



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

METİN TURAN - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no:20868/02)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

14 Kasım 2006

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

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan ve (20868/02) başvuru no'lu davanın nedeni bu ülke vatandaşı olan Metin Turan'ın (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) 10 Nisan 2002 tarihinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) Temel İnsan Haklarını güvence altına alan 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuran, Tunceli Barosu avukatlarından H. Aygün ve Ö.U. Kaplan tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

Başvuran, 1966 yılında doğmuştur ve Yozgat'ta ikamet etmektedir.

1999 yılında, başvuran, EMEP (Emek Partisi) adlı yerel siyasi partinin üyesi iken, Tunceli Belediye Başkanlığı görevine adaylığını koymuştur.

10 Ağustos 2001 tarihinde, başvuran, kamu sektöründen olan başka memurlarla birlikte Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu'na (KESK) bağlı Enerji-Yapı Yol Sen Sendikasını kurmuştur. Başvuran, söz konusu sendikanın Yönetim Kurulu üyeliğine seçilmiştir.

Aynı gün, Olağanüstü Hal (OHAL) Bölge Valisi, bu durumdan haberdar edilmiştir.

5 Ekim 2001 tarihinde, Vali, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'ndan, 285 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) 4 g) maddesi ve 430 sayılı KHK'nın 3 a) maddesi temeline dayanarak, başvuranın başka bir bölgeye naklini talep etmiştir. Vali, başvuranın aşağıda belirtilen olaylara karıştığını vurgulamıştır:

- Ankara Ulucanlar Cezaevinde 26 Eylül 1999 tarihinde meydana gelen olayları protesto etmek için, 30 Eylül 1999 tarihinde, Halkın Emek Partisinin (HEP) yerel şubesinin binası önünde düzenlenen Tunceli'deki toplantı;
- 26 Kasım 1999 tarihinde Sarıkoç bölgesinde Mazgirtte ölen bir PKK üyesinin gömülmesi;
- Kaçarlar köyünde Pertekte 3 Aralık 2000 tarihinde ölü bulunan üç PKK üyesinin anılması;
- 8 Mart 2000 tarihinde, Uluslararası Kadınlar Günü vesilesiyle, kendisinin basın açıklamasını bizzat okuması;
- 1 Eylül 2000 tarihinde, Uluslararası Barış Günü vesilesiyle ve F tipi cezaevlerinin yapımının faks yoluyla protesto edilmesi vesilesiyle Demokrasi Platformu Derneği tarafından düzenlenen izinsiz toplantı;
- 1 Aralık 2000 tarihinde, EMEK Platformu tarafından alınan karar üzerine, iş yerinde grev yapma;

Bu şekilde, ilgili, sürekli olarak, KESK tarafından düzenlenen eylemlere katılmıştı. Bu yüzden, ilgilinin OHAL Bölgesinde görev yapması tehlikeliydi ve bu durum kamu düzeni için bir zarar teşkil ediyordu.

15 Mart 2002 tarihli bir kararla, OHAL Bölge Valisinin talebi üzerine ve yukarıda belirtilen KHK'lar ile 657 sayılı Kanun temelinde, başvuran Yozgat'a gönderilmiştir.

27 Mart 2002 tarihinde, nakil kararı başvurana tebliğ edilmiştir.

HUKUK AÇISINDAN

I. AİHS'NİN 11. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

A. Kabuledilebilirlik hakkında

Hükümet iki açıdan kabuledilemezlik gerekçesi ileri sürmektedir.

1. Yetki bakımından uyumsuzluk

Hükümet, memurların statüsünün 657 sayılı Kanunla belirlendiğini ifade etmektedir. Kamu hizmetinin kuralları "kamu yararı" kavramına dayanmaktadır ve kamu yetkilileri bir miktar keyfiyete sahiptirler. AİHM'nin konuyla ilgili içtihadına atıfta bulunarak, Hükümet, memurların işe alınmaları, kariyerleri ve görevlerinin durdurulmasına ilişkin itirazların, genel olarak, AİHS'nin 6 § 1 maddesinin uygulama alanına girmediğini ileri sürmektedir.

Başvuran, bu sava itiraz etmektedir.

AİHM, başvuranın, AİHS'nin 6. maddesine ilişkin şikayette bulunmadığını tespit etmektedir. Yine de, AİHM, kamu görevi yerine getiren bazı çalışanlarla ilgili uyumsuzlukların AİHS'nin 6 § 1 maddesinin alanına girdiğine ilişkin içtihadını hatırlatmaktadır. AİHM, kamu görevi yerine getiren eğitim veya hastane personeliyle, hastabakıcılarla, ebelerle veya bir Devlet Hastanesi laboratuvarının teknik personeliyle ilgili uyumsuzlukların da AİHS'nin 6 § 1 maddesinin alanına girdiğini tespit etmektedir (bkz. *Knauth-Almanya*, 41111/98 no'lu karar ve *Pellegrin-Fransa*, 28541/95 no'lu karar). AİHM, davada, başvuranın, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nda teknisyen olarak çalıştığını tespit etmektedir. Burada, sahibinin, Devletin egemenliğinin bir bölümünü elinde bulunduracağı kamu gücünün kullanılmasından ileri gelen bir görev söz konusu değildir.

Bu yüzden, AİHM, bu gerekçeyi reddetmektedir.

2. İç hukuk yollarının tüketilmemesi

Hükümet, İdari Yargılama Usulü Kanununun (İYUK) 11. maddesi temelinde, başvuranın, hakkında verilen nakil kararının iptalini veya değiştirilmesini talep etmek için yetkili makam nezdinde başvuru yapabileceğini ileri sürmektedir. Aynı şekilde, başvuran, İdare Mahkemesi nezdinde iptal davası açabilirdi.

Başvuran, bu iddialara itiraz etmektedir.

AİHM, bu gerekçenin, başvuranın, AİHS'nin 11 ve 13 maddelerine ilişkin şikayetlerine sıkı sıkıya bağlı olduğunu tespit etmektedir. Bu nedenle, AİHM, bu gerekçeyi esasla birleştirmeye karar vermektedir.

B. Esas hakkında

Başvuran, görev yerinin değiştirilmesi kararının, kendisinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ve dernek kurma hürriyetinin ihlalini teşkil ettiğini iddia etmektedir. Başvuran, AİHS'nin 11. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet, başvuranın daha önce bir sendika üyesi olduğunu ve bu hakkın, kendisinin yerinin değiştirilmesinden sonra etkilenmediğini ileri sürmektedir. AİHS'nin 11. maddesi, sendika üyesi bir memurun başka bir şehre veya göreve gönderilmesine ilişkin olarak, sözkonusu memura diğerlerine nazaran bir dokunulmazlık veya daha avantajlı bir durum atfetmemektedir.

Başvuran, bu argümanlara itiraz etmektedir. Başvuran, 5 Ekim 2001 tarihinde, OHAL Bölge Valisi tarafından iletilen bilgi notuna atıfta bulunarak, KESK'e bağlı Enerji-Yapı Yol Sen sendikasına üye olduğu için yerinin değiştirildiğini ileri sürmektedir.

AİHM, AİHS'nin 11 § 1 maddesinin, sendikal özgürlüğü dernek kurma hürriyetinin özel bir şekli veya görünümü olarak sunduğunu; sözkonusu maddenin sendika üyelerine Devlet tarafından uygulanması öngörülen belirli bir muameleyi ve özellikle sendika üyelerinin yerlerinin değiştirilmemesi hakkını garanti altına almadığını hatırlatmaktadır (bkz *Akat-Türkiye*, 45050/98 no'lu, 20 Eylül 2005 tarihli karar ve *Syndicat national de la police belge-Belçika*, 27 Eylül 1975 tarihli, A serisi 19 no'lu karar).

AİHM, bireysel başvurudan ileri gelen bir davada, genel koşulları unutmadan, mümkün olduğu kadar, kendisine başvurusu yapılan somut duruma ilişkin olarak ortaya çıkan problemleri incelemekle yetinmesi gerektiğinin altını çizmektedir (bkz, diğerleri arasında, *Guzzardi-İtalya*, 6 Kasım 1980 tarihli, A serisi 39 no'lu karar ve *Young, James ve Webster-İngiltere*, 13 Ağustos 1981 tarihli, A serisi 44 no'lu karar). Bu nedenle, davada, yer değiştirme kararının mevcut haliyle yerindeliğini değerlendirmek AİHM'nin görevi değildir. AİHM'nin amacı, böyle bir kararın, başvuranın AİHS'nin 11. maddesi bakımından sendikal faaliyetler yürütme hakkı üzerindeki sonuçlarını incelemektir.

AİHM, başvuranın, 285 sayılı KHK'nın 4g) ve 430 sayılı KHK'nın 3 a) maddeleri temelinde OHAL Bölge Valisi tarafından kendisi aleyhinde alınan yer değiştirme kararının AİHS'nin 11. maddesindeki düzenlemeleri hiçe saydığından şikayet ettiğini tespit etmektedir. AİHM, daha sonra, bu kararın kanunla öngörülmüş olduğunu gözlemlemektedir. Öte yandan, başvuranın statüsünün 657 sayılı Kanunla belirlendiğine itiraz edilmemektedir.

Davada, AİHM, başvuranın statüsünün, ilke olarak, kamu hizmetinin gereksinimleri doğrultusunda, başka bir göreve yada başka bir şehre gönderilme imkanını öngördüğünü kabul etmektedir. Hal böyleyken, AİHM, değerlendirmesine sunulan unsurlara göre, başvuranın, uyuşmazlık kararının, AİHS'nin 11. maddesince tanındığı şekliyle, kendisinin dernek kurma hürriyeti hakkının özüne ilişkin bir zorlama ya da saldırı teşkil ettiği hususunu yeterince ve ikna edici şekilde desteklediğini tespit etmektedir. Aslında, OHAL Bölge Valisi tarafından iletilen 5 Ekim 2001 tarihli bilgi notundan, açıkça, ilgilinin "KESK tarafından hazırlanan eylemlere sürekli olarak katıldığı, bu nedenle, OHAL Bölgesinde görev yapıyor olmasının

tehlikeli olduğu ve kamu düzeni için zararlı olduğu” sonucu çıkmaktadır (bkz, *a contrario, Akat; Bulğa ve diğlerleri-Türkiye*, 43974/98 no’lu, 20 Eylül 2005 tarihli karar; *Ertay Aydın ve diğlerleri-Türkiye*, 43672/98 no’lu, 20 Eylül 2005 tarihli karar). Kendisinin de kabul ettiğı gibi, ilgili, Tunceli’ye giderek yer değıştirmesinden sonra, sendikal faaliyetlere katılabilmiş olsa da, AİHM, bu önlemin ilgilinin Enerji-Yapı Yol Sen sendikasına üye olması nedeniyle alındığı görüşündedir. Sonuç olarak, uyuşmazlık konusu karar, Hükümetin ileri sürdüğü gibi, Devletin kamu hizmetinin iyi şekilde yönetilmesinin idaresi ve yürütölmesi kapsamına girmemektedir.

Bu nedenle, mevcut davanın koşullarının bütününü ışığında, AİHM, nakil kararının, ulusal makamların, başvuruların sendikal faaliyetlerini yürütme hakkına bir müdahale olarak kabul edilebileceğini tespit etmektedir. İlgiliyi, yasal olarak kurulmuş bir sendikaya üye olmasından dolayı, başka bir bölgede bulunan bir şehre göndermeye ilişkin bu şekil bir karar demokratik bir toplumda gerekli değildi.

Dolayısıyla, AİHS’nin 11. maddesi ihlal edilmiştir.

II. AİHS’NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, OHAL Bölge Valisi tarafından, aleyhinde alınan karara itiraz etmek için başvuru yollarının bulunmamasından şikayet etmektedir. Başvuran, AİHS’nin 13. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet, özet olarak, başvuranın, yer değıştirmesine ilişkin kararın kanuniliğini kontrol etmek için idari makamlara başvurabileceğini ileri sürmektedir.

AİHM, AİHS’nin 13. maddesinin, iç hukukta, AİHS’nin tanıdığı hak ve özgürlüklerinden, sunuldukları mevcut şekilleriyle yararlanılablmesine imkan verecek bir başvuru yolunun bulunmasını garanti altına aldığını hatırlatmaktadır. Dolayısıyla, bu düzenlemenin sonucu, AİHS’ye dayanan “savunulabilir bir şikayetin” içeriğini incelemeye ve uygun olan telafi şeklini sunmaya elverişli bir iç hukuk yolunun varlığını şart koşmaktır (bkz, diğlerleri arasında, *Kudla-Polonya*, 30210/96 no’lu karar).

AİHS’nin 13. maddesinin Sözleşmeciler Devletler üzerinde ağırlığını hissettirdiğı müeyyidenin önemi başvuranın şikayetin niteliğine göre değışmektedir. Bununla birlikte, AİHS’nin 13. maddesince şart koşulan başvuru yolu hukukta olduğı kadar uygulamada da “etkin” olmalıdır (bkz, örneğin, *İlhan-Türkiye*, 22277/93 no’lu karar). AİHS’nin 13. maddesi uyarınca, bir “başvuru yolunun etkinliğı” başvuranın lehinde bir sonucun kesinliğine bağılı değildir. Aynı şekilde, bu düzenlemede bahsi geçen, “makam” bir hukuk kurumu olmak zorunda değildir ama o halde yetkileri ve sunduğı garantiler, nezdinde gerçekleşen başvurunun etkinliğini değıerlendirmek için devreye girmektedirler. Bunun dışında, iç hukuk tarafından sunulan başvuru yollarının bütününü, bunlardan hiçbirini tam olarak ona cevap vermese bile, AİHS’nin 13. maddesinin gereklerini yerine getirebilir (bkz, diğlerleri arasında, *Silver ve diğlerleri-İngiltere*, 25 Mart 1983 tarihli, A serisi 61 no’lu karar ve *Chahal-İngiltere*, 15 Kasım 1996 tarihli karar).

Davada, AİHM, OHAL Bölge Valisine yer değıştirme hususunda geniş imtiyazlar tanıyan 285 sayılı KHK’nın 4 g) ve 430 sayılı KHK’nın 3 a) maddeleri temelinde, OHAL Bölge Valisinin, başvuranın bu bölgenin dışında bulunan bir şehre gönderilmesini talep edebileceğini hatırlatmaktadır. Daha önce, AİHM’nin, OHAL Bölge Valisine yetkiler atfeden düzenlemeler kadar bu düzenlemelerin uygulanmasının da hukuki kontrolün dışında olduğunu

hatırlatma fırsatı olmuştur (bkz. *Çetin ve diğerleri*). Bu şekil yetkiler karşısında, davadaki gibi Valinin talebi üzerine yer değiştirme konusunda hukuki kontrolün bulunmaması, olası suistimalleri bertaraf etmek veya sadece, bu şekilde alınan kararların kanuniliğini kontrol etmeye imkan vermek için yeterli garantiler sunmamaktadır (bkz *Ertuş Aydın ve diğerleri*). Sonuç olarak, OHAL Bölge Valisinin eylemlerine ilişkin hukuki başvuru yolları, AİHS'nin 13. maddesinin amaçları doğrultusunda “etkinlik” kriterini yerine getirmemektedir çünkü şart koşulan başvuru yolu uygulama da olduğu gibi hukukta da etkin değildir (bkz, diğerleri arasında, *Bulğa ve diğerleri*).

Bu yüzden, başvuranın, iç hukuk yollarını tüketme zorunluluğundan muaf olduğunu kabul etmek yerindedir. Dolayısıyla, AİHM, Hükümetin itirazını reddetmektedir.

Bu nedenle, AİHM, iç hukukta, ulusal bir makam önünde, OHAL Bölge Valisi tarafından başvuran aleyhinde alınan yer değiştirme kararına itiraz etmeye imkan verecek bir başvuru yolunun yokluğundan dolayı AİHS'nin 13. maddesinin ihlal edildiği kanaatindedir.

III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Zarar

Başvuran, manevi zarar adı altında 10 000 Euro talep etmektedir. Bunun yanı sıra, başvuran, maddi zarar adı altında aşağıdaki şekilde hesap dökümü yapılan 5 010 Euro'luk miktar talep etmektedir:

- Nakil yeri olan Yozgat'ta 2001, 2002 ve 2003 yıllarında ödenen kiralar için 895 Euro;
- Elazığ'daki kirası için 1 590 Euro;
- Bu dönem boyunca, Tunceli'deki sendika toplantılarına katılımı dolayısıyla yaptığı seyahat masrafları için 378 Euro;
- Tadilat masrafları için 2 147 Euro.

Hükümet, bu miktarlara itiraz etmektedir.

Maddi zarar hakkında, AİHM, maddi zarara ilişkin talebi talebin yeterince desteklenmediğini ve böylece reddedilmesi gerektiğini tespit etmektedir.

Manevi zarara ilişkin olarak, AİHM, başvuranın, bir sendika üyesi olmasından ve buna bağlı eylemlerinden dolayı görev yerinin değiştirilmesinin ve iç hukukta ulusal bir mahkeme önünde aleyhinde alınan nakil kararına itiraz etmeye imkan veren bir başvuru yolunun bulunmamasının başvurana bir miktar sıkıntı yaratmış olması gerektiğini kabul etmektedir. AİHM, hakkaniyetle karar vererek, başvurana manevi zarar adına 2 500 Euro ödenmesine karar vermiştir.

B. Masraf ve harcamalar

Başvuran, AİHM önünde yaptığı harcamalar için 2 187 Euro'luk bir miktar ve yazışma masrafları için 130 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu miktarlara itiraz etmektedir.

AİHM, dosyadaki unsurlara gözönüne alarak, talep edilen miktarın aşırı olmadığını ve zaten bu miktarların haklılığının yeterince ortaya konduğunu tespit etmektedir. Hakkaniyetle karar vererek, AİHM, toplamda, talep edilen 2 317 Euro'luk miktarın ödenmesine karar vermektedir.

C. Gecikme Faizi

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

BU NEDENLERLE, AİHM,

1. Oybirliğiyle, Hükümetin yetki uyuşmazlığına ilişkin itirazının *reddedilmesine*;
2. Oybirliğiyle, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmemesine ilişkin itirazını *esasla birleştirmeye* ve bu itirazın *reddedilmesine*;
3. Oybirliğiyle, başvurunun kabuledilebilir olduğuna;
4. Bire karşı altı oyla, AİHS'nin 11. maddesinin ihlal edildiğine;
5. Oybirliğiyle, AİHS'nin 13. maddesinin ihlal edildiğine;
6. Bire karşı altı oyla,
 - a) AİHS'nin 44 § 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödemenin yapıldığı tarihteki döviz kuru üzerinden Y.T.L.'ye çevrilmek üzere ve miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak, Savunmacı Hükümet tarafından başvurana manevi zarar için 2 500 Euro (iki bin beş yüz Euro) ve masraf ve harcamalar için 2 317 (iki bin üç yüz on yedi) Euro *ödenmesine*;
 - b) Söz konusu 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 faiz *uygulanmasına*;
7. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddesine uygun olarak 14 Kasım 2006 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.

Mevcut kararın ekinde, AİHS'nin 45 § 2 maddesi ve iç tüzüğü'nün 74 § 2 maddesi uyarınca aşağıdaki görüşlerin sunumu bulunmaktadır:

- Hakim Mularoni'nin Hakim Costa'nın da katıldığı mutabık oy görüşü;
- Hakim Türmen'in ayrık oy görüşü.

HAKİM MULARONI’NİN, HAKİM COSTA’NIN KATILDIĞINI BEYAN ETTİĞİ MUTABIK OY GÖRÜŞÜ

Çoğunluğun AİHS’nin 11 ve 13 maddelerinin ihlal edildiğine ilişkin görüşünü paylaşıyorum.

Bununla birlikte, AİHS’nin 11. maddesine ilişkin olarak aşağıdaki hususların altını çizmek istiyorum:

AİHS’nin 11. maddesinin ihlal edildiği tespitine varmak için, çoğunluk, ilk olarak, müdahalenin “meşru bir amacı olup olmadığını incelemekten” “demokratik bir toplumda müdahalenin gerekliliği” hususu üzerinde durmaktadır.

Ademyılmaz ve diğerleri-Türkiye (41496/98, 41499/98, 41501/98, 41502/98, 41959/98, 41602/98 ve 43606/98 no’lu, 21 Mart 2006 tarihli) davalarındaki mutabık oy görüşümde belirttiğim gibi, eğer bir memurun yeri sendika üyesi olmasından dolayı değiştirildiyse, bu yer değiştirmenin AİHS’nin 11. maddesinin ihlaline yol açtığı kanaatindeyim çünkü aslında kanun tarafından öngörülen bir araç (yer değiştirme) meşru bir amaca (kamu hizmetinin iyi yönetilmesi) ulaşmak için değil de kanun tarafından öngörülmemiş ve AİHS’nin 11. maddesine yasaklanmış olan ve özellikle sendika üyeliğinden caydırmayı öngören farklı bir amaca ulaşmak için kullanılmaktadır.

Davada, müdahalenin meşru bir amacı olmadığı için, ancak AİHS’nin 17 ve 18 maddeleriyle birlikte değerlendirilebilecek şekilde AİHS’nin 11. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktayım.

HAKİM TÜRMEİN'İN AYRIK OY GÖRÜŞÜ

Çoğunluğun üzerinde hemfikir olduğu AİHS'nin 11. maddesinin ihlal edildiği tespitini benimsememiş olduğum için üzgünüm.

Tunceli'de Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Müdürlüğü'nde memur olan ve kamu sektörü sendikası üyesi olan başvuran, OHAL Bölge Valisinin talebi üzerine Yozgat'a gönderilmiştir.

AİHM'nin ikinci dairesi, benzer bazı davalarda verdiği kararlarda (özellikle *Akat-Türkiye*, 45050/98, 20 Eylül 2005 tarihli karar, *Bulğa ve diğerleri-Türkiye*, 43974/98 no'lu, 20 Eylül 2005 tarihli karar ve *Ertaş Aydın ve diğerleri-Türkiye*, 43672/98 no'lu, 20 Eylül 2005 tarihli karar), AİHS'nin 11. maddesinin, esas olarak, başvuranların naklinin, onları, sendikal faaliyetlerini yürütmekten veya bir sendikaya katılma haklarını kullanmaktan alıkoymadığı gerekçesiyle ihlal edilmediği sonucuna varmıştır. Aynı şekilde, AİHM, sözkonusu kararlarda, uyuşmazlık konusu önlemlerin Devletin kamu hizmetinin iyi şekilde yönetiminin idaresi ve uygulanması kapsamında olduklarını ve Sözleşmeciler tarafından memurların nakli konusunda geniş bir takdir yetkisinden yararlandıklarını belirtmiştir (*Ertaş Aydın ve diğerleri*).

Mevcut davayı adı geçen davalardan ayırmaya ve AİHM'nin yukarıda hatırlatılan içtihattan ayrılmasına elverişli hiçbir unsur tespit etmemekteyim. Çoğunluk, başvuranın Enerji Yapı Yol Sen sendikasına üye olmasından dolayı nakline karar verildiği fikrine dayanarak, mevcut davayla adı geçen davalar arasında ayırım yapıyor gözükmektedir. OHAL Bölge Valisi tarafından sağlanan açıklamaların dikkatli şekilde okunması, uyuşmazlık konusu önlemin ilgilinin şu veya bu sendikaya üye olmasıyla hiç ilgisi olmadığını göstermiş olurdu. Başvuran hakkındaki itiraz edilen nakil emri aşağıdaki gerekçelerle verilmiştir. Başvuran: a) bir PKK üyesinin cenaze törenine katılmıştır, b) birçok PKK üyesi anısına bir mezarlıkta düzenlenen törene katılmıştır, c) Uluslararası Kadınlar Günü vesilesiyle bir basın açıklamasını kamuoyu önünde okumuştur, d) faksılar göndererek, F tipi cezaevlerine karşı düzenlenen bir kampanyaya katılmıştır, e) EMEK Platformu tarafından düzenlenen "grev" eyleminde yer almıştır.

Yukarıda belirtilen eylemlerin, ilgilinin bir sendikaya üye olmasıyla hiçbir ilgisi yoktu. OHAL Bölge Valisinin, başvuranın sürekli olarak KESK tarafından düzenlenen eylemlere katıldığını belirterek başvuranın nakli talebini sonuçlandırdığı doğrudur. Bununla birlikte, başvuranın KESK'e üye olmasından dolayı mı bu şekilde davrandığı yada bu örgüte üye olmasa da aynı şekilde mi davranacağı hususunu bilmenin önemi yoktur çünkü her birey, herkese açık olan ve şu veya bu sendikanın üyelerinin katılımına özgü olmayan bu tip eylemlere katılabilir. Aslında, ilgili, bir sendika üyesi olduğu için değil, bazı eylemlere katıldığı için başka bir bölgeye gönderilmiştir. Öte yandan, hiçbir şeyin, başvuranın görev yerinin değiştirilmesinden sonra aynı sendikanın üyesi olarak kalmasına engel teşkil etmediği şüphesizdir. Bu koşullarda, ilgilinin başka bir bölgeye gönderilmesiyle bir sendika üyesi olması arasında doğrudan bir bağ kurmak zor görünmektedir. Bunun için, mevcut kararda, AİHM'nin yerleşik içtihadını gözden geçirmesini haklı gösterecek hiçbir argüman görmemekteyim.

AİHM, 18 Ocak 2001 tarihinde *Chapman-İngiltere* (27238/95 no'lu) davasında verdiği kararında "önceki kararlardan geçerli sebep olmaksızın uzaklaşmamasının hukuki güvenlik, öngörülük ve kanun önünde eşitliğin lehine olduğu kanaatinde olduğunu"

belirtmiştir. Davada, AİHM'nin önceki kararlardan ayrılmasını haklı gösterecek nitelikte hiçbir “geçerli gerekçe” ayırt etmemekteyim.

Sonuç olarak, AİHS'nin 11. maddesinin ihlal edilmediği kanaatindeyim.