



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

FALAKAOĞLU - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no:77365/01)

NİHAİ KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRASBOURG

26 Nisan 2005

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (77365/01) başvuru no'lu davanın nedeni, bu ülke vatandaşı Bülent Falakaoğlu'nun (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) 22 Ekim 2001 tarihinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurusudur.

Başvuran İstanbul Barosu avukatlarından K.T. Sürek tarafından temsil edilmektedir.

5 Haziran 2003 tarihinde AİHM başvuruyu kısmen kabuledilebilir bulmuştur.

OLAYLAR

I. Davanın Koşulları

Başvuran 1974 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir. Olayların meydana geldiği dönemde başvuran, merkezi İstanbul'da bulunan *Yeni Evrensel* gazetesi yazı işleri müdürüdür.

17 Mart 2000 tarihinde Yeni Evrensel gazetesinin 541. sayısında "Ateşten bir bayram Newroz" başlıklı bir yazı yayınlanmıştır. Nevruz bayramında meydana gelebilecek olayların incelendiği sözkonusu yazıda, bu bayramın ortaya çıkışı ile 1990'lı yıllardan bu yana Türkiye'de Nevruz bayramının gelişimi de anlatılmıştır.

27 Mart 2000 tarihinde İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısı, gazetenin yazı işleri müdürü olan başvuranı, sözkonusu yazının yayınlanmasıyla Devletin bölünmez bütünlüğüne karşı propaganda yapmakla suçlayarak, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 8 §§ 1 ve 2. maddeleri uyarınca dava açmıştır.

Başvuran İstanbul DGM'de görülen davasında, dava konusu makalenin gazetecilik ürünü olduğu ve Türk Devletinin bölünmez bütünlüğünü bozmak ya da ırk veya bölge ayrımcılığı gözeterek halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek gibi bir amaç gütmeyi ileri sürmüştür ve özellikle AİHS'nin 6. ve 10. maddeleri ile sağlanan güvenceye atıfta bulunmuştur.

23 Kasım 2000 tarihinde, üç sivil hakimden oluşan İstanbul DGM heyeti, Türk Ceza Kanunu'nun 312§2 maddesi uyarınca başvuranı suçlu bularak, 1 yıl 8 ay hapis cezasına çarptırarak, ardından hapis cezasını para cezasına çevirerek başvuranı 1.992.510.000 TL (yaklaşık 1760 Euro) ödemeye mahkum etmiştir. Mahkeme ayrıca 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 2§1 maddesi gereğince gazetenin geçici olarak yayını durdurmasına karar vermiştir.

3 Temmuz 2001 tarihinde Yargıtay, ilk derece mahkemesinin gerekçeleri ile dosyanın içeriğini, aynı zamanda Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın tebliğnamesini dikkate alarak temyize gönderilen kararı onamıştır. Başvuran sözkonusu tebliğname hakkında bilgilendirilmemiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin değiştirilmesinin ardından İstanbul DGM davayı re'sen esastan incelemiş ve 3 Ekim 2002 tarihinde, dava konusu makalenin Türk Ceza Kanunu'nun 312 § 2 maddesine uygun kabul edilemeyeceğine karar vermiştir. Sonuç olarak DGM başvuranı, ilgili gazetenin yazı işleri müdürü sıfatıyla iki yıl hapis cezasına çarptırarak, ardından hapis cezasını para cezasına çevirerek başvuranı 1.840.410.000 TL (yaklaşık 1.050 Euro) para cezası ödemeye mahkum etmiştir.

Başvuran 3 Ekim 2002 tarihli kararı temyize götürmüştür.

31 Ocak 2003 tarihinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın tebliğnamesi başvuranın avukatına tebliğ edilmiştir.

26 Şubat 2003 tarihinde 3 Ekim 2002 tarihli kararı onamıştır.

HUKUK AÇISINDAN

I. AİHS’NİN 6Ş1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, yapmış olduğu temyizcin esasđ hakkında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın Yargıtay’a sunduğu yazılı görüŖe cevap verme olanağı bulamadığı için Yargıtay’daki yargılamanın adil olmadığından Ŗikayet etmektedir.

Hükümet başvuranın Ŗikayetinin dayanaktan yoksun olduğunu ileri sürmektedir. İki yasa değıŖikliğıne gönderme yapan Hükümet, başvuranın davasının iç mahkemeler tarafından yeniden esastan görüldüğünü ve yargılama sürecinin bu ikinci aşamasında, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın tebliğnamesinin ilgili kişiye iletildiğini belirtmektedir.

Yargılama sürecinin birinci aşamasında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın tebliğnamesinin kendisine bildirilmediğinden Ŗikayet eden başvuran, Hükümet’in görüşü hakkında görüş bildirmemiştir.

AİHM, başvurunun yapıldığı sırada Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın tebliğnamesi kendisine iletilmeden mahkum edilen başvuranın, cezai yargılama sürecinden Ŗikayetçi olmakta tamamen haklı olduğunu kaydeder (*Göç-Türkiye* [GC], no: 36590/97, § 58, CEDH 2002-V).

Bununla birlikte AİHM, Türk Ceza Kanunu’nun 312 § 2 maddesinin değıŖtirilmesinin ardından başvuranın davasının yeniden esastan görüldüğünü ve yargılama sürecinin ikinci aşamasında, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın tebliğnamesinin başvurana iletildiğini, dolayısıyla başvuranın dilediğı takdirde buna cevap yazma olanağının bulunduğunu gözlemlemiştir. Bu durumda dava bütün olarak değıerlendirildiğinde, yargılama sürecinin birinci aşamasında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın tebliğnamesinin başvurana iletilmeyesinden ötürü davanın adil olmadığı sonucuna varılamaz.

Sonuç olarak ilgili kişinin vicahi yargılanma hakkının ihlal edildiğine dayanan Ŗikayet açıkça dayanaktan yoksun olup, AİHS’nin 35§§3 ve 4 maddeleri uyarınca reddedilmelidir.

II. AİHS’NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran *Yeni Evrensel* gazetesi yazı işleri müdürü sıfatıyla mahkum edilmesinden Ŗikayetçi olarak, AİHS’nin 10. maddesine gönderme yapmaktadır.

A. Kabuledilebilirlik hakkında

AİHM bu şikayetin AİHS'nin 35§3 maddesine göre açıkça dayanaktan yoksun kabul edilemeyeceğini saptamıştır. Bunun dışında hiçbir kabuledilemezlik gerekçesi ile karşılaşılmadığından Mahkeme, sözkonusu şikayeti kabuledilebilir bulmuştur.

B. Esas hakkında

Başvuran *Yeni Evrensel* gazetesi yazı işleri müdürü sıfatıyla mahkum edilmesinin ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiğini ileri sürmektedir.

Hükümet başvuranın bu savına karşı çıkmaktadır. Başvuranın ifade özgürlüğü hakkında yönelik bir müdahalenin varlığını kabul etmekle birlikte Hükümet, bunun AİHS'nin 10. maddesinin 2. paragrafıyla haklı kılındığını savunmaktadır.

AİHM sözkonusu mahkumiyet kararının, Sözleşme'nin 10 § 1 maddesi ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiği hususunun taraflar arasında bir ihtilafa yol açmadığını belirtir. AİHS'nin 10 § 2 maddesi uyarınca müdahalenin yasa ile öngörüldüğüne ve toprak bütünlüğünün korunması gibi meşru bir amaç güttüğüne yönelik bir itirazda da bulunulmamıştır (Bkz. *Yağmurdereli-Türkiye*, no: 29590/96, § 40, 4 Haziran 2002). AİHM bu değerlendirmeyi kabul etmektedir. Bu durumda anlaşmazlık, müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığı sorusuna dayanmaktadır.

AİHM, dava konusu makalede, Türkiye'deki Nevruz bayramının açıklanıp 1990'lı yıllardan bu yana Nevruz bayramının gelişiminin anlatıldığını ve yazarın kürt sorununa eleştirel bir bakış getirerek, özellikle olaylar döneminde Türkiye'de hüküm süren durumun bir tablosunu sunduğunu ortaya koyar.

AİHM, İstanbul DGM'nin iki kez, sözkonusu makalenin ırk ve bölge ayrımcılığı gözeterek halkı kin ve düşmanlığa tahrik eden ifadeler içerdiği sonucuna vardığını belirtir.

AİHM iç mahkemeler tarafından belirtilen gerekçeleri dikkatle incelemiş ve bu gerekçelerin tek başına, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahaleyi haklı kılmaya yeterli olamayacağı sonucuna varmıştır (Bkz., *mutatis mutandis*, *Sürek-Türkiye* (no:4) [GC], no: 24762/94, § 58, 8 temmuz 1999). AİHM, dava konusu makalenin özellikle bazı paragraflarının 1990'lı yılların başındaki Nevruz kutlamaları sırasında Türk makamları hakkında olumsuz bir tablo çizdiğini gözlemlemekteyse de, bu paragrafların şiddet kullanmaya, silahlı direnişe veya ayaklanmaya teşvik etmediğini ve söylemin kin dolu olmadığını görmüştür –ki bu son husus Mahkeme'nin gözönünde bulunduracağı en önemli unsurdur (Bkz., *a contrario*, *Sürek-Türkiye* (no:1) [GC], no: 26682/95, § 62, CEDH 1999-IV ve *Gerger-Türkiye* [GC], no: 24919/94, § 50, 8 Temmuz 1999).

Diğer yandan AİHM daha önce bu davaninkine benzer soruları gündeme getiren başka davalar da incelediğini ve AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna vardığını hatırlatır (Bkz. özellikle *Ceylan-Türkiye*, no: 23556/94, § 38, *Öztürk-Türkiye*, no: 22479/93, § 74, *İbrahim Aksoy-Türkiye* no: 28635/95, 30171/96 ve 34535/97, § 80, *Karkın-Türkiye*, no:43928/98, § 39, *Kızılyaprak-Türkiye*, no: 27528/95, § 43, 2 Ekim 2003). AİHM mevcut davayı içtihatları ışığı altında incelemiş ve terörle mücadeleye bağlı zorluklara karşın, Hükümetin davayı farklı şekilde sonuçlandırarak hiçbir tespit ve delil sunmadığını tespit

etmiştir. (Bkz. *İbrahim Aksoy*, adı geçen karar, § 60, ve *İncal-Türkiye*, 9 Haziran 1998,s. 1568, § 58).

Sonuç olarak AİHS'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

AİHS'nin 41. maddesinde belirtilen unsurlar.

A. Tazminat

Başvuran öncelikle ödediği para cezasının kendisine geri ödenmesini talep etmektedir. Başvuran sözkonusu tutarı 1.000 Euro olarak hesaplamıştır. Diğer yandan ise 5.000 Euro değerinde manevi zarara uğradığını iddia ederek bunun tazmin edilmesini talep etmektedir. Başvuran hiçbir kanıtlayıcı belge sunmamıştır.

Hükümet talep edilen miktarların aşırı olduğunu ileri sürerek bu iddialara karşı çıkmaktadır.

AİHM başvuranın para cezasını ödediğini kanıtlayan bir belge sunmadığını kaydeder. Bununla birlikte Hükümet'in sözkonusu para cezasının ödenmediğini yönünde bir iddiasını olmadığı ve cezanın, AİHS'nin 10. maddesinin ihlalinin doğrudan sonucu olduğu gözönüne alındığında bu paranın geri ödenmesi uygun görülmüştür. Sonuç olarak AİHM başvurana talep ettiği tutarın tamamının, yani 1.000 Euro (bin) ödenmesine karar vermiştir.

Manevi tazminata ilişkin olarak ise AİHM, başvuranın, davanın koşulları nedeniyle bir tür karmaşaya maruz kalmış olabileceğine kanaat getirerek, AİHS'nin adil tazmin öngören 41. maddesi gereğince ve bu alandaki içtihatlarını dikkate alarak, başvurana 3.000 (üç bin) Euro tutarında manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

B. Masraf ve harcamalar

Başvuran, AİHM ve yerel mahkemeler nezdinde yaptığı masraf ve harcamalar için 3.000 (üç bin) Euro tazminat talebinde bulunmaktadır. Başvuran bu harcama miktarını kanıtlayıcı hiçbir belge sunmamıştır.

Hükümet bu talebe karşı çıkmaktadır.

Mahkemenin bu konudaki içtihadı ve mevcut unsurlar doğrultusunda, AİHM tüm masraflarla birlikte başvurana 1.500 (bin beş yüz) Euro ödenmesini kararlaştırmıştır.

C. Gecikme Faizi

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı % 3 'lük bir faiz oranının uygulanacağını belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddiasının *kabuledilebilir*, geri kalanının ise *kabuledilemez olduğuna*;

2. AİHS'nin 10. maddesinin *ihlal edildiğine*;

3. a) AİHS'nin 44 § 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL.'ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvurana,

- i. maddi tazminat için 1.000 (bin) Euro *ödenmesine*,
- ii. manevi tazminat için 3.000 (üçbin) Euro *ödenmesine*,
- iii. masraf ve harcamalar için 1.500 (bin beş yüz) Euro *ödenmesine*;
- iv. KDV, pul, harç ve masrafların yukarıdaki miktarlara *yansıtılabilmesine*;

b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ve ödemenin yapılmasına kadar, Hükümetin, Avrupa Merkez Bankasının o dönem için geçerli faizinin üç puan fazlasına eşit oranda basit faizi *uygulamasına*;

4. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77§§ 2 ve 3 maddesine uygun olarak 26 Nisan 2005 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.