



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

KARATEPE-TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no:41551/98)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

31 Temmuz 2007

İşbu karar Sözleşme'nin 44§2. maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup şekli bazı düzeltmelere tabi tutulabilir.

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (41551/98) başvuru no'lu davanın nedeni bu ülke vatandaşı olan Şükrü Karatepe'nin (başvuran) 31 Mart 1998 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) İnsan Hakları ve Temel özgürlükleri güvence altına alan 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuran, İstanbul Barosu avukatlarından C. Şanlı tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

Başvuran 1949 doğumlu olup Kayseri'de ikamet etmektedir.

Refah Partisi üyesi olan başvuran olayların meydana geldiği dönemde Kayseri Belediye Başkanıydı.

Başvuran 25 Ekim 1996 tarihinde bir basın açıklaması sırasında bir konuşma yapmıştır.

Başvuran 10 Kasım 1996 tarihinde Refah Partisi'nin Kayseri İl Divan Toplantısı'nda bir konuşma yapmıştır.

Başvuranın konuşmalarına bir basın bildirisinde yer verilmiştir.

Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Cumhuriyet Başsavcısı, 25 Temmuz 1997 tarihli bir iddianameyle sözkonusu konuşmalar nedeniyle başvuranın halkı din farkı gözeterek kin ve düşmanlığa tahrik ettiği gerekçesiyle Türk Ceza Kanunu'nun 312 §§ 2 ve 3. maddeleri uyarınca mahkum edilmesini talep etmiştir. 25 Ekim ve 10 Kasım 1996 tarihlerinde yapılan konuşmalara iddianamede yer verilmiştir.

Başvuran, 13 Kasım 1996 tarihinde Cumhuriyet Başsavcısı tarafından alınan ifadesinde, toplantı salonuna girmeden önce Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na bağlı iki merkez ilçe belediye başkanının kendisine seslendiğini belirtmiştir. Bu kişilerin başvurana verdiği sözleri tutmadığını söylemesi başvuranı rahatsız etmiştir. Başvuran bu utanç ve üzüntü duygularının etkisinde konuşmasını yapmış fakat konuşmanın hiçbir anında Atatürk'e hakaret etmek ya da Atatürk'ü eleştirmek istememiştir. Başvuranın amacı vatandaşlarının sorunlarını çözmesine engel olan bürokrasiyi eleştirmek olmuştur. Başvuran konuşmasını daha önceden hazırlamamış ve cümleleri anlık olarak dile getirmiştir. Kendisi de bir anayasa profesörü olan başvuranın hiçbir şekilde yürürlükte olan mevzuata karşı suç işleme niyeti sözkonusu olmamıştır.

DGM, 9 Ekim 1997 tarihinde verilen bir kararla Türk Ceza Kanunu'nun 312 § 2. maddesi uyarınca başvuranı bir yıl hapis ve 420.000 Türk Lirası para cezasına mahkum etmiştir.

Başvuran, Yargıtay önünde aynı savunmayı yinelemiş, ayrıca televizyon aracılığıyla yaptığı konuşma ve "kin ve intikam" kelimelerini sarf ettiği için özür dilediğini beyan etmiştir.

Yargıtay 10 Aralık 1997 tarihinde sözkonusu kararı onamıştır. Yargıtay karar gerekçelerinde bilhassa basın bildirisine atıfta bulunmuş ve başvuranın bu bildirinin yayınlamasına izin vererek iradesini ve kararlılığını pekiştirdiğine kanaat getirmiştir. Yargıtay ayrıca, başvuranın belediye başkanı statüsünü, seçmenlerinin dini duygularını sömürmek ve etkilemek amacıyla kullandığına itibar etmiştir.

10 Şubat 1998 tarihinde Danıştay tarafından verilen bir kararla başvuran belediye başkanlığı görevinden alınmıştır.

Başvuran 24 Nisan 1998 tarihinde hapsedilmiş ve 17 Eylül 1998 tarihinde şartlı olarak tahliye edilmiştir.

HUKUK BAKIMINDAN

I. AİHS’NİN 6 § 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran öncelikle kendisini yargılayan ve mahkum eden Devlet Güvenlik Mahkemesi’nin, bünyesinde askeri bir hakim bulunması nedeniyle tarafsız ve bağımsız bir mahkeme olmadığı ileri sürmekte ve AİHS’nin 6 § 1. maddesine atıfta bulunmaktadır.

AİHM, içtihatlarından doğan kriterler ışığında (Bkz., özellikle, *Çıraklar-Türkiye*, 28 Ekim 1998 tarihli karar, *Derleme Kararlar ve Hükümler*) ve elindeki mevcut unsurların tümü dikkate alındığında başvurunun bu kısmının esastan incelenmesi gerektiğine kanaat getirmektedir. AİHM başvuruda başka hiçbir kabuledilemezlik gerekçesi tespit etmemektedir.

AİHM bu davadakine benzer soruların gündeme getirildiği benzer davaları incelemiş ve AİHS’nin 6 § 1. maddesinin ihlal edildiğine kanaat getirmiştir (*Özel-Türkiye*, no: 42739/98, 7 Kasım 2002 ve *Özdemir-Türkiye*, no: 59659/00, 6 Şubat 2003 tarihli karar).

AİHM mevcut davayı incelemiş ve Hükümet’in sözkonusu davayı farklı şekilde sonuçlandıracak hiçbir tespit ve delil sunmadığına kanaat getirmiştir. AİHM, “güvenliğe” ilişkin suçlar hakkında DGM’ye çıkarılan başvuranın, aralarında askeri hakim de bulunduğu mahkeme heyeti önüne çıkmaktan çekinmesinin anlayışla karşılanacağını belirtmektedir. Bu nedenle başvuran, DGM’nin davayla ilgili olmayan mülahazaları dikkati nazara almasından çekinmekte haklıdır. Böylece bu mahkemenin tarafsızlığı ve bağımsızlığı hakkında başvuran tarafından duyulan şüphelerin objektif olarak kanıtlandığı düşünülebilir (*Incal-Türkiye*, 9 Haziran 1998 tarihli karar, *Derleme*).

AİHM sonuç olarak başvuranı yargılayan DGM’nin, AİHS’nin 6 § 1. maddesi uyarınca tarafsız ve bağımsız bir mahkeme olmadığı kanısındadır.

II. AİHS’NİN 10 VE 14. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, DGM tarafından aleyhinde verilen mahkumiyet cezasının ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiğini ileri sürmektedir. Başvuran, AİHS’nin 14. maddesi ile birlikte 10. maddesine atıfta bulunmaktadır.

AİHS’nin 14. maddesine ilişkin şikayetin ayrıca incelenmesini gerektirecek bir neden tespit edemeyen AİHM başvuranın şikayetini yalnızca 10. madde kapsamında inceleyecektir.

AİHM elindeki mevcut unsurların tümü ışığında başvuranın şikayetinin, AİHS'nin 35 § 3. maddesi uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve esastan incelenmesi gerektiğini tespit etmektedir. Bu nedenle sözkonusu şikayetin kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

AİHM, *Erbakan-Türkiye* (no: 59405/00, 6 Temmuz 2006 tarihli karar) kararında da dile getirdiği üzere 10. maddeye ilişkin içtihadından doğan temele ilkelere atıfta bulunmaktadır. Mevcut dava, başvuranın ulusal mahkemeler tarafından “kine teşvik eden ifadeler” olarak değerlendirilen beyanları nedeniyle cezalandırılması hususuna ilişkindir. Bu bakımdan AİHM, insanların onuruna karşı hoşgörü ve saygının, demokratik ve çoğulcu bir toplumun temellerini teşkil ettiğini vurgulamaktadır. Bundan “usullerin”, “koşulların”, “sınırlandırmaların” ya da verilen “cezaların” hedeflenen meşru amaçla orantılı olması koşuluyla, ilke olarak, demokratik toplumlarda hoşgörüsüzlüğe dayalı (dini hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere) kini yayan, teşvik eden, yücelten ya da haklı gösteren her türlü ifade şeklinin cezalandırılmasının hatta önlenmesinin gerekli olabileceğine kanaat getirilmesinin mümkün olduğu sonucu çıkmaktadır (kine teşvik eden konuşma ve şiddetin savunulması ile ilgili olarak bkz., *mutatis mutandis*, *Sürek-Türkiye* (no:1), [Büyük Daire], no: 26682/95, ve özellikle, *Gündüz-Türkiye*, no: 35071/97).

Başvuranın cezai mahkumiyetinin, başvuranın AİHS'nin 10 § 1. maddesi ile güvenceye alınan ifade özgürlüğüne müdahale teşkil ettiğine dair bir tereddüt bulunmamaktadır. Bununla birlikte müdahalenin, Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesi ile öngörüldüğü ve 10 § 2. madde uyarınca ulusal güvenliğin ve kamu düzeninin korunması, başkalarının haklarının muhafaza edilmesi ve suçun önlenmesi gibi pek çok meşru amaç taşıdığı da tartışma götürmemektedir. Burada asıl önemli olan müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı” hususunun tespit edilmesidir.

Başvurana göre mahkum edilmesinin haklı gösterilmesi mümkün değildir. Başvuran dava konusu ifadeleri yurttaşlarına verdiği sözleri tutamamış olmanın verdiği utanç duygusu ve üzüntüsü içerisindeyken dile getirmiştir. Başvuranın amacı vatandaşların sorunlarını çözmesine engel olan bürokrasiyi eleştirmek olmuştur. Üstelik başvuran “kin” kelimesini kullandığı için televizyon aracılığıyla özür dilemiştir.

Hükümet sözkonusu ifadeler nedeniyle başvuranın mahkum edilmesinin, AİHS'nin 10. maddesinin ikinci paragrafı ile açıklandığını ifade etmektedir.

Başvuranın konuşmaları iki bölümden oluşmaktadır: birinci bölümde başvuran laiklikle ilgili kişisel tutumunu dile getirmektedir. İkincisinde ise büyük bir ilin belediye başkanı olarak halkına “(...) Müslümanların içlerindeki düşünce, kin ve imanı” korumalarını söyleyerek “Bu törene bu kılıkla (laik kıyafeti kastederek) katılmak zorunda kaldım. Fakat sizlerin hiçbir zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu düzen mutlaka değişmelidir. Bekledik, biraz daha bekleriz. Bakalım bizi nasıl bir gelecek bekliyor. Müslümanlar, içinizden bu hırsı, bu kini eksik etmeyin” ifadelerinde bulunmuştur.

Tanınmış bir siyasetçi tarafından halka açık bir toplantıda dile getirilen bu görüşler dini değerler çerçevesinde şekillenmiş bir toplumsal bakış açısını ifşa etmekte ve böylelikle farklı grupların karşı karşıya geldiği günümüz toplumlarını oluşturan çoğulculuk anlayışıyla bağdaşır görünmemektedir (Bkz., aynı bakımdan, *Erbakan* kararı). Özellikle de vatandaşları, nüfusun diğer bir kesimine karşı “(...) içlerinde bulunan hırsı, kini ve nefreti” eksik

etmemelerini söyleyen başvuranın ifade özgürlüğü hakkında faydalandığının ileri sürülmesi mümkün değildir. Her halükarda Türk Devleti'nin laik kanunlarına karşı itaatsizliğe teşvik edildiği hususu tartışma götürmemektedir. Bu ifadelerin hoşgörü anlayışıyla bağdaşır görünmesi pek mümkün değildir ve AİHS'nin önsözünde yer alan barış ve adalet gibi temel değerlere aykırılık teşkil etmektedir (Bkz., özellikle, *Gündüz-Türkiye* (karar), no:59745/00). Bu açıdan ele alındığında AİHM, önemli bir ilin belediye başkanı olan ve bu nedenle halk nezdinde, gerginlik ve çatışma durumlarında daha da önem kazanan bir rolü olduğu cihetle başvuranın mahkum edilmesine ilişkin gerekçelerin yerinde olduğuna ve ilgilinin ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahaleyi haklı kılmak için yeterli olduğuna kanaat getirmektedir (*Sürek-Türkiye (No:1)*, *Zana-Türkiye*, 25 Kasım 1997 tarihli karar, *Derleme Kararlar ve Hükümler*). AİHM, “bilgi” ya da “fikirlerin” kırıncı, şaşırtıcı veya rahatsız edici olmasının sözkonusu müdahalenin haklı gösterilmesi için yeterli olmayacağını ancak, mevcut davada şiddeti yüceltecek şekilde kine dayalı bir konuşma sözkonusu (*Sürek kararı*(no:1)) olduğunu hatırlatmaktadır.

AİHM, başvurana verilen bir yıl hapis ve 420.000 Türk Lirası tutarında para cezasını ağırlığını kabul etmektedir. Bununla birlikte, bir kişinin davranışı yukarıda ifadesini bulan düzeye ulaştığında ve çoğulcu bir demokrasinin temellerini inkar edecek ölçüde hoşgörüsüz bir hale geldiğinde, iç hukuktaki caydırıcı yaptırımlar gerekli olabilir (*Gündüz kararı*). Ayrıca başvuranın, yaklaşık dört buçuk aylık bir hapis cezası sonrasında 17 Eylül 1998 tarihinde şartlı olarak tahliye edilmiş olması dikkate alındığında AİHM, mevcut davada uygulanan cezanın, halkın suç işlemeye teşvik edilmesinin önlenmesi şeklindeki hedeflenen meşru amaçla orantılı olmadığına düşünölemeyeceğine kanaat getirmektedir (*Güzel-Türkiye (No:1)*, (karar),no:54479/00, 20 Eylül 2005).

Sonuç olarak dava konusu müdahale AİHS'nin 10 § 2. maddesine uygundur.

Bu nedenle AİHM, AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

IV. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran manevi tazminat olarak 20.000 Fransız Frangı [yaklaşık 3.048 Euro] talep etmektedir. Başvuran ayrıca görevine son verilmemesi halinde alacağı maaşına tekabül eden gelir kaybı nedeniyle 6.000.000 Fransız Frangı [yaklaşık 914.634 Euro] tutarında maddi tazminat talep etmektedir.

Hükümet bu taleplere itiraz etmekte ve Çıraklar kararına atıfta bulunmaktadır.

Başvuran tarafından ileri sürölen gelir kaybı ile ilgili olarak AİHM tespit edilen ihlal ile talep edilen tazminat arasında bir nedensellik bağı tespit edememektedir. Zira mevcut dava ile ilgili olarak 30 Mart 2006 tarihinde verilen kabuledilebilirlik kararında da belirtildiği üzere başvuranın belediye başkanlığı görevine son verilmesi, Anayasa Mahkemesi tarafından *Refah Partisi*'nin kapatılmasına ilişkin olarak verilen kararın bir sonucudur. Talep edilen manevi tazminat ile ilgili olarak ise AİHM, mevcut dava koşullarında ihlal tespitinin kendisinin iddia edilen manevi zararın tazmini için başlı başına yeterli olduğuna kanaat getirmektedir.

B. Masraf ve Harcamalar

Başvuran masraf ve harcamalar için 20.000 Fransız Frangı [yaklaşık 3.048 Euro] talep etmektedir. Başvuran bununla ilgili olarak herhangi bir belge sunmamaktadır.

Hükümet talep edilen rakama itiraz etmektedir.

AİHM hakkaniyete uygun olarak başvurana 500 Euro ödenmesinin uygun olacağına kanaat getirmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE;

1. Oybirliğiyle başvurunun geri kalan kısmının *kabuledilebilir olduğuna*;
2. AİHS'nin 6 § 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. Bir oya karşı altı oyla AİHS'nin 10. maddesinin *ihlal edilmediğine*;
4. Oybirliğiyle ihlal tespitinin kendisinin manevi zararın tazmini için başlı başına yeterli olduğuna ve masraf ve harcamalar için başvurana 500 Euro ödenmesine;
5. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddedilmesine*;

Karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM İçtüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddesi gereğince 31 Temmuz 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Mevcut başvuru ekinde İç Tüzüğün 74 § 2 ve AİHS'nin 45 § 2. maddelerine uygun olarak Sayın Zagrebelsky'nin kısmi ayırık oy görüşü bulunmaktadır.

HAKİM ZAGREBELSKY’NİN KISMİ AYRIK OY GÖRÜŞÜ

AİHS’nin 10. maddesine ilişkin olarak dile getirilen şikayet hususunda Daire’nin çoğunluğu tarafından kabul gören karara katılmadığımı üzümlere bildiririm.

Karara göre başvuran kine dayalı bir konuşma yapmıştır ve bu nedenle ifade özgürlüğünün korunması hususunu ileri sürmesi söz konusu değildir.

Karşı görüşümü haklı göstermek ve mevcut davada 10. maddenin ihlal edildiğine ilişkin bir karar verilmesi gerektiğini açıklayabilmek amacıyla AİHM’nin bilhassa siyasi konuşmalar olmak üzere ifade özgürlüğünün önemine ilişkin kararlarında karşılaşılabileceğimiz çok sayıda ifadeyi bir kez daha yinelemenin bir anlamı yoktur. İtirazların kısıtlı bir şekilde yorumlanması gerekirken özgürlüklerin kapsamının geniş bir ölçüde tanınması gerektiğine ilişkin argümanları yinelemenin de bir anlamı yoktur.

Anayasa hukuku profesörü olan başvuranın konuşmalarının “kine dayalı konuşma” olarak nitelendirilmesine sebep olan cümle, siyasi içerikli bazı konuşmaların sonunda sarfettiği ve Türk Devleti’nin “laiklik” kavramlarını tartışma konusu yapan cümledir. Bu eleştirinin ifade özgürlüğü alanına girdiğine kanaat getirilmesi için ne laik ne de Kemalist olduğunu belirten konuşmacının görüşünü paylaşmak şart değildir. Vatandaşların büyük bir çoğunluğu, Hükümet’i ve etkileri ile kamuoyunu yönlendiren kişileri rahatsız eden görüşlerin bile, hiçbir engelle karşı karşıya kalınmadan ifade edilebilmesi için bu özgürlüğe anayasalarda ve AİHS’de yer verilmesi gerekirdi. Bu nedenle kararda yer alan *“tanınmış bir siyasetçi tarafından halka açık bir toplantıda dile getirilen bu görüşler dini değerler çerçevesinde şekillenmiş bir toplumsal bakış açısını ifşa etmekte ve böylelikle farklı grupların karşı karşıya geldiği günümüz toplumlarını oluşturan çoğulculuk anlayışıyla bağdaşır görünmemektedir ...”* ve daha sonrasında *“bu ifadelerin hoşgörü anlayışıyla bağdaşır görünmesi pek mümkün değildir ve AİHS’nin önsözünde yer alan barış ve adalet gibi temel değerlere aykırılık teşkil etmektedir”* şeklindeki ifadeleri tedirgin edici bulmaktayım. Fikrimce tam da bu hoşgörü ve açık fikirlilik anlayışı çerçevesinde başvuranın fikirlerini ifade etme özgürlüğünden pekala yararlanabileceğine kanaat getirilmesi gerekmektedir.

Bununla birlikte konuşma öncesinde herhangi bir hazırlık yapmayan başvuran söz konusu konuşmasında Müslümanları içlerindeki hırsı, kini ve nefreti korumaya çağırmıştır. Burada abartılmış bir ifade şekli mevcuttur. Fakat zaman ve mekan bağlamının, bu cümleye bir anlam ve belki de tehlikeli bir etki yüklediği ve bu durumun söz konusu cümleyi 10. madde ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkı alanının kapsamından çıkardığı hususunu kabul etmekteyim. Başvuranın bizzat kendisi de bir televizyon programı sırasında özür dilemiştir.

Devlet tarafından gösterilen tepki, o halde kabuledilebilir bir tepkidir. Bu nedenle başvuran, bir yıl hapis (bu cezanın dört buçuk aylık olan kısmı cezaevinde infaz edilmiştir) ve 420.000 Türk Lirası tutarında para cezasına mahkum edilmiştir. AİHM’nin içtihadı dikkate alındığında kanımca başvuranın ifade özgürlüğüne yönelik olarak gerçekleştirilen müdahale (tedahül) cezai yaptırımın ağırlığı nedeniyle orantısız görünmekte ve bu nedenle demokratik bir toplumda gereklilik arz etmemektedir.