



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

FATMA AKALTUN FIRAT / TÜRKİYE

(Başvuru No. 34010/06)

KARAR

STRAZBURG

10 Eylül 2013

İşbu karar nihaidir. Bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

Fatma Akaltun Fırat / Türkiye davasında,

Başkan,

Guido Raimondi,

Yargıçlar,

Danutė Jočienė,

Peer Lorenzen,

András Sajó,

Işıl Karakaş,

Nebojša Vučinić,

Helen Keller,

ve *Daire Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla Daire halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Daire), 9 Temmuz 2013 tarihinde gerçekleştirilen gizli müzakereler sonucunda, aynı tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (34010/06 no'lu) dava, Türk vatandaşı Bayan Fatma Akaltun Fırat'ın ("başvuran") Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("AİHM" veya "Mahkeme") 9 Ağustos 2006 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudan ibarettir.

2. Başvuran, İstanbul'da görev yapan avukat Bay Kamil Tekin Sürek tarafından temsil edilmektedir. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmektedir.

3. Başvuran özellikle, sendikası tarafından yayımlanan bildiriye dağıttığı esnada bir polis memuru tarafından hastanede tutulmasının Sözleşme'nin 5 § 1 ve 11 maddeleri kapsamındaki haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

4. Başvuru 25 Ağustos 2011 tarihinde Hükümet'e tebliğ edilmiştir. Ayrıca, davanın esası ve kabul edilebilirliğine birlikte karar verileceği belirtilmiştir (Madde 29 § 1).

OLAY VE OLGULAR

DAVANIN KOŞULLARI

5. Başvuran 1967 doğumludur ve İstanbul'da ikamet etmektedir.

6. Dava konusu olaylar, tarafların ibraz ettikleri belgelerde görüldüğü şekliyle aşağıdaki gibi özetlenebilir.

7. Başvuran Eyüp Devlet Hastanesi'nde görev yapan bir hemşiredir. Başvuran ayrıca, KESK (*Kamu Emekçileri Sendikası*) yönetim kurulu üyesidir.

8. Başvuran, 26 Nisan 2005 tarihinde, hastanede çalışan sendika üyelerine bildiri dağıtmaktaydı. Bildiri, Sendika tarafından üyelerini yaklaşan 1 Mayıs Uluslararası İşçi Günü kutlamalarına davet etmek üzere basılmıştır.

9. Başvurana göre, hastanede görev yapan bir polis memuru bildirileri ele geçirmiş ve yırtmıştır. Memur ayrıca, başvurunu kolundan yakalamış ve kendisini hastanede polis işlemleri için ayrılan odaya zor kullanarak sokmuştur. Başvuran ve iki meslektaşı, polis memurunun eylemini el yazısı bir tutanakla belgelemiştir.

10. Başvuranın meslektaşları tarafından olaydan haberdar edilen iki avukat, yaklaşık bir saat sonra polis odasına gelmiş ve polis memuruyla

konusmuştur. Memur, avukatlara başvuranın gözaltına alınmadığını belirtmiştir.

11. Başvuran, serbest bırakılmasının ardından, hastanede bir uzman doktor tarafından muayene edilmiştir. Doktor, hazırladığı raporda, başvuranın sol kolunda travma [izleri] bulunduğunu belirtmiştir.

12. Polis memuru, olay günü düzenlediği tutanakta, bildiri dağıtımının “yasaya uygun” olup olmadığını kontrol etmek üzere “[başvuranı] polis odasına davet ettiğini” belirtmiştir. Fakat rapora göre, başvuran polis memuruna “bağırması” ve kendisi hakkında suç duyurusunda bulunacağını söylemiştir. Amirleri tarafından polis memuruna, başvuranın bildiri dağıtımının bir sakıncası olmadığını bildirilmesi üzerine, başvuran odadan ayrılmıştır.

13. Başvuran, ertesi gün Eyüp Cumhuriyet savcısıyla irtibata geçmiş ve savcı tarafından tıbbi muayene için Adli Tıp Kurumu’na sevk edilmiştir. Aynı gün başvuranı muayene eden doktor, başvuranın sol kolunda deri altında, her biri iki santimetre büyüklüğünde olmak üzere iki kanamalı bölge (hiperemi) olduğunu tespit etmiş ve bulgularını rapor haline getirmiştir. Doktor, başvuranın yaraları nedeniyle bir gün boyunca çalışamayacağını değerlendirmiştir.

14. Başvuran aynı gün, polis memurunun güç kullanması ve kendisini haksız şekilde alıkoymasından şikayet ederek, Eyüp Cumhuriyet Başsavcılığına resmi bir dilekçe sunmuştur. Başvuran, polis memuru tarafından yaklaşık bir saat boyunca tutulduğunu iddia etmiştir. Başvuran ayrıca, savcının dikkatini Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu’nun (4688 Sayılı Kanun) 18. maddesi ile güvence altına alınan, mesai saatlerinden sonra veya işverenin izniyle mesai saatlerinde sendika faaliyetlerine katılma hakkına çekmiştir. Başvuran, dilekçesinde, olaya tanık olan iki meslektaşının adlarını belirtmiştir. Başvuran, dilekçesine doktor raporlarını da eklemiştir.

15. Aynı gün, Kamu Görevlileri Sendikası Başkanı da aynı Savcılığa benzer usulpla yazılmış bir şikayet dilekçesi sunmuş ve başvuranın polis memuru tarafından maruz bırakıldığı muameleden şikayetçi olmuştur.

16. Cumhuriyet savcısı, 28 Nisan 2005 tarihinde, başvuranın suçlamalarıyla ilgili olarak polis memurunun ifadesini almıştır. Polis memuru, başvurayı polis odasına götürmek için güç kullandığını reddetmiştir. Polis memuru Cumhuriyet savcısına, kendisinin, başvuranın mesai saatlerinde bildiri dağıtması nedeniyle görevini yerine getirdiğini belirtmiştir. Polis memuru, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'na (2559 sayılı Kanun) uygun davrandığını eklemiştir.

17. Olay günü el yazısı tutanağı müştereken imzalayan başvuranın iki meslektaşının da (bk. yukarıda §9) savcılık tarafından ifadesi alınmıştır. Bu şahıslar, polis memurunun başvuranı kolundan çektiğini ve kendisini polis odasına götürmeye çalıştığını ileri sürmüşlerdir.

18. Cumhuriyet savcısı tarafından ifadelerine başvurulanan iki uzman doktor, başvuranın kendilerine gözaltına alındığını söylediği polis odasında başvurayı gördüklerini doğrulamıştır. Ardından polis memuru, doktorlara başvuranın gözaltına alınmadığını ve başvuranın bildiri dağıtmak için izin alıp almadığının belirlenmesi için polis odasında bulunduğunu belirtmiştir.

19. Eyüp savcısı, 23 Haziran 2005 tarihinde, polis memuru aleyhine kovuşturmayla yer olmadığına karar vermiştir. Cumhuriyet savcısı, başvuranın mesai saatleri içerisinde bildiri dağıttığını göz önünde bulundurmıştır. Polis memuru, bildirinin içeriğini incelemek ve dağıtımını için hastane yönetiminden önceden izin alınıp alınmadığını belirlemek amacıyla başvurayı polis odasına götürmüştür. Hastane müdürlerinin gelmesinin ardından, başvuran, görev yerine geri gönderilmiştir. Dolayısıyla, haksız şekilde alıkoyma suçu işlenmemiştir.

20. Cumhuriyet savcısının görüşüne göre, başvuranın kolundaki “kızarıklık” polis memurunun başvuranı kolundan tuttuğu sırada meydana gelmiştir. Yine de, polis memurunun eylemi saldırı teşkil etmemiştir.

Cumhuriyet savcısı, bildirinin dağıtımı için hastane yönetiminden izin istenmediği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, polis memuru görevini yapmış ve herhangi bir suç işlememiştir.

21. Başvuran, Cumhuriyet savcısının kararına itiraz etmek üzere Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi'ne başvurmuştur. Başvuran özellikle, bildirinin dağıtımı için önceden izin istenmediği varsayıldığında dahi, bu durumun hastane yönetiminin takip edeceği bir disiplin konusu olduğuna; polis memurunun konu hakkında soruşturma yapma veya başvurayı özgürlüğünden yoksun bırakma yetkisi olmadığına dikkat çekmiştir. Başvuran ayrıca, polis memurunun amacının bildirinin içeriğini incelemek olduğu doğrultusundaki savcı kararına da itiraz etmiştir. Başvuran, polis memuru gerçekten bildirileri incelemek istemiş olsaydı, zor kullanmak ve kendisini alıkoymak yerine, diğer hastane çalışanlarının birinden bildiri edininip, içeriğini kontrol edebileceğini iddia etmiştir. Başvuran itirazında Sözleşme kapsamındaki haklarına da atıfta bulunmuştur.

22. Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi 30 Mayıs 2006 tarihinde itirazı reddetmiş ve kararın yürürlükteki mevzuata ve usule uygun olduğunu belirtmiştir.

HUKUKSAL DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME'NİN 3. ve 5. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

23. Başvuran, herhangi bir yasal dayanak olmaksızın, Sözleşme'nin 5. maddesine aykırı şekilde özgürlüğünden yoksun bırakıldığından şikayet etmektedir. Başvuran ayrıca, Sözleşme'nin 3. maddesine dayanarak, tutulması esnasındaki polis memurunun eylemlerinin Sözleşme'nin 3.

maddesinin anlamı dahilinde kötü muamele anlamına geldiğinden şikayetçidir.

24. Hükümet bu iddiaları reddetmiştir.

25. Mahkeme, savcının kararına göre (bk. yukarıda § 20), başvuranın kolundaki hipereminin, polis memurunun başvuranı kolundan tuttuğu esnada meydana geldiğini ve Hükümetin savcının bu kararına itiraz etmediğini gözlemler. Mahkeme, polis memurunun eylemlerinin gerekçesinin, başvuranı bildiri dağıttığı alandan uzaklaştırmak ve polis odasına götürmek olduğunu kaydederek, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasına ilişkin şikayetini ele alırken, polis memurunun zor kullanmasına ilişkin inceleme yapılmasını daha önemli bulmaktadır (bk., özellikle, § 35). Dolayısıyla Mahkeme, davanın koşulları göz önünde bulundurulduğunda, başvuranın yukarıdaki şikâyetlerinin, ilgili kısımları aşağıdaki gibi olan Sözleşme'nin 5. maddesi açısından incelenmesi gerektiğini değerlendirmektedir:

“1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

(a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkûmiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması;

(b) Kişinin, bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması;

(c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

(d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere yasaya uygun olarak tutulması;

(e) Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin yasaya uygun olarak tutulması;

(f) Kişinin, usulüne aykırı surette ülke topraklarına girmekten alıkonması veya hakkında derdest bir sınır dışı ya da iade işleminin olması nedeniyle yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması.

...”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

26. Mahkeme bu şikâyetin, Sözleşme’nin 35 § 3 (a) maddesinin anlamı dâhilinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığını kaydeder. Mahkeme ayrıca, başvurunun başka herhangi bir gerekçeyle kabul edilemez olmadığını kaydeder. Dolayısıyla, şikâyet kabul edilebilir olarak nitelendirilmelidir.

B. Esas Hakkında

27. Başvuran, hastanedeki polis odasına zorla götürüldüğünü ve burada yasaya aykırı olarak tutulduğunu iddia etmiştir.

28. Hükümet, başvuranın gözaltına alınmadığını ve tutulmadığını iddia etmiştir. Polis memuru bildiride suç teşkil eden herhangi bir unsur bulunup bulunmadığını doğrulamak amacıyla bildirinin içeriğini incelemek üzere başvurunu davet etmiştir. Ancak başvuran, polis memurunun bu talebini yerine getirmeyi reddetmiş ve polis memuru bildirilerden birini almaya çalışmıştır. Başvuran direndiği esnada, polis memuru başvurunu kolundan çekmek zorunda kalmıştır. Başvuran, polis memurunun hastanedeki ofisinde ancak hastane müdürü gelene kadar oturmuştur. Hastane müdürü geldiğinde, başvurandan görevine dönmesini rica etmiştir. Dolayısıyla, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmış olması mümkün değildir.

29. Mahkeme, bir demokraside, bireylerin yetkililer tarafından keyfi olarak tutuklanmama haklarını korumayı amaçlayan Sözleşme’nin 5.

maddesinde yer alan güvencelerin temel önem taşıdığını vurgulamaktadır. Mahkeme bu bağlamda, her özgürlükten yoksun bırakma eyleminin ulusal hukukun esasa ve usule ilişkin kurallarına uygun olarak gerçekleştirilmekle kalmayıp, aynı zamanda Sözleşme'nin 5. maddesinin ana amacı olan bireylerin keyfi tutukluluğa karşı korunmasına da uygun olması gerektiğini vurgulamıştır. Sözleşme'nin 5. maddesi, keyfi olarak tutulma riskini asgari düzeye indirmek üzere, özgürlükten yoksun bırakma eyleminin bağımsız yargısal incelemeye tabi olmasını ve yetkililerin bu tedbirden sorumlu tutulmasını sağlamayı amaçlayan, esasa ilişkin birtakım haklar sunmaktadır (bk. *Kurt / Türkiye*, 25 Mayıs 1998, § 122, Hükümler ve Kararlar Derlemesi 1998-III).

30. Mahkeme, tarafların polis memurunun başvuranı hastanedeki polis odasına götürdüğüne itiraz etmediğini kaydeder. İhtilaf konusu olan ve Mahkeme'nin ilk olarak belirlemesi gereken husus, Sözleşme'nin 5. maddesinin anlamı dâhilinde başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılıp bırakılmadığıdır.

31. Bir kişinin Sözleşme'nin 5. maddesinin anlamı dahilinde “özgürlüğünden yoksun bırakılıp bırakılmadığını” belirlemek üzere başlangıç noktası ilgili kişinin somut durumu olmalı ve söz konusu tedbirin türü, süresi, etkileri ve uygulanma biçimi gibi çok çeşitli kriterlerin dikkate alınması gerekmektedir (bk. *Amuur / Fransa*, 25 Haziran 1996, § 42, Derlemeler 1996-III).

32. Mahkeme bu bağlamda, Devletin fiili bir durumu nitelendirmesinin veya nitelendirmemesinin, Mahkeme'nin özgürlükten yoksun bırakılmanın gerçekleşip gerçekleşmediği hususundaki kararını muhakkak etkilemeyeceğini vurgulamayı elzem görmektedir (bk. *Creangă / Romanya* [BD], no. 29226/03, § 92, 23 Şubat 2012). Dolayısıyla, hem yerel makamların ve ardından davalı Devletin başvuranın yakalanmadığını ve tutulmadığını değerlendirmiş olması, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmadığı anlamına gelmemektedir.

33. Ayrıca, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi daha kısa süreli özgürlükten yoksun bırakma vakalarında da geçerli olabilmektedir (bk. *Rantsev / Kıbrıs ve Rusya*, no. 25965/04, § 317, AİHM 2010 (alıntılar) ve kararda atıfta bulunulan davalar; *Foka / Türkiye*, no. 28940/95, § 75, 24 Haziran 2008). Örneğin Mahkeme, *Shimovolos / Rusya* (no. 30194/09, § 49, 21 Haziran 2011) ve *Gillan ve Quinton / Birleşik Krallık* (no. 4158/05, § 57, AİHM 2010 (alıntılar)) davalarında, sırasıyla bir saat ve 30 dakika boyunca tutulan her iki kişinin de söz konusu hükmün anlamı dahilinde özgürlüklerinden yoksun bırakıldığına karar vermiştir.

34. Mevcut davada başvuran, polis odasında yaklaşık bir saat boyunca kaldığını iddia etmiştir ve Hükümet bu iddiaya itiraz etmemiştir. Olayın nasıl meydana geldiğinin detaylı olarak anlatımı bir tarafa, olay zamanını ortaya koyan herhangi bir resmi belgenin de bulunmaması (bk. yukarıda anılan, *Creangă*, § 90) nedeniyle Mahkeme, başvuranın haklı bulunması gerektiğini değerlendirmiştir (*Baisuev ve Anzorov / Gürcistan*, no. 39804/04, § 52, 18 Aralık 2012 kararı ve bu kararda atıfta bulunulan davalar). Dolayısıyla Mahkeme, başvuranın yaklaşık bir saat boyunca polis odasında tutulduğunu kabul etmektedir.

35. Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre, Mahkeme'nin bir kişinin Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin anlamı dahilinde özgürlüğünden yoksun bırakılıp bırakılmadığına ilişkin incelemesinde, cebir önemli bir unsurdur (bk., örneğin, yukarıda anılan, *Foka*, §§ 74-79). Mevcut davadaki başvuran polis odasına kendi isteğiyle gitmemiş ve odaya polis memuru tarafından tartaklanarak ve bedenen sürüklenerek götürülmüştür. Başvuran, ancak avukatları ve hastane müdürü geldikten sonra serbest bırakılmıştır. Mahkeme bu bağlamda, ne savcının ne de Hükümetin, başvuranın dilediği takdirde polis odasından ayrılabilceğini ileri sürmemesini kayda değer bulmaktadır.

36. Yukarıdakilerin ışığında Mahkeme, başvuranın istediği dışında tutulduğu polis odasına zorla götürüldüğüne karar verir. Dolayısıyla

başvuran, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin anlamı dahilinde özgürlüğünden yoksun bırakılmıştır.

37. Mahkeme'nin saptaması gereken bir sonraki husus, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin koşullarına uygun olup olmadığıdır. Mahkeme, 5 § 1 maddesinde yer alan “yasaya uygun” ve “yasanın öngördüğü usule uygun” ifadelerinin esasen, ulusal hukuka atıfta bulunduğunu ve Devletin esasa ve usule ilişkin ulusal hukuk kurallarına uyma yükümlülüğünü belirttiğini vurgulamaktadır (bk. *Jėčius / Litvanya*, no. 34578/97, § 56, AİHM 2000-IX).

38. Mahkeme, somut davada ulusal mevzuata yapılan tek atfın, polisin savcıya verdiği ifadesinde bulunduğunu gözlemlemektedir. Polis memuru savcıya verdiği ifadesinde, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'na uygun davrandığını belirtmiştir (bk. yukarıda § 16). Ancak görevli memur, söz konusu kanunun hangi hükmünün kendisine başvuranı zorla tutma yetkisi verdiğini açıklığa kavuşturmamıştır. Savcının polis memuruna bu hususta soru yöneltmeyi veya bu konuyu soruşturmayı sonlandırma kararında ele almayı düşünmediği anlaşılmaktadır (yukarıda §§ 19-20).

39. Mahkeme, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 2. maddesine göre, polis memurlarının görevlerinin ikiye ayrıldığını kaydeder. Polislerin ilk görevi; kanunlara, tüzüklere, yönetmeliklere, Hükümet emirlerine ve kamu düzenine uygun olmayan eylemlerin işlenmesinin önüne geçmektir. Polis memurlarının ikinci görevleri ise, işlenmiş olan bir suç hakkında Ceza Muhakemeleri Kanunu ile diğer kanunlarda belirtilen görevleri yerine getirmektir.

40. Somut davada başvuranın herhangi bir suç işlediğine ilişkin herhangi bir iddia ileri sürülmemiştir. Hem savcı hem de Hükümet tarafından polis memurunun eylemleri için verilen gerekçe, başvuranın mesai saatleri içerisinde bildiri dağıtmasıdır. Mahkeme, başvuranın da belirttiği gibi, mesai saatlerinde bildiri dağıtmanın disiplin konusu olabileceği, ancak suç teşkil etmediği görüşündedir. Başvuranın eylemlerinin, polis müdahalesini

gerektirecek şekilde kanunlara, tüzüklere, yönetmeliklere ve Hükümet emirlerine veya kamu düzenine aykırı olduğu Hükümet veya herhangi bir yerel makam tarafından ileri sürülmemiştir.

41. Bununla birlikte, polis memurunun eylemlerinin esasa ve usule ilişkin kurallara uygunluğu (*ibid.*) hakkındaki çekincelerine rağmen Mahkeme, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının “yasanın öngördüğü usule uygun” olup olmadığına karar verme gereği görmemekte ve başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının Sözleşme’nin 5 § 1 maddesinin hükümlerinde öngörülen izin verilebilir gerekçelere uygun olup olmadığını incelemeyi uygun görmektedir.

42. Mahkeme, Hükümetin savunmasında, başvuranın Sözleşme’nin 5. maddesi uyarınca yaptığı şikayete ilişkin olarak belirttiği görüşlerinin başvuranın tutulmadığı iddiasıyla sınırlı olduğunu kaydeder. Mahkeme ayrıca, Hükümetin başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının Sözleşme’nin 5 § 1 maddesinin bendlerinde öngörülen hükümlere uygun olduğunu ileri sürmediğini kaydeder.

43. Her halükarda Mahkeme, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının, Sözleşme’nin 5 § 1 maddesinin (a), (d), (e) ve (f) bendlerinin kapsamına girmediğini kaydeder. Mahkeme ayrıca, başvuranın yasaya uygun olarak verilmiş bir mahkeme kararına riayet etmediğini veya kanunla öngörülen bir yükümlülüğünü yerine getirmediğini ortaya koyan herhangi bir delil veya iddia bulunmamasından ötürü, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının aynı maddenin (b) bendinin kapsamına da girmediğini belirtir. Dolayısıyla başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının söz konusu maddenin (c) bendinin kapsamına girip girmediği belirlenmelidir.

44. Yukarıda kaydedildiği gibi, yerel makamlar ve Hükümet tarafından başvuranın tutulmasına ilişkin olarak ileri sürülen gerekçe, başvuranın mesai saatlerinde bildiri dağıtmış olmasıdır. Hükümet, mesai saatleri

içerisinde bildiri dağıtmanın suç teşkil ettiğini veya başvuranın diğer herhangi bir suç işlediğini veya işlemek üzere olduğunu iddia etmemiştir.

45. Yukarıdakilerin ışığında Mahkeme, başvuranın tutulmasının 5 § 1 maddesi uyarınca keyfi olduğuna ve herhangi bir meşru hedef izlemediğine karar vermiştir. Dolayısıyla bu madde ihlal edilmiştir.

II. SÖZLEŞME’NİN 10. ve 11. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

46. Başvuran son olarak, Sözleşme’nin 10 ve 11. maddeleri ile güvence altına alınan haklarının gerekçesiz bir şekilde müdahaleye ve kısıtlamaya tabi tutulduğundan şikayetçi olmuştur.

47. Hükümet bu iddiaya itiraz etmiştir.

48. Mahkeme, başvuranın şikayetlerinin yalnızca, ilgili kısımları aşağıdaki gibi olan Sözleşme’nin 11. maddesi çerçevesinde incelenmesi gerektiğini değerlendirmektedir:

“1. Herkes barışçıl olarak toplanma ve örgütlenme hakkına sahiptir...

2. Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz...”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

49. Mahkeme, bu şikayetin Sözleşme’nin 35 § 3 (a) maddesinin anlamı dahilinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığını kaydeder. Mahkeme ayrıca, şikayetin başka herhangi bir gerekçeyle kabul edilemez olmadığını belirtir. Dolayısıyla, şikayet kabul edilebilir olarak nitelendirilmelidir.

B. Esas Hakkında

50. Başvuran, sendikası tarafından yayımlanan bildirileri dağıttığı esnada, sendika faaliyetlerini gerçekleştirmekten alıkonmak amacıyla saldırıya uğradığından şikayetçi olmuştur.

51. Hükümet, başvuranın örgütlenme hakkına müdahalede bulunduğu reddetmiştir. Polis memuru yalnızca, başvurandan mesai saatlerinde ve hastane yönetiminin iznini almadan hastanede dağıttığı bildirileri kendisine göstermesini talep etmiştir. Her iş yerinin; özellikle de hastanelerin kendine has kuralları vardır. Bir hemşire olarak başvuranın izin alması veya en azından başhekimini bilgilendirmesi gerekirdi. Başvuran bildirileri hastane dışında, kendi boş zamanında, önceden izin almaksızın dağıtabilirdi.

52. Mahkeme, polis memurunun müdahalede bulunmasının, güç kullanımına başvurmalarının ve bunların ardından başvuranın tutulmasının, başvurayı Sendikası tarafından yayımlanan bildirileri dağıtmaktan alıkoyduğunu ve başvuranın Sözleşme'nin 11. maddesi kapsamındaki haklarına bir müdahale teşkil ettiğini değerlendirmektedir.

53. Mahkeme, bir müdahalenin “yasada öngörülen”, Sözleşme'nin 11 § 2 maddesi kapsamındaki meşru hedeflerden birini veya daha fazlasını izleyen ve bu hedeflerin yerine getirilmesi için “demokratik bir toplumda gerekli olan bir müdahale” olmadığı takdirde Sözleşme'nin 11. maddesini ihlal edeceğini vurgulamaktadır.

54. Mahkeme, “yasada öngörülen” ifadesinin öncelikle, itiraz konusu tedbirin iç hukukta bir dayanağı olmasını gerektirdiğini vurgulamaktadır. Bu ifade ayrıca, söz konusu kanunun niteliğine atıfta bulunmakta ve kanunun ilgili kişiler tarafından erişilebilir olması ve kişilerin belirli bir eylemin doğurabileceği sonuçları, şartların izin verdiği ölçüde öngörebilmelerini ve tutumlarını düzenlemelerini, gerekirse uygun tavsiyeler ile birlikte sağlayacak şekilde yeterli kesinlikte formüle edilmiş

olmasını gerekli kıldığını vurgular (bk. *Gorzelik ve Diğerleri / Polonya* [BD], no. 44158/98, § 64, AİHM 2004-I).

55. Başvuranın sendika faaliyetlerinin kısıtlanması için Hükümetin sunduğu tek gerekçenin, başvuranın başhekimin izni olmaksızın, mesai saatleri içerisinde hastanede bildiri dağıtması olduğu kayda değerdir. Hükümet, ileri sürdüğü bu iddia haricinde, müdahale için herhangi bir yasal dayanağa atıfta bulunmamıştır.

56. Mahkeme, Hükümetin iddialarının ulusal mevzuat tarafından desteklenmediğini ve mesai saatlerinde ve hastane yönetiminin iznini olmaksızın hastanelerde bildiri dağıtmayı yasaklayan herhangi bir yasal hükme Hükümet tarafından atıfta bulunulmadığını kaydeder. Gerçekten de, polis memurunun amirlerinin sözleriyle ifade etmek gerekirse, “başvuranın bildiri dağıtmasında herhangi bir sakınca yoktu” (bk. yukarıda § 12). Ayrıca, bildiri dağıtma ile bağlantılı olarak başvuran aleyhine herhangi bir idari yargılama veya ceza yargılaması başlatılmamıştır.

57. Mahkeme, yukarıdakilerin ışığında, başvuranın sendika faaliyetlerine getirilen kısıtlamaların, Sözleşme’nin 11 § 2 maddesinin anlamı dahilinde “yasayla öngörülen” kısıtlamalar olmadığı kanaatine varır. Bu karar, 11 § 2 maddesinin diğer gerekliliklerine riayet edilip edilmediğini incelemeyi gereksiz kılmaktadır.

58. Dolayısıyla, Sözleşme’nin 11. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

III. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

59. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf’ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırılabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

60. Başvuran manevi tazminat olarak 5,000 Avro (EUR) talep etmiştir.

61. Hükümet, başvuranın talep ettiği meblağın makul olmadığını, kabul edilemez, haksız ve aşırı olduğunu değerlendirmiş ve Mahkeme’yi başvuranın manevi tazminatı haksız kazanç kaynağı olarak kullanmasına izin vermemeye davet etmiştir.

62. Mahkeme, başvuranın talep ettiği 5,000 Avro (EUR) miktarındaki meblağın tamamının, manevi tazminata karşılık olarak başvurana ödenmesine hükmetmiştir.

B. Masraf ve Harcamalar

63. Başvuran ayrıca, Mahkeme önündeki masraf ve harcamalar için 3,000 Avro (EUR) talep etmiştir. Bu meblağın 1,980 Avrosu (EUR) başvuranın yasal temsilcisinin ücreti için talep edilmiş olup, başvuran bu doğrultuda, yasal temsilcisinin çalışma saatlerini içeren bir iş cetvelini Mahkeme’ye ibraz etmiştir. Kalan 1,020 Avro (EUR) ise tercüme, posta ve kırtasiye harcamaları için talep edilmiş olup, başvuran bu talebini desteklemek üzere Hükümet’e herhangi bir belge ibraz etmemiştir.

64. Hükümet, başvuranın masraf ve harcamalar için talep ettiği meblağın makul olmadığı ve bu talebin yeterli belgelerle desteklenmediği kanaatine varmıştır.

65. Mahkeme'nin içtihadına göre, başvuranın masraf ve harcamalarını geri alabilmesi için, söz konusu masraf ve harcamaların fiilen ve gerekli olduğu için yapılmış olduğunun belgelenmesi ve makul miktarda olması gerekmektedir. Somut davada, Mahkeme, elindeki belgeleri ve yukarıda belirtilen kriterleri göz önüne alarak, Mahkeme önündeki yargılama masraflarını karşılayacak şekilde, başvurana 1,500 Avro (EUR) ödenmesinin makul olduğuna hükmetmiştir.

C. Gecikme Faizi

66. Mahkeme, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar verir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oybirliğiyle başvuruyu kabul edilebilir olarak *nitelendirir*;
2. Dörde karşı üç oyla, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin ihlal edildiğine *karar verir*;
3. Dörde karşı üç oyla, Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlal edildiğine *karar verir*;
4. Dörde karşı üç oyla,
 - (a) Davalı Devlet tarafından, başvurana, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca, kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde; ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden davalı Devletin ulusal para birimine çevrilmek üzere:

(i) manevi tazminata karşılık olarak, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutulmak suretiyle 5,000 Avro (EUR) (beş bin Avro) ödenmesine;

(ii) yargılama masrafları ve giderlerine karşılık olarak, miktara yansıtılabilecek her türlü vergilerden muaf tutulmak suretiyle 1,500 Avro (EUR) (bin beş yüz Avro) ödenmesine;

(b) Yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren, ödeme gününe kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranda, yukarıda bahsedilen miktara basit faiz uygulanmasına *karar verir*;

5. Oybirliğiyle, başvuranın talebinin geri kalanını adil tazmin sağlamak üzere *reddeder*.

İşbu karar, İngilizce olarak tanzim edilmiş ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddeleri uyarınca 10 Eylül 2013 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Guido Raimondi
Başkan

Sözleşme'nin 45 § 2 maddesi ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 74 § 2 maddesi uyarınca, yargıçlar D. Jočienė, I. Karakaş ve H. Keller'in aşağıdaki ayrık görüşleri işbu karara eklenmiştir.

G.R.A.

S.H.N.

YARGIÇLAR JOČIENĚ, KARAKAŞ VE KELLER’İN MUHALEFET ŞERHİ

Başvuranın maruz kaldığı muamelenin, özgürlükten yoksun bırakılma anlamına geldiği kanısında değiliz.

Dava konusu olaylara göre, bir hemşire olan başvuran, mesai saatlerinde hastanede bildiri dağıtmaktaydı. Polis memuru başvurana söz konusu bildiriyi dağıtmak üzere hastane yönetiminden izin alıp almadığını sormuş ve başvurandan bildirinin bir nüshasını vermesini talep etmiştir. Başvuran polis memuruna nüshayı vermeyi reddetmiştir. Başvuran bildirilerin incelenebilmesi amacıyla polis memuru tarafından hastanedeki polis ofisine davet edilmiştir. Başvuran bu daveti geri çevirmiş ve polis memuru başvurayı kolundan çekmiştir. Bu eylem, Sözleşme’nin 3. maddesine aykırı muamele eşiğine ulaşmamakla birlikte, başvuranın kolundaki kızarıklığı açıklamaktadır.

Hastanenin başhekimini olaydan haberdar edilmiş olup, başvuran başhekim ve hastane müdürü gelene kadar hastanedeki polis ofisinde kalmıştır. Ardından başhekim başvurayı görev yerine geri göndermiştir. Bu noktada, başvuranın bilfiil tutulmadığı açıklığa kavuşmaktadır. Başvuranın başhekimin talimatı üzerine odadan ayrılabilmiş olmasını ve başvurayı “serbest bırakanın” polis memuru değil, başhekim olduğunu vurgulamak önem arz etmektedir. Başvuran sadece, polis tarafından kullanılan bir hastane odasında, başhekim gelene kadar bir saatten az bir süre boyunca oturmuştur. Dolayısıyla başvuran, 5 § 1 maddesinin anlamı dahilinde özgürlüğünden yoksun bırakılmamıştır.

Mahkemenin yerleşik içtihadı uyarınca, 5 § 1 maddesinin sadece, 4 No.’lu Protokolün 2. maddesi ile düzenlenen, hareket özgürlüğüne getirilen kısıtlamalarla alakalı olmadığını belirtmek isteriz (bk. *H.M. / İsviçre*, no. 39187/98, § 40, AİHM 2002-II; *Nada / İsviçre* [BD], no. 10593/08, § 225,

AİHM 2012; *Austin ve Diğerleri / Birleşik Krallık* [BD], no. 39692/09, 40713/09 ve 41008/09, § 57, AİHM 2012).

Bir kişinin Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin anlamı dahilinde “özgürlüğünden yoksun bırakılıp bırakılmadığını” belirlemek için, başlangıç noktası, başvuranın somut durumu olmalı ve söz konusu tedbirin türü, süresi, etkileri ve uygulanma biçimi gibi çeşitli kriterler dikkate alınmalıdır. Özgürlükten yoksun bırakma ve özgürlüğün kısıtlanması arasındaki fark mahiyet veya esas bakımından değil, derece veya yoğunluk bakımından bir farktır (bk. *Engel ve Diğerleri / Hollanda*, 8 Haziran 1976, § 59, A Serisi no. 22; *Guzzardi / İtalya*, 6 Kasım 1980, § 92-93, A Serisi no. 39; *Medvedyev ve Diğerleri / Fransa* [BD], no.3394/03, § 73, AİHM 2010; ve yukarıda anılan, *Austin ve Diğerleri / Birleşik Krallık v. the United Kingdom*, § 57).

5 § 1 maddesinin çok kısa süreli özgürlükten yoksun bırakılma vakalarında geçerli olabileceği dışlanmasa bile, (bk. *X / Almanya*, no. 8819/79, 19 Mart 1981 tarihli Komisyon kararı, Kararlar ve Derlemeler (DR) 24, sayfa 158, 161), Sözleşme organlarının içtihadı, başvuranların karakolda kaldıkları sürenin sadece birkaç saat olduğu ve belirli formalitelerin yerine getirilmesi için zorunlu olan sürenin aşılmadığı (bk. *Guenat / İsviçre*, no. 24722/94, 10 Nisan 1995 tarihli Komisyon kararı, Kararlar ve Derlemeler (DR) 81, sayfa 130, 134; *Foka / Türkiye*, no. 28940/95, § 75, 24 Haziran 2008, ve, *a contrario Venskute / Litvanya*, no. 10645/08, § 74, 11 Aralık 2012) veya başvuranların nispeten kısa bir süre boyunca avluda beklemeleri veya polis kordonu ile çevrilmelerinin söz konusu olduğu davalarda (bk. *Pavlidis ve Georgakis / Türkiye*, no. 9130/09 ve 9143/09, § 23, 2 Temmuz 2013 tarihli karar), bu hükmün geçersiz olduğunu ortaya koymaktadır (bk. yukarıda anılan *Austin ve Diğerleri*, § 68).

Anılan davaların tümünde, söz konusu tedbirlerin kısıtlayıcı mahiyeti olması, tedbirlerin Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin kapsamına girmesini sağlamak için yeterli olmamıştır.

Bu değerlendirmeleri ve başvuranın başhekim gelene kadar bir odada beklediği kısa süre göz önünde bulundurarak, başvuranın Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin anlamı dahilinde özgürlüğünden yoksun bırakılmadığı ve dolayısıyla bu hükmün ihlal edilmediği kanaatindeyiz.