzenini tehdit eden korkunç etkilere sahip değildir. Türkiye’nin kurtulması için bu ifadelerin derhal bastırılmasının kaçınılmaz olduğu görüşü de benim için bir şey ifade etmemektedir. Bu ifadeler ne açık ne de mevcut herhangi bir tehlike oluşturmamaktadır.

Özet olarak, “konuşmalardan doğan hiç bir tehlike açık ve mevcut sayılamaz, korkulan tehlike tam bir değerlendirme yapılmadan ortaya çıkabilecek kadar yakın olmadıkça. Değerlendirme yapılarak yalanlar ve yanlışlıklar ile mücadele için zaman olduğunda, tehlikeyi eğitim yoluyla engellemek için yapılacak şey daha fazla

konuşmaktır, zorla susmak değil”^[20].

HAKİMLER WILDHABER, KURIS, STRAZNICKA, BAKA VE TRAJA’NIN MÜŞTEREK KISMİ MUHALEFET ŞERHİ

İfade özgürlüğü davalarında Mahkemeden iddia edilen müdahalenin iç hukukta yeterli bir sebebi olup olmadığı, meşru bir amaca yönelik olup olmadığı ve demokratik bir toplumda haklı gösterilip gösterilemeyeceği hususunda karar vermesi beklenmektedir. Bu husus, 10. Maddenin ikinci paragrafındaki açık ifadelerle olduğu kadar, bu hükme ilişkin çok sayıda emsal davaya da dayanmaktadır. Sözleşme kapsamındaki ifade özgürlüğü kayıtsız şartsız değildir. 10. Maddede korunma altına alınan hususlar “Devleti veya Toplumun herhangi bir kesimini şok edici, rahatsız edici ve hakaret edici” bilgi ve görüşleri içerse de (bkz. Handyside - Birleşik Krallık, 7.12.1976, A Serisi no. 24, 49. Madde; Castells - İspanya, 23.4.1992, A Serisi no. 236, 42. Madde; Jersild - Danimarka, 23.9.1994, A Serisi no. 298, 37. Madde; Fressoz ve Roire - Fransa, 21.1. 1999, 45. Madde) bu durum her zaman için 2. paragrafa tabidir. 10. Maddenin uygulanmasını isteyenler belirli sınırları aşmamalıdır.

Demokratik bir toplumda sınırlayıcı tedbirlerin gerekli olup olmadığını değerlendirirken, Devlet’in takdir marjına hak ettiği saygı verilerek; demokratik olarak seçilmiş Hükümetler tarafından alınan tedbirlerin demokratik meşruluğu kendi kendini zapt etmeyi öngörmektedir. Takdir marjı değişiklik gösterebilir: örneğin, bu marj, müdahale edilen konuşma siyasi bir konuşma ise, dar olacaktır, çünkü bu çeşit bir ifade demokrasinin özüdür ve bu konuşmaya yapılan müdahale demokrasiyi baltalamaktadır. Diğer taraftan, eğer konuşmanın kendisi demokrasiyi baltalayıcı bir tehlike yaratıyorsa, takdir marjı buna bağlı olarak daha geniş olacaktır.

Birbirleriyle yarış halinde olan Sözleşme çıkarları söz konusu olduğunda Mahkeme ağırlığını koyarak bir çıkara öncelik vermek için duruma müdahale etmek zorunda kalacaktır. Birbiriyle çatışan çıkarlar yaşam hakkı veya fiziksel bütünlük ise söz konusu ölçütler ifade özgürlüğü için kullanılmayacaktır (bkz. 25 Kasım 1997 tarihli Zana - Türkiye kararı, Raporlar 1997-VII, s. 2533, 51., 55. ve 61. Maddeler).

Bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda demokratik bir toplumda şiddete tahrik içeren konuşmaların sınırlandırılması gerektiği gerçeğine ulaşmak daha kolay olacaktır. Demokrasinin antitezi olan şiddet siyasi görüşleri ifade etmenin bir yolu olarak, sonuçlara bakılmaksızın, tahrik edilirse, bu durum demokrasiyi baltalayacaktır. Türkiye Birleşik Komünist Partisi - Türkiye davasında (30.1.1998, Raporlar 1998-I, s. 1, 57. Madde) Mahkeme, demokrasiyi Sözleşme tarafından öngörülen tek siyasi model olarak görmektedir ve “demokrasinin temel ilkelerinden birinin bir ülkenin karşılaştığı sorunları, şiddete başvurmaksızın diyalog yoluyla çözüme fırsatı yaratması” olduğuna dikkat çekmektedir. Aslında şiddet Sözleşmeye kesinlikle uymamaktadır. Fikirlerin özgürce ifade edilmesini savunmaktan farklı olarak, şiddete tahrik diyalogunun reddedilmesi, güçlerin çatışması adına değişik görüşlerin ve teorilerin test edilmesine karşı çıkılmasıdır. Bu sebepten dolayı da 10. Maddenin kapsamına girmemelidir.

Mevcut davada, söz konusu dört sol örgütün Türk yasaları kapsamında yasa dışı olarak değerlendirildiğini kabul ediyoruz. Ancak, bu örgütler tarafından yayınlanan ortak bildiriye kullanılan ifadelerin ılımlı olduğu kanaatindeyiz. Bu görüşler, başvuruların ifade özgürlüğü haklarına yapılan müdahaleleri haklı göstermez.

PKK'nın ikinci başkanıyla yapılan röportaja ilişkin olarak, ilk olarak, yasadışı bir örgütün liderinin belirli bir siyasi durum hakkında görüşlerini ifade edebilmesinin mümkün olması gerektiğine inandığımızı vurgulama istiyoruz. Böyle bir örgütün lideriyle röportaj yapmak da meşru kabul edilebilir. Ancak bu, demek değildir ki bu liderin bütün görüşlerinin, özellikle de Türkiye'nin güneydoğusundaki siyasi ve güvenlik durumundaki hassasiyetine ilişkin olanların, yayınlanması meşrudur.

Yayınlanan röportaj, “bizim tarafımızda tek bir kişi kalana kadar savaş devam edecek”, “geriye adım atmayacağız”, “savaş daha da artacak”, “savaşımız belirli bir seviyeye ulaştı. Bu seviyeye uygun taktikler geliştirmeliyiz” gibi ifadeler ve kelimeler içermektedir. Röportajda ayrıca PKK'nın Devletle savaşırken kullanacağı taktiklerden de bahsedilmektedir. Bu cümleleri ileri şiddete yönelik teşvik olarak değerlendirmemek çok zordur. Yazarın dili direkt ve açıktır ve anlamı – savaş artsa da uzlaşmanın olmayacağı – kamu oyununda büyük ölçüde anlaşılabilir niteliktedir. Bu açıdan bakıldığında, kullanılan ifadelerin bazıları, Mahkemenin 10. Maddenin ihlalinin söz konusu olmadığı kararına vardığı Sürek - Türkiye (no. 1) davasındaki makalelerde kullanılan ifadelerle benzerlik göstermektedir.

Davanın esaslarını bu şekilde değerlendirdikten sonra, Mahkemenin çoğunluğunun kararın 60. Maddesini izlemesi gerektiği kanaatindeyiz; bu maddede şu hususlar açıklığa kavuşmaktadır: “sözlerin şiddete tahrik etmesi durumunda ..., Devlet yetkilileri ifade özgürlüğüne müdahale etmenin gerekli olup olmadığını incelerken daha geniş bir takdir marjı kullanabilirler”. Fakat, Mahkeme'nin kararı

büyük ölçüde 60. Maddedeki açık beyanı kabul etmemektedir. Bu hususta çoğunluğun fikrine katılmıyoruz. Bu yüzden de, başvuruların ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin, dava koşullarında, Mahkeme tarafından kabul edilen ve Hükümet tarafından dayanak gösterilen meşru amaçlarla tutarlı olduğu kanaatindeyiz.

Yukarıda açıkladığımız gerekçelere dayanarak, mevcut davada çoğunluğun görüşü olan Sözleşme'nin 10. Maddesi'nin ihlal edildiği görüşüne katılmıyoruz.

HAKİM GÖLCÜKLÜ'NÜN MUHALEFET ŞERHİ

(Geçici çeviri)

Üzülerek belirtiyorum ki, çoğunluğun Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine ilişkin görüşüne katılmıyorum. Benim görüşüme göre, bu davada yapılan müdahalelerin demokratik bir toplumda gereksiz olduğu ve özellikle de kamu düzeni ve ulusal güvenliği koruma amacıyla tutarlı olmadığı kararına varmak için geçerli sebep bulunmamaktadır.

Çoğunluğun 6. Maddenin 1. Fıkrasının ihlal edildiği görüşüne de katılmıyorum çünkü bu hüküm çerçevesinde davada askeri bir hakimin yer almasından dolayı Devlet Güvenlik Mahkemeleri "bağımsız ve tarafsız mahkemeler" değildir.

25 Kasım 1995 tarihli Zana - Türkiye davası kararında öngörülen ve benim Gerger - Türkiye kararına (8 Temmuz 1999) ekli olan muhalefet şerhimde gündeme getirdiğim genel ilkeler mevcut dava ile de ilgilidir. Tekrardan kaçınmak için, okuyucular yukarıda anılan muhalefet şerhinin 1-9. paragraflarına bakabilirler.

Sürek ve Özdemir - Türkiye davası, şekil olarak olmasa da, içerik olarak Zana ve Gerger davalarından ayırt edilemez. Aslında, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu da 10. Maddenin ihlal edildiği kararına çok küçük bir çoğunlukla (15'e karşı 17 oy) varmıştır. Bu hükmün ihlalinin söz konusu olmadığı karara varan azınlığın (Sn. S. Trechsel, Sn. E. Busuttil, Sn. G. Jörundsson, Sn. A.S. Gözübüyük, Sn. A. Weitzel, Sn. J. Liddy, Sn. I. Cabral Barreto, Sn. N. Bratza, Sn. D. Svaby, Sn. G. Ress, Sn. A. Perenic, Sn. C. Birsan, Sn. K. Herndl, Sn. E. Bieliunas ve Sn. E.A. Alkema) görüşüne tamamen katılıyorum. Eğer izin verirseniz bu şerhi sanki benim kendi şerhimmiş gibi burada yayınlamak istiyorum.

“Üzüntüyle belirtiyoruz ki mevcut davada Komisyon’un çoğunluğunun Sözleşme’nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine ilişkin görüşüne katılamıyoruz.

Dört sosyalist örgüt tarafından yayınlanan bildirinın başvuranların ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi haklı gösteremeyeceği görüşüne katılıyor; ancak başvuranların haftalık dergisinde 31 Mayıs ve 7 Haziran 1992 tarihlerinde iki bölüm olarak yayınlanan C. B. ile yapılan ropörtaja ilişkin olarak daha farklı bir görüş benimsiyoruz.

Ropörtajın yapıldığı tarihte C. B.’nin şiddetli terörist eylemler düzenlemiş ve hala da düzenlemekte olan silahlı bir terörist örgüt olan PKK’nın ikinci lideri olması bizim için özel önem arz etmektedir. Komisyon’un çoğunluğu gibi, PKK’nın önemli üyelerinden biriyle yapılan ropörtajın yayınlanması gerçeğinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi haklı göstermek için yeterli olacağı kanaatinde değiliz. Böylece, örneğın, çatışmanın gelişiminin gerçeklere dayalı analizini içeren veya barışçı çözüm için öneriler getiren Bir terörist liderle yapılan röportaj, bizim görüşümüze göre, yayıncıya karşı yapılan hareketi haklı gösteremez.

Ancak, böyle röportajları yayınlayan kişiler bu ropörtajların şiddet eylemlerine tahrik olarak yorumlanabilecek hususları içermemesine dikkat etmek zorundadırlar.

Komisyonun çoğunluğu, Türkiye Devleti ve PKK açısından devam eden silahlı eylemlere ilişkin açık tahminler içeren C.B.’nin yanıtlarının şiddete tahrik olarak yorumlanamayacağı sonucuna varmıştır. Bu görüşe katılamayız. Bize göre, ropörtajın içinde, terörist şiddeti teşvik eden çok sayıda bölüm bulunmaktadır. Özellikle şu yanıtlara dikkat çekiyoruz: “Savaşımız belirli bir seviyeye ulaştı. Bu seviyeye uygun taktikler geliştirilmelidir çünkü az gelişmiş taktiklerle savaş sürdürmek hatadır. Şu anda ulaşılan savaş seviyesine ayak uydurabilecek taktiklerle bir ilerleme kaydedebiliriz. Böyle bir eylem planlamamızın nedeni budur. Sabah saldırı yapıldı ve topraklarımız bırakılmadı, gün boyunca çatışmalar sürdü ve sonunda başladık. Bu bir denemeydi. Bize göre bundan çıkarılması gereken sonuçlar var. Durumu inceliyoruz. gelecekteki eylemlerimizde bundan yararlanacağız ... Türkiye Kürt halkının isteklerini kabul etmediği sürece savaş devam edecek. Geriye bir adım bile atmayacağız. Bizim tarafımızda tek bir kişi kalana kadar savaş sürecektir.”

Komisyon daha önce, haber alma özgürlüğünü korumanın gerekleri ile Devleti ve halkı demokratik düzeni yıkmak isteyen silahlı komplolara karşı korumanın gerekleri arasında adil bir denge kurmanın güçlüklerine dikkat çekmiştir; böyle bir ortamda şiddet taraftarları kamuya yönelik amaçlarını gerçekleştirmek için medyayı kullanmak isteyeceklerdir (bkz. örneğın, No. 15404/89, Bildiri 16.4.91, D.R. 70, s. 262).

Mevcut davada, yerel yetkililerin yayınlara karşı önlem alırken takdir marjlarını aşmadıkları ve böyle önlemlerin kamu düzeni ve ulusal güvenlik amaçlarına ulaşmak için demokratik bir toplumda gerekli olarak değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.”

Mahkeme’nin 6. Maddenin 1. Fıkrasının ihlal edildiği kararına ilişkin olarak, 9

Haziran 1998 tarihli İncal - Türkiye davasında seçkin hakimler Sn. Thor Vilhjalmsson, Sn. Matscher, Sn. Foighel, Sir John Freeland, Sn. Lopes Rocha, Sn. Wildhaber ve Sn. Gotchev ile müşterek ifade ettiğim muhalefet şerhini ve 28 Ekim 1998 tarihli Çıraklar - Türkiye davasında ifade ettiğim kendi muhalefet şerhimi dikkatinize sunuyorum. İki sivil hakim olan üç hakimden oluşan bir mahkemede bir askeri hakimin yer alması, kararları Yargıtay tarafından incelemeye tabi olan ve askeri olmayan adli düzene göre işleyen Devlet Güvenlik Mahkemelerinin bağımsızlığını ve tarafsızlığını hiç bir şekilde etkilemez.

Şunları tekrar vurgulamak istiyorum: (1) çoğunluğun kararı dış görünüm teorisinin haksız olarak genişletilmesinden kaynaklanmaktadır; (2) kararın 79. paragrafında çoğunluğun yaptığı gibi, “başvuranların Askeri mahkemenin bir üyesi olan bir ordu yetkilisinin yer aldığı bir hakimler kurulu tarafından yargılanmaktan endişe duymaları gerektiğinin anlaşılabilir olduğunu” söylemek ve sonra da sadece İncal örneğini (Çıraklar kararı İncal kararında söylenenlerin tekrarından ibarettir) dayanak göstermek yeterli değildir; ve (3) çoğunluğun şerhi soyuttur ve bu yüzden de hem hakikatlara dayanarak hem de yasal olarak desteklenmelidir.

[1]. 19. Maddeyi değiştiren 11 No’lu Protokolün yürürlüğe girmesinden itibaren Mahkeme sürekli bazda faaliyet göstermiştir.

[2] *Sekreteryanın Notu*: A İktüzüğü, 9 nolu Protokolün yürürlüğe girmesinden önce (1 Ekim 1994) Mahkemeye sunulan davalar ile anılan tarih itibarıyla 31 Ekim 1998 tarihine kadar ilgili Protokole tabi olmayan Devletler ile ilgili davalar için geçerlidir.

[3] bkz. aşağıdaki 23. paragraf.

[4] Bir şahsın 312. Maddenin 2. Fıkrası uyarınca mahkum edilmesi, özel kanunlar kapsamında olan belli faaliyetlerin yapılması konusunda olmak üzere başka yaptırımlara tabidir. örneğin, anılan fıkra kapsamında mahkum edilen şahıslar dernek veya sendikalar (2908 Sayılı Kanun, madde 4(2)(b)) kuramaz ve sendikaların yönetim kurulu üyesi olamazlar (2929 Sayılı Kanun, Madde 5). Ayrıca siyasi partiler kuramaz veya bunlara üye olamazlar (2820 Sayılı Kanun, Madde 11(5)) ve parlamento seçimlerine katılamazlar (2839 Sayılı Kanun, Madde 11(f3)). Anılan hapis cezasının altı ayı aşması durumunda, katısız olarak işlenen suçlar hariç olmak üzere mahkum edilen şahıs memuriyetten de men edilir (657 Sayılı Kanun, Madde 48 (5)).

[5] Terörizm faaliyetlerinin engellenmesi amacıyla yürürlüğe girmiş olan bu kanun, Ceza Kanununda “terörizm fiilleri” veya “terörizm amacıyla işlenen fiiller” (3. ve 4. maddeler) olarak tanımlanan ve anılan kanuna tabi olan çeşitli suçlara

ilişkindir.

1-2. İtalik yazılı olan bölüm 31 Mart 1992 tarihli Anayasa Mahkemesi kararı ile çıkarılmış ve 27 Temmuz 1993'te yürürlükten kaldırılmıştır.

^[8] Aşağıda verilen 4126 Sayılı Kanunun ilgili hükümlerine bkz..

^[9] Aşağıdaki 26. paragrafa bkz..

^[10] Bu hüküm, bir mahkumiyet kararına neden olan suçlara ilişkin cezalar ve önlemler ile ilgili değişikliklere ilişkindir.

^[11] Bu hüküm yürürlükten kaldırılan hükümlere ilişkindir.

^[12] Kararın kanunlara aykırı olup olmadığı hususunda Yargıtay, kendisine sunulan iddialara bağlı kalmaz. Ayrıca “hukuki kaide” terimi, her türlü yazılı kanun, hukukun esasından kaynaklanan uygulama ve ilkelere atıfta bulunmaktadır.

^[13] Devlet güvenlik Mahkemeleri 11 Temmuz 1973 tarih ve 1773 sayılı kanun ile, 1961 Anayasasının 136. Maddesi uyarınca kurulmuştur. Bu kanun 15 Haziran 1976 tarihinde anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. İlgili Mahkemeler daha sonra 1982 Anayasası ile tekrar Türk hukuk sistemine girmiştir. Nedenlere ilişkin bildirim ilgili bölümleri aşağıdaki ifadeleri içermektedir:

“İşlendikleri anda özel yargılama ile birlikte hızlı ve uygun kararların verilmesini gerektiren, Devlet'in mevcudiyeti ve istikrarını etkileyen fiiller olabilecektir. Bu gibi davalar için Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulma zarureti hasıl olmuştur. Anayasamız dairesinde bulunan bir ilke uyarınca, işleniş tarihinden sonra belli bir fiil için özel bir mahkemenin açılması yasaktır. Bu nedenle, yukarıda anılan suçlara bakmak üzere Anayasamızda Devlet Güvenlik Mahkemeleri öngörülmüştür. Yetkilerini belirleyen özel hükümlerin önceden yürürlüğe girmiş olması ve mahkemelerin herhangi bir suçun işlenmesinden önce kurulmuş olması kaydıyla ..., bunlar anılan suçun işlenmesinden sonra şu veya bu davaya bakmak üzere kurulmuş mahkemeler olarak kabul edilemeyecektir.

^[14] Bu hükümler uygulamaya yönelik oldukları Anayasa'nın 143. Maddesine ilişkindir.

^[15] *Sekreteryanın Açıklaması* Uygulama nedenlerinden dolayı bu ek, sadece kararın baskılı sürümünde verilecek olup (Mahkeme'nin seçkin karar ve hükümlerine ilişkin resmi raporlar), ancak Komisyon Raporunun bir sureti Sekreteryaya'dan temin edilebilir.

^[16] *Abrahams - Birleşik Devletler* davası Hakimi Oliver Wendell Holmes, 250 U.S. 616 (1919) 630.

^[17] *Brandenburg - Ohio*, 395 U.S. 444 (1969) 447.

^[18] *Schenck - Birleşik Devletler* 294 U.S. 47 (1919) 52

^[19] *Whitney - California*, 274 U.S. 357 (1927) 376.

^[20] *Whitney - California* davası hakimi Louis D. Brandeis, 274 U.S. 357 (1927) 377.