



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

AKIN BİRDAL -TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no:47520/99)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

13 Aralık 2007

İşbu karar AIHS'nin 44§2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Şekli düzeltmelere tabi olabilir.

© T.C. Dışışleri Bakanlığı, 2007. Bu gayriresmi çeviri, Dışışleri Bakanlığı, Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı (AKGY) tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Dışışleri Bakanlığı, AKGY'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (47520/99) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Akın Birdal'ın (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 15 Mart 1999 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) Temel İnsan Haklarını güvence altına alan 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuran, Ankara Barosu avukatlarından S.Aslantaş tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran 1948 yılı doğumludur ve Ankara'da ikamet etmektedir.

Başvuran, İnsan Hakları Derneği Başkanı olduğu sırada 1 Eylül 1996 tarihinde "Dünya Barış Günü" münasebetiyle düzenlenen bir gösteriye katılmış ve bir konuşma yapmıştır.

27 Eylül 1996 tarihinde düzenlenen bir iddianame ile Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2. paragrafı uyarınca "sınıf, ırk, bölge farkı gözeterek halkı kin ve düşmanlığa tahrik" suçundan dolayı başvuranın ve söz konusu gösteriye katılan diğer yedi kişinin mahkum edilmesini talep etmiştir.

Başvuran kendisine yöneltilen suçlamalara Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde itiraz etmiş ve kendisinin yalnızca Türk toplumundaki Kürt sorununun ekonomik, sosyal ve siyasi sonuçlarına ilişkin görüşlerini sunduğunu ileri sürmüştür.

21 Ekim 1997 tarihinde, biri askeri hakim olmak üzere üç hakimden oluşan Devlet Güvenlik Mahkemesi, Türk Ceza Kanunu'nun 312/2. maddesi uyarınca sınıf, ırk ve bölge farkı gözeterek haklı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği gerekçesiyle başvurana bir yıl hapis ve 420.000 Türk Lirası para cezasına çarptırmıştır.

11 Şubat 1998 tarihinde, dosya unsurlarının başvurana atılı suçun unsurlarını oluşturmaması nedeniyle Yargıtay, Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin 21 Ekim 1997 tarihli kararını bozmuştur.

28 Temmuz 1998 tarihinde, Devlet Güvenlik Mahkemesi, ilk kararını yinelemiştir.

4 Ağustos 1998 tarihinde başvuran, ifade özgürlüğü hakkını ileri sürerek bir kez daha temyiz yoluna başvurmuştur.

27 Ekim 1998 tarihinde, Yargıtay Ceza Genel Kurulu, temyiz başvurusunu reddetmiş ve itiraz edilen kararı onamıştır.

28 Ekim 1998 tarihinde başvuranın yurtdışına çıkmaya hazırlandığı kanaatine varan Devlet Güvenlik Mahkemesi, başvurana ülkeyi terk etme yasağı koymuştur.

12 Kasım 1998 tarihinde başvuran, sağlık durumunu gerekçe göstererek sözkonusu karara karşı çıkmıştır. 13 Kasım 1998 tarihinde, heyetinde değişiklik olan Devlet Güvenlik Mahkemesi, başvuranın bu başvurusunu reddetmiştir. 3 Haziran 1999 tarihinde başvuran tutuklanmıştır.

25 Eylül 1999 tarihinde, Savcılık, 24 Eylül 1999 tarihli Adli Tıp Kurumu raporunu incelemesinin ardından Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 399/2. maddesi uyarınca, sağlık sorunu nedeniyle başvuranın cezasının infazının altı ay ertelenmesine karar vermiştir.

Altı aylık bu sürenin sonunda, başvuran bir kez daha cezasının infazının ertelenmesini talep etmiştir.

Savcılık, Adli Tıp Kurumu'ndan başvurunu muayene etmesini ve tıbbi görüşünü bildirmesini talep etmiştir.

24 Mart 2000 tarihli Adli Tıp Kurumu'nun raporunu dikkate alan Savcılık, 28 Mart 2000 tarihinde, başvuranın cezasının infazının ertelenmesine ilişkin talebini reddetmiştir.

23 Eylül 2000 tarihinde başvuran şartlı tahliyeden yararlanmıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesinin 2. paragrafının değiştirilmesinin ardından başvuran 27 Mayıs 2002 tarihinde yeniden yargılanma talebinde bulunmuştur.

Yargıtay tarafından onanan 30 Mayıs ve 13 Haziran 2002 tarihli kararlarla başvuranın yeniden yargılanma talebi reddedilmiştir.

HUKUK

I. DAVA KONUSU

Başvurunun konusunu başvuranın ifade özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı oluşturmaktadır. Başvuran, AİHS'nin 6/1. , 7. , 9. , 10. , 11. , ve 14. maddeleri ile 4 No'lu Protokolün 2. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

Hükümet, bu iddialara itiraz etmektedir.

Dava dosyasını göz önüne alarak AİHM, şikayetlerin, AİHS'nin 6/1. , 7. , 10. maddeleri ile 4 No'lu Protokolün 2. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği kanısındadır.

II. KABULEDİLEBİRLİĞE İLİŞKİN

Hükümet, Türk Ceza Kanunu'nun 312/2. maddesinde yapılan değişikliğin ardından yeniden yargılanma talebinde bulunulmadığını ileri sürerek AİHS'nin 6. ve 10. maddesi kapsamındaki iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair başvuranın yapmış olduğu şikayete itiraz etmektedir. Ayrıca Hükümet, şikayetlerin geri kalan kısmının başvuran tarafından ulusal mahkemeler önünde dile getirilmediğini de belirtmektedir.

Başvuran, iddialarını yinelemektedir.

AİHM, bir başvuranın etkili ve yeterli olan iç hukuk yollarını uygun bir şekilde kullanması gerektiğini hatırlatmaktadır. Bir başvuru yolu kullanıldığında uygulamada sonucu aynı olacak başka bir başvuru yolunun kullanılması gerekli olmamaktadır (Real Alves-Portekiz, başvuru no: 19485/02, 9 Kasım 2004). Mevcut davada AİHM, başvuranın yeniden yargılanma talebinde bulunduğunu fakat bu talebin Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından reddedildiğini gözlemlemektedir. Ayrıca AİHM, Hükümet'in aksine, başvuranın AİHM'ye sunduğu şikayetleri en azından esas bakımından yerel mahkemeler önünde de ifade ettiği kanaatindedir.

Yukarıda söylenenler ışığında, AİHM, Hükümet'in iç hukuk yollarının tüketilmediğine ilişkin itirazını reddetmektedir.

AİHM, Türkiye'nin AİHS'nin 4 No'lu Ek Protokol'ünü onaylamadığını belirtmektedir. Bu durumda, AİHS'nin 35. maddesinin 1. ve 4. paragrafları uyarınca sözkonusu şikayetin *ratione personae* bakımından yetkisiz olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvurunun dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca, başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

III. AİHS'NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASINA İLİŞKİN

Başvuran, mahkumiyetinin kendisinin ifade özgürlüğü hakkına yönelik bir ihlal oluşturmasından şikayetçi olmakta ve mahkumiyeti nedeniyle İnsan Hakları Derneği'ndeki görevinden alındığını iddia etmektedir.

Başvuranın görevinden alınması mahkumiyetinin bir sonucu olduğundan AİHM, ilk olarak sözkonusu şikayetin incelenmesine kanaat getirmektedir.

AİHM, sözkonusu mahkumiyet kararının AİHS'nin 10/1. maddesi ile güvence altına alınan başvuranın ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahaleyi oluşturduğu hususunda taraflar arasında bir ihtilaf bulunmadığını not etmektedir.

AİHM, yapılan müdahalenin yasa ile öngörülmüş ve AİHS'nin 10/2. maddesi uyarınca ulusal güvenliğin, kamu düzenin korunması gibi meşru bir amaç izlemiş olması gerektiğini düşünmektedir. Bu durumda yapılan müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

Mevcut davadakine benzer sorunları ortaya koyan diğer davalarda AİHM, AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Bkz. özellikle, *Ceylan-Türkiye*, başvuru no: 23556/94, *Öztürk-Türkiye*, başvuru no: 22479/93, *İbrahim Aksoy-Türkiye*, başvuru no: 28635/95, 30171/96 ve 34535/97, 10 Ekim 2000 ve *Kızılyaprak-Türkiye*, başvuru no:27528/95, 2 Ekim 2003).

Mevcut davayı içtihadı ışığında inceleyen AİHM, Hükümet'in davanın farklı sonuca ulaşmasını sağlayacak ikna edici hiçbir tespit ve delil sunmadığı kanaatindedir. AİHM, konuşmada yer alan ifadeler ve konuşmanın yapıldığı bağlama özellikle dikkat etmektedir. Bu bağlamda AİHM, incelemekte olduğu davayı çevreleyen koşulları, özellikle terörle mücadeleyle bağlı zorlukları göz önüne almıştır (*İbrahim Aksoy ve Incal*).

AİHM’ye göre, dava konusu konuşma, Türkiye’nin Güneydoğu Anadolu bölgesinde izlediği politikaya yönelik bir eleştiridir. Fakat Devlet Güvenlik Mahkemesi için ise sözkonusu konuşma Türk Devleti’nin toprak bütünlüğünü bozacak, halkı kine ve düşmanlığa teşvik edecek ifadeler içermektedir.

AİHM, iç hukuk mercilerinin vermiş oldukları kararlardaki gerekçeleri incelemiş ve bunların başvuranın ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi meşru kılmaya yetmediğine kanaat getirmiştir (*Sürek-Türkiye* (no: 4), başvuru no: 24762/94, 8 Temmuz 1999 ve *Üstün-Türkiye*, başvuru no: 37685/02, 10 Mayıs 2007). AİHM, ilgilinin söylemlerinin metnin tamamı ışığında değerlendirilmesi gerektiğini gözlemlemektedir. İlgilinin bu söylemleri, şiddet kullanımına, silahlı direnişe ve başkaldırıya ilişkin hiçbir çağrıda bulunmamaktadır ve nefret içeren bir söylem sözkonusu değildir, bu AİHM’ye göre dikkate alınacak temel unsurdur (Bkz. *Sürek-Türkiye* (no:1), başvuru no: 26682/95 ve *Gerger-Türkiye*, başvuru no: 24919/94, 8 Temmuz 1999).

Yukarıda söylenenlerin ışığında, AİHM, başvuranın mahkumiyetinin izlenen amaçlarla orantısız olduğu ve “demokratik bir toplumda gerekli” olmadığı kanısındadır. Bu durumda AİHS’nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

IV. AİHS’NİN 6/1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASINA İLİŞKİN

Başvuran kendisini yargılayan ve mahkum eden Devlet Güvenlik Mahkemesi’nin bünyesinde askeri bir hakimın bulunması nedeniyle kendisine adil yargılanma hakkını garanti edebilecek “tarafsız ve bağımsız” bir mahkeme olmadığını ileri sürmektedir.

Mevcut davadakine benzer sorunları ortaya koyan diğer davalarda AİHM, AİHS’nin 6/1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (*Özel-Türkiye*, başvuru no: 42739/98, 7 Kasım 2002 ve *Özdemir-Türkiye*, başvuru no: 59659/00, 6 Şubat 2003).

Mevcut davayı içtihadı ışığında inceleyen AİHM, Hükümet’in davanın farklı sonuca ulaşmasını sağlayacak ikna edici hiçbir tespit ve delil sunmadığı kanaatindedir. AİHM, “ulusal güvenliğe” dayalı suçlardan yargılanan başvuranın, aralarında askeri bir hakimın de yer aldığı Devlet Güvenlik Mahkemesi’nde yargılanmaktan endişe duymasını anlaşılabilir bulmaktadır. Zira başvuran doğal olarak, hakkında açılan davada Devlet Güvenlik Mahkemesi’nin kararını haksız yere davanın niteliğine yabancı gerekçelere dayandırdığı hususunda kaygı duyabilir. Bu nedenle AİHM, başvuranın bu yargı makamının tarafsız ve bağımsız olmadığı yönündeki şüphelerinde haklı olduğunu düşünmektedir (sözü edilen *Incal*).

AİHM böylece başvurayı yargıladığı ve mahkum ettiği sırada AİHS’nin 6/1. maddesi uyarınca Devlet Güvenlik Mahkemesi’nin bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığı sonucuna ulaşmaktadır.

V. AİHS’NİN 7. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASINA İLİŞKİN

Türk Ceza Kanunu’nun 312. maddesindeki muğlaklık nedeniyle AİHS’nin 7. maddesi uyarınca yapılan şikayete ilişkin olarak AİHM, bu konudaki içtihadını hatırlatmakta (*Erdoğan ve İnce-Türkiye*, başvuru numaraları: 25067/94 ve 25068/94) ve AİHS’nin 7. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna ulaşmaktadır.

VI. AİHS’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A.Tazminat

Başvuran, 100.000 Amerikan Doları değerinde manevi tazminat talebinde bulunmaktadır.

Başvuranın talebinin aşırı olduğuna kanaat getirerek Hükümet bu miktara karşı çıkmaktadır.

AİHM, dava koşullarından dolayı başvuranın belli bir sıkıntı yaşamış olabileceğini düşünmektedir. Hakkaniyete uygun olarak AİHS'nin 41. maddesi uyarınca başvurana 5.000 Euro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, yargılama masraf ve giderleri için 1.000 Yeni Türk Lirası ve avukatlık ücreti için de 5.500 Yeni Türk Lirası talep etmektedir. Başvuran, Ankara Barosu avukatları ücret tarifesini belge olarak sunmaktadır.

Hükümet'e göre yargılama masraf ve giderleri olarak bir tazminat ödenmesine gerek yoktur.

AİHM içtihadına göre, bir başvuran yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini, gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda oldukları ortaya konulduğu sürece elde edebilir. AİHM, mevcut davada başvuranın avukatının çalışma saatine ilişkin ücret makbuzu sunmadığını ve sözü edilen giderleri belgelendirmediğini tespit etmektedir. Sonuç olarak AİHM, yargılama masraf ve giderleri olarak başvurana belli bir miktar ödenmesinin gerekli olmadığı kanaatindedir.

C. Gecikme Faizi

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM,

1. Oybirliğiyle, şikayetin, 4 No'lu Protokol'ün 2. maddesine ilişkin kısmının *kabuledilemez*, geriye kalan kısmının *kabuledilebilir* olduğuna;
2. Oybirliğiyle, AİHS'nin 10. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. Oybirliğiyle, AİHS'nin 6/1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
4. Oybirliğiyle, AİHS'nin 7. maddesinin *ihlal edilmediğine*;
5. İkiye karşı beş oyla;
 - a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL' ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana:
 - i. manevi tazminat olarak 5.000 Euro (beş bin Euro) *ödenmesine*;
 - ii. bu miktarın her türlü vergi ve kesintiden muaf *tutulmasına*;
 - b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;
6. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 13 Aralık 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.