



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

BİNGÖL - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 36141/04)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

22 Haziran 2010

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

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (36141/04) no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşı Abdülkerim Bingöl'ün (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 26 Temmuz 2004 tarihinde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul Barosu avukatlarından F. Aydınkaya tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1968 doğumlu olup, Muş'ta ikâmet etmektedir.

Başvuran olayların meydana geldiği dönemde DEHAP (Demokratik Halk Partisi) komitesinin bir üyesi olarak siyasi faaliyetler yürütmektedir.

28 Şubat 2003 tarihinde, başvuran Doğubeyazıt ilçesinde bir salonda düzenlenen DEHAP kongresi sırasında bir konuşma yapmıştır.

Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet savcısı (« savcı», « EDGM»), 25 Mart 2003 tarihli iddianamede başvuranın terör örgütü PKK'yı desteklediği gerekçesiyle eski Türk Ceza Kanunu'nun 169. maddesi uyarınca mahkûm edilmesini istemiştir.

EDGM davayı Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2. fıkrası kapsamında değerlendirmiştir. 7 Ekim 2003 tarihli kararında mahkeme, belli bir sosyal sınıf, ırk ve bölgeye ait olduklarına dayalı ayrımcı bir zihniyetle halkı açıkça kin ve düşmanlığa kışkırtmak suçundan başvurunu sözkonusu hüküm gereğince bir yıl altı ay hapis cezasına mahkûm etmiştir.

Mahkeme konuşmanın aşağıdaki bölümünü dikkate almıştır:

Başvuran, bu kararı temyize götürmüştür.

Yargıtay, 16 Şubat 2004 tarihinde verdiği kesin kararda, ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

Başvuran, cezasını fiilen yedi ay hapis yatarak tamamlamıştır.

Serbest bırakıldıktan sonra başvuran, seçimlere girmeden önce istifa ettiği imamlık görevine geri dönmek isteğiyle Diyanet İşleri Başkanlığı'na başvurmuştur.

Bu talebi reddedilmiştir. İdare mahkemesi nezdinde yaptığı itiraz da yukarıda belirtilen cezai mahkûmiyet gerekçesiyle yürürlükteki yasalara uygun olarak reddedilmiştir.

Başvuran, 2007 seçimlerine katılmayı denemiş, ancak yine mahkûmiyeti nedeniyle adaylığı reddedilmiştir.

Son olarak, başvuranın sözkonusu mahkûmiyetinin sabıka kaydından silinmesi yönündeki talebi Muş Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

HUKUK

I. AİHS'NİN 10. MADDESİNİN 14. MADDEYLE BAĞLANTILI OLARAK İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

AİHS'nin 9 ve 19. maddelerine atıfta bulunan başvuran, bir siyaset adamı olarak yaptığı konuşmadan ötürü ağır bir şekilde cezalandırılmasından şikâyetçi olmaktadır. Başvuran, mahkûmiyetinin ayrıca AİHS'nin 14. maddesi anlamında kürt etnik azınlığına aidiyetine dayalı bir ayrımcılık oluşturduğu kanaatindedir.

AİHM, bu şikâyetlerin AİHS'nin 14. maddesiyle bağlantılı olarak 10. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği kanaatine varmaktadır.

Hükümet bu sava itiraz etmektedir.

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

AİHM, başvurunun AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve ayrıca başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Dolayısıyla, başvurunun kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

B. Esasa ilişkin

Başvuran, olayın meydana geldiği dönemdeki politikacı kimliğini hatırlatmaktadır.

Konuşmasının içeriği hakkında ise başvuran, ülkenin yakın tarihini siyasi paradigma çerçevesinde analiz ettiğini ileri sürmektedir. Konuşmasının barış ve kardeşlik mesajı verdiğini, asla kin ve düşmanlık aşılama yönelik olmadığını belirtmektedir. Başvuran, demokratik eleştiri yapma hakkının sınırları içerisinde muhalif bir konuşma yaptığı için cezalandırıldığına inanmaktadır.

Başvuran, terörle mücadele gerekçesinin, ifade özgürlüğü gibi temel hakların yok sayılmasını haklı gösteremeyeceğini savunmaktadır. Başvuran tam tersine bu özgürlüğün sözkonusu mücadele için gerekli olduğunu eklemektedir.

Başvuran, ihtilafli müdahalenin tek amacının insanları Devletin resmi ideolojisini ve tarihi yorumunu tartışmaya açan ifadelerden caydırmak olduğunu ileri sürmektedir. Başvuran, AİHS'nin 10. maddesinin ikinci paragrafı anlamında hiçbir meşru amacın bulunmadığı sonucunu çıkarmaktadır.

Son olarak başvuran, mahkûm olmasının yanı sıra bu mahkûmiyetin sonucunda siyasal haklarının da kısıtlanmasının özellikle ifade özgürlüğüne ciddi bir müdahale oluşturduğunu savunmaktadır.

Hükümet, müdahalenin yasayla öngörüldüğünü ve ulusal güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeninin korunması, suçun engellenmesi ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması

gibi birçok meşru amaca yönelik olduğunu kaydetmektedir. Hükümet ayrıca terörle mücadelenin ihtilaflı müdahaleyi haklı kılan mutlak bir gereklilik oluşturduğunu savunmaktadır.

Hükümet, özellikle « sözkonusu konuşmanın sadece içeriğinin o gün şiddet riski taşıyıp taşımadığına ya da doğrudan bir şiddet eylemi ile nedensellik bağı bulunup bulunmadığına bakılmaksızın kısıtlama getirmek için yeterli olduğunu » kaydetmektedir.

Hükümet, *Fransa aleyhine Garaudy davası* (n° 65831/01, 24 Haziran 2003) kararına ve AİHS'nin 17. maddesine atıfta bulunarak, sözkonusu konuşmanın içeriğinin siyasi bir tartışma olarak değerlendirilemeyeceği ve kamu güvenliği için tehlikeli olduğu kanaatindedir.

Hükümet, son olarak başvuranın eski Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen cezaların en ağırına çarptırılmadığını belirtmektedir. Bu itibarla, Hükümet müdahalenin izlenen meşru amaçla orantılı olduğu kanaatine varmaktadır.

AİHM, ilk önce sözü edilen *Garaudy* kararında AİHM'nin sözkonusu sözlerin ciddi olumsuz bir nitelik taşıdığı ve AİHS'nin adalet ve barış gibi temel değerlerine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle ihtilaflı konuşmanın 10. maddenin koruması altında 17. maddeden çıkarılması gerektiğine hükmettiğini gözlemlemektedir (bakınız ayrıca *Hollanda aleyhine Glimmerveen ve Hagenbeek davası*, 11 Ekim 1979 tarihli Komisyon kararı; *Polonya aleyhine W.P. Ve diğerleri davası*, 2 Eylül 2004 tarihli karar; *Birleşik Krallık aleyhine Norwood davası*, 16 Kasım 2004 tarihli karar). AİHM, mevcut davada ihtilaflı konuşmanın sözü edilen içtihatla karşılaştırılamayacak nitelikte olduğunu not etmektedir. Zaten Hükümet bu konuda hiçbir bilgi vermemektedir. Dolayısıyla, AİHS'nin korumasını ortadan kaldıran ve etkisiz hale getiren 17. madde mevcut davada söz konusu olamaz.

AİHM, buna ilaveten ihtilaflı mahkûmiyetin başvuranın 10. maddenin 1. paragrafında öngörülen ifade özgürlüğüne bir müdahale teşkil ettiği konusunda taraflar arasında bir tartışma olmadığını hatırlatmaktadır. Ayrıca, müdahalenin yasayla öngörüldüğü konusunda da bir itiraz bulunmamaktadır.

Bununla birlikte, AİHM'nin mevcut davada Hükümetin öne sürdüğü meşru amaçlardan biri hakkında ciddi şüpheleri bulunmaktadır. AİHM, yine de müdahalenin « demokratik bir toplumda gerekli » olup olmadığını inceleyecektir.

AİHM, mevcut davadaki sorunlara benzer davalara daha önce de bakmış ve AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir (bakınız, özellikle, *Türkiye aleyhine Özkaya davası*, n° 42119/98, 30 Kasım 2004; *Türkiye aleyhine Ceylan davası* [GC], n° 23556/94, prg. 38, CEDH 1999-IV; *Türkiye aleyhine Öztürk davası* [GC], n° 22479/93, prg. 74, CEDH 1999-VI; *Türkiye aleyhine İbrahim Aksoy davası*, n° 28635/95, 30171/96 ve 34535/97, prg. 80, 10 Ekim 2000 ; *Türkiye aleyhine Karkın davası*, n° 43928/98, prg. 39, 23 Eylül 2003 ; *Türkiye aleyhine Kızılyaprak davası*, n° 27528/95, prg. 43, 2 Ekim 2003).

Mevcut davayı yerleşik içtihadı ışığında inceleyen AİHM, Hükümetin farklı bir sonuca varmaya yeterli herhangi bir olgu ve argüman sunmadığı kanaatine varmaktadır. AİHM, sözkonusu konuşmada kullanılan terimleri ve hangi koşullarda söylendiğini özenle dikkate almaktadır. Bu bağlamda, AİHM incelediği durumu çevreleyen koşulları ve özellikle terörle mücadele ile ilgili zorlukları göz önüne almaktadır (bakınız *İbrahim Aksoy*, ilgili bölüm, prg. 60, ve *Türkiye aleyhine Incal davası*, 9 Haziran 1998, prg. 58, *Karar ve hükümlerin derlemesi* 1998-IV).

İhtilaflı konuşma, Türk Devleti'nin Cumhuriyetin kuruluşundan beri kürt sorunu ile ilgili sürdürmüş olduğu politikaları sert bir eleştirisel dille analiz etmektedir.

AİHM, Devlet Güvenlik Mahkemesinin, ihtilaflı konuşmanın halkı kin ve düşmanlığa kışkırtan sözler içerdiği kanaatine vardığını kaydetmektedir.

Ulusal mahkemelerin kararlarındaki gerekçeleri inceleyen AİHM, başvuranın konuşmasında ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi haklı gösterecek nitelikte bir unsur bulunmadığı kanaatine varmaktadır (bakınız, *mutatis mutandis*, *Türkiye aleyhine Sürek davası* (n° 4) [GC], n° 24762/94, prg. 58, 8 Temmuz 1999). AİHM, özellikle ihtilaflı konuşmanın bazı bölümleri Türk Devleti için negatif bir tablo çizmiş ve bu bağlamda düşmanca bir anlatım tonu vermiş olsa da, şiddet kullanımını, silahlı direnişi ve isyanı kışkırtmadığını ve sözkonusu konuşmanın bölgede derin ve mantıksız bir kin uyandırmak suretiyle durumun sorumlusu olarak gösterilenlere karşı halkı şiddete teşvik edecek bir nitelik taşımadığını gözlemlemekte ve AİHM'nin gözünde bu hususun dikkate alınması gereken en önemli unsur olduğunu kaydetmektedir (bakınız, *a contrario*, *Türkiye aleyhine Sürek davası* (n° 1) [GC], n° 26682/95, prg. 62, CEDH 1999-IV, ve *Türkiye aleyhine Gerger davası* [GC], n° 24919/94, prg. 50, 8 Temmuz 1999).

AİHM, verilen cezanın tür ve ağırlığının müdahalenin orantılılığını değerlendirirken göz önüne alınması gereken önemli unsurlar olduğunu kaydetmektedir.

Bu bağlamda AİHM, başvuranın maruz kaldığı cezanın ağırlığını not etmektedir: başvuran bir yıl altı ay hapis cezasına mahkûm olmuştur. Ceza mahkemesi tarafından mahkûm edilmesi, başvuranın eskiden olduğu gibi kamu görevi yapmasına ve siyasete devam etmesine kısıtlama getirdiği için sivil yaşamında da etkili olmuştur.

Her ne kadar verilen cezanın miktarı genelde ulusal mahkemelere özgü bir yetki olsa da, AİHM siyasi konuşma alanında işlenen bir suç nedeniyle verilen hapis cezasının, AİHS'nin - temel hakların ihlal edildiği durumlarda örneğin kin güden ve şiddete kışkırtan söylemlerde olduğu gibi - istisnalar içeren 10. maddesinde koruma altına alınan ifade özgürlüğü ile bağdaşmadığı kanaatine varmaktadır (bakınız, *mutatis mutandis*, *Romanya aleyhine Cumpănă ve Mazăre davası* [GC], n° 33348/96, prg. 115, CEDH 2004-XI ; *Türkiye aleyhine Feridun Yazar davası*, n° 42713/98, prg. 27, 23 Eylül 2004 ; *Türkiye aleyhine Sürek ve Özdemir davası* [GC], n° 23927/94 ve 24277/94, prg. 63, 8 Temmuz 1999).

AİHM'nin gözünde, meşru bir kamu yararı meselesinin tartışılması bağlamında yapılan ihtilaflı konuşmanın sözkonusu olduğu mevcut dava koşullarında, hapis cezası verilmesini haklı gösterecek hiçbir unsur bulunmamaktadır.

AİHM, ihtilaflı müdahalenin acil bir sosyal ihtiyaca cevap vermediği ve bu nedenle de « demokratik bir toplumda gerekli » olmadığı sonucuna varmaktadır. Dolayısıyla, AİHS'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

Vardığı bu sonuç çerçevesinde AİHM, şikâyetin ayrıca 14. madde kapsamında incelenmesine gerek olmadığı kanaatine varmaktadır.

II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran, uğradığı maddi zarar karşılığında 418 378 TL (yaklaşık 200 000 Euro'ya eşdeğer) talep etmektedir. Bu bağlamda başvuran, kamu hizmetine geri dönmesi ya da yeniden milletvekili seçilmiş olması halinde kazanacağı itibari ücret tutarlarını öne sürmektedir.

Başvuran ayrıca, manevi tazminat başlığı altında 120 000 TL (yaklaşık 60 000 Euro) talep etmektedir.

Hükümet, bu taleplerin mesnetsiz ve özellikle objektif kıstaslara dayalı olmadığı kanaatindedir.

Maddi tazminat ile ilgili olarak AİHM, kazanç kaybının hiçbir kanıta dayanmadığını tespit etmektedir. Bu itibarla AİHM, sözkonusu talebi reddetmektedir. Buna karşın manevi tazminat olarak başvurana 15 000 Euro ödenmesinin hakkaniyete uygun olacağına hükmetmektedir.

B. Yargı masraf ve giderleri

Başvuran, ayrıca ulusal mahkemeler ve AİHM önünde görülen yargılama masraf ve giderleri karşılığında 22 625 Euro talep etmektedir. Bu talebiyle ilgili olarak başvuran, kendisi ile avukatının birlikte imzaladıkları ve AİHM kararı kesinleştikten sonra üç ay içerisinde 12 125 TL (yaklaşık 6 000 Euro) tutarının ve yargı masrafı karşılığında avans olarak 300 TL (yaklaşık 150 Euro) tutarının ödenmesini öngören bir protokolü başvurusuna eklemiştir. Son olarak başvuran, 2 035 TL (yaklaşık 1 000 Euro) tutarında bir tercüme faturası sunmaktadır.

Hükümet, bu taleplerin haksız ve abartılı olduğunu savunmaktadır.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre bir başvuran gerçekliğini, gerekliliğini kanıtladığı makul miktarlardaki yargı giderlerini elde edebilir. AİHM, mevcut davada elindeki belgeleri ve yukarıda belirtilen kıstasları dikkate alarak, AİHM önünde görülen yargılama için başvurana 2 000 EUR ödenmesinin makul olacağı kanaatine varmaktadır.

C. Gecikme Faizi

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına 3 puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun *kabuledilebilir olduğuna*;
2. AHS'nin 10. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 14. maddesi hakkındaki şikayetlerin ayrıca incelenmesine *gerek olmadığına*;
4. a) AİHS'nin 44 / 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek her türlü vergi ve masraflarla birlikte, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvurana:

- i. manevi tazminat olarak 15.000 (on beş bin) Euro *ödenmesine*;
- ii. yargılama masraf ve giderleri için 2.000 (iki bin) Euro *ödenmesine*;

b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapıldığı tarihe kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;

5. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 22 Haziran 2010 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.