



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

SERKAN YILMAZ VE DİĞERLERİ - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 25499/04)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

13 Ekim 2009

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

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (25499/04) no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşları Serkan Yılmaz, Burak Başkaya, Behlül Ocak, Alev Oral, Ayşe Rojda Şendur, Özlem Oral ve Ruhsel Demirbaş'ın (başvuranlar) 17 Haziran 2004 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul Barosu avukatlarından H. Bostancı ve T. Demir tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuranlar sırasıyla 1980, 1985, 1986, 1984, 1980, 1976 ve 1980 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

19 Aralık 2002 tarihinde, başvuranlar « hayata dönüş »¹ operasyonunun ikinci yıldönümü münasebetiyle düzenlenen bir gösteriye katıldıkları sırada tutuklanmıştır.

Saat 15'te düzenlenen olayın, tutuklama ve toplama tutanaklarına göre, Polis, saat 14:30 sıralarında yasadışı TKEP/L (« Türkiye Komünist Emek Partisi/Leninist ») örgütü sempatizanlarının katıldığı bir gösteri yapılacağı yönünde aldığı istihbarat üzerine olay yerinde geniş kapsamlı önlemler almıştır. Saat 14:30 sıralarında ellerindeki flamalarla slogan atarak İstiklal caddesine gelen ve caddeyi trafiğe ve yaya geçişine kapatan on üç kişilik gösterici grubu bir polis barikadı tarafından engellenmiştir. Polis güçleri, bir güvenlik kordonu oluşturarak gruba yaptıkları gösterinin yasalara aykırı olduğunu bildirmiş ve dağılmaları için göstericileri uyarmıştır. Bunun üzerine güvenlik kordonunu açan polis, ilgili şahıslara dağılacakları ve basın açıklaması yapacakları bir yer göstermiştir. Göstericiler bu talimata uymayarak eylemlerini sürdürmeye çalışmışlardır. Polis bu durumda on üç göstericinin tutuklanması için güç kullanmıştır.

Gösteri sırasında polis tarafından alınan video kayıtlarına ilişkin tutanağa göre, gösterici grubunun yaya geçidini ve tramvay yolunu bloke ettiği, polisin grubun etrafında bir güvenlik kordonu oluşturduğu, bir polis memurunun ilgili şahısları yolu açmaları ve daha sonra basın açıklaması yapabilecekleri yönünde uyardığı anlaşılmaktadır. Göstericiler polisin uyarılarına karşı gelerek güvenlik güçlerine direnmişlerdir.

Aynı gün, saat 20 ile 23 arasında, başvuranlar bir adli tıp doktoru tarafından muayene edilmişlerdir. Bu muayene sonunda düzenlenen tıbbi raporlarda aşağıdaki tespitler yapılmıştır :

– Serkan Yılmaz : sağ kaşın üzerinde 2 x 0,1 cm ve 1,5 x 0,3 cm büyüklüğünde ekimotik alanlar, sol alt çenede kırık bir kesici diş. Yedi gün süreyle iş göremez.

¹. 19 Aralık 2000 tarihinde, güvenlik güçleri yüzlerce tutuklunun katıldığı açlık grevlerinin yapıldığı yirmi kadar cezaevine eşzamanlı olarak müdahale etmiştir. «Hayata dönüş » olarak adlandırılan bu operasyon sırasında, güvenlik güçleriyle tutuklular arasında şiddetli çatışmalar vuku bulmuştur.

- Burak Başkaya : sol gözün altında 1,5 x 0,3 cm büyüklüğünde ekimotik alanlar. Başın orta kısmında 0,5 cm çapında bir şişlik. İki gün süreyle iş göremez.
- Behlül Ocak : İki gözün etrafında ekimotik alanlar, kaş üzerinde 1,5 cm, kulak üzerinde 0,5 cm büyüklüğünde bir yara ve sol kol üzerinde sıyrıklar. Sırtın orta kısmında 2 x 0,1 cm büyüklüğünde ekimozlar. Üst kesici dişler yok. Yedi gün süreyle iş göremez.
- Alev Oral : üst ve alt dudaklar üzerinde tırmık izleri. Alt dudak üzerinde 2 cm büyüklüğünde yüzeysel bir kesik. Sol kaş üzerinde 1,5 x 0,5 cm büyüklüğünde şişlik ve kızarıklık. İki el üzerinde 0,3 cm büyüklüğünde ekimotik alanlar. Üç gün süreyle iş göremez.
- Ayşe Rojda Şendur : Sol kaş üzerinde şişlik, sağ kaş altında 0,5 cm büyüklüğünde sıyrık. Burun üzerinde hafif şişlik. Üç gün süreyle iş göremez.
- Özlem Oral : sol kaş üzerinde 1,5 x 0,3 cm ve sağ göz altında 0,2 cm büyüklüğünde ekimozlar. İki dudak üzerinde sıyrıklar. Bir gün süreyle iş göremez.
- Ruhşel Demirbaş : alnın sol tarafında 0,5 cm büyüklüğünde ekimotik alanlar. Bir gün süreyle iş göremez.

Başvuranlardan Burak Başkaya ve Behlül Ocak reşit olmadıklarından, doktor muayenesinden geçirildikten sonra serbest bırakılmıştır.

Diğer başvuranlar, gözaltı sürelerinin sona erdiği 21 Aralık 2002 tarihinde yeniden adli tıp doktorunun muayenesinden geçirilmiştir. Bu muayene sonucu düzenlenen rapor 20 Aralık 2002 tarihli ilk tıbbi raporlarda yapılan tespitleri doğrulamıştır.

1. Başvuranlar aleyhine yürütülen ceza yargılamaları

21 Aralık 2002 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet savcısı başvuranların yasadışı TKEP/L örgütüne yardım ve yataklık ettikleri şüphesini destekleyen inandırıcı deliller bulunmadığı gerekçesiyle takipsizlik kararı vermiştir.

Beyoğlu Cumhuriyet Savcısı (« savcı »), 26 Aralık 2002 tarihinde başvuranların 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na aykırı davranmaktan mahkûm edilmelerini gerekli bulmuştur. Bu kararın kabul edildiği tarihte, bu yargılama iç hukukta halen görülmektedir.

2. Başvuranların tutuklanma şartları hakkında yürütülen ceza yargılamaları

Başvuranlar, 9 Mayıs 2003 tarihinde kötü muamele uyguladıkları gerekçesiyle kendilerini tutuklayan polisler hakkında suç duyurusunda bulunmuştur.

Savcı, başvuranları dinledikten sonra 1 Ekim 2003 tarihinde takipsizlik kararı vermiştir. Savcı, başvuranların kanun tarafından yasaklanan bir yerde gösteri düzenlediklerini kaydetmiştir. Göstericilerin polis uyarılarına uymamaları ve dağılmayı reddetmeleri karşısında, güvenlik güçleri 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 24. maddesi uyarınca tutuklama işlemini gerçekleştirmek için güç kullanmak zorunda kalmıştır. Güvenlik güçlerinin bu tutumu suç teşkil etmemektedir.

18 Kasım 2003 tarihinde alınan ve 26 Aralık 2003 tarihinde tebliğ edilen kararda, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi başkanı başvuranların itirazını reddetmiştir.

HUKUK

I. AİHS'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, gösteri sırasında polisler tarafından kötü muameleye maruz kaldıklarından ve suçlanan polis memurlarının cezasız bırakıldıklarından şikâyetçi olmakta ve AİHS'nin 3., 6. ve 13. maddelerine atıfta bulunmaktadır.

AİHM, bu şikâyetlerin 3. madde açısından incelenmesinin uygun olacağı kanaatindedir.

AİHM, söz konusu şikâyetin AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını tespit etmektedir. Öte yandan, başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmamaktadır. Bu nedenle şikâyetin kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

Başvuranlar, gösteri sırasında kullanılan gücün meşru ve orantılı olmadığını savunmakta ve polisin kalabalığı dağıtmak için uyarı yapmadan güç kullandığını iddia etmektedir.

Hükümet, başvuranların vücutlarında tespit edilen bazı yara izlerinin gösterinin dağıtılması sırasında kullanılan güç sonucu meydana geldiğinin kesin olarak ortaya konmadığını ileri sürmektedir. Hükümet, böyle olduğu kabul edilse dahi göstericilerin polisin yaptığı dağılma çağrısına uymadıklarını ve etkili bir direnç gösterdiklerini hatırlatmaktadır. Güvenlik güçleri kamu güvenliğini tehdit eden bu olaylara son vermek için müdahale etmek zorunda kalmışlardır. Bu bağlamda Hükümet, göstericileri dağıtmak için kullanılan gücün 2911 sayılı Kanun'un 24. maddesine uygun olduğunu kaydetmektedir.

Usul yönüyle ilgili olarak Hükümet, savcının başvuranların suç duyurusundan hemen sonra bir soruşturma başlattığını hatırlatmaktadır. Savcı, başvuranların ifadelerini almış, polis kayıtlarını ve tıbbi raporları incelemiştir. Dosyadaki unsurların ışığında güvenlik güçlerinin 2911 sayılı Kanun'un 24. maddesinde öngörülen güç kullanımı haklarını aşmadığı kanaatine varan savcı, ayrıca ilgili şahısların verilen takipsizlik kararına ağır ceza mahkemesi önünde itiraz etme hakkı bulunduğunu eklemiştir.

AİHM öncelikle, kötü muamelelerin, AİHS'nin 3. maddesinin kapsamına girebilmesi için asgari ciddiyet düzeyine ulaşması gerektiğini hatırlatmaktadır. Bu asgarinin değerlendirilmesi özü itibarıyla görelidir; muamelenin süresi ya da fiziksel ve psikolojik etkileri ve bazı hallerde, mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi davaya özgü koşulların bütününe bağlıdır. Özgürlüğünden yoksun bırakılmış durumda olan bir bireye karşı, davranışı gerektirmediği halde fiziksel güç kullanılması insan onuruna saldırıdır ve ilkesel olarak AİHS'nin 3. maddesi ile güvence altına alınan hakkın ihlalinin teşkil eder (*İtalya aleyhine Labita davası* [GC], n° 26772/95, prg. 120, CEDH 2000-IV).

Mevcut davada, taraflar, polisin başvuranları tutuklarken güç kullandıklarına itiraz etmemektedir. Tutuklandıktan sonra ilgili şahıslar tıbbi muayeneden geçirilmiş ve vücutlarında yara izleri tespit edilmiştir. Bu yara izlerinin gösteri sırasında polislerin kullandığı güç sonucunda meydana geldiği düşünülebilir. Bu nedenle, mevcut davada kullanılan gücün orantılı olup olmadığı araştırılmalıdır. Bu bağlamda AİHM, yaraların ciddiyetine ve meydana geliş koşullarına özel bir önem vermektedir.

AİHM, Hükümetin başvuruların tam olarak nasıl yakalandıklarını ve kullanılan gücün orantılılığını ortaya koyamadığını kaydetmektedir. Bu bağlamda AİHM, iki ila yedi gün arasında değişen iş göremez raporu dikkate alındığında güvenlik kuvvetlerinin uyguladığı gücün orantısız olduğu kanaatine varmaktadır. Üstelik, mevcut davada başvuruların şiddeti tetiklediği ve kaba güce başvurulmasını gerektirici bir müdahalenin söz konusu olduğu dile getirilmemektedir (bakınız, bu anlamda, *Türkiye aleyhine Karatepe ve diğerleri davası*, n° 33112/04, 36110/04, 40190/04, 41469/04 ve 41471/04, prg. 31, 7 Nisan 2009).

AİHM, savcılık tarafından yürütülen cezai soruşturmayla ilgili olarak ise, savcılığın göstericilere karşı yöneltilen gücün orantılı olup olmadığını incelemeksizin polisin göstericilere karşı müdahalesini öngören 2911 sayılı Kanun'un 24. maddesine atıfta bulunmakla yetindiğini gözlemlemektedir (bakınız, *Karatepe ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 32).

Bu nedenle, AİHS'nin 3. maddesi ihlal edilmiştir.

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

Başvurular, AİHS'nin 10., 11. ve 14. maddelerine atıfta bulunmakta ve gösteri ve sonrasında yapılacak basın açıklamasını engelleyen polisin ifade özgürlüğü hakları ile barışçıl gösteri yapma özgürlüklerini ihlal ettiğini ileri sürmektedir.

AİHM, bu şikâyetleri AİHS'nin 11 maddesi açısından inceleyecektir (*Türkiye aleyhine Balçık ve diğerleri davası*, n° 25/02, prg. 36, 29 Kasım 2007).

Başvurular, İstiklal Caddesi'ni kapattıkları iddiasını kabul etmemektedir. Bu bağlamda, başvurular toplam on üç göstericinin bulunduğunu ifade etmekte ve yalnızca barışçıl bir gösteri yapma niyetinde olduklarını, dolayısıyla güvenlik güçlerinin müdahalesini gerektirecek bir davranışta bulunmadıklarını ileri sürmektedir.

Hükümet, başvuruların gösteri yapma özgürlüğüne müdahale edilmediğini, öyle olduğu kabul edilse bile, müdahalenin 2. paragraf bakımından haklı olduğunu iddia etmektedir. Hükümet, yasadışı bir gösterinin söz konusu olduğunu ve bu nedenle güvenlik güçleri tarafından dağıtılabileceğini hatırlatmakta, müdahalenin kamu düzenini korumak amacını taşıdığını ve dolayısıyla kargaşa çıkarılmasını ve suç işlenmesini önlemeye yönelik olduğunu kaydetmektedir. Hükümet, başvuruların kamu güvenliği açısından yasaklanan bir bölgede gösteri yaptıklarından haberdar olduğunu savunmaktadır. Hükümet, güvenlik güçleri ilgili şahıslara basın açıklaması yapabilecekleri bir yer gösterdiği halde bunu reddettikleri için mevcut davanın *Oya Ataman* davasından farklı olduğu kanaatindedir.

AİHM, gösterinin dağıtılmasının başvuruların toplantı yapma hakkına müdahale teşkil ettiği kanaatindedir. Bu müdahalenin, gösteri yapma ve toplantılara ilişkin 2911 sayılı Kanun'un 22. maddesi gibi yasal bir dayanağı bulunmaktadır. Ayrıca söz konusu müdahale, kamu düzenini sağlama, başkalarının hakkını koruma gibi - mevcut durumda halk arasında baskı görmeden dolaşma hakkı - AİHS'nin 11. maddesinin 2. paragrafında öngörülen en az iki meşru amaca yöneliktir. (*Oya Ataman*, ilgili bölüm, prg. 32). Geriye müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı sorunu kalmaktadır.

AİHM öncelikle, 11. maddeye ilişkin içtihadından çıkan temel ilkelere atıfta bulunmaktadır (*Türkiye aleyhine Djavit An davası*, n° 20652/92, prg. 56-57, CEDH 2003-III,

Fransa aleyhine Piermont davası, 27 Nisan 1995, prg. 76-77, seri A n° 314, ve *Avusturya aleyhine Plattform « Ärzte für das Leben » davası*, 21 Haziran 1988, prg. 32, seri A n° 139).

Mevcut davada gösteri, iç hukukun öngördüğü şekilde yetkili makamlara bildirilmemiştir. Bu noktada AİHM, spontane bir şekilde gösteri düzenleme hakkının ancak güncel bir olaya hemen cevap verme niteliği taşıması ve özellikle hemen yapılmadığı takdirde önemini kaybedecek olması gibi bazı özel koşullarda, genel kuralların aksine, yetkili makamlara haber verme zorunluluğundan muaf tutulabileceğini hatırlatmaktadır (*Macaristan aleyhine Éva Molnár davası*, n° 10346/05, prg. 38, 7 Ekim 2008). Oysa, başvuranlar « hayata dönüş » operasyonunun ikinci yıldönümü münasebetiyle gösteri düzenlemişlerdir. Dolayısıyla, AİHM'nin kanaatine göre, söz konusu gösteri güncel bir olaya hemen cevap vermek amacıyla kendiliğinden düzenlemediği için ilgili şahıslar yetkili makamlara haber verme zorunluluğundan muaf tutulamaz. AİHM ayrıca, başvuranların diğer göstericilerle birlikte güvenlik güçlerinin dağılma çağrısına uymadıklarını ve eylemlerine devam etmeye kalktıklarını not etmektedir.

Bununla birlikte, dosyanın ve delil unsurlarının derinlemesine incelenmesinden sonra AİHM, gösterici grubun, muhtemel trafik sıkıntıları dışında kamu düzenini tehlikeye atacak bir tehdit oluşturmadıklarını kaydetmektedir. Bu bağlamda AİHM, halka açık bir alanda gerçekleştirilen her türlü gösterinin günlük yaşamın akışını belirli bir ölçüde bozacak bir karışıklığa ve hasmane tepkilere yol açabileceğini hatırlatmaktadır. Ancak AİHM, durumun kurallara aykırı olmasının, tek başına, toplanma özgürlüğüne müdahaleyi haklı çıkarmayacağı kanaatinde (Karatepe ve diğerleri, ilgili bölüm, prg. 47). Mevcut davada sözkonusu olan, zamanında ulusal düzeyde tartışılmış ve şiddetli tepkilere yol açmış bir olay üzerine kamuoyunun dikkatini çekmek isteyen küçük bir grup insanın düzenlediği bir gösteridir. AİHM, özellikle yetkililerin, düzenlenen gösteriye son vermekte gösterdikleri sabırsızlığa anlam verememektedir (*Oya Ataman*, ilgili bölüm, prg. 41 ve, *a contrario*, *Éva Molnár*, ilgili bölüm, prg. 42). Bu konuyla ilgili olarak AİHM, grubun saat 14 :30 sıralarında toplanmaya başladığını ve gösterinin birkaç dakika içinde grubun tutuklanmasıyla sona erdiğini gözlemlemektedir. AİHM'nin nezdinde göstericilerin şiddete başvurmadıkları durumlarda, AİHS'nin 11. maddesi ile garanti altına alınan toplantı özgürlüğü kavramının içeriğinin boşaltılmaması bakımından kamu erkinin barışçıl gösterilere belli ölçüde hoşgörü göstermesi önem arz etmektedir (bakınız, bu anlamda, *Karatepe ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 48-49).

Sonuç olarak AİHM, mevcut davada polisin kaba kuvvet uygulayarak müdahale etmesini ve başvuranlar hakkında ceza yargılaması başlatılmasını orantısız olarak kabul etmektedir. Bu önlemler AİHS'nin 11. maddesinin ikinci paragrafı uyarınca kamu düzeninin korunması bakımından gereklilik arz etmemektedir.

Dolayısıyla, AİHS'nin 11. maddesi ihlal edilmiştir.

III. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuranlar, kazanç kaybı ve sağlık masrafları nedeniyle uğradıkları maddi zarar karşılığında 470,40 Euro (EUR) talep etmektedir.

Başvuranlar ayrıca, manevi tazminat olarak her biri için 10 000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu taleplere itiraz etmektedir.

AİHM, başvuruların maddi tazminat başlığı altındaki taleplerinin hiçbir şekilde desteklenmediğini not etmektedir. Bu nedenle, söz konusu talepler haklı bulunamaz.

Buna karşın, AİHM manevi tazminat olarak başvurular Serkan Yılmaz ve Behlül Ocak'ın her birine 7 000 Euro, başvurular Ayşe Rojda Şendur ve Alev Oral'ın her birine 3 000 Euro, başvuran Burak Başkaya'ya 2 000 Euro ve başvurular Özlem Oral ve Ruhsel Demirbaş'ın her birine 1 000 Euro ödenmesinin hakkaniyete uygun olacağı kanaatindedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuranlar, ayrıca ulusal mahkemeler önünde görülen yargılama masraf ve giderleri karşılığında 7 911 Euro ve AİHM önünde görülen yargılama için ise aynı başlık altında 2470 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu taleplere itiraz etmektedir.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre bir başvuran gerçekliğini ve gerekliliğini kanıtladığı makul miktarlardaki yargı giderlerini elde edebilir.

Elindeki belgeler ile yukarıdaki kıstasları dikkate alan AİHM, talebin kanıt belgeleriyle desteklenmediğini tespit etmekte ve dolayısıyla bu talebi reddetmektedir.

C. Gecikme faizi

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

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun kabuledilebilir *olduğuna*;
2. AİHS'nin 3. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 11. maddesinin *ihlal edildiğine*;
4. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Türk Lirası'na çevrilmek üzere, her türlü vergiden muaf tutularak Savunmacı Devlet tarafından başvurular Serkan Yılmaz ve Behlül Ocak'ın her birine 7.000 (yedi bin) Euro, başvurular Ayşe Rojda Şendur ve Alev Oral'ın her birine 3.000 (üç bin) Euro, başvuran Burak Başkaya'ya 2.000 (iki bin) Euro, başvurular Özlem Oral ve Ruhsel Demirbaş'ın her birine 1.000 (bin) Euro manevi tazminat *ödenmesine*;
- 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*;
5. 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 Ekim 2009 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir

Mevcut karar ekinde AİHS'nin 45/2 ve İçtüzüğün 74/2 maddesine uygun olarak Yargıç Andras Sajo'nun mutabık oy görüşü yer almaktadır.