



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

Mahkeme İçtihadına İlişkin Bilgi Notu

Sayı 178

Ekim 2014



İçtihat Bilgi Notlarında yayınlanan özet kararlar ayrıca HUDOC sitesinde [Özet Kararlar](#) başlığı altında da mevcuttur.

Mahkeme'nin İçtihat Bilgi ve Yayınlar Dairesi tarafından derlenen bu Bilgi Notu, Yazı İşleri Müdürlüğü'nün özel ilgi arz ettiğini düşündüğü söz konusu dönem süresince incelenen dava özetlerini içermektedir. Bu özetlerin, Mahkeme üzerinde bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Geçici versiyonunda, özetler normalde ilgili davanın dilinde hazırlanmakta olup, nihai tek-dil versiyonu sırasıyla İngilizce ve Fransızca olarak çıkmaktadır. Bilgi Notu, www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis&c= adresinden indirilebilmektedir. <http://appform.echr.coe.int/echrrequest/request.aspx?lang=gb> adresinden çevrim içi form yoluyla yayın servisiyle irtibata geçilerek, yıllık 30 Avro (EUR) veya 45 Amerikan doları (USD) karşılığında, bir dizin dâhil olmak üzere, basılı kopya üyeliği mümkündür.

HUDOC veritabanına, Mahkeme'nin internet sayfası (<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/>) üzerinden ücretsiz ulaşılabilir. Veritabanı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihadına (Büyük Daire, Daire ve Komite kararları, kabul edilebilirlik kararları, tebliğ edilen davalar, istişari görüşler ve İçtihat Bilgi Notu'ndan hukuk özetleri), Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na (kararlar ve raporlar) ve Bakanlar Komitesi'ne (kararlar) erişim sağlamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
(Avrupa Konseyi)
67075 Strasbourg Cedex
France
Tel : 00 33 (0) 3 88 41 20 18
Fax : 00 33 (0) 3 88 41 27 30
publishing@echr.coe.int
www.echr.coe.int

ISSN 1996-1545

© Avrupa Konseyi / Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2014

MADDE 3

İnsanlık dışı muamele

Yetkililerin Özbekistan’da kötü muameleye maruz kalma riski altında olan bir kimsenin “ortadan kaybolması” riskine karşı önleyici tedbirler almaması: ihlal

Pozitif Yükümlülükler (esas yönünden)

Devletin Özbekistan’da kötü muameleye maruz kalma riski altında olan bir kimsenin “ortadan kaybolmasına” ilişkin mesuliyeti: ihlal yok

Mamaşonov / Rusya – 17239/13
23.10.2014 tarihli Karar [I. Bölüm]

Olaylar – Başvuran, dini aşırıcılık sebebiyle hakkında cezai takibat yapılacağından korktuğu için 2008 yılında anavatanı Özbekistan’dan kaçarak Rusya’ya giriş yapmıştır. Başvuran 2012 yılının Haziran ayında Rus yetkililer tarafından yakalanmış ve sonrasında, Özbekistan’a iade edilmesi için izin çıkarılmıştır. Özbekistan’a iade edilmesine ilişkin işlemler esnasında, başvuran kendisinin dini aşırıcılık sebebiyle yargılandığını ve iade edilmesi halinde kötü muameleye maruz kalma riskinin söz konusu olduğunu ileri sürmüştür. Başvuranın yapmış olduğu itiraz başvurularının tümü Rusya mahkemelerince reddedilmiştir. Ancak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin, Rusya Hükümeti’nin başvuranı bir sonraki bildirim kadar ülkesine iade etmemesini öngören geçici bir tedbir kararına hükmetmesi sebebiyle, başvuranın iadesi kararı icra edilmemiştir. Başvuran 2013 yılının Haziran ayında serbest bırakılmış, aynı gün daha sonraki bir vakitte ortadan kaybolmuştur. Bir hafta sonra,

başvuranın ortadan kaybolmasıyla ilgili bir ceza soruşturması başlatılmıştır. Başvuranın şu an nerede olduğu ve ortadan kaybolmasına yol açan nedenler halen bilinmemektedir.

Hukuki Değerlendirme – 3. Madde

(a) *Başvuranın Özbekistan’da kötü muameleye uğrama riskine maruz bırakılması* – Rus yetkililer, başvuranın Özbekistan’a iade edilmesi halinde gerçek anlamda bir kötü muameleye maruz kalma riskiyle karşılaşacağına inanmak için ellerinde somut gerekçelerin bulunmasına karşın, başvuranın talepleri hakkında yeterli nitelikte bir değerlendirme yapmamışlardır. Yüksek Mahkeme Hükümet’in uygulaması gereken geçici tedbirden tartışmaya yer bırakmayacak şekilde haberdar olmasına rağmen, geçici tedbirlerin gerektirdiği şekilde derinlemesine bir inceleme yapmak yerine yüzeysel bir inceleme yaparak, başvuranın kötü muameleye maruz kalma riskinin olduğu yönündeki iddiasını önemsizleştirmiştir. Özbekistan’da dini ya da siyasi nedenlerle suç işlemekle itham edilen kimselerin akıbetlerine dair mevcut bilgiler dikkate alındığında, başvuranın bahse konu ülkeye gönderilmesine izin verilmesi, kendisini Sözleşme’nin 3. maddesiyle yasaklanmış olan kötü muamele riskine maruz bırakmıştır.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle).

(b) *Başvuranın “ortadan kaybolması”*

(i) *Başvuranın kötü muamele riskine karşı koruma yükümlülüğü* – Ulusal yetkiler hem başvuran serbest bırakılmadan önce hem de serbest bırakıldıktan sonra, kendisinin zorla Özbekistan’a gönderilme ve orada işkenceye veya kötü muameleye maruz kalma bakımından gerçek bir risk altında olduğunun farkındaydı. Buna rağmen, bu riskten kaçınma anlamında almış oldukları yegâne tedbir, başvuranın tutulma merkezinden

normal çalışma saatleri dışında serbest bırakılması olmuştur. Mamafih, yasalara aykırı ve gizli bir eylemde bulunulmasından korkan bir kimsenin yalnız olarak ve normal çalışma saatlerinin dışında serbest bırakılması, esasında bu kimsenin ortadan kaybolmasına katkı sağlayan bir etken olarak değerlendirilebilir. Ayrıca, başvuranın avukatının yetkilileri müvekkilinin ortadan kaybolduğuna ilişkin derhal bilgilendirmesine karşın, söz konusu yetkililer birkaç gün boyunca herhangi bir işlem yapmamış veya harekete geçmemiştir. Özetlemek gerekirse, ulusal yetkililer başvuranın serbest bırakılması öncesinde, zorla ülkesine gönderilme ve işkenceyle kötü muameleye maruz kalması gibi gerçek bir riskin varlığından haberdar olmalarına rağmen, başvurunu bahse konu riske karşı koruma anlamında hiçbir tedbir almamışlardır.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle).

(ii) *Soruşturmanın etkinliği* – Başvuranın ortadan kaybolduğunun bildirilmesi ile bu konuda ön bir inceleme yapılmaya başlanması arasındaki sebebi açıklanmamış altı günlük gecikme, çok önemli bir zamanın kaybedilmesi sonucuna yol açmıştır. Ayrıca, başvuranın avukatının ısrarlı bir şekilde, müvekkilinin zorla Özbekistan'a gönderilmek üzere kaçırılmış olabileceği yönündeki iddialarına ve yetkililerin daha önce bunun benzeri vakaların yaşandığından haberdar olmalarına rağmen, soruşturma görevlileri, kaçırılmayı başvuranın ortadan kaybolmasının olası nedenlerinden biri olarak değerlendirmeyi reddetmişlerdir. Dahası, soruşturmada herhangi bir sonuca varılmamış olmasına rağmen, 2013 yılının Ağustos ayından itibaren başka herhangi bir işlemde bulunulmamıştır. Dolayısıyla, ilk önceleri faal bir yaklaşıma karşın, sonrasında faaliyetlerin sona erdirilmesi soruşturmanın etkinliğine telafi

edilemez bir biçimde zarar vermiştir.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle).

(iii) *Yetkililerin başvuranın "ortadan kaybolmasından" mesul olup olmadıkları* – Mahkeme yeterli nitelikte önleyici tedbirler alınmamış olmasının başvuranın gerçekte ortadan kaybolmasına neden olduğu sonucuna varmamıştır. Somut dava, başvuranın hudut kontrollerine rağmen tarifeli bir uçuş ile Devlet sınırlarını geçtiğini ya da kendi anavatanında tekrar ortaya çıkmasının hemen öncesinde Rusya'da açıklanamaz bir şekilde birden ortadan kaybolduğunu gösterecek herhangi bir delilin olmaması nedeniyle, Mahkeme'nin Devlet görevlilerinin başvuranın ülkeden zorla ihraç edilmesine ya da gizleme operasyonlarına karıştığını tespit ettiği önceki kararlarından farklılık göstermektedir. Başvuranın serbest bırakılmasının usullere uygun şekilde gerçekleştirilmemiş olmasına karşın, Devlet görevlilerinin başvuranın ortadan kaybolmasında rollerinin olduğunu veya başvuranın başkaları tarafından yasalara aykırı bir biçimde ülkesine ihraç edilmesi karşısında herhangi bir eylemde bulunmadıklarını gösteren inandırıcı deliller mevcut değildir. Bu nedenle, Rus yetkililerin başvuranın ortadan kaybolması olayına karışmış oldukları sonucuna varmak mümkün değildir.

Sonuç: ihlal yok (oybirliğiyle).

34. Madde: Mahkeme, yerel makamların daha önceki benzer davalardakilerle aynı olduğu düşünülebilecek hareket biçimleri, başka bir deyişle, Özbekistan ve Tacikistan'da bir suçtan ötürü haklarında yargılamaların yürütüldüğü başvuranlar bakımından Mahkeme İçtüzüğü'nün 39. maddesi uyarınca alınan geçici tedbirlere riayet etmemeleri nedeniyle alarma geçmiştir. Yerel makamlar başvuranın ortadan kaybolmasını ve

Özbekistan'a olası transferini engelleyebilecek nitelikte koruyucu tedbirler almamışlardır.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle).

46. Madde

(a) *Bireysel tedbirler* – Mahkeme uygulanabilir, vakitli, uygun ve yeterli nitelikte bireysel tedbirler alınmasını denetlemenin Bakanlar Komitesinin görevi olduğunu belirtirken, tespit edilen ihlallerin sona erdirilmesi ve bu ihlallerin sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla, başvuranın ortadan kaybolması hakkında dikkatli bir ceza soruşturması yürütülmesinin ve yetkisi dâhilindeki diğer tüm önlemlerin alınmasının davalı Devlet için zaruri olduğunu kaydetmiştir.

(b) *Genel tedbirler* – Mahkeme *Savriiddin Džburayev/Rusya* kararında, vakit kaybedilmeksizin benzer davalarda tekrar eden sorunların çözüme kavuşturulmasına olanak sağlayacak ve aralarında “suçluların iadesine ve sınır dışı edilmeye ilişkin durumlardaki hukuk yollarının geliştirilmesi, Devletlerin bu alanda yaptıkları işlemlerin kanunlara uygun olmasının sağlanması, potansiyel mağdurların Mahkemece işaret edilen geçici tedbirler doğrultusunda etkili bir şekilde korunmalarının sağlanması ve bu tür tedbirlerle ilişkin her bir ihlal ya da kanunlara aykırı benzer eylemler hakkında etkili soruşturma yürütülmesi” gibi tedbirlerin de yer aldığı belirleyici genel tedbirlerin alınması gerektiğini belirtmiştir. Söz konusu kararda ifade edildiği üzere, Rusya Federasyonu Yüksek Mahkemesinin 14 Haziran 2012 tarihli ve 11 sayılı Kararı, iade ve sınır dışı davalarındaki hukuk yollarının geliştirilmesi için ulusal makamlar tarafından kullanılacak araç olarak kalmaya devam etmiştir.

41. Madde: manevi zararlar bakımından 7.500 avro (EUR) tazminat.

(Ayrıca bk. *Savriiddin Džburayev/Rusya*, 71386/10, 25 Nisan 2013, 162 Sayılı Bilgi Notu; *Kasymakhunov/Rusya*, 29604/12, 14 Kasım 2013; *Abdulkhakov/Rusya*, 14743/11, 2 Ekim 2012, 156 Sayılı Bilgi Notu; ve *Muminov/Rusya*, 42502/06, 11 Aralık 2008)

MADDE 5

Madde 5 § 1

Yasaya uygun olarak yakalama veya tutuklama

Mahkeme kararı olmaksızın tutuklama

Chanyev/Ukrayna – 46193/13

9.10.2014 tarihli Karar [V. Bölüm]

(bk. aşağıda 46. Paragraf, s. 27)

Madde 5 § 1 (b)

Yasayla öngörülen bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlama

Vergi borçlarının karşılığında teminat olarak gösterilen mülkün yerinin açıklanması kararına uymanın reddedilmesi sebebiyle tutuklanma: ihlal yok

Götblin/İsveç – 8307/11

16.10.2014 tarihli Karar [V. Bölüm]

Olaylar – Başvuran, İcra Makamının kendisinin vergi borçları karşılığında teminat olarak gösterilen bıçkıhanenin yerini açıklamasını gerektiren emrine uymayı reddetmesi sonrasında 42 günlük bir süre boyunca tutuklu bulundurulmuştur.

Hukuki Değerlendirme – Madde 5 § 1 (b): Mahkeme, tutuklamanın yalnızca yasayla öngörülen bir “yükümlülüğün yerine getirilmesini” sağlamak amacıyla Sözleşme'nin 5 §

1 (b) maddesi kapsamında gerçekleştirilebileceğini vurgulamıştır. Mahkeme ayrıca, en azından, sorumluluğu ilgili kişiye ait olan yerine getirilmemiş bir yükümlülüğün söz konusu olması gerektiğini ve yakalama ve tutuklamanın bu yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlama amacını taşıması ve cezalandırıcı bir nitelikte olmaması gerektiğini kaydetmiştir. İlgili yükümlülük yerine getirilir getirilmez, Sözleşme'nin 5 § 1 (b) maddesi uyarınca gerçekleştirilen tutuklama işleminin dayanağı ortadan kalkar.

Mevcut davada, başvuranın yasayla öngörülmuş bir yükümlülüğü yerine getirmesini, başka bir deyişle, saklamış olduğu bıçkışhanenin yerini İcra Makamına açıklamasını sağlamak amacıyla tutuklanmış olduğu açıktır. Davanın koşulları cezalandırıcı ya da başka herhangi bir nitelik taşımamaktadır. İcra Kanunu'nun ilgili hükmünden açıkça anlaşıldığı üzere, başvuran söz konusu bilgiyi açıklamış olsaydı derhal serbest bırakılacaktı.

Orantılılık konusuyla ilgili olarak üç husus söz konusudur: altında yatan amacı ve hedefi de dâhil olmak üzere ilgili mevzuattan kaynaklanan yükümlülüğün niteliği; tutuklanan kişi ve tutuklanmasına yol açan özel koşullar ve tutukluluğun süresi.

Yükümlülüğün mahiyeti, hedefi ve amacı ile ilgili olarak, vergi borçlarının icrasının kolaylaştırılması ve Devlete vergi geliri sağlanması için alınan tedbirler kamu menfaatini ilgilendirmektedir ve özellikle, burada olduğu gibi, borçlunun borcunu ödemeye yetecek varlığının olduğu ancak bunu ödemeyi reddettiği durumlarda büyük önem arz etmektedir. Başvuranın durumu ve tutuklandığı koşullar dikkate alındığında, kendisinin

tutuklanmasını gerektirecek ya da tam tersi, tutuklanmasına engel olacak özel bir durumun varlığı söz konusu değildir ve başvuran gerekli bilgiyi açıklamamasının olası sonuçlarından haberdardır. Üçüncü hususla ilgili olarak ise, tutukluluk süresi (42 gün) nispeten uzun olsa da, başvuran bahse konu mülkün yerine ilişkin bilgiyi açıklamış olsaydı daha erken bir tarihte, hatta derhal serbest bırakılacaktı. Ayrıca, yeterli usuli güvenceler sağlanmış olup, başvuranın tutukluluğunun devamının yasaya uygunluğu ve makullüğü konusu yerel mahkemeler tarafından her hafta incelemeye alınmış, başvuran bizzat dinlenmiş ve temyiz hakkı olmuştur. Dolayısıyla, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılması orantılı bir tedbirdir.

Sonuç: ihlal yok (oybirliğiyle).

MADDE 6

Madde 6 § 1 (Medeni Hukuk Yönünden)

Adil yargılanma _____

Yüksek Mahkemenin başvuranın temyiz incelemesi talebini reddetmesine gerekçe göstermemesi: ihlal

Hansen /Norveç - 15319/09

2.10.2014 tarihli Karar [I. Bölüm]

Olaylar – Yüksek Mahkeme, başvuranın Şehir Mahkemesinin vermiş olduğu bir karara karşı temyiz talebini “bir sonuç alınamayacağının açık olduğu” gerekçesiyle reddetmiştir. Hukuk Muhakemesi Kanunu'nda öngörülen çözüm bu şekildeydi. Başvuranın Yüksek Mahkeme'nin verdiği bu karara ilişkin yapmış olduğu diğer temyiz başvurusu ise, Yüce Mahkeme'nin Temyiz İnceleme Komitesi tarafından, yetki alanının

Yüksek Mahkeme usulünün incelenmesiyle sınırlı olduğu gerekçesi ile reddedilmiştir.

Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapmış olduğu başvurusunda Sözleşme'nin 6 § 1 maddesine dayanarak, Yüksek Mahkemenin kendisinin temyiz başvurusunu reddetme kararına ilişkin daha ayrıntılı gerekçeler sunmuş olması gerektiğinden şikâyetçi olmuştur.

Hukuki Değerlendirme – Madde 6 § 1

(a) *Kabul edilebilirlik bakımından değerlendirme – Valchev ve Diğerleri/Bulgaristan¹* kararında belirtildiği üzere, temyiz başvurusu incelemeye ilişkin yargılamalar medeni hakların “belirlenmediği” davalar olsa da, bu yargılamalarda genel yaklaşımın Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin bu türden yargılamalara uygulandığı yönünde olduğu görülmektedir². Bu maddenin uygulanma biçimi, yargılamaların kendine özgü niteliklerine bağlıdır. Bu anlamda, iç hukuk düzeninde gerçekleştirilmiş olan yargılamaların tamamı ve oradaki söz konusu temyiz mahkemesinin ya da Yargıtay'ın rolü dikkate alınmaktadır. Somut davada, Şehir Mahkemesinin kararı söz konusu ihtilafa neden olmuştur zira Yüksek Mahkemenin temyiz başvurusunu reddetmesinin ardından, bir bütün olarak değerlendirildiğinde yargılamaların sonucu bahse konu hak için doğrudan belirleyici olmuştur. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi somut dava bakımından uygulanabilir nitelik kazanmıştır. *Sonuç:* kabul edilebilir (oybirliğiyle).

(b) *Esas bakımından değerlendirme – Başvuran, Şehir Mahkemesinin kendisinin davasını usul yönünden*

incelemesine ve duruşma süresinin ani bir kararla üç günden beş saate düşürülmesi kararına, dolayısıyla da tanıkların dinlenmesi ve delillerin sunulması için verilen sürenin büyük ölçüde azaltılmasına karşı Yüksek Mahkeme önünde temyiz yoluna gitmiştir. Yüksek Mahkemenin yetki alanı hukuki ve usule ilişkin sorunlarla sınırlı olmamakla birlikte, maddi sorunları da kapsamaktadır. Ancak, Yüksek Mahkeme yalnızca, bir sonuç alınamayacağını açık olduğunu belirterek, Hukuk Muhakemesi Kanunu'nun konuyla ilgili hükümlerini başka ifadeler kullanarak açıklamıştır. Mahkeme, Yüksek Mahkeme tarafından ileri sürülen bu gerekçenin karara varılacak meselenin özünü, kendisine tam yargı yetkisi verilmiş bir temyiz mahkemesi olarak rolünü yeterli ölçüde yansıtan bir şekilde ele aldığı ya da Yüksek Mahkemenin başvuranın menfaatlerine gereken dikkat ve önemi gösterdiği konusunda ikna olmuş değildir.

Mahkeme ayrıca, Yüksek Mahkemenin kararının kendi başına, görevi Yüksek Mahkemenin kanunları uygulama biçimini ve delillere ilişkin değerlendirmesini incelemek olan Yüce Mahkemenin Temyiz İnceleme Komitesine yapılabilecek bir temyiz konusu oluşturabileceğini de dikkate almıştır. Ancak Mahkeme, Yüksek Mahkemenin başvuranın temyiz talebini reddetmesine ilişkin sunduğu gerekçelerin başvurana Yüce Mahkemeye temyiz başvurusunda bulunma hakkını etkili bir şekilde kullanma imkânı sağladığı görüşünde değildir.

Sonuç: ihlal (bire karşı altı oyla).

41. Madde: Ulusal düzeyde yapılmış olan yargısal ve mevzuata ilişkin değişiklikler ve bir ihlalin tespit edilmesi, manevi zararlar açısından yeterli adil tazmini sağlamıştır.

¹ *Valchev ve Diğerleri/Bulgaristan* (k.k.), 47450/11, 26659/12 ve 53966/12, 21 Ocak 2014, [171 Sayılı Bilgi Notu](#).

² *Monnell ve Morriss/Birleşik Krallık*, 9562/81, 2 Mart 1987; ve *Martinié/Fransa* [BD], 58675/00, 12 Nisan 2006, [85 Sayılı Bilgi Notu](#).

Madde 6 § 1 (İcra Yönünden)

Makul süre _____

Devletin kesinleşmiş olan kararların makul sürede icrasını sağlamaması: *iblal*

Liseytseva ve Maslov v. Russia - 39483/05 ve

40527/10

9.10.2014 tarihli Karar [I. Bölüm]

Olaylar – Başvuranların her ikisi de, özel bir hukuki rejim kapsamında faaliyet gösteren ve böylelikle “ekonomik kontrol hakkı” bulunan belediye şirketleri için çalışmaktaydı. Bu rejim kapsamında faaliyet gösteren şirketlerin kendi malvarlıkları bulunmamaktaydı ve bu şirketler yalnızca, kanuni amaçlarının ve hedeflerinin ötesine geçmeyen faaliyetler yürütebiliyorlardı. Söz konusu şirketler, belediyelerin borçlarından sorumlu değillerdi ve çoğunlukla belediyelerin de bu şirketlerin borçlarına ilişkin herhangi bir sorumlulukları bulunmamaktaydı. Başvuranlar, maaşlarının ödenmesinde gecikmelerin meydana geldiği gerekçesiyle bu şirketler hakkında dava açmışlar ve yerel mahkemeler başvuranların lehinde karar vermiştir. Ancak, yerel mahkeme kararları kesinleştiğinde, söz konusu şirketler ödeme aczine düşmüştür. Başvuranlar bunun üzerine, şirketlerin bağlı oldukları belediyeler hakkında dava açmışlar ancak, belediyelerin şirketlerin ödeme aczine düşmesine ilişkin herhangi bir sorumluluklarının olmadığına karar verilmesi nedeniyle bu davalar reddedilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği karar tarihinde, başvuranların lehinde olan kararlar halen icra edilmemiş durumdaydı.

Hukuki Değerlendirme – Sözleşme'nin 6. Maddesi ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. Maddesi

(a) *Kabul edilebilirlik bakımından değerlendirme* (kişi bakımından *bağdaşlılık ve davalı Devletin şirketlerin borçlarına ilişkin sorumluluğu*) – Devlet kontrolündeki işletmelerin belirli bir düzeyde hukuki ve ekonomik bağımsızlıkları söz konusudur. Ancak, devlet kontrolündeki şirketlerin kendilerini “klasik” özel şirketlerden ayıran bazı özellikleri bulunmaktadır, zira iç hukuk uyarınca Devlet bu tür şirketlerin faaliyetlerinin mühim yönlerini kontrol edebilir ve Devletin kontrolünün kapsamı, yerine getirilen özel işlevler bakımından daha da genişletilebilir. Bu nedenle, mevcut yasal çerçeve bu tür şirketlere Devleti bu şirketlerin borçlarına ilişkin sorumluluklardan muaf kılacak düzeyde kurumsal ve işlevsel bağımsızlık sağlamamaktadır.

Birinci başvuranın davasında, borçlu şirket çeşitli birey gruplarına, masraflarının daha sonra kamu fonlarından geri ödenmesi koşuluyla, ücretsiz olarak toplu taşıma hizmetleri sağlamıştır. Ancak, kamu makamları bu taahhütlerini süresinde yerine getirmemiş ve böylelikle, şirketin kötü haldeki mali durumunun daha da kötüleşmesine yol açmıştır. Ayrıca, belediye şirketin mal varlığını kendisinin uygun gördüğü şekilde kullanmıştır. Dolayısıyla, şirketin varlıklarının ve faaliyetlerinin söz konusu zamanda belirleyici bir dereceye kadar Devlet tarafından kontrol ve idare edildiği ve şirketin kurumsal ve işlevsel bağımsızlığını yeterli ölçüde kullanamadığı anlaşılmıştır. Bu doğrultuda, Sözleşme uyarınca, belediye makamı ve dolayısıyla Devlet, birinci başvuranın lehine olacak şekilde mahkeme hükmünden doğan borçtan sorumlu tutulmalıdır.

İkinci başvuranın davasına gelince, söz konusu şirketin yerel halka özü itibarıyla hayati öneme sahip olan su ve ısınma hizmetleri sunması sebebiyle, kamu idaresi ile olan kurumsal bağları faaliyet alanının özel niteliği gereği güçlenmiş durumdadır. Bu amaçlara yönelik tahsis edilen malvarlığı da, dolayısıyla iç hukuk kapsamında özel bir uygulamaya tabi olmuştur. Dahası, şirket tarafından sağlanan ısınma ve su temini hizmetlerine ilişkin vergiler yerel idare tarafından düzenlenmiş ve yerel idarenin benimsediği vergi düzenleme politikasının şirketin mali durumu üzerinde dikkate değer ölçüde bir etkisi olmuştur. Bu nedenle, şirketin temel faaliyetleri “makamların kontrolü altında yerine getirilen kamu görevleri” niteliği taşımaktadır. Ayrıca, yerel idarenin 2005-2006 yıllarında, şirketin malvarlığını harcadıktan sonra şirketi kapatmaya karar vermesi, bunun da şirketin başvuranın ödeme aczi davasındaki taleplerini yerine getirememesiyle sonuçlanması bakımından, Devletin söz konusu şirket üzerindeki kontrolünün gerçek seviyesi anlaşılabilir. Bu koşullar, belediyenin ve dolayısıyla Devletin ikinci başvuranın lehine olacak şekilde şirketin borcunu ödemekle sorumlu tutulmaması için gerekli olan kurumsal ve işlevsel bağımsızlığa sahip olmayan borçlu şirket üzerinde uygulanan Devlet kontrolü seviyesinin çok yüksek olduğunu açık bir şekilde ortaya koymuştur.

Sonuç: ilk itiraz reddedilmiştir (oybirliğiyle).

(b) *Esas bakımından değerlendirme*

6. Madde: Somut davada başvuranlara ödenmesi gereken borçlara ilişkin Devlet sorumluluğunun söz konusu olduğu dikkate alındığında, kararın icra edilmediği sürenin uzunluğu hesaplanırken, tasfiye davasının görüldüğü esnadaki borç tahsili

dönemi de bu süreye dâhil edilmelidir. İkinci başvuran lehine olan karar, borçlu şirketin tasfiye edildiği tarihe kadar yaklaşık olarak bir yıl sekiz aydan biraz daha uzun bir süre boyunca icra edilmemiştir. Birinci başvuran lehine olan üç karar ise, şirketin varlığına son verilmeden önce iki buçuk ila üç yıldan fazla süreler arasında değişen uzunluktaki dönemler boyunca kısmi şekilde icra edilmemiş olarak kalmıştır. Tasfiye davası, tarafsız bir açıdan değerlendirildiğinde, kararın icrasında bazı sınırlı süreli gecikmeleri haklı kılsa da, başvuranların lehine olan kararların uzun yıllar boyunca icra edilmemeye devam edilmesi hiçbir koşul altında haklı gösterilemez. Bu nedenle, yerel makamlar, somut davada söz konusu olan kesinleşmiş kararların yerine getirilmesi için gerekli tedbirleri uzun yıllar boyunca almayarak, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin hükümlerini başvuranların faydalanmasını sağlayacak etkilerinden yoksun bırakmıştır.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle).

Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. Maddesi: Yerel makamların, kesinleşmiş olan kararları yerine getirmek için gerekli tedbirleri uzun bir süre boyunca almamaları, başvuranların hakları olan para miktarının tamamını almalarına engel olmuştur. Bu durum, başvuranların mülkiyetin dokunulmazlığına saygı gösterilmesi hakkına ilişkin orantısız bir müdahale teşkil etmiştir.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle).

Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 13. maddesinin de ihlal edilmiş olduğuna karar vermiştir.

41. Madde: Manevi zararlar karşılığında birinci başvurana 3.000 avro (EUR) ve ikinci başvurana 1.500 avro (EUR); maddi zararlar karşılığında ise birinci başvurana 338 avro (EUR) ve ikinci

başvurana 2.020 avro (EUR) ödenmesine karar verilmiştir.

(Ayrıca bk. *Shlepkin/Rusya*, 3046/03, 1 Şubat 2007; *Grigoryev ve Kakaurova/Rusya*, 13820/04, 12 Nisan 2007; ve *Yersbova/Rusya*, 1387/04, 8 Nisan 2010)

Madde 6 § 3 (e)

Ücretsiz tercüman yardımı

Polise ifade verildiği esnada bir tercüman yardımı alma hakkından faydalandırılmama: ihlal

Baytar /Türkiye - 45440/04

14.10.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar – Başvuran 17 Aralık 2001 tarihinde, yasadışı bir silahlı örgüt olan PKK ile ilişkili bir dava sebebiyle çarptırılmış olduğu hapis cezası infaz edilmekte olan kardeşini ziyaret etmiştir. Başvuran, üzerinde arama yapılması ve arama sonucu içerisinde diğer konuların yanı sıra PKK'nın stratejisine ve cezaevi içerisindeki faaliyetlerine ilişkin bir belge bulunması sebebiyle yakalanmıştır. Başvuran, yakalandığının ertesi günü iki jandarma görevlisi tarafından Türkçe olarak sorgulanmıştır. Başvuran, söz konusu belgeyi bekleme odasında şans eseri olarak bulduğunu ve yanına aldığını belirtmiştir. Başvuran ile yapılan görüşme kaydından, kendisine avukat yardımı hakkının bulunduğu ilişkin bilgilendirme yapıldığı ancak böyle bir yardım almayı istemediği anlaşılmaktadır. Başvuran, 18 Aralık 2001 tarihinde bir hakim huzurunda gerçekleştirilen ve kendisine tercüman yardımı sağlanan bir duruşma sırasında, jandarma görevlilerine vermiş olduğu ifadenin daha önceki

bir dava ile ilgili olduğunu ve 17 Aralık tarihinde kendisinin üzerinde herhangi bir belgenin bulunmamış olduğunu ileri sürmüştür. Başvuranın bir sonraki duruşmasında, kendisine avukat ve tercüman yardımı sağlanmıştır. İlgili mahkeme, başvuran hakkında mahkûmiyet kararı verirken, diğer unsurların yanı sıra, yargılama öncesi aşamada başvuranın vermiş olduğu çelişkili ifadeleri de dayanak göstermiştir.

Hukuki Değerlendirme – Madde 6 § 1 ile bağlantılı olarak Madde 6 § 3 (e): Başvuran, polis tarafından ifadesi alındığı esnada kendisine tercüman yardımı sağlanmaması sonucu, hakkında gerçekleştirilen yargılamanın adil olmadığını ileri sürmüştür.

Başvuranın Türkçe düzeyinin bir tercüman yardımını gerektirecek ölçüde düşük olduğu konusunda herhangi bir anlaşmazlık bulunmamaktadır.

Ayrıca, başvuranın tutulması öncesinde sorumlu hakim önünde gerçekleştirilen duruşmada başvuranın tercüman yardımı sağlanmış olmasına karşın, başvuranın iki jandarma görevlisine bahse konu belgeyi cezaevinin bekleme odasının zemininde bulduğunu belirttiği ve böylelikle kendisinin üzerinde gerçekten de bir belge olduğunu kabul ettiği ifadesi sırasında kendisine herhangi bir tercüman yardımı sağlanmamıştır.

Başvuran, kendisine sorulan soruların tercüme edilmesi ve iddia edilen suçlara ilişkin mümkün olduğunca net bir fikir oluşturma imkânı olmadığından, konuşmama ve avukat yardımı alma haklarından ve sonuç olarak avukat yardımı almayla özel olarak bağlantılı tüm hizmet unsurlarından feragat etmesinin doğuracağı sonuçları tam olarak kavrayamamıştır. Bu nedenle, başvuranın tercüme yardımı almadan yapmış olduğu seçimlerin tam olarak

bilgilendirilmiş bir şekilde yapıp yapılmadığını sorgulamak yerinde bir eylemdir. Mahkeme'ye göre, ilk duruşma öncesinde var olan bu eksiklik, ihlal iddiası yönünden ayrı olsa da kendisiyle yakından alakalı olan diğer hakları da etkilemiş ve bir bütün olarak yargulamaların adilliğine gölge düşürmüştür.

Başvuranın polis gözetlisi sonunda çıkarıldığı hakim önündeki duruşma esnasında tercüme yardımı almış olduğunun doğru olmasına karşın, bu durum ilk aşamalarda gerçekleştirilen yargulamalara halel getiren eksikliğe ilişkin çözüm teşkil etmemiştir. Buna ilave olarak, hakimın tercüme hizmeti alınan ancak yalnızca başvuranın ailesinden biri olan ve o sırada koridorda bulunan kişinin tercüme becerilerini sorgulamamış olduğu görülmektedir. Dahası, yargulamaları gerçekleştiren hakimlerin başvuran hakkında verdikleri mahkumiyet kararını çeşitli delillere dayandırmalarına karşın, başvurandan polis gözetlisindeyken bir tercüman yardımı olmaksızın alınan ifadelerin mahkumiyet kararının dayandırılmış olduğu temellerden biri olduğu da gerçektir.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle).

41. Madde: Manevi zararlar karşılığında 1.500 avro (EUR) tazminat.

MADDE 8

Özel hayata saygı _____

Tıp öğrencilerinin annenin izni olmadan doğuma katılmaları: *ihlal*

Konovalova / Rusya - 37873/04

09.10.2014 tarihli Karar [I. Bölüm]

Olaylar — Başvuran, doğum yapmak üzere bir devlet hastanesine yatırılmıştır. Hastaneye girişinde, kendisine, hastaların hastanede gerçekleştirilen klinik eğitim programına katılabileceklerine dair bilgilerin yer aldığı bir broşür verilmiştir. Başvuran, hamileliğiyle bağlantılı komplikasyonlar yaşamış ve yorgunluğu nedeniyle iki kez ilaçla uyutulmuştur. Başvuran, sakinleştirici verilmeden önce, ertesi gün doğuma alınacağını ve doğuma tıp öğrencilerinin de katılacağını kendisine bildirildiğini ileri sürmüştür. Doğum, planlandığı gibi, doktorların ve tıp öğrencilerinin katılımıyla gerçekleşmiştir. Tıp öğrencilerine, doğum öncesinde, başvuranın sağlığı ve uygulanan tıbbi tedavi hakkında kısa bilgi verilmiştir. Başvuran, doğum odasında, tıp öğrencilerinin bulunmasına itiraz ettiğini ileri sürmüştür.

Yerel mahkemeler, özellikle, mevzuatta doğum sırasında tıp öğrencilerinin bulunması konusunda hastanın yazılı izninin alınmasının öngörülmemesi nedeniyle, başvuranın açtığı hukuk davasını reddetmişlerdir. Başvurana, hastane broşürünün bir kopyası verilmiştir. Söz konusu broşürde, tıp öğrencilerinin bulunabileceği konusunda açık bir uyarı yer almaktadır ve başvuranın bu duruma itiraz ettiğine dair herhangi bir delil mevcut değildir.

Hukuki Değerlendirme —Madde 8: Tıp öğrencilerinin doğum sırasında başvuranın sağlığıyla ilgili gizli bilgilere erişim sağlamaları ve doğuma katılmaları, özel hayata müdahale teşkil edecek derecede hassas bir durumdur. Söz konusu müdahalenin, olay tarihinde yürürlükte olan iç hukukta yasal bir dayanağı bulunmaktadır. Buna göre, Sağlık Hizmetleri Kanunu'nun 54. maddesinde, uzman tıp öğrencilerinin,

müfredatları doğrultusunda ve kendilerinden sorumlu sağlık çalışanlarının denetimi altında hastaların tedavilerini takip edebilecekleri belirtilmiştir.

Ancak, söz konusu Kanun'un 54. maddesi genel bir nitelik taşımaktadır ve özellikle tıp öğrencilerinin klinik eğitimlerinin bir parçası olarak hastaların tedavi süreçlerinde yer almalarını sağlama amacına yöneliktir. Söz konusu tarihte yürürlükte olan ilgili ulusal mevzuatta, hastaların mahremiyet haklarını korumaya yönelik herhangi bir güvence bulunmamaktadır.

Hastanenin ve yerel mahkemelerin konuyu değerlendirme şekilleri, bahsi geçen ciddi eksikliğin daha da ağır bir nitelik kazanmasına neden olmuştur. Özellikle, ilgili hastane tarafından yayınlanan broşürde, tıp öğrencilerinin “çalışma sürecine” katılımları konusunda belirsiz ifadeler kullanılmış ve bu sürece hangi ölçüde ve hangi kapsamda dahil olabilecekleri belirtilmemiştir. Ayrıca, tıp öğrencilerinin katılımları, sanki zorunluymuş ve başvuranın bu konuda herhangi bir tercih hakkı yokmuş gibi ifade edilmiştir.

Aynı zamanda, yerel mahkemeler, başvuranın hukuk davasını reddederken, bazı önemli hususları dikkate almamışlardır. Bu hususlar arasında; hastane broşüründeki bilgilerin yetersizliği, başvuranın, klinik eğitim programına katılabileceği kendisine bildirildiği sırada savunmasız durumda olması (uzun süreli kasılmalar yaşıyordu ve ilaçla uyutulmaktaydı) ve tıp öğrencilerinin doğuma katılmalarına başvuran tarafından itiraz edilmesi halinde uygulanabilecek alternatif düzenlemelerin mevcut olması yer almaktadır.

Söz konusu tarihte yürürlükte olan ulusal mevzuatta mahremiyet haklarına keyfi müdahale konusunda usuli güvencelerin bulunmadığı dikkate alınarak, tıp öğrencilerinin doğumda yer almalarının kanuna uygun olmadığına karar verilmiştir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: 3.000 avro manevi tazminata hükmedilmiştir. Maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

“Çıplak bir gezginin” birçok kez gözaltına alınması ve hapis cezasına çarptırılması neticesinde toplam yedi yıldan uzun bir süre boyunca cezaevinde kalması: *ihlal yok*

Gough / Birleşik Krallık - 49327/11

28.10.2014 tarihli Karar [IV. Bölüm]

(bk. yukarıda Madde 10, s.16)

Aile hayatına saygı _____

Olağanüstü durumların söz konusu olmasına rağmen aile hayatı gerekçeli ikamet izninin verilmemesi: *ihlal*

Jennesse / Hollanda - 12738/10

03.10.2014 tarihli Karar [BD]

Olaylar — Surinam vatandaşı olan başvuran, 1997 yılında turist vizesiyle Hollanda'ya giriş yapmış ve vizesinin süresi dolduktan sonra da orada yaşamaya devam etmiştir. Bir Hollanda vatandaşıyla evlenerek üç çocuk sahibi olmuştur. Başvuran, pek çok kez daimi ikamet izni başvurusunda bulunmuş, ancak kendi ülkesindeki Hollanda Elçiliği tarafından düzenlenmiş geçici bir ikamet vizesinin bulunmaması nedeniyle

talepleri reddedilmiştir. 2010 yılında, sınır dışı edilmek üzere dört ay boyunca alıkonulmuştur. Sonunda, hamile olduğu için serbest bırakılmıştır.

Hukuki Değerlendirme — Madde 8: Mahkeme, yerleşik içtihadını hatırlatarak, aile hayatının kurulduğu sırada, eşlerden birinin göçmen statüsü nedeniyle aile hayatının ilgili Devlette sürdürülmesinin en başından beri risk taşıdığına farkında olunması halinde, ilgili ülkenin vatandaşı olmayan aile bireyinin sınır dışı edilmesinin, ancak olağanüstü durumlarda Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlaline neden olacağını belirtmiştir. Başvuranın davalı Devletteki durumu, turist vizesinin süresi dolduktan sonra da söz konusu ülkede kalmaya devam etmiş olması nedeniyle usulsüz bir nitelik taşımaktadır. Hollanda'daki ikamet durumunu düzenlemek amacıyla pek çok kez girişimde bulunan ancak bunlardan herhangi bir sonuç alamayan başvuran, söz konusu ülkede aile hayatı kurmadan çok önce, durumunun riskli olduğunun farkındaydı.

Mahkeme, olağanüstü durumların söz konusu olup olmadığı konusunda, başvuranın tüm aile bireylerinin Hollanda vatandaşı olduklarını ve Hollanda'da birlikte aile hayatı yaşama haklarının bulunduğunu gözlemlemiştir. Ancak, başvuranın durumu, diğer muhtemel göçmenlerin durumlarıyla kıyaslanamaz. Zira başvuran, Hollanda vatandaşı olarak dünyaya gelmiş, ancak 1975 yılında Surinam'ın bağımsız olmasıyla birlikte istemeyerek de olsa vatandaşlığını kaybetmiştir. Adresi yerel makamlar tarafından bilinmekteydi. Yerel makamlar, başvuranın Hollanda'da yaşamasına on altı yıl müsamaha göstermişlerdir. Bu kadar uzun bir süre, başvuranın Hollanda'da güçlü aile bağlarının yanı sıra sosyal ve kültürel bağlar kurmasına ve bu

bağları geliştirmesine imkân vermiştir. Mahkeme, ayrıca, başvuranın sabıka kaydının bulunmadığını ve Suriname'ye yerleşmesinin ailesi açısından zorlukları da beraberinde getireceğini belirtmiştir. Aynı zamanda, yerel makamlar, başvurana ikamet izni verilmemesine dair kararın çocukları üzerinde yaratacağı etkiyi yeterince dikkate almamışlardır. Yerel makamlar, başvuranın Hollanda'da ikamet etmesine izin verilmemesi yönündeki kararın uygulanabilir, geçerli ve orantılı olup olmadığına ilişkin delilleri dikkate almamış ve değerlendirmemiştir. Mahkeme, yukarıda belirtilen tüm hususları bir bütün olarak değerlendirerek, başvuranın davasına özgü koşulların olağanüstü nitelikte olduğu sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, başvuranın ve ailesinin aile hayatlarını Hollanda'da sürdürmeleri konusundaki kişisel menfaatleri ile Hükümetin, kamu düzeninin sağlanması bağlamında göçün kontrol altına alınması konusundaki menfaatleri arasında adil bir denge kurulamamıştır.

Sonuç: ihlal (üç karşı on dört oyla)

Madde 41: 1.714 avro manevi tazminata hükmedilmiştir. Maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

(ayrıca bk. *Butt / Norveç*, no. 47017/09, 4 Aralık 2012; *Nunez / Norveç*, no. 55597/09, 28 Haziran 2011, 142 sayılı Bilgi Notu)

Mahkûmun, yaşlı annesi tarafından ziyaret edilebilmesi bakımından, evine daha yakın bir cezaevine nakledilmesine yönelik talebinin reddedilmesi: ihlal

Vintman / Ukrayna - 28403/05

23.10.2014 tarihli Karar [V. Bölüm]

Olaylar — Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yaptığı başvuruda, hakkında verilen hapis cezasını evinden uzak bir cezaevinde çekmek zorunda bırakılmasından şikâyetçi olmuştur. Başvuran, bu durum neticesinde, sağlığı kötü olan yaşlı annesinin on yıldan uzun bir süre boyunca kendisinin ziyaretine gelemediğini belirtmiştir. Başvuran, Mahkemenin kararını verdiği tarihte, evinden yaklaşık 700 kilometre uzakta, 12-16 saatlik mesafedeki bir cezaevinde bulunmaktaydı. Cezaevi yetkilileri, yer sıkıntısı gibi sorunları ve yakın zamanda da davranışlarını ileri sürerek, başvuranın nakil taleplerini sürekli olarak reddetmişlerdir.

Hukuki Değerlendirme — Madde 8: Başvuranın evine daha yakın bir cezaevine nakledilmemesi, annesiyle kişisel olarak irtibata geçmesine etkin bir şekilde engel olmuş, dolayısıyla Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında aile hayatına saygı gösterilmesi hakkına müdahale edilmiştir. Mahkeme, müdahalenin kanuna uygun olduğunu ve cezaevinin aşırı kalabalıklaşmasının önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi meşru amaçlara hizmet ettiğini kabul etmekle birlikte, söz konusu müdahalenin orantısız olduğu kanaatine varmıştır. Yetkili makamlar yer sıkıntısı olduğunu ileri sürmüşler, ancak bu konuyla ilgili ayrıntılı bilgi vermemişlerdir. Ayrıca, başvuranın evine daha yakın bölgelerden birinde bulunan bir cezaevine naklinin değerlendirildiğine dair herhangi bir delil de bulunmamaktadır. Aslında, başvuranın Aralık 2009'da nakledildiği bölge, evine en uzak mesafedeki bölgelerden biridir. Mahkeme, başvuranın davranışları konusunda, kendisine uygulanan cezaevi rejiminin hafifletilmesi yönündeki talepleri ile evine daha yakın olan aynı güvenlik seviyesindeki başka bir cezaevine nakli

yönündeki talepleri arasında herhangi bir ayırım yapılmadığını belirtmiştir. Her halükarda, bu konu, ilk kez Nisan 2010'da gündeme getirilmiş, başvuran, Aralık 2001'den beri nakil talebinde bulunmaktadır. Son olarak, yetkililer, başvuranın yaşlı ve hasta annesinin, fiziksel olarak, başvuranın cezasının infazı için gönderildiği bölgelerde kendisini ziyaret edecek durumda olmadığı konusuna itiraz etmemişlerdir. Aslında, başvuranın kişisel durumu ve aile bağlarını sürdürmesi konusundaki menfaati hiçbir zaman değerlendirmeye alınmamış ve söz konusu müdahaleyle ilgili olarak yeterli gerekçe sunulmamıştır.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Mahkeme, ayrıca, oy birliğiyle, başvuranın evine daha yakın bir cezaevine naklini sağlayamaması konusuyla ilgili olarak başvurabileceği etkin bir hukuk yolunun bulunmaması bakımından Sözleşme'nin 13. maddesiyle birlikte 8. maddesinin, yazışmalarının denetlenmesi nedeniyle de tek başına Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Madde 41: 12.000 avro manevi tazminata hükmedilmiştir.

(ayrıca bk. *Khodorkovskiy ve Lebedev / Rusya*, no. 11082/06 ve 13772/05, 25 Temmuz 2013, [165 sayılı Bilgi Notu](#))

Aile hayatına saygı

Pozitif yükümlülükler _____

Annese tarafından kaçırılan çocuk hakkında yaşayacağı yerle ilgili olarak verilen kararın infaz edilmemesi: ihlal

23.10.2014 tarihli Karar [I. Bölüm]

Olaylar —Başvuranın eski eşi, 2008 yılında, başvuranın rızası olmadan, çocuklarını, yaşadıkları yer olan Moldova'dan Rusya'ya götürmüştür. Başvuran, çocuğu kaçırılmadan kısa bir süre önce, çocuğu hakkında, yaşayacağı yerle ilgili bir karar aldirmek üzere yerel mahkemeye başvuruda bulunmuş ve talebi 2009 yılında kabul edilmiştir. Ancak, çocuğun annesi, söz konusu karara uymamıştır. Başvuran, kararın Rusya'da infaz edilmesini sağlamaya çalışmıştır. 2011 yılında, Rus makamları, Moldova mahkemesi tarafından verilen kararlar ilgili olarak bir infaz kararı çıkarmış, ancak infaz memurları kararın infazını sağlamayı reddetmişlerdir. Başvuranın eski eşi, 2012 yılında, çocuğuyla birlikte Moldova'ya geri dönmüştür. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararını verdiği tarihte, başvuran, tekrar çocuğuyla birlikte yaşamaya başlamıştı.

Hukuki Değerlendirme — Madde 8: Moldova yerel mahkemesinin 2009 yılında verdiği karar ve sonrasında Rus makamları tarafından çıkarılan infaz kararı, çocuğun iyiliğinin düşünüldüğünü göstermektedir ve dolayısıyla Sözleşme'ye uygundur. Ancak, Rus makamlarının infaz kararını çıkarmaları bir yıldan uzun sürmüştür. Mahkeme, söz konusu gecikmenin, ilgili mevzuatı yanlış yorumlayan ve kararın ayrıca bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın “kendiliğinden infaz edileceğini” düşünen makamlardan kaynaklandığı kanaatine varmıştır. Ayrıca, infaz müdürlüğünün de ilgili mevzuatı yanlış yorumlamış olması nedeniyle, başvuran, Rusya'da başka bir dava açmak zorunda kalmış ve bu dava da ancak 2012 yılında sona ermiştir. Bu anlamda, infaz müdürlüğünün kararın infazını sağlamayı reddetmesi hem kanuna aykırıdır hem de

başvuranın ve çocuğunun menfaatlerine zarar vermiştir. Zira bu durum, uzun süre boyunca ayrı kalmalarına neden olmuştur. Mahkeme, Rus hukukunda, Moldova yerel mahkemesinin kararının infazını kolaylaştırdığı ileri sürülebilecek başka mekanizmaların mevcut olup olmadığı hususunda, hiçbir tedbirin alınmadığını gözlemlemiştir. Buna göre, başvuranın eski eşine, çocuğunu kanuna aykırı bir şekilde alıkoyduğu gerekçesiyle herhangi bir idari yaptırım uygulanmamış ve Rus makamları, başvuranın eski eşinin Rus hukuku uyarınca ceza gerektiren bir davranışta bulunduğu kanaatine varmayı reddetmişlerdir. Bu eksikliklerin hiçbiri tek başına ciddi nitelik taşımasa da, Mahkeme, çocuğun yaşayacağı yerle ilgili konulara ilişkin davaların ivedilikle ele alınması gerektiğini vurgulamıştır. Bu hususlar dikkate alındığında, Moldova yerel mahkemesinin verdiği kararın infaz edilmesi amacıyla Rus makamlarınca alınan tedbirlerin “yeterli ve etkin” olduğu söylenemez.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: 7.000 avro manevi tazminata hükmedilmiştir.

(ayrıca bk. *X / Letonya* [BD], no. 27853/09, 26 Kasım 2013, [168 sayılı Bilgi Notu](#); *Chabrowski / Ukrayna*, no. 61680/10, 17 Ocak 2013; *Neulinger ve Shuruk / İsviçre* [BD], no. 41615/07, 6 Temmuz 2010, [132 sayılı Bilgi Notu](#); *P.P. / Polonya*, no. 8677/03, 8 Ocak 2008; *Ignaccolo-Zenide / Romanya*, no. 31679/96, 25 Ocak 2000; ve genel olarak, Uluslararası Alanda Çocuk Kaçırma Olayları başlıklı Tematik Bilgi Notuna bakınız).

İfade özgürlüğü

Gazetecinin, gizlilik kuralına aykırı olarak, işverenini eleştiren bir kitap yayınladığı gerekçesiyle işten çıkarılması: ihlal

Matuz / Macaristan - 73571/10

21.10.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar — Başvuran, Devlete ait bir televizyon şirketi tarafından işe alınan Macar bir gazetecidir. 2004 yılında, şirketin bir yöneticisi tarafından sansür uygulandığı iddiasına ilişkin bir kitap yayınlaması üzerine, gizlilik kuralını ihlal ettiği gerekçesiyle işten çıkarılmıştır. Başvuran, yerel mahkemeler önünde, işten çıkarılmasına itiraz etmiş ancak herhangi bir sonuç alamamıştır.

Hukuki Değerlendirme — Madde 10: Başvuranın işten çıkarılması, Sözleşme'nin 10. maddesiyle koruma altına alınan hakkına yönelik bir müdahale teşkil etmiştir. Zira bu yöndeki karar, mesleki kabiliyetleri daha ayrıntılı olarak incelenmeksizin, sadece kitabının yayımlandığı gerekçesiyle verilmiştir. Kitapta, esas olarak kamu menfaatinin ilgilendiren bir konu ele alınmıştır ve bu konuda üçüncü bir şahıs tarafından dahi herhangi bir şikâyetle bulunulmamıştır. Gazetecilerin demokratik bir toplumda oynadıkları rol ve kamuoyu tartışmasına katkı sağlama ve bu tür tartışmaları teşvik etme konusundaki sorumlulukları dikkate alındığında, gizlilikle ilgili kısıtlamaların ve takdir yükümlülüklerinin, gazetecilere aynı ölçüde uygulanabileceği söylenemez. Zira bilgi ve fikir yaymak, onların görevlerinin doğasında vardır. Ayrıca, somut dava bağlamında, başvuranın sadakat ve kendini sınırlama yükümlülükleri ile çalıştığı yayıncılık şirketinin kamusal niteliği

arasında hangisinin daha ağır bastığı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekir. Bu anlamda, yerel makamların, başvuranın davranışında söz konusu olan kamu menfaatine dikkat etmeleri gerekirdi. Ayrıca, başvuran tarafından yayınlanan belgelerin doğruluğu herhangi bir şekilde sorgulanmamakla birlikte, bazı ifadelerinin, ispata tabi olmayan değer yargıları niteliğinde olduğu anlaşılmıştır. Belgelerin başvuranın kitabında yayınlanması, gizliliğin ihlali anlamına gelmekle birlikte, söz konusu belgelerin içeriği, hali hazırda, kitap yayınlanmadan önce çevrimiçi bir yayın aracılığıyla kamuoyunun erişimine sunulmuştur. Mahkeme, başvuranın söz konusu kitabı yayınlamasına neden olan etkenler, yani kamuoyunun dikkatini Devlete ait bir televizyon şirketinde uygulanan sansüre çekme amacı konusunda, iç hukukta yürütülen yargılamalarda, başvuranın iyi niyetinden hiçbir zaman şüphe duyulmadığını belirtmiştir. Ayrıca, bahsi geçen kitap, başvuranın sansür iddiasıyla ilgili olarak işverenine şikâyetle bulunmasının ardından herhangi bir sonuç alamaması üzerine yayınlanmıştır. Bunun yanı sıra, uygulanan yaptırım, yani iş sözleşmesinin anında feshedilmesi, oldukça ağır bir yaptırımdır. Son olarak, yerel mahkemeler, başvuranın ifade özgürlüğünü kamu menfaatine kullandığı yönündeki savunmasını dikkate almaksızın, kitabın yayınlanmasının sözleşmeden doğan yükümlülüklerini ihlal ettiği gerekçesiyle, başvuran aleyhine karar vermişlerdir. Dolayısıyla, yerel mahkemeler, başvuranın kitabının konusunun ve yayının bağlamının ifade özgürlüğüne ilişkin olarak getirilebilecek kısıtlamanın kapsamını etkileyip etkileyemeyeceği ve nasıl etkileyebileceği konusunu incelememişlerdir. Bu nedenle,

başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yönelik müdahale “demokratik bir toplumda gerekli” değildir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: 5.000 avro maddi ve manevi tazminata hükmedilmiştir.

(ayrıca bk. *Fuentes Bobo / İspanya*, no. 39293/98, 29 Şubat 2000; ve *Wojtas-Kaleta / Polonya*, no. 20436/02, 16 Temmuz 2009, [121 sayılı Bilgi Notu](#))

Başvuranın, Atatürk büstlerine boya döktüğü gerekçesiyle on üç yıl hapis cezasına mahkûm edilmesi: ihlal

Murat Vural / Türkiye - 9540/07

21.10.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar — Başvuran, 2007 yılında, Kemal Atatürk’ün büstlerine boya döktüğü gerekçesiyle 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun kapsamında suçlu bulunması üzerine, on üç yıl hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Başvuran, yerel mevzuat uyarınca, mahkûmiyet kararının kesinleştiği tarih ile cezasının resmi olarak sona erdiği tarih arasında, seçimlerde oy kullanamamış ve aday olamamıştır. 2013 yılında şartlı olarak tahliye edilmiştir.

Hukuki Değerlendirme — Madde 10: Başvuranın mahkûm edilmesine neden olan eylem, bir ifade şeklidir. Başvuran, iç hukuktaki ceza yargılamaları ve Mahkeme önündeki yargılamalar sırasında, amacının, Atatürk’e karşı olan “sevgisizliğini” ve Kemalist ideolojiye ve bu ideolojinin taraftarlarına karşı duyduğu memnuniyetsizliği ifade etmek olduğunu belirtmiştir. Yerel mahkemeler, başvuranı, vandallıktan değil, Atatürk’ün anısına hakaret etmekten suçlu bulmuşlardır. Bu nedenle,

Mahkeme, başvuranın, eylemleri yoluyla ifade özgürlüğü hakkını kullandığı ve hakkındaki mahkûmiyet kararının, verilen hapis cezasının ve söz konusu mahkûmiyet kararı nedeniyle haklarından yoksun bırakılmasının, Sözleşme’nin 10. maddesi kapsamındaki haklarına yönelik bir müdahale teşkil ettiği sonucuna varmıştır. Söz konusu müdahale, yasayla öngörülmekte ve başkalarının itibar ve haklarının korunması gibi meşru bir amaca hizmet etmektedir.

Mahkeme, ilk olarak, müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı” konusunda, Kemal Atatürk’ün Türkiye’de bir ikon olduğunu ve Türk Parlamentosunun, Atatürk’ün anısına hakaret ettiği ve Türk toplumunun duygularını zedelediği düşünülen belli davranışları cezalandırmayı tercih ettiğini hatırlatmıştır. Ancak, Mahkeme, iç hukukta öngörülen ve başvurana verilen hapis cezasının aşırı ağır olmasını ilginç karşılamıştır. Mahkeme, başvurana verilen cezanın, ulaşılmak istenen amaçlarla son derece orantısız olduğu ve bu nedenle “demokratik bir toplumda gerekli” olmadığı sonucuna varmıştır.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Ek 1 No.lu Protokol’ün 3. maddesi: Başvuran, hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle, on bir yıldan uzun bir süre boyunca oy kullanamamış; bu nedenle, yastada öngörülen ve iki milletvekili seçiminde oy kullanmasına engel olan tedbirden doğrudan etkilenmiştir. Mahkeme, daha önce verdiği kararlarında, hak yoksunluğunun, otomatik olarak ve fark gözetmeksizin uygulandığı, dolayısıyla kabul edilebilir hiçbir takdir yetkisi kapsamına girmediği kanaatine varmıştır. Başvuranın davasında da

farklı bir sonuca varmayı gerektirecek herhangi bir neden bulunmamaktadır.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: 26.000 avro manevi tazminata hükmedilmiştir. Maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

(ayrıca bk. *Söyler / Türkiye*, no. 29411/07, 17 Eylül 2013, [166 sayılı Bilgi Notu](#); *Tatar ve Fâber / Macaristan*, no. 26005/08 ve 26160/08, 12 Haziran 2012, [153 sayılı Bilgi Notu](#); *Hirst / Birleşik Krallık (no. 2)* [BD], no. 74025/01, 6 Ekim 2005, [79 sayılı Bilgi Notu](#); *Başkaya ve Okçuoğlu / Türkiye*, no. 23536/94 ve 24408/94, 8 Temmuz 1999)

“Çıplak bir gezginin” birçok kez gözaltına alınması ve hapis cezasına çarptırılması neticesinde toplam yedi yıldan uzun bir süre boyunca cezaevinde kalması: *ihlal yok*

Gough / Birleşik Krallık - 49327/11
28.10.2014 tarihli Karar [IV. Bölüm]

Olaylar — Başvuran, insan vücudunun zararsızlığı fikrine sıkı sıkıya bağlıdır. Bu durum, toplumsal çıplaklık olgusuna inanmasına neden olmuştur. Başvuran, bu inancını, kamusal alanda çıplak dolaşarak ifade etmiştir. 2003 yılında, ilk yolculuğunu Birleşik Krallık’a yapmaya karar vermiş ve kendisine “çıplak gezgin” lakabı takılmıştır. Yıllar içerisinde, pek çok kez gözaltına alınmış ve cezalandırılmıştır.

Hukuki Değerlendirme — Madde 10

(a) *Şikâyetin kapsamı* — Başvuran, kamusal alanda kıyafet giymeyi reddetmesi nedeniyle huzuru bozduğu gerekçesiyle sürekli olarak gözaltına alınması, hakkında kovuşturma başlatılması,

mahkûm edilmesi ve hapis cezasına çarptırılması hususlarında açıkça şikâyette bulunmuştur. Bu durum, Sözleşme’nin 35 § 1 maddesinde öngörülen altı ay kuralının amaçları doğrultusunda devam eden bir durum teşkil etmemekle birlikte, olaylar, bir alışkanlık sürecinin parçasıdır. Dolayısıyla, başvuranın gözaltına alınması, hakkında kovuşturma başlatılması, mahkûm edilmesi ve hapis cezasına çarptırılması bağlamında sadece 2011 yılına ait şikâyeti kabul edilebilir nitelikte olsa da, Mahkeme, Sözleşme’nin 10. maddesine uygunluk incelemesini, bu tür olaylarla ilgili olarak daha önce ve daha sonraki dönemlerde söz konusu olan alışkanlık durumunu dikkate alarak gerçekleştirmiştir.

(b) *Uygulanabilirlik* — Başvuran, insan vücudunun zararsız olduğu yönündeki görüşünü ifade etmek amacıyla kamusal alanlarda çıplak dolaşmayı tercih etmiştir. Bu nedenle, başvuranın kamusal alandaki çıplaklığı, Sözleşme’nin 10. maddesi kapsamına giren bir ifade şekli olarak değerlendirilebilir. Başvuranın gözaltına alınması, hakkında kovuşturma başlatılması, mahkûm edilmesi ve cezaevinde tutulması, söz konusu görüşlerini ifade etme şekli karşısında alınan zorunlu tedbirler olarak değerlendirilmiştir. Dolayısıyla, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yönelik bir müdahale söz konusu olmuştur.

(c) *Esas* — Mahkeme, müdahalenin yasayla öngörüldüğü ve genel anlamda kanuna uyulmasının sağlanması ve bu şekilde suç işlenmesinin ve kamu düzeninin bozulmasının önlenmesi amacına hizmet ettiği kanaatine varmıştır. Başvuranın kanuna uymaması karşısında cezasız bırakılmaya devam edilmesi halinde bu tür durumlar ortaya çıkabilecektir.

Modern bir toplumda kamusal alanda çıplaklığın ne ölçüde ve hangi koşullarda kabul edilebileceği hususu, kamu menfaatini ilgilendiren bir konudur. Başvuranın kamusal alanda çıplaklık olgusuna ilişkin görüşlerinin çok az sayıda kişi tarafından paylaşılması, Mahkeme önündeki konu açısından tek başına belirleyici nitelik taşımamaktadır. Başvuran, kamuda çıplaklık olgusunun daha fazla kişi tarafından kabul edilmesini sağlamak amacıyla bu tür bir tartışma başlatma hakkına sahiptir ve bunu yapmasına izin verilmesinde kamu menfaati bulunmaktadır. Ancak, kamuda çıplaklık meselesi, aynı zamanda ahlaki ve kamu düzenine ilişkin meseleleri de beraberinde getirmektedir. Dolayısıyla, konu hakkında sadece beyan veya iddialarda bulunmanın aksine, kamuda çıplaklık olaylarına verilecek tepkiler hususunda kabul edilebilir takdir yetkisinin geniş olduğu söylenebilir.

Başvuran aleyhine alınan tedbirler, genel bir yasaklamanın neticesinde alınmamıştır. Her olay, kendine özgü koşullarda ve başvuranın kendi suç geçmişi ışığında değerlendirilmiştir. Mahkeme, uygulanan yaptırımların ağırlığıyla ilgili olarak, başvuranın ilk mahkûmiyetlerinin ardından kendisine ya ıhtar ya da kısa süreli hapis cezaları verilmiş olmasının dikkate alınması gereken bir husus olduğunu belirtmiştir. Mahkemeler, ancak birkaç mahkûmiyet kararının ardından daha ağır hürriyeti kısıtlayıcı cezalar vermeye başlamışlar ve hatta bu durumda dahi hafif ceza verilmesi için çaba gösterilmiştir. Mahkeme, bu nedenle, verilen cezanın orantılı olup olmadığını değerlendirirken, davalı Devletin tek bir olaya verdiği tepkiden ziyade, başvuranın kamusal alanda ısrarlı bir şekilde çıplak dolaşmasına ve yıllarca kasıtlı olarak

yasaya uygun davranmamakta ısrar etmesine verilen tepkiyi dikkate almıştır.

2011 yılında verilen cezaya kadar, başvuranın hali hazırda toplam beş yıl üç ay boyunca cezaevinde bulunduğu ve Mayıs 2006'dan beri sadece dört gün özgür kaldığı doğrudur. Başvuranın, kamuya açık alanlarda kıyafet giymeyi sürekli olarak reddettiği gerekçesiyle İskoçya'da 2003 yılından beri cezaevinde kaldığı toplam süre, yedi yıldan fazladır. Her bir suç için verilen ceza, tek başına değerlendirildiğinde, orantılılığın bulunmaması bakımından Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında herhangi bir sorun teşkil edecek nitelikte olmamakla birlikte, davalı Devlet tarafından alınan tedbirlerin başvuran üzerinde bir bütün olarak yarattığı etki aksini göstermektedir. Ancak, başvuranın verilen mahkûmiyet kararları ve cezalar konusundaki kendi sorumluluğu da göz ardı edilemez. Başvuran, ifade özgürlüğünden faydalanırken, kural olarak, ülkenin kanunlarına saygı göstermekle yükümlüdür ve yasal veya sosyal değişiklikler yapma isteğini bu kanunlara uygun olarak gerçekleştirmeye çalışmalıdır. Başvuranın çıplaklıkla ilgili görüşlerini açıklamasının veya konu hakkında bir kamuoyu tartışması başlatmasının başka pek çok yolu da vardır. Başvuran, aynı zamanda, özellikle de kendi davranışına müsamaha gösterilmesi yönündeki isteği dikkate alındığında, toplumun diğer üyelerinin de görüşleriyle ilgili olarak müsamaha ve duyarlılık göstermekle yükümlüdür. Ancak, görüldüğü üzere, başvuran, kamuda çıplaklığın, bulunulan yerin niteliğine ve toplumun diğer üyelerinin mevcut olup olmadığına bağlı olarak değişebileceği yönündeki her türlü görüşü reddetmektedir. Başvuran, başkalarının

görüşleriyle ilgili duyarlılık göstermeksizin ve başkaları tarafından rahatsız edici olarak nitelendirilebilecek davranışlarına dikkat etmeksizin, her zaman ve her yerde çıplak görünme hakkı bulunduğu konusunda ısrar etmiştir.

Başvuranın davası, sıkıntılı bir davadır. Zira başvuranın ısrarcılığı, tek başına değerlendirildiğinde, genellikle nispeten hafif bir suç olarak nitelendirilebilecek bir suç nedeniyle cezaevinde uzun bir süre geçirmesine neden olmuştur. Ancak, bu durumun sebebi, başvuranın, karşılaşabileceği tüm sonuçları bildiği halde, modern demokratik bir toplumda kabul edilen kamusal alanlardaki davranış standartlarıyla bağdaşmayan ve aynı zamanda toplumun durumdan habersiz olan ve kendi olağan işleriyle ilgilenen diğer üyeleri açısından endişe verici ve ahlaki yönden veya farklı yönlerden rahatsız edici olabilecek davranışlar sergileyerek, Ceza Kanunu'nu sürekli olarak ihlal etmiş olmasıdır. Mahkeme, bu nedenle, başvuranın tercih ettiği ifade şekli konusunda alınan zorunlu tedbirlerin, acil bir sosyal ihtiyacı karşıladığı ve bir bütün olarak değerlendirilse dahi, orantılı olduğunun söylenebileceği kanaatine varmıştır.

Sözleşme'nin 10. maddesi, gerçekten kendi inançları nedeniyle mahkûm edilen kişilerin dahi, anti-sosyal davranışlarını toplumun diğer üyelerine istemedikleri halde sürekli olarak empoze etmelerine ve daha sonra kamu için zararlı olan davranışlardan kamuyu korumakla görevli olan Devlet tarafından, söz konusu kasıtlı ve ısrarcı anti-sosyal davranışlarla ilgili olarak kanunun uygulanması yoluna gidildiğinde ise ifade özgürlüğü haklarına orantısız bir şekilde

müdahale edildiği şeklinde bir iddiada bulunmalarına imkân vermemektedir.

Sonuç: ihlal yok (oy birliğiyle).

Madde 8: Sözleşme'nin 8. maddesi, özellikle, bir kimsenin, kamusal alanda ne şekilde görünmek istediğine ilişkin kişisel tercihleri bağlamında, bu konuda makul olan her kişisel tercihin güvence altına alındığı şeklinde yorumlanamaz. Bahsi geçen dış görünüşle ilgili tercihin, önemsiz sayılabilecek bir ağırlık seviyesine sahip olması gerekir. Dünyada bilinen herhangi bir demokratik toplumda bu tür bir tercihin desteklenmediği dikkate alındığında, başvuranın her durumda ve her yerde istisnasız olarak çıplak görünmesi yönündeki tercihiyle ilgili olarak gereken ağırlık seviyesine ulaşıp ulaşılmadığı konusunda şüpheye düşülebilir. Ancak, her halükarda, Sözleşme'nin 8. maddesinin somut davanın koşullarında uygulanabileceği kanaatine varılsa dahi, söz konusu koşullar anılan maddenin ihlaline neden olacak nitelikte değildir. Kısacası, başvuranın özel hayatına saygı gösterilmesi hakkına yönelik olarak yapılan müdahale, özellikle de, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında yapılan inceleme bağlamında belirtilen gerekçeler dikkate alınarak, Sözleşme'nin 8 § 2 maddesi kapsamında haklı kılınmıştır.

Sonuç: ihlal yok (oy birliğiyle).

Anma töreni sırasında, Cumhurbaşkanı tarafından bırakılan çelenkten bir kurdelenin koparılması nedeniyle 10 günlük hapis cezası:

ihlal

Shvydka / Ukrayna - 17888/12

30.10.2014 tarihli Karar [V. Bölüm]

Olaylar – Ukrayna'daki muhalefet partilerinden birinin üyesi olan başvuran, 2011 yılında Bağımsızlık Günü kutlamalarına katılmıştır. Tören sonrasında, cumhurbaşkanlığı politikalarıyla hemfikir olmadığını ifade etmek amacıyla, üzerinde “Ukrayna Cumhurbaşkanı V.F. Yanukovych” yazan bir kurdele parçasını Cumhurbaşkanı tarafından bırakılmış olan çelenkten koparmıştır. İlk derece mahkemesi başvurunu hafif holiganlıktan suçlu bulmuş ve on günlük hapis cezasına mahkûm etmiştir. Başvuranın hapis cezasının ilk gününde, karara karşı itirazda bulunmasına rağmen, bu talep üç hafta sonra, diğer deyişle başvuranın cezasının tamamen infaz edilmesinden sonra incelenmiştir.

Hukuki değerlendirme – Madde 10: Başvuranın mahkûm edilmesine neden olan eylem, birçok insanın katıldığı Bağımsızlık Günü töreninde, Ukrayna Cumhurbaşkanı tarafından bırakılan çelenkten, bir kurdelenin koparılmasıdır. Başvuran, lideri ilgili tarihte cezaevinde olan bir muhalefet partisinin üyesidir. Mahkeme, başvuranın davranışı ve bu davranışın gerçekleştirildiği kapsamı dikkate alarak; başvuranın bu eylemle, Cumhurbaşkanı hakkındaki bazı görüşlerini çevresindeki insanlara iletmek istediğini kabul etmiştir. Bu nedenle söz konusu eylem, bir tür siyasi ifade biçimi olarak değerlendirilebilir. Bu nedenle, başvuranın on günlük hapis cezasına mahkûm edilmesi, ifade özgürlüğüne müdahale teşkil etmiştir. Başvurana uygulanan tedbir, kanuna uygun olup; kamu düzeninin ve başkalarının haklarının korunması hususunda meşru bir hedef izlemiştir. Ancak yerel mahkemeler, herhangi bir suç kaydı bulunmayan altmış üç yaşındaki bir kadına, suçunu kabul etmemesi sebebiyle, herhangi bir şiddet veya

tehdit içermeyen yanlış fiilden dolayı en ağır cezayı uygulamışlardır. Bu durum, siyasi görüşlerini değiştirme konusundaki isteksizliği nedeniyle cezalandırılmasıyla eşdeğerdir. Bu yaklaşımın haklı bir gerekçeye dayanmamasından dolayı, alınan tedbir orantısızdır.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

7 No.lu Protokol'ün 2. maddesi: Başvuranın ilk derece mahkemesi kararına karşı itirazının askıya alma etkisine sahip olmaması nedeniyle; ceza, iç hukuka uygun olarak gecikmeksizin infaz edilmiştir. Ayrıca itiraz incelemesi, cezanın tamamen infaz edilmesinin ardından gerçekleşmiştir. Bu koşullarda, söz konusu inceleme, alt mahkemenin hatalarının etkin şekilde telafi edilmesini sağlayamamıştır. Ayrıca temyiz mahkemesinin, ilk derece mahkemesi kararını bozması halinde ortaya çıkan ve yalnızca geriye dönük tazminatı kapsayan hukuk yolu, 7 No.lu Protokol'ün 2. maddesinde belirtilen yeniden inceletme hakkının yerine geçemez.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: Manevi tazminata ilişkin olarak 5.000 avro.

Bilgi alma özgürlüğü

Bilgi açıklama özgürlüğü

Gazetecilere, kaynaklarını korumak amacıyla delilleri yok etmelerinden dolayı masrafların ödenmesi: *kabul edilemez*

Keena ve Kennedy / İrlanda - 29804/10

30.09.2014 tarihli Karar [V. Bölüm]

Olaylar –Birinci başvuran, *Irish Times* gazetesinin muhabiri, ikinci başvuran ise editörüdür. Gazetede 2006 yılında, bir yolsuzluk iddiasının

soruşturulması amacıyla kurulan soruşturma mahkemesi tarafından, üçüncü tarafa gönderilen gizli bir mektuba atıflar içeren bir makale yayımlanmıştır. Soruşturma mahkemesi başvuranların, makalenin dayandırıldığı belgeleri teslim etmelerini istemiş; ancak ikinci başvuran, gazete kaynaklarının korunması amacıyla bu belgelerin yok edildiği yanıtını vermiştir. Sonrasında soruşturma mahkemesi, başvuranları mahkeme kararına uymaya ve belgelerin kaynağı ve yerlerine ilişkin soruları yanıtlamak üzere mahkeme önüne çıkmaya mecbur bırakan kararlara ilişkin olarak, İrlanda mahkemeleri önünde dava açmıştır. Yüksek Mahkeme, başvuranların lehine bir karar vermesine rağmen; delilleri kasıtlı olarak yok ederek, mahkemeleri, soruşturma mahkemesinin verdiği kararı yürürlüğe koyma yetkisinden mahrum bırakmalarından dolayı, başvuranları mahkeme masraflarını ödemeye mahkûm etmiştir.

Başvuranlar AIHM önünde, yerel mahkeme masraflarının kendilerine ödetilmesinin, gazetecilik kaynaklarının korunması hakkına müdahale teşkil ettiği hususunda şikâyette bulunmuşlardır.

Hukuki Değerlendirme – Madde 10: Yüksek Mahkemenin masraflar hakkındaki kararı, başvuranların gazetecilik kaynaklarının gizliliğini koruma hakkına müdahale olarak görülmemelidir. Soruşturma mahkemesinin, bilgi sızdırma olayının kaynağını tespit etme konusunda menfaati bulunup bulunmadığı hususu; çatışan kamu menfaatlerinin dengelenmesini kapsamakta olup; ilgili Sözleşme içtihatları doğrultusunda yerel mahkemelerce çözüme kavuşturulması gereklidir. Başvuranlar ilgili belgeleri yok etmeselerdi, yerel

mahkemeler bunu gerçekleştirecek durumdaydı. Çatışan kamu menfaatlerinin söz konusu olması halinde, izlenecek en doğru yol, meselenin bütünüyle adli incelemeye tabi tutulmasıdır. Üst derece mahkemelerine ve sonrasında ise Yüksek Mahkeme'ye, konuyu karara bağlama hususunda olanak tanımak; yalnızca 10. maddeyle değil, aynı zamanda Sözleşme'nin tamamının temel bir ilkesi olan hukukun üstünlüğü ilkesiyle bağdaşacaktır.

Mevcut davada başvuranların takındığı tavır, 10. madde kapsamındaki, gazetecilik kaynaklarını ifşa etmeme haklarının meşru bir uygulaması niteliğini taşımamaktadır. Mahkemeler tarafından, başvuranların haklarının korunması yönünde bir güvence sunulmuştur. Sözleşme mahkemelere verilen rolü, bireylerin üstlenmeleri hususunda bir hak tanımamaktadır. Yerel mahkemelerin de altını çizdiği gibi, başvuranlar soruşturma mahkemesi açısından önem teşkil eden belgeleri kasıtlı olarak yok ederek, bahsedilen eylemi gerçekleştirmişlerdir.

Mahkeme, masrafların ödenmesine dair kararın, ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı bir etkisi olabileceğini kabul etmemektedir. Masraflar, genel bir kural olarak, yerel mahkemelerin takdir yetkisi kapsamına girmektedir. Ayrıca, başvuranların davasına ilişkin koşullarda, masrafların ödenmesine dair söz konusu kararın, kaynaklarını sıkı bir şekilde koruyan gazeteciler üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Aksine bu kararlar, hukukun üstünlüğü ilkesi tanınmış ve bu ilkeye saygı gösterilmiştir. Mahkeme, masrafların ödenmesi hakkındaki kararın; kamu yararını ilgilendiren bir makalenin yayımlanması konusunda kısıtlama getirdiği, kaynakların ifşa edilmesi konusunda zorlama içerdiği veya

gazetecilik mesleğine başka türlü müdahalede bulunduğu yönünde herhangi bir bulgu tespit edememiştir. Bu kararın vurguladığı mesaj, herkesin mahkemelerin rolüne saygı göstermesi gerektiği ve gazeteciler de dâhil olmak üzere hiç kimsenin yargının işlevlerini üstlenemeyeceği ile ilgilidir. Yüksek Mahkeme'nin kararının esas amacı; hiçbir tarafın, kanunun üzerinde ve mahkemelerin adil yargı yetkisi dışında olmadığı mesajını vermiştir.

Sonuç: kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun).

Bilgi açıklama özgürlüğü

Prens'in gizli bir çocuğu olduğunu ortaya çıkaran makale ve fotoğraflardan dolayı, yayıncılarının sorumlu tutulması: *Büyük Daire'ye havale edilen dava*

Couderc ve Hachette Filipacchi Associés / Fransa - 40454/07

12.06.2014 tarihli Karar [V. Bölüm]

Başvuranlar haftalık *Paris-Match* dergisinin sırasıyla yayın yönetmeni ve yayıncısıdır. 2005 yılında söz konusu dergide C. adlı bir kadının, oğlu hakkındaki bazı beyanları yayınlanmıştır. Bu beyanlarda C. adlı kadın, oğlunun babasının Monako Prensi Albert Grimaldi olduğunu iddia etmiştir. C. adlı kadın, prensle nasıl tanıştığı, buluşmaları, samimi ilişkileri, hisleri, prensin hamilelik haberine nasıl tepki verdiği ve çocuğuyla buluşma anındaki tutumu hakkında detaylı bilgiler vermiştir. Prens, başvuranlar hakkında dava açmış ve mahremiyetinin ve kişinin kendi görüntüsü üzerindeki hakkının ihlal edilmesi nedeniyle tazminat talep etmiştir. Fransa mahkemeleri bu talebi kabul ederek 50.000 avro ödenmesine hükmetmiştir. Ayrıca mahkeme kararının

detaylarının, ilgili derginin ön kapağının üçte birini kaplayacak şekilde yayınlanmasına karar vermiştir.

AİHM Dairesi, 12 Haziran 2014 tarihli (bk. [175 sayılı Bilgi Notu](#)) kararla, üçe karşı dört oyla, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Başvuranlar hakkındaki kararda, kamuoyunu ilgilendiren tartışmanın bir bölümünü oluşturan bilgiler ve yalnızca Prens'in özel hayatının detaylarını açığa çıkaran bilgiler arasında ayırım yapılmadığını tespit etmiştir. Bu nedenle, bu hususta Devletlere tanınmış olan takdir yetkisine rağmen, yerel mahkemeler tarafından başvuranların ifade özgürlüklerine yönelik olarak getirilen kısıtlamalar ile ulaşılmak istenen meşru hedef arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmamaktadır.

Hükümetin talebi üzerine, dava 13 Ekim 2014 tarihinde Büyük Daire'ye havale edilmiştir.

Belediye seçimleri adayının, yasal seçim kampanyası süresinden önce basın bildirisini dağıttığı gerekçesiyle hapis cezasına mahkûm edilmesi: *ihlal*

Erdoğan Gökçe / Türkiye - 31736/04
14.10.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar – Başvuran 28 Mart 2004 tarihinde gerçekleştirilmesi planlanan belediye seçimlerine adaylığını koymuştur. 2003 yılının Mart ayında, bir gösteriyi gazeteci sıfatıyla izlediği sırada, basına, 2004 belediye seçimlerine ilişkin kendi programını ana hatlarıyla özetlediği yazılı bir bildiri dağıtmıştır.

Cumhuriyet savcısı, 2003 yılının Ekim ayında, belediye seçimlerine ilişkin yasal seçim

kampanyası süresine uygun hareket etmediği için başvuran hakkında ceza davası açmıştır. İlk derece mahkemesi 2003 yılının Aralık ayında, başvuruyu üç ay hapis cezasına ve para cezasına mahkûm etmiştir. Hapis cezası büyük miktara tekabül eden bir para cezasına çevrilmiştir.

Başvuranın itiraz başvurusu reddedilmiştir. Ayrıca, gerekli kaynaklara sahip olmadığı için söz konusu para cezasını da ödeyememiştir. Cumhuriyet Savcılığı Mayıs 2004'te söz konusu para cezasını, çekilecek on üç gün fiili tutukluluk ve on dört gün şartlı tahliye olmak üzere yirmi yedi gün hapis cezası olarak değiştirmiştir. Başvuran 20 Mayıs ve 2 Haziran 2004 tarihleri arasında cezaevinde tutulmuştur.

Mart 2004 seçimlerine katılan diğer siyasi parti adayları, 2003 yılının Haziran ayının sonundan itibaren kendilerini tanıtmaya başlamış ve bazı adaylar, Ağustos 2003'ten itibaren programlarını ana hatlarıyla kamuya duyurmuşlardır.

Hukuki değerlendirme – Madde 10: Başvuran 298 sayılı Kanununun 49. maddesinde belirtilen on günlük seçim kampanyası süresine uygun hareket etmediği için yargılanmış ve mahkûm edilmiştir.

On günlük seçim kampanyası süresinin, bu süre dışında belediye seçimleriyle ilgili gerçekleştirilen her türlü ifade özgürlüğünü kısıtlamak amacıyla Türk mevzuatı kapsamına dâhil edildiği tespit edilememiştir. 2010 yılında 298 sayılı Kanuna yapılan değişikliklerle, seçim kampanyalarının bu sürenin sonuna kadar yazılı basın veya internet yoluyla (internet için başlangıç noktası belirtilmemiştir) özgür şekilde gerçekleştirilebileceği ve siyasi partilerin sembollerini taşıyan kitapçık, broşür veya diğer

reklam araçlarının dağıtımının seçim dönemi boyunca (genel olarak, seçimlerden üç ay önce) serbest olduğu belirtilmiştir.

Ancak, 2010 yılında yapılan değişikliklerden önce ve belirli bir kriter bulunmaması nedeniyle; yargı makamları, ceza hukukunu, seçim kampanyası süresinden önce gerçekleştirilen ve belediye seçimlerine ilişkin her türlü ifade özgürlüğü bakımından uygulama eğiliminde olmuştur.

Başvuranın davasında, yargı makamları, şikâyet konusu yasağın, seçimlerin düzgün şekilde gerçekleştirilmesi için gerekli olup olmadığını değerlendirmemişlerdir. İzin verilen seçim kampanyası süresi hakkındaki hükmü katı bir şekilde yorumlamışlardır. Başvuranın, ertesi yıl gerçekleştirilecek olan belediye seçimlerinde aday olmak istemesine karşın; bu süre dışında, belediyenin kamuya sunduğu hizmetlere ilişkin sorular hakkındaki görüşlerini bildirmesini engellemişlerdir.

Belediye seçimlerinde yer alan diğer adayların, aday olma gerekçeleri ve programlarını seçimlerden altı ay önce dile getirdiği örnekler, yargı makamlarının söz konusu kanunu her zaman o kadar da katı bir şekilde yorumlamadıklarını kanıtlamıştır.

Mahkeme bu koşullar altında, acil toplumsal ihtiyacın, gelecek belediye seçimleriyle ilişkili olsa bile, başvuranın belediye hizmetlerine ilişkin bir konu hakkındaki fikirlerini özgürce ifade edebileceği sürenin seçimlerden önce on gün ile sınırlandırılmasını gerektirdiğini sabit bulmamıştır.

Ayrıca başvuranın mahkûm edilmesinin ardından, 13 günlük fiili hapis cezası infaz edilmiş; 14 günlük hapis cezası ise şartlı tahliyeye tabi

tutulmuştur. Başvurana uygulanan hapis cezası, mahiyeti ve katılığı açısından; yerel makamlarca izlenen meşru hedeflerle orantılı olmayan bir müdahale teşkil etmiştir. İlk olarak verilen hapis cezasının, başvuranın kaynağı bulunmaması nedeniyle ödeyemediği bir para cezasına çevrilmiş olması; başvurana uygulanan cezanın ciddiyeti hususunda yapılan değerlendirmeyi değiştirmemektedir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: süresi dışında talepte bulunulmuştur.

MADDE 11

Barışçıl olarak toplanma özgürlüğü

Başvuranların kamuya açık bir gösteriye katılmalarından dolayı mahkûm edilmeleri hususunda orantılılık ilkesinin değerlendirilmemesi: ihlal

Yılmaz Yıldız ve Diğerleri / Türkiye - 4524/06
14.10.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar – Başvuranlar, Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası'nın bölge temsilcisi ve çalışanları sıfatıyla iki yerel hastane dışında toplanarak; hastanelerin Sağlık Bakanlığına bağlanmasını eleştiren ve sendika tarafından hazırlanan bir basın bildirisi okumuşlardır. Gösteriler sırasında polis memurları bu toplulukların her ikisine de herhangi bir müdahalede bulunmamış ve engel olmamıştır. Yalnızca, gösterinin yasadışı olduğu ve göstericilerin dağılması konusunda sözlü uyarıda bulunmuşlardır. Gerçekleşen yargılamalar neticesinde başvuranlar, resmi emirlere uymamaktan suçlu bulunarak; her birinin 62 avro para cezası ödemesine hükmedilmiştir.

Başvuranların mahkûmiyet kararı, itirazı inceleyen mahkemeler tarafından da onanmıştır.

Hukuki Değerlendirme – Madde 11: Başvuranların, ilgili tarihte gündemdeki bir mesele olan, hastanelerin Sağlık Bakanlığına bağlanması hususuna dikkat çekmeleri nedeniyle yargılanarak mahkûm edilmeleri; caydırıcı bir etkiye sahip olup, başvuranların gelecekte benzer toplantılara katılma konusundaki cesaretlerini kırabilecek niteliktedir. Bu nedenle barışçıl olarak toplanma özgürlüklerine müdahale teşkil etmiştir. Mahkeme, kamuya açık bir mekânda gerçekleştirilen gösterilerin günlük hayatın düzenini belirli bir derecede kaçınılmaz olarak bozabileceğini ve kamu makamlarının, 11. madde kapsamında güvence altına alınan toplanma özgürlüğünün hedefinden uzaklaşmaması amacıyla, barışçıl toplantılara karşı hoşgörülü bir tutum sergilemeleri gerektiğini vurgulamıştır. Ayrıca barışçıl bir gösteri, ilke olarak, ceza yaptırımını tehdidine tabi olmamalıdır. Ancak başvuranlar yalnızca kamuya açık bir gösteriye katılmalarından dolayı mahkûm edilmişlerdir. Yerel mahkemeler ise başvuranların toplanma özgürlüğüne yapılan bu tür bir müdahalenin orantılı olup olmadığı hususunda herhangi bir değerlendirmede bulunmamışlardır. Bu sebeple, yerel mahkemelerce sunulan gerekçeler, geçerli ve yeterli değildir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: Başvuranlardan her birine, manevi tazminata ilişkin olarak 1.500 avro; maddi tazminata ilişkin olarak ise 62 avro.

Sendika kurma ve sendikalara katılma

Silahlı kuvvet mensuplarının, mesleki dernek faaliyetlerine katılmalarının yasaklanması:
ihlal

Matelly / Fransa - 10609/10

Adejdrodil / Fransa - 32191/09

02.10.2014 tarihli Kararlar [V. Bölüm]

Olaylar – *Matelly* davasındaki başvuran, jandarma teşkilatında görevlidir. 2008 yılının Mart ayında, bir dernek kurmuştur. Derneğe ait bildiriye göre, bu derneğin temel hedefi, “jandarmaların maddi ve diğer çıkarlarını korumaktır”. Ulusal Jandarma Teşkilatı Genel Direktörü, söz konusu derneğin kurulduğu konusunda bilgilendirilmiştir. Genel Direktör 2008 yılının Mayıs ayında, derneğin sendikaya benzediği kanısına varması nedeniyle; dernek üyesi başvuranın ve diğer jandarmaların dernekten derhal istifa etmelerini emretmiştir. Başvuran bu emri almadan önce dahi, dernek üyelerinin askeri yükümlülüklerine ilişkin belirsizliğin ortadan kaldırılması amacıyla, dernek bildirisini değiştirmek istediğini ifade etmiştir. Birkaç gün sonra dernekten istifa etmiştir. Bütün itirazları reddedilmiştir.

Adejdrodil davasındaki başvuran, “askeri personellerin toplu ve bireysel haklarıyla, maddi, mesleki ve manevi çıkarlarının değerlendirilmesi ve korunması” amacıyla 2001 yılında iki asker tarafından kurulmuş olan bir dernektir. Kendilerine bilgi verilmesine rağmen, Cumhurbaşkanı (Silahlı Kuvvetler Başkanı) ve Başbakan derneğin kurulmasına tepki göstermemişlerdir. Savunma Bakanı Genel Sekreteri, 2002 yılının Kasım ayında, derneğin sendikal hedeflerini dikkate alarak; hizmette bulunan askeri personelleri, derneğe katılmanın disiplin suçu olduğu konusunda ve derneğe üye

olanların istifa etmesi gerektiği hususunda bilgilendirmiştir. Bu nedenle dernek birçok öncü üyesini kaybetmiştir. Başvuran, istifalarla sonuçlanan bu tedbirin adli incelemeye tabi tutulmadığını iddia etmiştir. Savunma Bakanı tarafından yayınlanan ve hizmet personellerine ilişkin genel düzenlemeler ve eşitlik ilkesine aykırı olduğunu iddia ettiği üç kararnamenin adli incelemeye tabi tutulması amacıyla Danıştay önünde birkaç kez başvuruda bulunmuştur. Danıştay, başvuran derneğin, hizmet personellerinin mesleki çıkarlarını savunmak amacıyla kurulan gruplara katılmalarını engelleyen kuralları ihlal etmesi sebebiyle, kararnamelerin iptal edilmesini talep etmeye hakkı olmadığına karar vermiştir.

Hukuki değerlendirme – Madde 11: Şikâyet konusu tedbirler, sendika kurma ve sendikalara katılma haklarına müdahale teşkil etmiştir. Bu tedbirler, Savunma Kanunu uyarınca öngörülmüş olup; jandarma teşkilatının da bir parçasını oluşturduğu silahlı kuvvetler kapsamında gerekli düzenin ve disiplinin sağlanması hususunda meşru bir hedefe sahiptir.

Savunma Kanununun ilgili hükümleri, sendikaya katılan askeri personeller üzerinde kesin bir yasak teşkil etmektedir. Silahlı kuvvetler tarafından kurulan sendikal örgütlere yönelik hoşgörü ve bu personellerin çıkarlarının korunması amacıyla özel organların ve usullerin oluşturulması; askeri personellerin sendika kurma ve sendikaya katılma hakkının tanınması yerini alamaz.

Sendikal faaliyetlerin, silahlı kuvvetlerin görevlerinin özel mahiyeti dikkate alınarak gerçekleştirilmek durumunda olmasına karşın; bu tür faaliyetler, amacı itibarıyla, askeri personellerin

maddi ve diğer çıkarlarını etkileyen kararlara ilişkin olarak bazı endişeler doğurabilir. Böylelikle, mesleki bir dernek ve bu derneğe katılan askeri personellerin eylemleri ve ifadeleri üzerinde önemli kısıtlamalar dahi uygulanabilmesine rağmen; bu tür kısıtlamalar, hizmet personellerini ve üye oldukları sendikaları, mesleki ve manevi çıkarların korunmasına yönelik dernek kurma hakkından yoksun bırakmamalıdır.

Yerel mahkemeler Bay Matelly'in görüşlerini ve yükümlülüklerine uygun davranma isteğini göz ardı ederek ve başvuran derneğin belirttiği hedefin sendikal bir anlam ifade etmesi nedeniyle, askeri teşkilatın özel görevinin gerektirdiği bireysel kısıtlamaları somut bir şekilde tespit etmeksizin, dava açma hakkını olanaksız hale getirerek; toplanma özgürlüğünü ihlal etmişlerdir. Böylelikle, çatışan çıkarlar arasında adil bir denge sağlama hususundaki yükümlülüklerini yerine getirmemişlerdir. Askeri personellerin toplanma özgürlüklerinin bazı meşru kısıtlamalara tabi tutulabilmesine rağmen; sendika kurma veya sendikaya katılma konusundaki genel yasak, bu özgürlüğe Sözleşme kapsamında yasaklanan bir müdahale teşkil etmiştir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: her iki davada da tazminat talebinde bulunulmamıştır.

MADDE 13

Etkin başvuru

Derdest ceza yargılamalarının uzunluğu hakkındaki şikâyetlere ilişkin bir hukuk yolu bulunmaması: *ihlal*

Panju / Belçika - 18393/09

28.10.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar – Başvuran, yasadışı altın ticareti yapma ve kara para aklama şüphesiyle 2002 yılının Kasım ayında yakalanmıştır. O sırada üzerinde taşıdığı 50 kilogramlık altına el konulmuş ve Belçika'daki banka hesapları dondurulmuştur. Nisan 2005'te sorgu hakimi tarafından kara para aklama suçuyla resmi olarak itham edilmiştir. Usuli gecikmelerden şikâyet eden ve el koyma tedbirinin kaldırılmasını talep eden başvuranın yaptığı başvurulara rağmen; adli soruşturma Nisan 2005'ten itibaren bu yana derdesttir.

Hukuki Değerlendirme –Yargılamaların on bir yıldan fazla sürmesi nedeniyle, başvuranın adli soruşturmanın uzunluğuna ilişkin şikâyeti, ilk bakışta “savunulabilir” niteliktedir. Bu bağlamda başvurana etkin bir hukuk yolu tanınması gereklidir.

Madde 35 § 1: Yargıtay 28 Eylül 2006 tarihli bir kararda, Devletin sözleşme dışı sorumluluğunun tespit edilmesi hususunda dava açılması ve buna göre yargılamaların uzunluğu hakkında şikâyette bulunulması olanağının mevcut olduğunu kabul etmiştir.

Mahkeme, hukuk yargılamalarının uzunluğuyla ilgili olarak; *Depaun / Belçika* ((k.k.), 2115/04, 15 Mayıs 2007, [97 sayılı Bilgi Notu](#)) davasında, tazminat yolunun 28 Mart 2007 tarihinden itibaren yeterli derecede kesinlik kazandığını ve sonuç olarak, Sözleşme'nin 35 § 1 maddesinin amacı dâhilinde, bu tarihten sonra yapılan başvurularda, tazminat yolunun kullanıldığının tespit edilmesi gerektiğini kabul etmiştir.

Mahkeme, Yargıtay tarafından kabul edilen hukuk yolunun, ceza yargılamalarının uzunluğuna ilişkin

şikâyetler bakımından hangi sebeple geçerli olmadığı konusunda bir gerekçe bulunmadığı kanısına varmıştır. Ancak Hükümet'in, anılan davalar arasında, bu içtihadın ceza yargılamaları için geçerli olduğunu gösteren bir karar örneği sunmadığını kaydetmiştir.

Başvuran mevcut davada bu hukuk yolunun etkin olmadığı kanısına varması nedeniyle, Devletin yargılamaların uzunluğuna ilişkin sorumluluğunun tespit edilmesi amacıyla dava açmamıştır.

İspat yükümlülüğünü taşıyan Hükümet, tazminat yolunun, uygulamada, mahkemeler tarafından ceza yargılamaları bağlamında ortaya konulduğunu kanıtlayamamıştır. Bu nedenle, söz konusu hukuk yolu, ceza soruşturmasının uzunluğu konusunda şikâyette bulunulacak etkin bir hukuk yolu olarak değerlendirilemez.

Sonuç: ilk itiraz, esasa ilişkin incelemeyle birleştirilmiş ve reddedilmiştir (iç hukuk yollarının tüketilmemesi).

Madde 6 § 1 ile bağlantılı olarak 13. madde: Yargıtay, 8 Nisan 2008 tarihli kararında, emsal kararlardan ayrılarak; ceza yargılamalarının tüm aşamalarında, hatta adli soruşturma aşamasında dahi, kişinin makul süre içerisinde yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespit edilebilmesinin mümkün olması gerektiğini; sonuç olarak, İddianame Dairesinin resen veya taraflardan birinin talebi üzerine, kendisine iletilen davaların süreleri de dâhil olmak üzere, kanuna uygun olup olmadığını değerlendirme görevi bulunduğunu kabul etmiştir.

Mahkeme, *Tyteca ve Diğerleri / Belçika* ((k.k.), 483/06, 24 Ağustos 2010) davasında, bu hukuki gelişmeyi dikkate alarak görüşünü bildirmiştir.

Başvuranların hukuki sorumluluğunun tespit edilmesi amacıyla dava açmaması ve Belçika Ceza Muhakemesi Kanununun 136. ve mükerrer 136. maddelerinde öngörülen hukuk yollarından (adli soruşturmanın, Temyiz Mahkemesi bünyesinde yer alan ve soruşturma hâkimine bazı talimatlar vermekle birlikte davayı devralma hakkına sahip olan İddianame Dairesi tarafından incelenmesi) herhangi birini kullanmaması nedeniyle; şikâyetin kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Ancak bu karardan, yargılamaların doğru bir şekilde işlenmesini sağlamak amacıyla, Ceza Muhakemesi Kanununun ilgili maddeleri kapsamında İddianame Dairesinin vermeye yetkili olduğu tedbirlerin, ceza soruşturmasının makul süreyi aştığı her davada Sözleşme'nin 13. maddesi anlamında, etkin bir hukuk yolu teşkil ettiği sonucu çıkarılamaz.

Mahkeme ilk olarak, İddianame Dairesinin vermeye yetkili olduğu talimatlara derhal uyulması durumunda, bu talimatların yargılamaları hızlandırabileceğini kabul ederken; söz konusu tedbirlerden hiçbirinin, şikâyet konusu gecikmeyle doğrudan ilgili olmadığını kaydetmiştir. Örneğin, İspanya, Portekiz veya Slovenya'daki sistemin aksine; Belçika'da yürürlükte olan sistemde, İddianame Dairesi'nin usuli işlemlerin tamamlanmasına ilişkin süre sınırı belirleyebildiği, sorgu hâkimine duruşma tarihi belirlemesi veya soruşturmayı kapatması yönünde talimat verebildiği veya davanın öncelikli olarak ele alınmasına karar verebildiği tespit edilememiştir.

İkinci olarak mevcut davada, İddianame Dairesi, yargılamaların hızlandırılması amacıyla öngörmesi gereken tedbirlerden herhangi birini resen

almamıştır. Mahkeme, bu başarısızlığın muhtemel sebebini, söz konusu tedbirlerin hiçbir durumda, Cumhuriyet Başsavcısı tarafından bizzat tespit edilen aksaklıkları (davadan sorumlu Savcılıktaki personel eksikliği ve yapısal bozukluklar) çözmeyeceğine bağlamıştır. Ayrıca İddianame Dairesi, başvuranın talebi üzerine bu tür bir tedbir alınmasına karar vermemiştir.

Mahkeme üçüncü olarak, savunma tarafının haklarının telafi edilemez bir şekilde etkilenmesi nedeniyle, makul olmayan süre uzunluğunun, davanın kabul edilemez olduğuna karar verilmesiyle sonuçlandığı veya davanın zaman aşımına uğradığı durumlar hariç olmak üzere; yerel mahkemelerin makul süreyi aşan yargılamalar bakımından ceza uygulamaya yetkileri bulunmadığını kaydetmiştir. Dava bütün olarak değerlendirildiğinde, yargılamayı gerçekleştiren mahkemenin, İddianame Dairesi'nin makul sürenin aşıldığı yönündeki bulgusunu dikkate alma hususunda yükümlülüğü bulunması; AİHM içtihatları anlamında, uygun bir telafi olanağı teşkil edemez. Ayrıca adli soruşturmanın sona erdiği veya itham edilen kişinin beraat ettiği davalarda; yargılamayı gerçekleştiren mahkemenin bu yetkisi, herhangi bir telafi olanağı sunmayacaktır.

Böylelikle Mahkeme, mevcut davadaki önleyici tedbirlerin etkin olduğunun değerlendirilemeyeceği sonucuna varmıştır.

Sonuç: ihlal (bire karşı altı oyla).

Mahkeme bire karşı altı oyla, yargılamaların uzunluğu nedeniyle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğine, durumun temel

sebebinin ise yetkililerin davayı ele alma biçimi olduğuna karar vermiştir.

Madde 41: Herhangi bir tazminat talebinde bulunulmamıştır.

MADDE 14

Ayrımcılık (Madde 8)

Kamu hizmeti görevinden eski işbirlikçi bir siyasi polisin yasaklanması: *ihlal yok*

Naidin / Romanya – 38162/07

21.10.2014 tarihli Karar [III. Bölüm]

Olaylar - Başvuran 1990 ve 1991 yılları arasında yüksek rütbeli bir memur yardımcısıydı. Daha sonra, Parlamento üyesi olarak seçilmiş ve tekrardan seçilerek 2004 yılı öncesi üç dönem parlamentoda görev yapmıştır. 2000 yılında, üçüncü kez Temsilciler Meclisi'nin seçimlerine katıldığında, Eski Siyasi Polis Arşivleri Çalışmasına ilişkin Ulusal Konseyi kendi inisiyatifiyle başvuranın geçmişi kapsamında soruşturmalar gerçekleştirmiştir ve başvuranın 1971 ve 1974 yılları arasında, şüpheli olduğu düşünülen bazı iş arkadaşları hakkında bilgi sağlayarak, siyasi polisle işbirliği yapmış olduğu sonucuna varmıştır. Başvuran, Temyiz Mahkemesi önünde kendi geçmiş faaliyetleriyle ilgili olarak Eski Siyasi Polis Arşivleri Çalışmasına ilişkin Ulusal Konsey'in yorumlarına itiraz etmiştir. Başvuranın itirazı gerçekten de siyasi polisle işbirliği yaptığı ve eylemlerinin ilgili kişiler üzerinde oluşturabileceği gerçek anlamdaki etkilere odaklanmanın gerekli olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. 2003 yılında kamu hizmetinde görev yapan siyasi polis memuruyla çalıştığı tespit edilen kişileri yasaklayan bir yasal değişiklik getirilmiştir. 2004 yılında, başvuran parlamento döneminin sonunda, memur olarak

çalışmalarına devam etmeye dair istekte bulunmuştur. Talebi kabul edilmemiştir.

Hukuki Değerlendirme – 8. maddeyle birlikte 14. madde: Prensip olarak, Devletler kamu hizmetinde istihdam şartlarını düzenleyen meşru menfaate sahiptirler. Demokratik bir Devlet, memurlardan Devlet'in kuruluşunun dayandırıldığı anayasal ilkelere bağlılık göstermesini istemeye yetkilidir. Somut davada, Romanya'nın Komünist rejim sırasındaki durumunun dikkate alınması gerekmekte olup, Devletin geçmişin tekrerrür etmesini önlemek üzere, kendisini savunabilecek nitelikte bir demokrasi temelinde kurulması gerektiği de dikkate alınmalıdır. Buna göre, başvurana uygulanan muameledeki fark ulusal güvenliği, kamu güvenliği ve diğerlerinin haklarını ve özgürlüklerini koruma amacıyla meşru bir amaç izlemektedir.

Yasağın mutlak doğası itibariyle, Mahkeme başvurunun kariyer beklentilerinin yalnızca kamu hizmetinde durdurulduğunu belirtmektedir. Devlet memurları, özellikle başvurunun istihdam edilmeye devam etmeye arzu ettiği makam gibi yüksek derecede sorumluluk getiren makamlarda bulunan kişiler, Devlet'in egemenlik gücünden pay sahibidir. Başvurana uygulanan yasak, bu nedenle, kamu çıkarının korumasından sorumlu kişilerin sadakatini sağlama konusunda Devlet tarafından izlenen yasal amaçla orantısız değildir. Ayrıca, başvurunun özel sektörde, devletin ekonomik, siyasi ve güvenlikle ilgili çıkarları için potansiyel öneme sahip şirketlerde bile ya da kamu otoritesinin uygulanmasıyla bağlantılı olmayan diğer kamu sektörü alanlarında istihdam edilme olanağını etkileyecek herhangi bir kısıtlama uygulanmamıştır. Son olarak, başvurunun

eylemleri neticelerinin ve mahiyetinin dikkate alınmasına dair iddia edilen eksikliklerle ilgili söz konusu yönler, Temyiz Mahkemesi tarafından çekişmeli yargılamalarda incelenmiştir. Ulusal mercilere bırakılan takdir yetkisi kapsamında net bir şekilde yer alan fiili unsurlar oluşturulduğundan, Mahkeme yerel mahkemeler tarafından ulaşılan tespitlerin yerindeliğini sorgulayamazdı.

Sonuç: ihlal yok (oy birliğiyle)

Cinsel ilişkiye girme hususunda reşit olmayan kızlar ve erkekler arasında ceza sorumluluğu farkı: *kabul edilemez*

M.D. / İrlanda – 50936/12

16.9.2014 tarihli Karar [Bölüm V]

Olaylar - 15 yaşındaki başvuran 14 yaşındaki bir kızla cinsel ilişkide bulunmuştur. Akabinde başvuran, 17 yaşın altında bir çocukla cinsel ilişkide bulunmanın suç oluşturduğu ve çocuğun rızası olduğu yönünde savunma yapılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle 2006 yılı Ceza Yasası'nın (cinsel suçlar) 3 (1) maddesi uyarınca mahkûm edilmiştir. Başvuran Avrupa Mahkemesi'ne yaptığı başvurusunda, Yasa'nın 5. maddesi gereğince, erkeklerden farklı olarak 17 yaşından küçük kızların yalnızca cinsel ilişkiye girmesi sebebiyle Yasa kapsamında suçlu olamayacağı öngörüldüğünden, etkili bir şekilde ayrımcı muameleye maruz bırakıldığından şikâyetçi olmuştur. Muameledeki bu farklılığın gerekçesi yerel mahkemeler tarafından, genç kızlar reşit olmayan çocuklarla diğer cinsel faaliyet bağlamında değil yalnızca cinsel ilişki hususunda ceza sorumluluğundan kurtulduklarından, genç kızları gebelikten koruma şeklinde açıklanmıştır.

Hukuki Değerlendirme - 8. maddeyle birlikte 14. madde: Devlet'e iki benzer durum arasında farklı muamelenin gerekçelendirilip gerekçelendirilmediği belirlemede bir takdir yetkisi verilmelidir. Seks ayrımcılığıyla ilgili davalarda her zamanki durumun aksine, kamu menfaatinin önemli bir konusunu ilgilendiren – çocukların bütünlüğünü ve refahını koruma-başvuranın davasına özgü koşullarda, söz konusu yetki dar bir şekilde sınırlandırılmamalıdır.

Muameledeki farka dair nesnel ve makul gerekçe meselesiyle ilgili olarak, İrlanda yasama organı çocukları içeren tüm cinsel faaliyetleri (çocukları fiziksel ve psikolojik hasarda korumak için) suç kapsamına sokmaya ve cinsel ilişki bağlamında yalnızca kızlara ilişkin özel hüküm yapmaya dair (gebeliğin kızlar için ayrıca bir risk olmasından dolayı) nesnel gerekçeye sahiptir. Buna göre, cinsel aktivitenin (cinsel ilişki) bir şekliyle ilgili olarak, kızlara yönelik ceza sorumluluğundan sınırlı bir muafiyet sağlayan 5. maddenin, keyfi olduğu ya da Davalı Devlette yalnızca geçerli olan sosyal tutumlardan, genel varsayımlardan ya da geleneklerden kaynaklandığı söylenemez. Mahkeme cinsel ilişki bağlamında yalnızca genç kızlara uygulanan ceza sorumluluğundan muafiyetin, bizzat istenilen orantılılık ve meşru amaç hakkında şüphe uyandırmaya ilişkin, oldukça kapsamlı olduğu kanaatinde değildir. Mevzuat, çocukların bulunduğu cinsel eylemleri cezalandırmaya ve caydırmaya duyulan ihtiyaç ve hakikat arasında uyumu yakalamış olmasına rağmen, reşit olmayan yaşta cinsel ilişkide bulunma, genç nüfus için olağandışı değildir. Çocuk üzerinde otoritesi olan bir kişi fail olduğu durumlarda cezalar arttırıldığı gibi, taraflar yakın yaşlarda olduğunda sonuçlar daha da hafifletilir. Ayrıca, ilgili kişiler yasal sorumluluk yaşının

altında olduğunda, başsavcı kamu yararının kovuşturma gerektirip gerektirmediğini belirlemek amacıyla her davayı bireysel olguların ışığında, özellikle kötüye kullanmanın tüm unsurlarını şekilde dikkate alarak ancak aynı zamanda taraflar arasında herhangi bir samimi duygusal ilişkiyi göz önünde bulundurarak incelemektedir.

Muameledeki farklılık, bu nedenle gerekçelendirmede eksik değildir ve Devlet'in takdir yetkisi kapsamında yer alır.

Sonuç: kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun)
Madde 6 ve madde 14: Başvuran, tek başına bir suç isnadıyla karşı karşıya kalması gerektiğinin adil olmadığını ve cinsel ilişki yoluyla bir kirlenmenin esasen bir tecavüz suçuna benzer olsa dahi, 2006 Yasası'nın özellikle rıza olduğu yönünde savunma yapılmasını engellediğini ileri sürmüştür. Başsavcının mahkemeye başvurmak için gerekçeler sunması ya da sanığın bizzat olayları yaşadığı zamanda çocuk olduğunu göz önünde bulundurması gerekmediğinden, kendisinin Yasa uyarınca takdiri elinde bulundurmuş olmasının, herhangi bir güvence türü olarak eylemi ya da adaletsizliği iyileştirmede beyan etmiştir.

Mahkeme söz konusu görüşleri reddetmiştir. Ayrımcılık şikâyeti Sözleşme'nin 8. maddesiyle birlikte 14. maddesi kapsamında hâlihazırda incelenmiş halinin bir tekrarıdır. Mahkeme, benzer davadaki (G. / Birleşik Krallık) kararına atıfta bulunarak, İrlanda Parlamentosu'nun çocuklar üzerinde işlenen suçlar hususunda rıza olduğu yönünde savunma yapılmasını engellemesine dair tercihinin karşı çıkmak için hiçbir gerekçe tespit edememiştir. Nitekim bu Yasanın önemli amacıyla tamamen uyumludur. Ne de, başvuranın başsavcının takdirini eleştirmesi, kendisinin adaletsizliğe ilişkin şikâyetine bir şey eklemektedir. Başvuran

cezaların daha hafif bir aralıkta olduğu anlamına gelen daha hafif bir suçla (3. madde) suçlandığından ve bir cinsel suçlu olarak kaydedilmediğinden ve kendisi de ayrı bir livata durumuna ilişkin kovuşturma yapılmasından kaçındığından, Başsavcının takdirinin bazı yönlerinden faydalandığı gözükmektedir.

Sonuç: kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun) (Bk., Sözleşme'nin 6 ve 8. maddeleri kapsamında karar verilen benzer olaylara ilişkin dava, *G. / Birleşik Krallık* (k.k.), 37334/08, 30 Ağustos 2011, [144 sayılı Bilgi Notu](#))

MADDE 34

Mağdur

Uygun ve yeterli tazminat sağlayan anayasal hukuk yolu: mağdur statüsünün kalkması

Hebat Aslan ve Firas Aslan / Türkiye - 15048/09
28.10.2014 tarihli Karar [Bölüm II]
(Bk. Madde 35 § 3 (b) aşağıda, s. 26)

Başvuru hakkının uygulanmasına engel olma

Mahkeme tarafından hükmedilen geçici tedbirin ihmal edilmesi ve Özbekistan'da kötü muamele riskinde olan bir kişinin "kaybolma" riskine karşı koruyucu bir tedbir alınmaması: ihlal

Mamazhonov / Rusya - 17239/13
23.10.2014 tarihli Karar [Bölüm I]
(Bk. Madde 3 yukarıda, s. 7)

MADDE 35

Madde 35 § 1

İç Hukuk Yollarının Tüketilmemesi

İdare mahkemeleri önünde yargılamaların uzunluğuyla ilgili davalarda tüketilmesi gereken yeni bir hukuk yolu: kabul edilemez

Xynos / Yunanistan - 30226/09

9.10.2014 tarihli Karar [Bölüm I]

Olaylar - Başvuran Mahkeme önünde idari yargılamaların uzunluğu hakkında şikâyetçi olmuştur. Hükümet, denetim mahkemesi ve hukuk ya da ceza mahkemeleri önünde yargılamaların gerekçesiz gecikmelerine ilişkin elde edilebilecek tazminat sağlayan bir hukuk yolu oluşturan ve 20 Şubat 2014 tarihinde yürürlüğe giren 4239/2014 sayılı Kanununun tüketilmemesine itirazda bulunmuştur.

Hukuki Değerlendirme – Madde 35 § 1: 4239/2014 sayılı Kanun tarafından sağlanan hukuk yolu, ilgili mahkemenin yargılamalarıyla ilgili olarak makul bir süre içerisinde yargılanma hakkına ilişkin oluşan bir ihlal için, *a posteriori* (*sonradan*), tazminat sağladığından gerekli olan etkinliği sunmuştur.

(a) *Emekli maaşı miktarının yeniden ayarlanmasına ilişkin taleple ilgili yargılamalar:* Göz önünde bulundurulmuş süre 18 Nisan 2008, Denetim Mahkemesi'nin 966/2008 sayılı kararıyla, başka bir deyişle başvuranın başvuruda bulunduğu 15 Mayıs 2009 tarihinden altı aydan daha fazla bir süre önce son bulmuştur.

Sonuç: kabul edilemez (tanınmış olan müddet sonrası)

(b) *Tazminat talebiyle ilgili yargılamalar:* Söz konusu yargılamalar başvuranın 9 Kasım 2009 tarihinde Denetim Mahkemesi'ne yaptığı taleple başlamıştır - 4239/2014 sayılı Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce – ve halen derdesttir. O dönemlerde, kural olarak, başvuru yapıldığı

zaman söz konusu hukuk yolunun etkinliği değerlendirilmeliydi. Ancak, söz konusu 4239/2014 sayılı Kanunu'nun mahiyeti ve yürürlüğe girdiğindeki içerik, genel ilkelere istisna oluşturmak için koşullar dâhilinde gerekçelendirilmiştir.

Başvuranların varisleri bu nedenle, Denetim Mahkemesi önünde yargılamalar sonlandıktan sonra, Sözleşme'nin 35 § 1 maddesi gereğince bu hukuk yolunu kullanmaları gerekli görülmüştür. Ayrıca, başvuranın varislerinin, bu iç hukuk yolundan, zamanı gelince, yararlanmaları yönündeki yükümlülükten muaf tutulabilecekleri istisna bir koşul bulunmamaktadır.

Sonuç: kabul edilemez (iç hukuk yollarının tüketilmemiş olması)

Mahkeme, oybirliğiyle, Denetim Mahkemesi'nin 966/2008 sayılı kararın uygulanmasının gecikmiş olması sebebiyle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

(Bk. ayrıca *Techniki Olympiaki A.E / Yunanistan* (k.k.), 40547/10, 1 Ekim 2013, [167 sayılı Bilgi Notu](#))

MADDE 35 § 3 (b)

Önemli bir zarara uğramamış olma

Devam eden tutukluluk haline karşı yargılamaların başvuranlara yönelik kritik

önemi: *ilk itiraz reddedilmiştir*

Hebat Aslan ve Firas Aslan / Türkiye - 15048/09
28.10.2014 tarihli Karar [Bölüm II]

Olaylar - 2008 yılında, başvuranlar birtakım suçlardan suçlu bulunmadan önce yakalanmışlardır ve tutuklanmışlardır. Başvuranların avukatları tarafından yapılan çeşitli itirazlara rağmen, 2009 yılı Haziran ayı ve 2012 yılı Nisan ayları arasında birbirini izleyen

duruşmalarda, başvuranların tutuklulukları Ağır Ceza Mahkemesi tarafından uzatılmıştır.

Başvuranlar 2012 yılı Aralık ayında Anayasa Mahkemesine başvurmuşlardır. 2013 yılı Kasım ayında, söz konusu mahkeme başvurularının tutukluluklarının uzunluğu ve başvuranlara ya da başvuranların avukatlarına Cumhuriyet savcısının görüşlerini bildirmediğinden dolayı kendilerinin söz konusu görüş üzerine yorum yapmalarının engellenmesi sebebiyle, Anayasa'nın ihlal edildiğine karar vermiştir (Anayasa'nın 19 § 7 maddesi). Son olarak, Mahkeme davanın kendine özgü şartları ışığında ve hakkaniyet temeline dayanarak, başvuranların maruz kaldığı manevi zarar hususunda hüküm vermiştir.

Hukuki Değerlendirme – Madde 34 (Sözleşme'nin 5 § 3 maddesi kapsamında şikâyet): Yerel makamlar başvurularının toplam tutukluluk süresinin aşırı olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi, manevi tazminat olarak birinci ve ikinci başvurana 1.470 avro ve 1.550 avro değerinde ödeme yapılmasına hükmetmiştir.

Türk Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru hakkı 23 Eylül 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu hukuk yolu, ilke olarak müştekilere, itiraz edilen özgürlükten kısıtlamaya son verilmesi³ için bakış açısı sağlamaktadır. Özellikle, söz konusu hukuk yolunun nitelikleri ve Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu şikâyete ilişkin sağladığı tazminatın hızı dikkate alındığında, başvuranlara verilen meblağlar açıkça yetersiz olarak kabul edilemez.

İç hukukta sağlanan tazminat yeterli ve uygun görüldüğünden, başvuranlar daha fazla Sözleşme'nin 5 § 3 maddesinin ihlalinin “mağdurları” olduklarını iddia edemezler.

³ *Koçintar/Türkiye* (k.k.), 77429/12, 1 Temmuz 2014, [176 sayılı BilgiNotu](#)

Mahkeme, bu nedenle Hükümet'in bu konuda itirazını onamıştır.

Sonuç: ilk itiraz onanmıştır (oy birliğiyle).

Madde 35 § 3 (b): Başvuranlar, tutukluluklarına karşı itirazlarına ilişkin Cumhuriyet savcısının görüşünün kendilerine tebliğ edilmediği gerekçesiyle çekişmeli yargı ve silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edilmesinden şikâyet etmektedirler.

İddialara göre ihlal edilen hakkın mahiyeti ile yerel mahkemelerin akıbeti ve dava konusu olaylar, Mahkeme'nin başvuruların haklarını kullandıklarında "önemli bir zarara" maruz kalmadıkları sonucuna vardığı davalardan önemli ölçüde farklıdır⁴. Önceki davalarda, başvuranlar Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında, medeni haklarının ya da başvuranın özgürlüğüne hiçbir etkisi olmayan ceza yargılamalarının belirlenmesi bağlamında, çekişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğinden şikâyetçi olmuşlardır.

Somut davada itirazların konusu ve sonuçları başvuranlar için, tutukluluklarının hukuka uygunluğuna ilişkin bir mahkeme kararı istediklerinden ve özellikle tutukluluk hallerinin yasadışı bulunması halinde söz konusu tutukluluk halleri son bulacağından, kritik bir öneme sahiptir.

Bu nedenle, yukarıdakiler ışığında ve demokratik bir toplumda özgürlük hakkının önemi göz önüne alınacak olursa, Mahkeme başvuruların itirazlarının incelenmesiyle ilgili yargılamalara uygun şekilde katılma haklarını kullanırken "önemli bir zarara" maruz kalmadıkları sonucuna varamayacaktır.

⁴ Bk., diğerleri arasında, *Holub / Çek Cumhuriyeti* (k.k.), 24880/05, 14 Aralık 2010, [138 sayılı Bilgi Notu](#) 138; ve *Liga Portuguesa de Futebol Profissional / Portekiz* (k.k.), 49639/09, 3 Nisan 2012, [151 sayılı Bilgi Notu](#)

Sonuç: ilk itiraz reddedilmiştir (oybirliğiyle).

Mahkeme ayrıca, oybirliğiyle, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin, başvuruların itirazları incelendiğinde Cumhuriyet savcısının görüşünün kendilerine tebliğ edilmemesi sebebiyle ve Sözleşme'nin 5 § 5 maddesinin tazminat talep etme imkânı sağlayabilecek etkin bir hukuk yolu bulunmaması sebebiyle ihlal edildiğine karar vermiştir.

Madde 41: İhlâl tespit edilmesi, manevi zarar açısından yeterli bir âdil tazmin teşkil etmiştir.

MADDE 46

Kararın uygulanması – Genel tedbirler

Davalı Devletten, 5. maddeye uyum sağlama amacıyla tutukluluğa hükmeden mevzuatı değiştirmesinin talep edilmesi

Chanyev / Ukrayna-46193/13

9.10.2014 tarihli Karar [Bölüm V]

Olaylar - Başvuran 30 Kasım 2012 tarihinde adam öldürme şüphesiyle yakalanmıştır ve Bölge Mahkemesi 2 ay tutuklu kalmasına hükmetmiştir. Tutukluluğu daha sonra sorgu hâkimi tarafından 27 Şubat 2013 tarihine kadar uzatılmıştır. 26 Şubat 2013 tarihinde, başvuranın aleyhine dava açılmıştır ve dava dosyası yetkili mahkemeye gönderilmiştir. İki gün sonra başvuranın avukatı, başvuranın hükmedilen tutukluluk süresi bittiğinden, tahliye edilmesini talep etmiştir. Tutukevi müdürü uygulanabilir kurallar kapsamında, dava dosyasının yargılamayı yürüten mahkemeye gönderildiğinde, başvuranın tutukluluğunun devamına karar vermenin söz konusu mahkemenin görevi olduğu şeklinde cevap vermiştir. Akabinde avukatın, başvuranın serbest bırakılmasına yönelik olarak yaptığı talepler nihayetinde, iddianamenin sunulmasının

ardından tutukluluk süresinin uzatılıp uzatılmayacağına karar vermesi için yargılamayı yürüten mahkemenin yargıcına iki ay süre tanıyan Ceza Muhakeme Kanunu'nun 331-3 maddesine dayanılarak reddedilmiştir. Başvuranın tutukluluğu 15 Nisan 2013 tarihine kadar uzatılmıştır. Daha sonra, başvuranın suçu sabit görülmüş ve 11 yıl hapis cezası verilmiştir.

Hukuki Değerlendirme – Madde 5 § 1: Başvuran 28 Şubat ve 15 Nisan 2013 tarihleri arasında mahkeme kararı olmadan tutuklu bulunmasından şikâyetçi olmuştur. Mahkeme, daha önce Ukrayna'da sabıkalı şüphelilerin tutukluluğuyla ilgili, soruşturma sonu ve yargılama başlangıcı arasındaki süre boyunca tutuklu kişilere uygulama dâhil, birtakım eksiklikleri irdelenmiştir. Sözleşme'nin 5 § 1 maddesini ihlal eden bu tür bir uygulama tekrarlanmaktadır ve yasamayla ilgili eksiklikten kaynaklanmaktadır. Başvuranın davası, Sözleşme'nin 5. madde kapsamında tekrarlanan ihlallerinin altında yatan yasamayla ilgili eksiklikleri ortadan kaldırmak için düzenlenen yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (2012) çerçevesi dâhilinde yürütülmüştür. Ancak, yeni Kanun, yargılama başlangıcı ve soruşturma sonu arasındaki dönemde sanığın tutukluluk durumunu açık ve belirli bir biçimde düzenlenmemiştir. Örneğin, sorgu hâkimi tarafından verilen önceki tutukluluk hükmünün süresi çoktan geçmiş olduğu halde Kanununun 331-3 maddesi yargılamayı yürüten mahkemeye sanığın tutukluluğunun devamına karar vermesi için 2 ay süre vermiştir. Bu nedenle, yargı kararı olmadan iki aya kadar sanığın tutukluluğunun devam etmesine izin vermiştir. Söz konusu hükümler, başvuranın davasında uygulanmış ve bir mahkeme hükmü olmadan bir buçuk ay tutuklu kalmasına sebep olmuştur.

Sonuç: ihlal (oybirliğiyle)

Madde 46: Mahkeme, *Kharchenko / Ukrayna* davasında, Ukrayna aleyhine 5 §1 maddesinde tekrarlayan ihlallerin yasamayla ilgili eksiklikten kaynaklandığını belirtmiştir ve Davalı Devlet'i mevzuatını ve idari uygulamasını 5. maddeyle uyumlu hale getirmesi için acil önlem almaya davet etmiştir.

Başvuranın davası gösterdiği gibi, yeni mevzuat, Sözleşme'nin 5. maddesinin ihlaline yol açacak benzer bir eksiklik içermektedir. Bu durumu en uygun ele almanın yolu Sözleşme'nin 5. madde gereklilikleriyle ceza muhakemesi uyumunu sağlama amacıyla, ilgili mevzuatı değiştirmektir.

(Bk. ayrıca *Kharchenko / Ukrayna*, 40107/02, 10 Şubat 2011, [138 sayılı Bilgi Notu](#))

Davalı Devlet'in suçlunun iadesi ve sınır dışı etme davalarında Devlet'in eyleminin hukuka uygunluğunu sağlamayı gecikmeden yapması ve olası mağdurları etkin bir şekilde koruması gereksinimi

Mamaşhonov / Rusya - 17239/13

23.10.2014 tarihli Karar [Bölüm I]

(Bk. Madde 3 yukarıda s. 7)

4 NO.LU EK PROTOKOL'ÜN 4.

MADDESİ

Yabancıları toplu olarak sınır dışı etme yasağı Yunanistan'a ayırım yapılmaksızın toplu olarak sınır dışı etmeler: ihlal

Sharifi ve Diğerleri/ İtalya ve Yunanistan- 16643/09

21.10.2014 tarihli Karar [Bölüm II]

Olaylar - Dört başvuran 2007 ve 2008 yıllarının çeşitli tarihlerinde Afganistan'dan Yunanistan topraklarına girmişlerdir. Başvuranlar, İtalya'ya gitme amacıyla yasadışı olarak gemiye bindikten

sonra, 2008 Ocak ve 2009 Şubat ayları arasında, sınır polisinin kendilerini yakaladığı ve en kısa sürede Yunanistan'a geri sınır dışı ettiği yer olan Ancona Limanına varmışlardır. Başvuranlara göre, İtalyan makamları tarafından birkaç aydır söz konusu hızlı iadenin uygulaması zaten takip ediliyordu. Ne İtalya ne de Yunanistan kendini sığınmaya yönelik başvuruya dair yetkili kılmıştır.

Yunanistan açısından, başvuranlar sığınma hakkı almaya ilişkin prosedürlerde karşılaştıkları güçlüklerden şikâyetçi olmuşlardır.

İtalya açısından, başvuranlar avukatlarla ya da tercümanlarla iletişim haline geçemediklerini iddia etmişlerdir. Başvuranlara, kendi hakları hakkında hiçbir bilgi verilmemiştir. Aynı şekilde, onların iadesine ilişkin "resmi, yazılı ve tercüme edilmiş" herhangi bir belge verilmemiştir. Başvuranlar, kendileri karaya ayak basar basmaz, İtalyan sınır polisinin kendilerini gemilere doğrudan geri götürdüklerini ileri sürmüşlerdir.

Hukuki Değerlendirme – İtalya'ya göre 4 no.lu Ek Protokol'ün 4. maddesine uygunluk: Hükümet'in görüşlerinden çıkan sonuca göre, başvuranlar İçişleri Bakanlığı dâhilinde Dublin Birimi tarafından karar verilen ve incelenen dosyalarına sahip olmaları için, kimlik tespit etme sürecinde, sığınmadan ya da başka bir uluslararası korumadan faydalanmaya yönelik isteklerini açıklamış olmaları gerekmektedir. Sonuç olarak, Ancona limanında kimlik tespit etme sürecinde anlaşılabilir bir dilde temel bilginin eksikliği, tutulan göçmenleri İtalya'da sığınma talep etme olasılığından mahrum edecektir. Bu nedenle, kimlik tespit etme sürecinde İtalyan Mülteciler Konseyinden yetkililerin ve bir tercümanın katılımı çok önemlidir. Ancak, İtalya'da göçle

ilgilenen makamların kayıtlarında yalnızca başvuranın ismi gözükmese dahi, onların katılımını onaylamaya dair dava dosyasında hiçbir şey yoktu. Her halükarda, dava dosyası, geri kabul ve uygulanmasına ilişkin protokol hakkında Yunanistan ve İtalya arasındaki 1999 tarihli iki taraflı anlaşmanın 5. maddesinin başvurusunda, Yunan makamlarına gönderilen geri kabule ilişkin bir talebi kapsamamaktadır. Söz konusu tespit, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Özel Raportörü'nün, Adriyatik Denizi'nin İtalya limanlarında uyguladığı gibi, Yunanistan'a geri kabulün, 1999 tarihli iki taraflı anlaşmanın ve söz konusu anlaşma dâhilinde yer alan usullerin kapsamını çoğu kez ihlal etmesi yönünde endişelerini teyit eder gibi gözükmektedir. Aynı şekilde, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri tarafından, İtalya'dan Yunanistan'a "doğrudan iadeler" olarak tanımladığı hususa dair, ifade edilen endişeler göz ardı edilemez. Kısacası, Adriyatik Deniz'i limanlarında bulunan sınır polislerinin, ilgili kişilere yönelik güvenceler sunmadan, doğrudan iade gerçekleştirmeleri onaylanmış gibi gözükmektedir.

Bu koşullar altında, başvuranların Ancona Limanında maruz kaldıkları tedbirler, ayırım yapılmaksızın toplu şekilde sınır dışı edildikleri anlamına gelmektedir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle)

Mahkeme, ayrıca, oy birliğiyle, Sözleşme'nin 3. maddesiyle birlikte 13. maddesinin Yunanistan tarafından ihlal edildiğine ve 4 no.lu Ek Protokol'ün 4. maddesinin, Sözleşme'nin 3. maddesiyle birlikte 13. maddesinin ve 3. maddesinin İtalya tarafından ihlal edildiğine karar vermiştir.

Madde 41: İtalya hakkındaki talebin süresi dışında yapılması, Yunanistan hakkında ise bir talepte bulunulmamıştır.

7 NO.LU EK PROTOKOL'ÜN 2.

MADDESİ

Cezai konularda temyiz hakkı

Cezasını tamamen çektikten sonra temyiz

incelemesi: *iblat*

Shnydka / Ukrayna - 17888/12

30.10.2014 tarihli Karar [Bölüm V]

(Bk. Madde 10 yukarıda, s. 18)

BÜYÜK DAİREYE HAVALE

Conderc ve Hachette

Filipacchi Associés / Fransa- 40454/07

12.6.2014 tarihli Karar [Bölüm V]

(Bk. Madde 10 yukarıda, s. 19)