



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS  
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

## AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

TESLİM TÖRE - TÜRKİYE DA VASI

(Başvuru no:50744/99)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

19 MAYIS 2005

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan 50744/99 başvuru no'lu davanın nedeni, Türk vatandaşı Teslim Töre'nin (Başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) 17 Mayıs 1999 tarihinde, Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

## **OLAYLAR**

### **DAVA KOŞULLARI**

1939 doğumlu başvuran, başvurunun yapıldığı sırada Bayrampaşa Cezaevi'nde yatmaktaydı.

Başvuran, 16-31 Temmuz 1994 tarihli *Medya Güneşi* adlı derginin 53. sayısında "Kürdistan Sosyalistleri momenti yakalamalı" adlı bir makale yazmıştır.

İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi "DGM" Cumhuriyet Başsavcısı, 6 Eylül 1994 tarihinde, dergide yayınlanan üç makaleye dayanarak, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu nun 8. maddesi gereğince başvuranı, derginin sahibi ve yazı işleri müdürünü, bölücü propaganda yapmakla suçlamış ve sözkonusu derginin, basına ilişkin 5680 sayılı Kanun'un ek 2§1. maddesi gereğince yasaklanmasını istemiştir.

Başvuran, İstanbul DGM'ye sunduğu savunmasında, kendisine yöneltilen suçlamaları reddederek dava konusu makalede bölücü propaganda yapmadığını savunmuştur. Başvuran, sosyalist düşünceleri gözönünde bulundurulursa bölücülüğü teşvik etmesinin sözkonusu bile olamayacağının altını çizmiştir. Başvuran, suç unsuru teşkil eden makalede, kürt sorunu hakkında düşüncelerini ifade etmek ve siyasi önerilerde bulunmakla yetindiğini belirtmiştir.

Biri askeri olmak üzere üç hakimden oluşan DGM, 17 Ekim 1995 tarihli kararla, 3713 sayılı Kanun'un 8§1. maddesine göre başvuranı suçlu bularak iki yıl hapis ve 450.000.000 TL para cezasına çarptırmıştır. Mahkeme ayrıca, 5680 sayılı Kanun'un ek 2§1 maddesi uyarınca dava konusu derginin bir ay yasaklanmasına karar vermiştir.

3713 sayılı Kanun'un 8. maddesinde öngörülen hapis cezasım hafifleten ancak para cezalarını artıran 26 Ekim 1995 tarihli ve 4126 sayılı Kanun, 30 Ekim 1995 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 2. maddeye ilişkin geçici hükümde, 4126 sayılı Kanun ayrıca, 3713 sayılı Kanun'un 8. maddesini uygulayarak dile getirilen suçların re'sen değişikliğini öngörmekteydi.

Yargıtay, 30 Ekim 1995 tarihli yasa değişiklikleri gözönünde bulundurulduğunda davanın esasının yeniden görülmesinin gerekli olduğu kanaatine varmış ve 18 Aralık 1995 tarihinde ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.

Biri askeri üç hakimden oluşan DGM. 14 Kasım 1996 tarihinde AİHS'nin 10§2 maddesinde belirtildiği gibi görev ve sorumluluk içeren fikir özgürlüğünün, ülkenin bütünlüğünü korumak için kısıtlanabileceğini ve sözkonusu maddenin belirttiği çerçevede kullanılabilceğini hatırlatarak başvuranı, 4126 sayılı Kanun'un değişikliğe gittiği 3713 sayılı Kanun'un 8§1. maddesi uyarınca ayrımcı propaganda yapmaktan suçlu bulmuş ve başvuranı bir yıl bir ay ve on gün hapis ve 111.111.110 TL para cezasına çarptırmıştır. Mahkeme ayrıca dava konusu derginin 5680 sayılı Kanun'un ek 2§1 maddesi uyarınca bir ay yasaklanmasına karar vermiştir.

Yargıtay, 12 Ekim 1998 tarihinde ilk derece mahkemesinin aldığı kararı onamış ancak bu karar başvurana tebliğ edilmemiş veya kendisine ve avukatına bildirilmemiştir.

Karar. 15 Ekim 1998 tarihinde ilk derece mahkemesi katipliğine gönderilmiştir.

Ceza infaz savcısı, 25 Kasım 1998 tarihinde, o dönemde başka bir suçtan Bayrampaşa cezaevinde yatmakta olan başvurana kararı tefhim etmiştir.

Hükümet'e göre DGM, 25 Kasım 1999 ve 9 Ekim 2000 tarihlerinde, basın ve yayın yoluyla işlenen suçların teciline ilişkin 28 Ağustos 1999 tarihli kanunu uygulayarak, 14 Kasım 1996 tarihli kararıyla başvuranın cezasının infazını askıya almıştır.

Başvuran ise, 25 Kasım 1998 tarihinden itibaren cezasını çekmeye başladığını, düşünülen tecil sırasında yaklaşık olarak cezanın tümünü tamamlamamış olduğunu belirtmiştir.

## HUKUK AÇISINDAN

### I. AİHS'NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran cezai mahkumiyetinin ifade özgürlüğünü ihlal etmesinden şikayetçi olmakta ve bu bağlamda AİHS'nin 10. maddesini ileri sürmektedir.

AİHM, dava konusu mahkumiyet kararının, 10§ 1 maddesinin güvence altına aldığı başvuranın ifade özgürlüğü hakkına müdahale oluşturmasının taraflar arasında ihtilaf konusu olmadığını not etmektedir. Üstelik müdahalenin kanun tarafından öngörüldüğüne ve 10§2 maddesi bakımından toprak bütünlüğünün korunması gibi yasal amaç güttüğüne itiraz edilmemektedir (Bkz. 4 Haziran 2002 tarihli *Yağmurdereli-Türkiye* kararı, no: 29590/96, §40). AİHM, bu değerlendirmeyi benimsemektedir. Buna karşın uyuşmazlık, bu müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" olup olmadığı sorusuna dayanmaktadır.

AİHM, makalede kullanılan ifadeler ve yayınlanmış olduğu duruma özel bir ihtimam gösterecektir. Bu bakımdan, AİHM incelenmek üzere kendisine sunulan durumların bulunduğu koşulları, özellikle terörle mücadeleye bağlı güçlükleri gözönünde bulundurmaktadır.

AİHM, dava konusu makalenin hem içeriği bakımından hem de kullanılan ifadeler bakımından siyasi söylem şekline sahip olduğunu ortaya koymaktadır. Başvuran "sınıf mücadelesinin ulusal kurtuluş mücadelesini tamamlayacağı" yönündeki düşüncüyü salık vermekte ve bu amaçla "sosyalist kültlere" çağrıda bulunmaktadır. Sözkonusu makalenin temel savı "kürt işçi sınıfının ve çalışanlarının, ulusal kurtuluşun sosyal kurtuluşla taçlanacağı bir temel oluşturmaya çalışmak için bugünden itibaren harekete geçmesi"dir.

AİHM, DGM'nin, Terörle Mücadele Kanunu'nun 8. maddesi uyarınca başvuran aleyhinde toplanan suç araç ve gereçlerin olduğu sonucuna vardığını ortaya koymaktadır. DGM, ihtilaf teşkil eden görüşlerin. Türkiye'nin Güneydoğu bölgesini bağımsız bir devlet sözkonusuymuş gibi "kürdistan" olarak belirterek ve Türk halkının bir kısmını "kürt halkı" olarak niteleyerek, Türk devletinin bütünlüğünü bozmayı amaçlayan ifadeler içerdiğine kanaat getirmiştir.

AİHM, başvuranın ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi haklı gösterecek kendi içinde yeterli olmayan, yerel mahkemelerin aldığı kararlarda bulunan gerekçeleri dikkatlice incelemiştir. (Bkz. *mutatis mutandis*, *Sürek-Türkiye* (no:4), no: 24762/94, §58, 8 Temmuz 1999). AİHM, metnin "kuzey kürdistanın ulusal kurtuluş mücadelesi"ne atıfta bulunsa da, ne şiddet kullanmaya, ne silahlı mücadeleye ne de ayaklanmaya teşvik ettiğini ve AİHM'nin gözünde, gözönünde bulundurulması gereken başlıca unsur olan konuşmanın kin güden bir konuşma olmadığını gözlemlemektedir (Bkz. *a contrario*, *Sürek-Türkiye* (no:1), no: 26682/95, §62, 1999-IV ve *Gerger-Türkiye*, no:24919/94, §50, 8 Temmuz 1999).

Ayrıca AİHM, geçmişte mevcut davada olduğu gibi bir çok davada ortaya çıkan benzeri sorunları irdelediğini hatırlatarak AİHS'nin 10. maddesinin ihlal edildiği kanaatine varmıştır (Bkz. özellikle *Ceylan-Türkiye*, no:23556/94, §38, 1999-IV, *Öztürk-Türkiye*, no:22479/93, §74, 1999-VI, *İbrahim Aksoy-Türkiye*, no: 28635/95, 30171/96 ve 34535/97, §§80, 10 Ekim 2000, *Karkın-Türkiye*, no: 43928/98, §39, 23 Eylül 2003 ve *Kızıyaparak-Türkiye*, no: 27528/95, §43, 2 Ekim 2003). AİHM, içtihadı ışığında mevcut davayı incelemiş ve terörle mücadeleye bağlı zorluklara karşın Hükümet'in, sözkonusu durumu farklı bir sonuca ulaştırabilecek ne bir olay ne de bir delil sunduğuna kanaat getirmektedir. (Bkz.

sözüedilcn *İbrahim Aksoy*, §60 ve 9 Haziran 1998 tarihli *Incal-Türkiye karan*, 1998-IV. s. 1568. §58).

AİHM ayrıca, başvurana verilen bir yıl bir ay ve on gün hapis ve 111.111.110 TL para cezasının ağırlığını ortaya koymaktadır.

Davada başvuranın mahkumiyeti istenilen amaçlara göre orantılı değildir, dolayısıyla "demokratik bir toplumda gerekli" değildir. Bu nedenle AİHS'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

## II. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, kendisini mahkum eden DGM\*nin. bünyesinde bir askeri hakim bulundurması nedeniyle, kendisine hakkaniyete uygun yargılamayı garanti eden "tarafsız ve bağımsız bir mahkeme" olamayacağını ve AİHS'nin 6§1 maddesinin ihlal edildiğini iddia etmektedir.

AİHM. mevcut davada olduğu gibi bir çok davada ortaya çıkan sorunları bir çok kez irdelemiş ve AİHS'nin 6§1 maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir (Bkz. *özel karar*, §§33-34 ve *Özdemir kararı*, no: 59659/00, §§35-36).

AİHM, mevcut davayı incelemiş ve Hükümet'in, sözkonusu durumu farklı bir sonuca ulaştırabilecek ne bir olay ne de bir delil sunduğuna kanaat getirmiştir. AİHM, "milli güvenlik"e ilişkin suçlar hakkında DGM'ye çıkarılan başvuranın, aralarında askeri hakim de bulunduğu mahkeme heyeti önüne çıkmaktan çekinmesinin anlayışla karşılanacağını saptamaktadır. Bu nedenden dolayı, başvuran. DGM'nin bu türden davalara ters düşen değerlendirmelerle haksız yere yönlendirilmelerine izin vermesinden haklı olarak çekinmektedir. Böylece, bu mahkemenin tarafsızlığı ve bağımsızlığı hakkında başvuran tarafından duyulan şüphelerin objektif olarak kanıtlandığı düşünülebilir (*Incal-Türkiye*, 9 Haziran 1998 tarihli karar. 1998-IV, s. 1573, §72 *in fine*).

AİHM, AİHS'nin 6§1 maddesi uyarınca başvurayı yargılayan ve mahkum eden DGM'nin tarafsız ve bağımsız bir mahkeme olmadığı sonucuna varmaktadır.

## III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

AİHS'nin 41. maddesi gereğince.

### A. Tazminat

Başvuran. 7.086.67 Euro tutarında maddi zarara uğradığını iddia etmektedir. Bu miktar izleyen şekilde ayrılabilir; 6.000 Euro mesleki gelir kaybı için ve 1.086.67 Euro para cezası için (hüküm karar tarihi olan 14 Kasım 1996 tarihindeki döviz kuru paritesine göre amerikan dolarına çevrilen 111.111.110 TL).

Başvuran ayrıca, 7.000 Euro tutarındaki manevi zararının tazmin edilmesini istemektedir.

Hükümet aşırı bulduğu bu iddialara itiraz etmektedir.

AİHM. iddia edilen gelir kaybı konusunda sunulan delillerin, başvuranın AİHS'nin 10. maddesinin ihlalinden doğan kazanç kaybının miktarının kesin olarak belirlenmesini sağlamadığı kanısındadır (Bkz. aynı yönde alınan *Karakoç ve diğerleri kararı*, no:27692/95, 28138/95 ve 28498/95. § 69. 15 Ekim 2002). AİHM, buradan yola çıkarak bu talebi reddetmektedir.

Buna karşın AİHM. başvurana verilen para cezasının AİHS'nin 10. maddesinin ihlalinin direk sonucu olduğunu ortaya koymaktadır. Dolayısıyla başvuranın yaptığı harcamaların tümünün geri ödenmesi uygun olacaktır. AİHM. başvuranın para cezası olarak

111.111.111 TL ödediğini saptamaktadır, ancak para cezasını hangi tarihte ödediğini açıklamadığını gözlemlemektedir. Buna göre AİHM, bu cezanın, başvuranın cezasının infazından haberdar olduğu tarih olan Kasım 1998"den önce ödenmesinin mümkün olmadığı düşüncesinden yola çıkmaktadır. AİHM, elinde bulunan bilgilere, özellikle Kasım 1998 tarihindeki döviz kuru paritesine dayanarak, başvurana maddi tazminat olarak 310 Euro'nun verilmesine karar vermiştir.

AİHM, manevi zarar hakkında, ilgilinin dava koşullarından dolayı şaşkınlık içinde olabileceğinin söylenebileceğine kanaat getirmiştir. AİHM, AİHS'nin 41. maddesi uyarınca hakkaniyete uygun olarak bu bağlamda başvurana 6.500 Euro verilmesine karar vermiştir.

AİHM. başvuran hakkındaki mahkumiyet kararının 6§1 maddesi bağlamında tarafsız ve bağımsız olmayan bir mahkeme tarafından verildiği sonucuna vardığında prensip olarak en uygun tazminin, başvurana zamanında tarafsız ve bağımsız bir mahkeme tarafından yeniden yargılamak olacağı kanaatindedir (sözüedilen *Gencel*, §27).

## **B. Masraf ve Harcamalar**

Başvuran, AİHM önündeki işlemler sırasında avukatlarının gerçekleştirdiği iş için 3.533,33 Euro istemektedir. Başvuran davasının sunumunun otuz beş saat yirmi dakika süren bir çalışma gerektirdiğini ve İstanbul Barosu asgari ücret tablosundan da anlaşılacağı üzere avukat ücretinin saati 100 Euro olduğunu belirtmiştir. Başvuran ayrıca, AİHM önünde yapılan masraf ve harcamalar için 205 Euro istemektedir. Buna kanıt olarak ücret sözleşmesini, avukatın kestiği ücret makbuzlarını ve çeviri ücretlerini belirten makbuzları sunmuştur.

Hükümet bu iddialara itiraz etmektedir.

AİHM, ücret konusunda örnek alsa da, ne fiyat çizelgesine ne de ulusal uygulamalara bağlı olmadığını hatırlatır (Bkz. örneğin, Tolstoy Miloslavsky-İngiltere, 13 Temmuz 1995 tarihli karar, seri A no: 316-B, s. 83, § 77). AİHM, elinde bulunan unsurları ve konu hakkındaki içtihadını gözönünde bulundurarak yapılan bütün masraflar için 3.000 Euro tutarının makul olduğuna kanaat getirmiş ve bu tutarın başvurana verilmesine karar vermiştir.

## **C. Temerrüt faizi**

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı basit faize dayalı olarak %3 'lük bir faiz oranı uygulanacağını belirtmektedir.

## **BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,**

1. AİHS'nin 10. maddesinin *ihlal edildiğine*;
  2. İstanbul DGM'nin tarafsızlıktan ve bağımsızlıktan yoksun olması nedeniyle AİHS'nin 6§1 maddesinin *ihlal edildiğine*;
  3. a) Bu kararın, AİHS'nin 44§2 maddesine göre kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet'in başvurana:
    - i. maddi zarar için 310 Euro (üç yüz on);
    - ii. manevi tazminat için 6.500 Euro (altı bin beş yüz);
    - iii. masraf ve harcamalar için 3.000 Euro (üç bin);
    - iv. miktara yansıtılabilecek KDV ve pul. harç ve masraflarla birlikte *ödemesine*;b) Belirtilen süre bitiminden ödemenin yapıldığı tarihe kadar geçen süre için, yukarıda belirtilen tutara. Avrupa Merkez Bankası'nın kredi faiz oranına yüzde üç puan eklenmek suretiyle gecikme faizi *uygulanmasına*;
  4. Hakkaniyete uygun tazminata ilişkin diğer taleplerin reddine;
- karar vermiştir.***

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve 19 Mayıs 2005 tarihinde, İtütüzüğün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca yazılı olarak tebliğ edilmiştir.