

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI - EKİM 2020

İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi tarafından hazırlanmıştır.

Başvuru Adı : Adam ve diğerleri/ Romanya
Başvuru No : 81114/17, 49716/18, 50913/18, 52370/18, 54444/18, 54475/18
Başvuru Tarihi : 2017 ve 2018
Karar Tarihi : 13.10.2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204993>
Konu : Final Okul Sınavları Düzenlemelerinde Macar Öğrencilere Karşı Romanya Tarafından Etnik Temelde Ayrımcılık Yapılmadığı

Olaylar : Romanya vatandaşı altı Başvurucu; 1995 doğumlu Katalin-Ibolya Ádám; 1999 doğumlu Krisztián Petres; 1999 doğumlu Ernő Bakos; 1998 doğumlu Norbert Ambrus; 1999 doğumlu Csaba-Lajos Forika; ve 1998 doğumlu Csaba Maxem'dir.

Başvurucular, Etnik Macarlar olup eğitimlerini kendi ana dillerinde yapmışlardır. *Bakalorya* (okul bitirme) yeterliliklerini alabilmek için, etnik Romenlerden farklı olarak Rumence ve Macarlarının test edilmesine yönelik iki sınava daha girmek zorunda kalmışlardır.

Bunların hepsi, Romanya dili ve edebiyatı (Bayan Ádám, Bay Petres, Bay Bakos, Bay Forika ve Bay Maxem) veya Macar dili ve edebiyatı (Bay Ambrus) sınavlarını geçemedikleri için *Bakaloryalarını* alamamışlardır. Sınavlara tekrar girmişler, ancak diğer alan sınavlarında gerekli notları almalarına rağmen yine başarısız olmuşlardır.

Eğitim Bakanlığı, her okul yılının başında *Bakalorya* için zaman çizelgesi belirlemektedir. Yazılı sınavlar, birbirini izleyen günler halinde düzenlemektedir: ana dillerinde ek sınavlara giren öğrenciler, birbirini izleyen üç gün yazılı sınavlara tabi tutulurken, bu tür sınavlara girmeyen öğrencilerin arada bir dinlenme günü vardır.

İhlal İddiaları : Başvurucular, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 12 No'lu Protokolünün 1. maddesine (genel ayrımcılık yasağı) dayanarak, Bakalorya sınavının düzenlenme şekli nedeniyle (Romen öğrencilere kıyasla aynı zaman diliminde iki ek sınava girme zorunluluğu) kendilerine karşı ayrımcılık yapılmasından şikayet etmektedirler. Dahası, Rumen dili ve edebiyatı ile girmek zorunda kaldıkları sınavlar onlar için çok zor olduğunu ileri sürmektedirler.

Karar : Başvurucular, sınavlar arasında dinlenme ve hazırlık için izin verilen sürenin yanı sıra, Rumen dilinde ve edebiyatında yaptırmak zorunda kaldıkları sınavların çok zor olduğundan şikayet ettiklerini yinelemişlerdir.

Kendi başına Romence öğrenmenin veya final sınavlarında test edilmenin faydasını sorgulamamaktadırlar, ancak bilgilerini ana dili olan kişilerle eşit düzeyde test etmek, onlara göre açık bir ayrımcılık vakasıdır. Ayrıca, onlara göre, Rumen dili ve edebiyatı sınavları o dili anadili olan kişiler için dahi zordur.

Hükümet, diğer hususların yanı sıra, öğrencilerin kendi öğretim dillerini seçebileceklerini ve bir etnik Macar için öğretimin o dilde yapıldığı bir okula gitme zorunluluğu olmadığını savunmuştur. Başvurucuların şikayet ettikleri davranış ayrımcılık teşkil etmemektedir.

Mahkeme, 14. maddenin sağladığı korumaya (ayrımcılık yasağı) ilişkin geliştirdiği içtihat standartlarının, 12. Protokol'ün 1. maddesi uyarınca açılan davalara uygulanabilir olduğuna karar vermiştir.

Diğer hususların yanı sıra, 14. Madde bağlamında, farklı bir davranışın ayrımcı olabilmesi için: "nesnel ve makul bir gerekçesi" olmaması, veya "meşru bir amaç" izlememesi, veya kullanılan araçlar ile gerçekleştirilmek istenen amaç arasında "makul orantılılık ilişkisi"nin olmaması gerekir.

Bakalorya'da hangi konuların test edileceğine veya sınavların sırası ve hızına karar vermede Mahkemenin rolünün Devletin yerini almak olmadığına kanaat getirmiştir. Yerel ihtiyaçları ve koşulları değerlendirmek için prensip olarak uluslararası bir mahkemeden daha iyi konumlandırılmış olan ulusal makamlara belirli bir miktar takdir hakkı ("takdir payı") bırakılmalıdır.

Azınlık mensuplarının Devletin resmi dilini öğrenmelerinin ve buna karşılık gelen Bakalorya'da bu dile hakimiyetlerini değerlendirme ihtiyacının davada önemi sorgulanmamıştır.

Mahkeme, azınlıkların özel ihtiyaçlarının yanında güvenliklerini, kimliklerini ve yaşam tarzlarını koruma yükümlülüğünü de tanımak için Avrupa Konseyi Sözleşmesi'ne Taraf Devletler arasında ortaya çıkan uluslararası görüş birliğine dikkat çekmiştir. Ayrıca, Romanya'nın azınlıkların eğitimi alanında aldığı çeşitli tedbirleri de gözden geçirmektedir.

Bu tür tedbirlerin uygulanmasında aksaklıklar yaşanmış olsa da, Mahkeme, müfredatın içeriğinin Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında Başvuruculara aşırı bir yük getirdiği sonucuna varamamıştır.

Sınavların sırasına bakıldığında Mahkeme, Başvurucuların durumundaki öğrencilerin Romence okuyan öğrencilerden farklı olarak iki sınavı daha geçmek zorunda olduklarını gözlemlemiştir. Ancak bu, Macarca eğitim almayı tercih etmelerinin kaçınılmaz bir sonucudur. Nitekim, azınlık öğrencilerinin adalarında eğitim görmelerine ilişkin kanunen hiçbir zorunluluk yoktur.

Ayrıca, sınavların takvimi her okul yılının başında belirlenmiş ve bir yıldan diğerine önemli ölçüde farklılık göstermemiştir, bu da ilgili öğrencilerin sınavlara hem akademik hem de zihinsel olarak hazırlanmak için yeterli zamana sahip oldukları anlamına gelmektedir. Bakalorya programına bir bütün olarak bakıldığında Başvuruculara aşırı bir yük yüklediğini veya sınav aralarında dinlenmek için Rumen öğrencilerden önemli ölçüde daha az zamanları olduğuna kanaat getirmemiştir.

Mahkeme, iddia edilen dengesizliği, Başvurucuların arada bir gün dinlenen Rumen akranlarının aksine arka arkaya günler boyunca girmek zorunda kaldıkları sınavlar açısından değerlendirdiğinde de aynı sonucun geçerli olduğunu tespit etmiştir. Mahkeme, belirli koşullar göz önüne alındığında, Başvurucuların yaşadıkları sorunun, Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin eşiğine ulaşacak kadar önemli olduğuna ikna olmamıştır.

Mahkeme ayrıca, 2013'ten 2018'e kadar tüm öğrenciler için Bakalorya sınavlarında benzer başarı oranlarının olduğunu gösteren ve Hükümet tarafından sağlanan istatistikleri not almıştır.

Mahkeme, Başvurucuların savunduğu üzere, Başvurucuların uygulamada anadillerinde eğitim alma konusunda gerçek bir seçimden mahrum bırakıldıklarına veya Devletin zorla asimilasyon gündemine sahip olduğuna dair hiçbir delil bulamamıştır. Başvurucuların eğitim dili seçimi veya yetkililerin azınlık dilinde eğitim düzenlemesi ve farklı şekillerdeki Bakalorya sınavları açısından da 12 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında ayrımcı olabilecek yeterince önemli olan farklı bir davranış saptanmamıştır.

Dolayısıyla, Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmemiştir.

Başvuru Adı : Bădulescu /Portugal

Başvuru No : 33729/18

Başvuru Tarihi : 07.07.2018

Karar Tarihi : 20.10.2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205169>

Konu : Oporto Cezaevindeki Aşırı Kalabalığın Mahkumlar için Aşağılayıcı Muamele Oluşturması

Olaylar : Başvurucu Ionuț-Marian Bădulescu, 1981 doğumlu bir Romanya vatandaşıdır. Şu anda Tulcea'da (Romanya) tutukludur.

Belirtilmeyen bir tarihte Bay Bădulescu, Portekiz'de hırsızlık suçundan dokuz yıl altı ay hapis cezasına çarptırılmış, 19 Ekim 2012'de tutuklanmış ve Oporto cezaevinde hapsedilmiş, ardından 6 Mart 2019'da serbest bırakılmıştır.

Bay Bădulescu, bu süre zarfında, kişisel alanı kısıtlı olan aşırı kalabalık hücrelerde tutulduğundan, hücrelerin sağlıksız, kışın çok soğuk ve yazın çok sıcak olduğu ve tuvaletlerin bölünmemiş olması sebebiyle dava açmıştır. Ayrıca gecikmiş ve yetersiz dış bakımı ve ailesiyle telefon görüşmelerinin günde beş dakika ile sınırlı olmasından şikâyet etmiştir.

İhlal İddiaları : Sözleşme'nin 3. maddesine (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) dayanarak, Bay Bădulescu, Oporto cezaevindeki tutukluluk koşullarının insanlık dışı ve aşağılayıcı olduğundan şikayetçi olmuştur. Ayrıca aldığı dış tedavisinin gereğinden fazla geciktiğinden ve yetersiz olduğundan şikayetçi olmuştur.

Bay Bădulescu ayrıca ailesiyle yaptığı telefon görüşmelerinin süresinin yetersiz olduğunu ileri sürmüştür. Mahkeme, ikinci şikayeti 8. Madde (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) kapsamında incelemeye karar vermiştir.

Karar :

Madde 3 (İşkence Ve İnsanlık Dışı Veya Aşağılayıcı Muamele Yasağı)

AİHM, tutukluluk koşullarına ilişkin olarak, Petrescu / Portuga davasında benzer şikayetler nedeniyle 3.Maddenin ihlal edildiğini tespit ettiğini gözlemlemiştir.

Mahkemeye sunulan tüm materyalleri inceledikten sonra, mevcut davada kendisini farklı bir sonuca varmaya ikna edebilecek herhangi bir olay veya iddia tespit edilmemiştir.

Oporto cezaevinde 686 kişi kalması planlanmasına rağmen 31 Aralık 2012 tarihinde 1.070 mahkum, 31 Aralık 2013 tarihinde 1.159 mahkum, 31 Aralık 2014 tarihinde 1.207 mahkum, 31 Aralık 2015 tarihinde 1.197 mahkum, 31 Aralık 2016 tarihinde 1.183 mahkum, 1.128 mahkum bulunmuştur. Ayrıca, bu cezaevinin aşırı kalabalık olması ve sonuçları, ombudsmanın 20 Nisan 2017 tarihli raporunda öne sürdüğü başlıca endişe konusunu oluşturmuştur.

Oporto hapishanesindeki hapis süresi boyunca, Bay Bădulescu 3 metrekareden daha az kişisel alana sahiptir, bu hapishaneler aslında daha kesin olarak iki kişi için tasarlanmış hücrelerde kişi başına 2,8 metrekare ve altı mahkumun bulunduğu çok kişilik hücrelerde ise 2,1 metrekare olarak hesaplanmıştır. Uzun hapis cezası süresi (altı buçuk yıl) göz önüne alındığında, Mahkeme, Bay Bădulescu'nun, tutukluluğun doğasında var olan kaçınılmaz acı düzeyini aşan bir yoğunluğun ağırlığına maruz kaldığı ve dolayısıyla Sözleşmenin 3. Maddesi'ne aykırı olarak aşağılayıcı muamele teşkil ettiği görüşündedir.

AİHM, dişhekimliği hizmetlerine geç ve yetersiz erişimle ilgili şikayete ilişkin olarak, Bay Bădulescu'nun bir diş hekimi tarafından görülmeyi talep ettiği veya diş tedavisi gördüğü iddia edilen tarihleri belirtmediğini ve tedaviyi nasıl gördüğünü açıklamadığını kaydetmiştir. Sonuç olarak, bu şikayet yeterince doğrulanmamış ve açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

Madde 8 (Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Hakkı)

Bay Bădulescu, ailesiyle yaptığı telefon görüşmelerinin günde beş dakika ile sınırlı olduğundan şikayetçi olmuştur.

Mahkeme özellikle, tüm mahkumların arama yapmasına izin verilmesi gereği dikkate alındığında, günlük telefon görüşmelerinin süresinin sınırlandırılmasının orantısız bir önlem olmadığına karar vermiştir.

Avrupa İşkenceyi Önleme Komitesi, 2016 yılında Portekiz'e yaptığı ziyaret raporunda, günde beş dakikanın yeterli olduğu görüşünü benimsemiştir.

Ayrıca, Bay Bădulescu, başka yollarla ailesiyle iletişim kurmasının engellendiğini iddia etmemiştir. Bu nedenle bu şikayet açıkça dayanaktan yoksundur ve reddedilmiştir.

Başvuru Adı : Bajcic/ Hırvatistan

Başvuru No : 67334/13

Başvuru Tarihi : 13.10.2013

Karar Tarihi : 08.10.2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204820>

Konu : Trafik Suçu Davasında İki Kez Yargılanmama Veya Cezalandırılmama Hakkı İle İlgili İhlal Olmadığı

Olaylar : Başvurucu Sanjin Bajčić 1966 yılında doğmuş olup Hırvatistan vatandaşıdır.

Ekim 2004'te, hız sınırını aşan Başvurucu, bir kişinin hayatını kaybettiği bir trafik kazasına neden olmuştur.

Temmuz 2006'da Rijeka Kabahatler Mahkemesi, onu hız sınırını aşmaktan, arızalı bir araba kullanmaktan ve polise haber vermeden olay yerinden ayrılmaktan para cezasına çarptırmıştır. Ayrıca kendisine altı aylık sürüş yasağı ve ehliyetine beş puan verilmiştir.

Aynı zamanda, Haziran 2005'te Rijeka Eyalet Savcılığı, Başvurucuyu ölümcül bir trafik kazasına sebebiyet vermekle suçlamıştır. Mart 2011'de Rijeka Belediye Mahkemesi onu suçlu bularak bir yıl altı ay hapis cezasına çarptırmıştır. Başvurucu, Temyiz Mahkemesine, Hafif Suçlar Mahkemesi tarafından önceden cezalandırıldığını ileri sürmüştür; mahkeme bu iddiasını reddetmiştir.

Temyiz mahkemesi, trafikte tehlikeye ve nihayetinde ölüme neden olan söz konusu suçun “kabahat” olarak sınıflandırılmadığına ve bu nedenle de yargılamanın anılan gerçeklerle yapılmadığına karar vermiştir. Yüksek Mahkeme ve Anayasa Mahkemesine yapılan itirazlar kabul edilmemiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, Sözleşme'ye Ek 7 Numaralı Protokol'ün 4 § 1. maddesine (iki kez yargılanmama veya cezalandırılmama hakkı) dayanarak, aynı suçtan iki kez yargılanıp cezalandırıldığını iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme, 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesinin amacının, bir kişinin aynı suç fiilinden iki kez yargılanmasını veya cezalandırılmasını önlemek olduğunu

yinelemiştir. Bu madde kapsamındaki yasak, ikinci bir "suçun" büyük ölçüde aynı olan veya özdeş olan gerçeklerden yola çıkılarak kovuşturulması veya yargılanması ile ilgilidir.

Başvurucunun arızalı bir arabayı sürmek ve polise haber vermeden olay yerinden ayrılmakla ilgili “kabahat” yargılamasında cezalandırıldığı olaylar, müteakip cezai suçlamalar kapsamına girmemektedir. Bu nedenle ceza yargılamasında cezalandırıldığı gerçeklerle aynı olduğu kabul edilemez.

Diğer yandan hız sınırını aşmak, Başvurucunun kabahat yargılamalarında mahkumiyetinin merkezinde yer almakta olup hız sınırını aşarak bir kişinin ölümüne sebep olmasına ilişkin cezai yargılamasının ve mahkumiyetinin de önemli bir bölümünü oluşturmuştur.

Bu tür ikili yargılamalar, bütüncül ve tutarlı bir yaklaşım olması ve “özünde ve zamanında yeterince yakından bağlantılı olmaları” koşuluyla, 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesi kapsamında engellenmemiştir.

Başvurucunun davasında Mahkeme, yargılamaların ve cezaların tutarlı ve orantılı bir bütün oluşturduğuna karar vermiştir.

Özellikle, Başvurucu aleyhindeki yargılamalar tamamlayıcı niteliktedir. Kabahat yargılamaları, Başvurucunun karayolu trafik düzenlemelerine uymamasını, özellikle de hız sınırını ve kamu güvenliğini sağlamayı hedeflerken, ceza yargılaması, hız sınırını aşması sonucu olarak Başvurucuyu cezalandırmayı hedeflemektedir.

Ayrıca, Başvurucu, bu tür iki yönlü cezai işlemlerin kendisine karşı başlatılacağını öngörebilirdi. Hırvat yasalarına göre, hız sınırını aşarak bir kişinin ölümüne sebep olmak kabahat yargılamalarında kovuşturulamaz. Kabahat ve ceza yargılamalarının ortak noktası, trafik güvenliği düzenlemelerine uyulmaması ve ölümcül bir kazaya neden olan dikkatsiz sürüş olmaktadır.

Ek olarak, iki yargılama grubu hemen hemen aynı anda başlatılmış ve kabahat yargılamasındaki cezanın kesinleştiği Temmuz 2006'ya kadar neredeyse 14 ay daha paralel olarak devam etmiştir. Daha sonra, ceza yargılaması, dört aşamalı yargıda altı yıl on ay daha sürmüştür; bu süre, kabahat yargılamaları ve ceza yargılamalarının zamanla bağlantısını kesmek için yeterli olmamıştır.

Son olarak Mahkeme, her iki yargılamada da iki mahkeme arasında yeterli düzeyde etkileşim olduğunu ve verilen cezaların birlikte ele alındığında, Başvurucuya aşırı bir yük getirmediğini, ancak suçun ciddiyeti ile ilgili olarak kesinlikle gerekli olduğunu ileri sürmüştür. Aslında, Başvurucu, o sırada ölümlü bir kazaya sebebiyet vermesi ile, en yüksek beş yıl ceza verilebilecekken bir buçuk yıl hapis cezasına mahkum edilmiştir.

Mahkeme, bu nedenle, Devletin ceza verme hakkının kötüye kullanılmadığını tespit etmiştir. Ayrıca, Başvurucunun yargılamalarının ve cezalarının tekrarından kaynaklanan orantısız bir mahkumiyete maruz kaldığı sonucuna varmamıştır. Hırvat yasalarının, karayolu trafik güvenliği yönetmeliklerine uyulmaması nedeniyle ölümcül bir trafik kazasına neden olan bir fiile ilişkin bütüncül bir yaptırım planı oluşturmuşlardır.

Buna göre, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 4. maddesi ihlal edilmemiştir.

Başvuru Adı : Demokratik Kongo Cumhuriyeti v. Belçika

Başvuru No : 16554/19

Başvuru Tarihi : 20 Mart 2019

Karar Tarihi : 29 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-205862>

Konu :Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nin Başvuruda
Bulunamayacağı

Olaylar : Başvuru, 1990'larda kaldırılan Zairean Yasası uyarınca kurulmuş bir madencilik şirketinde azınlık hissedarı olarak Demokratik Kongo Cumhuriyeti (DRC) tarafından yapılmıştır. 2005 yılında DRC, sahtecilik suçlamasıyla bir dizi kişi ve şirkete karşı açılan ceza davalarında sivil parti statüsü için başvurulmuştur. Brüksel Asliye Mahkemesi'nden devam ettiği iddia edilen hasar için tazminat istenilmiştir.

2006 yılında İlk Derece Mahkemesi, başvurucunun sivil parti statüsü hakkında karar verme yetkisi olmadığını ve diğer hukuk davalarının zaman aşımına uğradığını beyan etmiştir. DRC bu kararların iptal edilmesi için başvuruda ve ardından yüksek mahkemeye itirazda bulunmuştur.

2017'de Brüksel Temyiz Mahkemesi, DRC'nin açtığı hukuk davasının zaman aşımına uğradığına karar vermiştir.

Ardından Temyiz Mahkemesi'nin gerekçesiyle ilgili şikayette bulunarak Yüksek Mahkemeye başvurmuştur.

Ertesi yıl Yüksek Mahkeme başvuruyu reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Kongo Cumhuriyeti, Brüksel Temyiz Mahkemesi ve Belçika Yüksek Mahkemesinin, Belçika mahkemelerinde sivil eylemler için sınırlama süresinin başlangıç noktasını belirlemede, 6 § 1 (adil duruşma hakkı) ve 13 (etkili bir çözüm hakkı) maddesine dayanarak verdiği kararların gerekçesinden şikayet ederek hak ihlalinin olduğunu iddia etmiştir.

Karar : Başvuru Demokratik Kongo Cumhuriyeti (DRC) tarafından yapılmış olsa da, sadece Sözleşmenin Yüksek Sözleşmeci taraflarına uygulanan ve DRC gibi üçüncü Devletlere uygulanan Sözleşmenin 33. Maddesi uyarınca Devletler arası bir başvuru değildir. Bu nedenle soru, DRC'nin Sözleşmenin 34. maddesi uyarınca mahkemeye bireysel bir başvuru yapma yetkisine sahip diğer başvuru kategorilerinden birine girip giremeyeceği sorusudur.

Mahkeme ilk olarak Kongo Cumhuriyeti'nin özel bir kişi veya bir topluluğu temsil eden bir grup olup olmadığını; daha sonra bir sivil toplum kuruluşu olarak kabul edilip edilemeyeceğini incelemiştir. Daha önce, “sivil toplum kuruluşlarının” aksine “hükümet kuruluşları”, hükümet yetkilerinin kullanılmasına katılan veya hükümetin kontrolü altında bir kamu hizmeti yürüten tüzel kişiler olarak tanımlanmıştır. Yasal statüsü ve uygun olduğu durumlarda statünün kendisine verdiği haklar, yürüttüğü faaliyetin niteliği ve gerçekleştirildiği bağlam ve siyasi otoritelerden bağımsızlığının derecesi dikkate alınmalıdır.

Yasal statüsü ve uygun olduğu durumlarda statünün kendisine verdiği haklar, yürüttüğü faaliyetin niteliği ve gerçekleştirildiği bağlam ve siyasi otoritelerden bağımsızlığının derecesi dikkate alınmalıdır. Dahası, "kamu görevlerini" yerine getiren ademi merkezîyetçi makamlar, özerklik derecelerine bakılmaksızın, kamu yetkisinin kullanımında paylaştıkları ve eylemleri veya ihmalleri Sözleşme uyarınca Devletin sorumluluğunu taşıdıkları için Sözleşme organlarına dava açamazlar.

Buna göre Kongo Cumhuriyeti, 34. Madde anlamında bir “sivil toplum örgütü” olarak değerlendirilemez ve Mahkeme'ye dava açma hakkına sahip diğer başvuru kategorilerinin hiçbirine girmemiştir.

Dolayısıyla başvuru, kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle reddedilmiştir.

Başvuru Adı : Felix Guțu /Moldova Cumhuriyeti

Başvuru No : 13112/07

Başvuru Tarihi : 1 Mart 2007

Karar Tarihi : 20 Kasım 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205641>

Konu : Başvurucunun Aftan Yararlanmasına Rağmen Hırsızlık Sebebiyle İşten Çıkartılmasının Madde 6'yı İhlal Ettiğine

Olaylar : Başvurucu Felix Guțu, 1966 yılında doğmuş, Chişinău'da yaşamakta olan bir Moldova vatandaşıdır.

Savcılık makamı, 26 Ağustos 2003 tarihinde, kamu şirketi niteliğindeki M'ye ait fonların zimmete geçirildiği şüphesiyle Guțu aleyhinde soruşturma başlatmıştır.

Savcı, 2 Aralık 2003 tarihinde, cezai soruşturmayı sona erdirmiştir. Soruşturma neticesinde, Guțu'nun işvereninden haksız bir ödeme almak için, hesapta belirtilen tutarın sadece yarısını ödemiş olduğu sahte bir otel faturasını içeren bir hesap sunduğu anlaşılmıştır. Savcı, zimmete para geçirme suçunun, Guțu'nun şirketin muhasebe departmanı masraf talebini reddetmesinin akabinde gereksiz masrafların maaşından düşülmesini talep ettiği gibi işlenmediği sonucuna varmıştır. Ayrıca, gider hesabındaki tutar, Guțu'nun kurallar uyarınca seyahat masraflarını karşılamak için hak kazandığı maksimum miktarı geçmemiştir.

Başsavcı vekili, 23 Mart 2005 tarihinde, soruşturmayı sona erdiren kararı iptal etmiş ve soruşturmanın derinleştirilmesine karar vermiştir. Savcı, 20 Mayıs 2005 tarihinde, suçlamanın 16 Temmuz 2004 tarihli af yasası kapsamına girdiğinden bahisle cezai soruşturmayı ikinci kez devam ettirmeme kararı almıştır.

M. şirketi, 18 Ağustos 2005 tarihinde, soruşturmanın fonların kötüye kullanıldığını ortaya koyduğunu belirterek Guțu'yu hırsızlıkla suçlayarak işten çıkarmıştır.

Guțu, işten çıkarılma kararına itiraz etmiştir. Guțu, kendisinin fonları kötüye kullandığını ortaya koyan herhangi bir mahkeme kararı olmadığını ifade etmiştir.

Mahkeme, Guțu parayı kendi rızasıyla iade etmesine rağmen, somut olaya af mekanizmasının uygulanmasını kabul etmek suretiyle parayı işvereninden aldığını ve bu

nedenle işten çıkarılmasının da yasal olduğunu belirterek Guçu'nun talebini reddetmiştir. Guçu mahkemenin kararına itiraz etmiş ve Temyiz Mahkemesi de Guçu'nun talebini onamıştır.

Temyiz Mahkemesi, Guçu'nun işten çıkarılmasının İş Kanunu'nun 86 § 1 (j) maddesini ihlal ettiğini belirtmiş ve işe iade edilmesine karar vermiştir. Temyiz Mahkemesi ayrıca, işverenin mecburi olarak işe devam edemediği 9 aylık süre için Guçu'ya aylık maaşını ödemesi ve manevi tazminat için de ek bir aylık maaş ödemesine hükmetmiştir.

Yüksek Mahkeme, 30 Ağustos 2006 tarihinde, M. şirketinin başvurusu üzerine Temyiz Mahkemesi'nin kararını bozmuş ve ilk mahkemenin kararını onamıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucu, Madde 6 § 2'ye (masumiyet karinesi) dayanarak, ilgili mahkemelerce başvurucunun işten çıkarılmasının onaylanması için kabul edilen gerekçenin başvurucunun masumiyet karinesine ilişkin hakkı nezdinde bir ihlal teşkil ettiğini iddia etmiştir.

Karar :

Madde 6 § 2 (Masumiyet Karinesi)

Başvurucu, cezai sorumluluğunu ortaya koyan herhangi bir yerel mahkeme kararı olmadığını ve herhangi bir suçu hiçbir zaman kabullenmediğini belirtmiştir. Guçu, kendisini suçlamama hakkından feragat etmeksizin aftan yararlandığını ileri sürmüştür. Hukuk mahkemelerinin, işten çıkarılma kararının iptal davasını değerlendirirken ceza davası için kendisinin suçlu bulduklarını ve masum sayılma hakkını ihlal ettiklerini ileri sürmüştür.

Mahkeme, 20 Mayıs 2005 tarihli kararın başvurucunun ceza davası için esasa ilişkin bir karar olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmektedir. İlgili kararda, savcılık, başvurucu açısından 2004 tarihli af yasasının uygulanması için tüm koşulların, biri de rıza olmak üzere, yerine getirildiğini değerlendirmiştir. Mahkeme, Yüksek Mahkeme'nin 30 Ağustos 2006 tarihli kararında, başvurucunun savcılığa yönelttiği aftan yararlanma talebinin esasen suçun kabulü olduğuna hükmettiğini belirtmektedir.

Mahkeme, ilk olarak, suçluluğunu kabul etme şansı varken; başvurucunun, savcılık makamı karşısında iddia edilen suçu işlediğini kabul etmediğine dikkat çekmektedir. Ayrıca, ilgili af mekanizması cezai soruşturmanın her aşamasında uygulanabilir niteliktedir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 275. maddesi uyarınca, özellikle af mekanizmasının uygulanması,

hak düşürücü süre ile benzer şekilde, cezai soruşturmanın sürdürülmesi için bir engel teşkil etmektedir.

Mahkeme, gerek af yasaı hükümlerinin gerekse de Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanununun, af mekanizmasına başvurmak için suçun önceden kabul edilmesi şartını içermediğini ifade etmektedir. Ayrıca, ilgili hükümlerden, şüphelinin aftan yararlanmasının suçun kabulü sayılacağı sonucu çıkarılamamaktadır. Mahkeme, başvuruunun affa rıza göstermesinin itiraf veya bir çeşit kendini suçlama olarak nitelendirilemeyeceği görüşündedir.

Mahkeme, yerel mevzuat uyarınca, başvuruunun ceza soruşturması esnasında af mekanizmasına başvurmasının suçun kabulü olarak yorumlamasının makul olmadığı görüşündedir. Bu nedenle, başvuruu açısından bilerek veya isteyerek masumiyet karinesinden feragat etme ve kendisini suçlama söz konusu değildir. Yüksek Mahkeme ise herhangi bir hukuki dayanağı olmaksızın başvuruunun affı kabul etmesinin suçun itirafı için bir esas oluşturduğu sonucuna ulaşmıştır.

Bu nedenle Mahkeme, 20 Mayıs 2005 tarihli kararında, savcılık makamının başvuruunun ceza davasını esastan incelemeyeğini ve başvuruunun adil yargılanma korunmasından, yani masumiyet karinesi veya kendisini suçlamama ayrıcalığından, feragat etmediğini görüşündedir. Karar ile affa dayanarak başvuruunun suçluluğu ortaya koyulmaksızın cezai soruşturma sona erdirilmiştir.

Ancak, Mahkeme, cezai sorumluluktan muaf tutulmanın, aynı fiil için hukuki sorumluluk veya başka herhangi bir sorumluluk tesis edilmesinin önünde bir engel oluşturmadığını yinelemektedir. Mahkeme, başvuruunun aleyhindeki ceza suçlamaları neticesinde esasa ilişkin bir karar verilmediğini ve bu nedenle de masumluğuna ilişkin şüphelerin dile getirilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir. Ancak, kişinin yalnızca bir suç işlediğinden şüphelenildiğine dair bir ifade ile nihai bir mahkûmiyet kararı bulunmadıkça söz konusu suç işlediğine dair açık bir mahkeme kararı arasında temel bir ayrımının yapılması gerekmektedir. Başvuruu, “idari yaptırım uygulama yetkisine sahip mahkeme veya makam kararı ile belirlenen” ifadesini içeren İş Kanunu’nun 86 § 1 (j) maddesi uyarınca bir hırsızlık işlediği gerekçesiyle işten çıkarılmıştır. Hukuk mahkemelerinin bu, yasal işten çıkarma gerekçesini, ceza yargılamasını durduran af mekanizmasına rağmen onaylamış olması, aleyhindeki cezai kovuşturmaya rağmen, söz konusu suçtan ötürü suçlu olduğuna dair açık bir karar oluşturmuştur. Ayrıca, Yüksek Mahkeme 30 Ağustos 2006 tarihli kararında, af talebinin

esasen bir çeşit suçun kabulü olduğunu vurgulamıştır. Böyle bir sonuca varılması, hukuk mahkemeleri nezdinde başvurucunun suçu işlediği hususunda hiçbir şüphe bırakmamıştır.

Dolayısıyla, Mahkeme, hukuk mahkemelerinin, başvurucunun hırsızlık nedeniyle görevden alınmasını onaylaması ve ilgili mahkemelerin ifadelerinin masumiyet karinesi ilkesine aykırılık teşkil ettiği ve madde 6 § 2 kapsamında bir ihlal olduğu sonucuna varmıştır.

Başvuru Adı : I.S./İsviçre

Başvuru No : 60202/15

Başvuru Tarihi : 16 Nisan 2015

Karar Tarihi : 6 Kasım 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204849>

Konu : İlk Derece Mahkemesince Verilen Beraat Kararına Rağmen Önleyici Tutukluluk Tedbirinin Uzatılmasının 5. Maddeyi İhlal Ettiği

Olaylar : Başvurucu I.S., 1973 yılında doğmuş, Baden'de (İsviçre) yaşamakta olan bir Türk vatandaşıdır.

4 Ağustos 2014 tarihinde, ortağı I.S. aleyhinde bir suç duyurusunda bulunmuştur. I.S., çok sayıda tecavüz de dahil olmak üzere suç şüphesiyle aynı gün tutuklanmıştır. Sonrasında, Aralık 2014'te savcı iddianame hazırlamış ve I.S. önleyici hapse maruz bırakılmıştır alınmıştır.

16 Nisan 2015 tarihinde Yerel mahkeme tarafından oybirliği ile I.S. beraat etmiştir. Ancak, Ceza Muhakemesi Kanunu madde 231 uyarınca önleyici hapsi devam etmiştir. Ertesi gün, Kanton Mahkemesi, savcının beraat kararına karşı yaptığı itirazın sonuçlanana kadar başvurusunun önleyici hapsinin uzatılmasına karar vermiştir.

I.S., 12 Mayıs 2015 tarihinde tahliye için ilk kez başvuruda bulunmuş ancak talebi reddedilmiştir. Yüksek Federal Mahkeme, özellikle I.S.'nin kaçmak için önemli bir teşvik teşkil edecek ağır bir hapis cezasıyla karşı karşıya olduğunu belirtmiştir. Yüksek Federal Mahkeme devamında, I.S. 17 yaşında ayrıldığı, dilini bildiği ve halen tanıdıklarının bulunduğu Türkiye'ye seyahat edebilmek için tedbirler aldığını ifade etmiştir.

I.S., 19 Ekim 2015 tarihinde bir kez daha tahliye talebinde bulunmuş ve Yüksek Federal Mahkeme, Kasım 2015'te bu talebi kabul etmiştir. I.S., 2 Aralık 2015 tarihinde serbest bırakılmıştır.

İhlal İddiaları : I.S., Madde 5 § 1'e (özgürlük ve güvenlik hakkı) dayanarak, 16 Nisan 2015 tarihinde beraat etmesine rağmen; 16 Nisan ve 2 Aralık 2015 tarihleri arasında önleyici hapse maruz kaldığından bahisle şikâyetinde bulunmuştur.

Karar :

Madde 5 § 1 (Özgürlük Ve Güvenlik Hakkı)

Mahkeme, I.S.'nin 4 Ağustos 2014 ile 16 Nisan 2015 tarihleri arasındaki tutukluluk sürelerinin (ilk derece mahkemesinin beraat kararı tarihi) Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesi kapsamında olduğunu belirtmiştir. Ancak, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 231. maddesinin 2. fıkrasına dayanmakta olan 16 Nisan ve 2 Aralık 2015 tarihleri arasındaki tutukluluk dönemi için aynı durum geçerli değildir.

Her ne kadar Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesinin ilk yargı düzeyinde yargılama öncesi tutukluluğa herhangi bir sınırlama içermese de Mahkeme, bu konuya 1968 yılında *Wemhoff v. Almanya* kararı ile açıklık getirmiştir. Daha sonrasında, bir dizi Büyük Daire ve Daire kararlarıyla da bu tutumunu sürdürmüştür: Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesi uyarınca tutuklama, ilgili kişinin, bir ilk derece mahkemesi tarafından olsa dahi beraatıyla sona ermektedir.

Bu yaklaşım, mevcut davaya da uygulanabilecektir. Baden Yerel Mahkemesi, çekişmeli yargılama sürecinde söz konusu olgu incelendikten sonra oybirliğiyle I.S. iddianamede kendisine isnat edilen cezai suçlardan hüküm giymemesi gerektiğini belirtmiştir. Bu gibi durumlarda, verilen ilk beraat kararının ardından, kararın sadece sözlü olarak verildiği ve henüz kesinleşmediği durumlarda dahi, Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesi uyarınca verilen tutuklama emri sona ermiş olacaktır.

Devlet, genel olarak beraat kararının ardından verilen önleyici gözaltı kararının tehlikeli kişilerin, ceza yargılamasından kaçmasını ve ilk etapta “yanlışlıkla” beraat ettirildikleri için daha fazla suç işlemelerini önlemek adına gerekli olduğunu öne sürmüştür.

Bu bağlamda, Mahkeme, mevcut davada böyle bir iddianın yerel mahkemenin herhangi bir aşamasında açıkça veya esasen dile getirilmediğini vurgulamıştır. Aksine, özellikle ilk derece mahkemesinin 44 sayfalık yazılı kararında geniş gerekçelere dayandırılan beraat kararının oybirliği ile verilmesi nedeniyle, adaletin tesis edilmesinde herhangi bir hata belirtisi bulunmamaktadır.

Ayrıca Mahkeme, yerel mevzuatın, kişinin temyiz aşaması için hazır bulunmasını temin etmek adına özgürlükten mahrum bırakmak yerine daha az müdahaleci önlemler öngörmesi gerektiği görüşündedir. Mevcut davada, I.S.'nin kimlik belgelerine ve diğer resmî belgelere el

konulması başvuruçunun hazır bulunmasını temin etmek adına yeterli olacak alternatif bir önlem olabilecektir.

Devlet, ilk etapta “yanlışıklıkla” beraat ettirilen tehlikeli birinin temyiz aşamasında başka bir suç daha işleyebileceğini belirtmiştir. Mahkeme, böyle bir durumun meydana gelebileceğinden şüphelenmek için belirli nedenlerin olması halinde, ilgili ceza makamlarının, Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesine dayanarak, kişinin daha uzun süre tutuklanmasına karar vermesini engelleyecek hiçbir engel olmayacağını belirtmiştir. Ancak Mahkeme, Devlet'in belirttiği gibi I.S.'nin temyiz süresince yeni bir suç işleyebileceği gibi genel bir endişeyi yeterli bulamayacaktır. Mahkeme, bu bağlamda, *S., V. ve A. v. Danimarka*'daki tutumunu tekrar etmekte ve en azından kişinin uymaktan imtina ettiği özel tedbirler öngörülmediği sürece, yakın gelecekte bir cezai suç işlememe görevinin yeterince somut ve 5 § 1 (b) maddesi kapsamına girecek kadar belirgin kabul edilemeyeceğine belirtmiştir.

Dolayısıyla Mahkeme, I.S.'nin ilk etapta beraat ettirilmesinden sonra önleyici hapse maruz kalmasının Sözleşme'nin 5 § 1 maddesindeki istisnalar kapsamında olmadığı sonucuna varmıştır. Bu nedenle, ilgili madde kapsamında bir ihlal söz konusudur.

Başvuru Adı : Kaboğlu ve Oran v. Türkiye

Başvuru No : 36944/07

Başvuru Tarihi : 20 Ağustos 2007

Karar Tarihi : 20 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205131>

Konu : İki Üniversite Profesörüne Karşı Ceza Soruşturmasının İfade Özgürlüğünün İhlali Olduğu

Olaylar : Başvurucular İbrahim Özden Kaboğlu ve Baskın Oran sırasıyla 1950 ve 1945 doğumlu olup Türk vatandaşlarıdır. İstanbul’da ikamet edip üniversitede profesör olarak çalışmaktadırlar.

2003 yılında başvuru Kaboğlu, İnsan Hakları Danışma Kurulu Başkanı olarak Başbakan’ın altında kamu kuruluşu, görüşleri, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi ile ilgili herhangi bir konuda tavsiyelerde bulunmak, öneri ve raporları Hükümete sağlamaktan sorumlu bir pozisyon için seçilmişken başvuru Oran aynı danışma kuruluna azınlık ve kültürel hakları Çalışma Grubu Başkanı olarak seçilmiştir.

2004 yılında, Danışma Konseyi Genel Kurulu, Türkiye’deki azınlıkların korunması ile ilgili sorunları belirleyen azınlık ve kültürel haklar hakkındaki bir raporu kabul etmiştir. Daha sonra, raporu açıklayan ve başvurucuları eleştiren bir dizi makale çeşitli gazetelerde yayınlanmış olup çok sayıda siyasetçi ve üst düzey yetkili de raporu ve yazarlarını eleştirmiştir. Bu bağlamda, Kaboğlu ve Oran, aşırı milliyetçi gruplardan ve bireylerden ölüm tehditleri almışlardır.

Aynı yıl bir milletvekili, Meclis’te yaptığı konuşmada başvurucuları “entelektüel dönekler”, “zehirli salya saçan”, “yurt dışından emir alan hainler” gibi ifadelerle eleştirmiştir. Kaboğlu ve Oran, kişilik haklarının ihlal edildiği iddiasıyla milletvekili aleyhine soruşturma başlatılmasını sağlayıp bir özel hukuk davası açmış olsalar da başvuruları başarısızlıkla sonuçlanmıştır.

2005 yılında Ankara Cumhuriyet Savcılığı, Bay Kaboğlu ve Bay Oran’ı kin ve düşmanlığa tahrik etmek ve raporun içeriğiyle Devletin yargı organlarını aşağılamakla suçlamıştır. İlgili Ankara Ceza Mahkemesi, başvurucuların eylemelerinin ifade özgürlüğü

kapsamındaki kişisel görüşlerini ifade ettiklerini tespit ettiğinden, nefret ve düşmanlığı kışkırtmak suçundan beraat kararı vermiştir. Bu karar, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulu tarafından 2008 yılında onanmıştır. Mahkeme, daha sonra Devletin yargı organlarını aşağılama suçlamasıyla ilgili olan davayı listeden çıkarmaya karar vermiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucular; 8. Maddeye (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, Milletvekili S.S.'nin ifadeleriyle itibarlarının zedelendiğini ve Devletin bu bağlamda kendilerine özel hayatlarına saygı duyulması ve korunması için herhangi bir koruma sağlamadığını iddia etmişlerdir. Madde 10 (ifade özgürlüğü) uyarınca, Kaboğlu ve Oran, kendilerine karşı yürütülen cezai tahkikat hakkında şikâyette bulunmuştur. Ayrıca yetkililerin ölüm tehditlerine ve kendilerine yönelik agresif eleştirilere karşı herhangi bir önleyici tedbir almadıklarını da iddia etmişlerdir.

Karar :

Madde 8 (Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Hakkı)

Mahkeme, milletvekili S.S.'nin yaptığı konuşmada, Danışma Konseyi'nin raporuna ilişkin tepkisini ve kızgınlığını ifade etmek ve kamuoyuna açıklamak için sert ve iğneleyici bir dil kullandığı görüşündedir. Aralarında başvurucuların da bulunduğu raporu hazırlayanlarla birlikte tüm yazarların itibarını zedelemiştir. Mahkeme, söz konusu açıklamaların tarzı ve içeriğinin, kışkırtıcı, polemikçi bir şekilde saldırgan olsa da, Türk toplumu için temel önem taşıyan konuları ele alan rapor konusunda bu şekilde hararetli, yeterli olgusal dayanaktan yoksun veya gereksiz bir kamuoyu tartışması bağlamında kabul edilse de hakaret olarak kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Başvurucular tarafından söz konusu konuşma ile ilgili olarak başlatılan ceza yargılamalarına ilişkin Mahkeme, başvurucuların, özellikle milletvekilinin yasama dokunulmazlığı nedeniyle, usule ilişkin gerekçelerle davanın askıya alındığını ve kapatıldığını fark etmiştir. Bu bağlamda, daha önce parlamento görüşmeleri sırasında milletvekilleri tarafından yapılan açıklamaları kapsayan dokunulmazlığın belirli koşullar altında Sözleşme ile uyumlu olduğuna hükmetmiştir.

Başvurucuların itibarlarına zarar verdikleri iddiasıyla açtıkları hukuk davasına ilişkin olarak Mahkeme, hukuk mahkemelerinin tazminat taleplerini reddettiğini kaydetmiştir. Yargıtay, S. S.'nin konuşmasının, başvurucuların raporunda ifade edilen görüşleri paylaşmayan bir milletvekilinin ifade özgürlüğü kapsamında olduğunu; konuşmanın, özellikle ulusal

Mecliste yapılması gibi izin verilen eleştirinin sınırlarını aşmadığını; raporda ele alınan konuların önemli ve hassas olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, konuşmadaki bazı ifadelerin başvurucuların kendilerine yöneltilmediği ve her halükarda, haklarında yapılan açıklamaların izin verilen eleştiri sınırları içinde kaldığı görüşüne varmıştır.

Mahkemenin görüşüne göre, hukuk mahkemeleri, hem bir Millet Meclisi üyesinin Türk toplumu için önem arz eden bir konuda ifade özgürlüğünü kullanmasının önemini hem de karşılıklı görüş alışverişinin yapıldığı bir genel çıkar tartışmasının varlığını vurgulamışlardır. Başvurucularla Milletvekili S.S. arasındaki fikirler, başvuruculara yöneltilen ifadelerin konuşma, izin verilen eleştiri sınırlarını aşmamıştır. Sonuç olarak, ulusal makamların başvurucuların itibarlarını koruma hakları ile S.S.'nin ifade özgürlüğü arasında kabul edilebilir bir denge kurduğu sonucuna varmıştır. Bu nedenle, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

Madde 10 (İfade Özgürlüğü)

Mahkeme, başvurucular aleyhine açılan ceza yargılamalarının ifade özgürlüğü haklarına müdahale teşkil ettiğini tespit ederek başlamıştır. Bu yargılamalar nihayetinde beraat etmelerine ve dava düşürülmesine rağmen, önemli bir süre (üç yıl, dört ay ve on altı gün) beklemede kalmışlardır. Ayrıca ceza soruşturması dokuz ay sürmüştür.

Mahkemenin görüşüne göre, bu işlemler sırasında mahkum olma korkusu kaçınılmaz olarak başvuru sahipleri üzerinde baskı yaratmıştır ve hassas insan hakları konularıyla ilgilenen üniversite profesörleri olarak onları kendi kendini sansüre yönlendirmelerine yol açmıştır. Dolayısıyla ceza yargılamalarının kendisi gerçek ve etkili bir kısıtlamayı temsil etmektedir; ve beraat ve kayıttan düşürme kararları, bu yargılamaların başvurucular üzerinde bir süre baskı oluşturduğu gerçeğini azaltmamış ve onları kamu yararını ilgilendiren konularda konuşmaktan caydıracak ve korkutacak nitelikte olmuştur.

Mahkeme, müdahalenin Yeni Ceza Kanunu'nun 216 ve 301. maddelerinde sağlandığına dikkat çekmiştir. Bu bağlamda, başvuru sahiplerinin bu hükümde kullanılan ifadenin geniş kapsamı nedeniyle 301. madde uyarınca cezai kovuşturma öngörüp öngöremeyecekleri konusunda ciddi şüphelerin ortaya çıkabileceği bir önceki bulguyu yinelemiştir. Ayrıca, takip edilen meşru amaçların ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması olduğunu belirtmiştir.

Müdahalenin gerekliliğine ilişkin olarak Mahkeme, raporun Türkiye'deki azınlık ve kültürel haklara ilişkin hassas meseleyi ele aldığını gözlemlemiştir. Daha önce yetkililer tarafından bu konularda uygulanan politikaları eleştirmiş ve ülkedeki azınlıkların durumunun iyileştirilmesi için önerilerde bulunmuştur.

Adli makamlar, söz konusu raporun Türkiye Cumhuriyeti'nin temel unsurlarına yönelik olduğu ve kamuoyunda öfke ve düşmanca tepkilere yol açtığı gerekçesiyle başvurucular aleyhinde dava açmışlardır. Ancak, ifade özgürlüğü ile ilgili davalarda Mahkeme tarafından belirlenen ve uygulanan kriterler ışığında raporun içeriği veya hazırlandığı bağlam hakkında uygun bir analiz gerçekleştirilmemiştir.

Yargı makamları, söz konusu raporun şiddet, silahlı direniş ya da ayaklanma çağrısı içerdiğini ya da nefret söylemi oluşturduğunu ya da “nedensiz bir şekilde saldırgan” ya da hakaret olduğunu iddia etmemişlerdir, mahkemenin görüşüne göre, dikkate alınması gereken temel faktör budur.

Buna göre Mahkeme, yetkili makamlar tarafından başvurucular aleyhine ceza yargılamasının başlatılmasının, başvurucuların raporlarındaki görüş beyanlarını suç sayan bir tepki olarak görülebileceğini, oysa bu görüşlerin kamuoyunda bir tartışmaya katkıda bulunduğunu tespit etmiştir. Özellikle Türkiye'deki azınlıkların durumu ve durumu hakkında genel ilgi konuları. Sonuç olarak, ihtilaf konusu tedbir, yani başvurucular aleyhine ciddi suçlamalara dayalı ceza yargılamalarının önemli bir süre için açılması ve uzatılması acil bir sosyal ihtiyacı karşılamamıştır ve demokratik bir toplumda bir davada güdülen meşru amaçlarla orantılı veya gerekli değildir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

Başvuru Adı : Kılıçdaroğlu/Türkiye
Başvuru No : 16558/18
Başvuru Tarihi : 28.03.2018
Karar Tarihi : 27.10.2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205898>
Konu : Ana Muhalefet Partisi Lideri Kemal Kılıçdaroğlu'nun İfade Özgürlüğünün İhlali
Olaylar : Başvurucu Kemal Kılıçdaroğlu, 1948 doğumlu ve Ankara'da yaşayan bir Türk vatandaşıdır. Ana muhalefet partisi (CHP: Cumhuriyet Halk Partisi) Genel Başkanıdır.

31 Ocak ve 7 Şubat 2012 tarihlerinde CHP Genel Başkanı sıfatıyla Sayın Kılıçdaroğlu, parlamento binası partisinin meclis grubunda, bir salonda konuşma yapmıştır.

Bu konuşmalarda, Tortum hidroelektrik santral projelerine (Erzurum ilçesi) karşı eylemler düzenleyen protestocuları mahkum eden mahkeme kararları, Deniz Feneri davası, Uludere olayı ve Yüksek İdare Mahkemesi önündeki davalar gibi çeşitli güncel konular ele alınmıştır. Sayın Kılıçdaroğlu iki konuşmasında dönemin Başbakanı'nı eleştirmiştir.

1 Mart 2012 tarihinde Başbakan, Kılıçdaroğlu'nun kişisel ve mesleki şeref ve itibarını zedelediğini iddia ederek iki hukuk davası açmıştır.

23 Ekim 2012 tarihinde, Ankara Bölge Mahkemesi, Sayın Kılıçdaroğlu'nun, Başbakanın itibarına manevi zarar verdiğini belirterek her bir dava için 5.000 Türk lirası ödenmesine dair iki karar vermiştir. Sayın Kılıçdaroğlu'nun temyiz başvurusu reddedilmiş ve Anayasa Mahkemesine bireysel başvurusu sonucu mahkeme, ifade özgürlüğü hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

İhlal İddiaları : Sayın Kılıçdaroğlu, parlamento binasında yaptığı konuşmalar sebebiyle açılan davalarla ilgili 10. Madde (ifade özgürlüğü) ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar :

Madde 10 (İfade Özgürlüğü)

Mahkeme, Kılıçdaroğlu aleyhindeki hukuk kararının ifade özgürlüğü hakkına müdahale teşkil ettiğine karar vermiştir. Müdahale kanunla düzenlenmiş (Sözleşme'nin 24. ve 25. Maddeleri ve Borçlar Kanununun 58. Maddesi) ve meşru bir amaç: Başkalarının itibarının veya haklarının korunması.

Müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığına gelince, Mahkeme, iki konuşmanın da, özellikle Türk hava kuvvetlerinin bombalanmasının neden olduğu bir insanlık trajedisi ve hidroelektrik santrallerin yapımı kısımlarında bahsi geçen güveni kötüye kullanma iddialarıyla ilgili davalara ilişkin genel çıkar konularını ilgilendirdiğini gözlemlemiştir. Anayasa Mahkemesi'nin tespit ettiği gibi, bu konular siyasi öneme sahiptir. Dolayısıyla, Başbakan'ın yüksek rütbeli bir politikacı olarak sözlerinin ve eylemlerinin başlıca siyasi rakiplerinden biri tarafından sıkı bir şekilde incelenmesi doğaldır.

Ayrıca Sayın Kılıçdaroğlu, parlamento bölgesi içerisinde milletvekili sıfatıyla konuşmalar yapmıştır. Herkes için değerli olmakla birlikte, ifade özgürlüğü halkın seçilmiş bir temsilcisi için özellikle önemlidir. Mahkeme, politikacıların kaçınılmaz olarak ve bilerek kendilerini her söz ve eylemlerini yakından incelemeye açık hale getirdiklerini ve Sözleşme'nin 10.Maddesi uyarınca, siyasi konuşma veya tartışmada ya da genel menfaatle ilgili konularda ifade özgürlüğüne kısıtlamalar için çok az alan olduğunu yinelemiştir.

Dahası, iki konuşma güncel konularla ilgilidir ve doğrudan Başbakanın özel hayatını hedef alınmamıştır. Bununla birlikte, yerel mahkemeler, söz konusu konuşmaların doğası gereği siyasi nitelikte olmasına rağmen, başvurucunun Başbakanın kişisel itibarına karşı saldırı olarak görülen "üslubunun" hukukun koruması altına girmediği ve bazı açıklamaların bir saldırı oluşturduğu görüşündedir.

Mahkeme, yerel mahkemelerin yaptığı gibi, iki konuşmada kullanılan dil ve ifadelerin kışkırtıcı ve kaba olduğunu ve bazı ifadelerin meşru bir şekilde saldırgan olarak tanımlanabileceğini varsaysa bile, yine de esasen somut gerçeklerden değil değer yargılarından oluştuğunu belirtmiştir. Ancak bu husus, ifadelerin yeterli olgusal temele sahip olup olmadığı sorusunu incelemeyen hukuk mahkemeleri tarafından dikkate alınmamıştır.

Bu ifadeler, Sayın Kılıçdaroğlu'nun iki konuşmasında değindiği birçok güncel meseleyle doğrudan bağlantılıdır ve bu nedenle bunların bazı olgusal dayanaklarının olduğu gözlemlenmiştir. Mahkeme, yerel mahkemeler önünde bu ifadelerin gerçeklere dayalı bir temele sahip olduğunu iddia etmiş olmasına önem vermiştir; ancak bu nokta ulusal düzeyde tartışılmamıştır.

Mahkeme ayrıca, Kılıçdaroğlu'nun, kendisine göre davacının yani başbakanın aleyhine açtığı davada sözlerine yanıt olarak, kendi siyasi görüşleri ve algıları ile renklendirilmiş güçlü eleştirisini, oldukça uzlaşmaz bir üslup kullanarak iletmeyi seçtiğini gözlemlemiştir.

Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, genel kaygı uyandıran bir konuda kamuya açık bir tartışmaya katılan bir bireyin bir dereceye kadar abartıya veya hatta provokasyona yer vermemesi, başkalarının itibarına ve haklarına saygı göstermesi istenmektedir. Mahkeme, Kılıçdaroğlu'nun kullandığı ifadelerin kendi siyasi tarzının bir parçası olarak görülmesi gerektiğine ve çeşitli güncel konulara ilişkin genel çıkar tartışmasına katkıda bulunduğuna karar vermiştir. Ayrıca, politikacılar tarafından konuşma tartışmaları sırasında kullanılanlar bir tür siyasi mazeret olarak da kabul edilebilir.

Bu nedenle, yerel mahkemeler, özellikle "gerçekler" ile "değer yargıları" arasında bir ayırım yapmamak suretiyle, suç teşkil eden açıklamaların bağlamı ve bunların yapıldığı biçim içerisinde incelememişlerdir. Sadece konuşmalarda kullanılan ifadelerin Başbakan'ın kişilik haklarına ve itibarına zarar verip vermeyeceğini incelemişlerdir. Yerel mahkemelerin bu tür yargılamalardaki rolü, başvurucunun eleştirme hakkını kullanırken ne tür bir tarz benimsemesi gerektiğini göstermekten ibaret olmamakla birlikte sözlerinin sert olup olmadığıdır. Daha ziyade, davanın bağlamının, kamu yararının ve açıklamalarda bulunan kişinin niyetinin bir dereceye kadar provokasyon veya abartmanın olası kullanımını haklı gösterip göstermediğini incelemeleri gerekmektedir.

Son olarak, Sayın Kılıçdaroğlu'na, kamu menfaati konusuna ilişkin bir tartışma bağlamında başkalarını politikacıları eleştirmekten caydırabilecek önemli miktarda tazminat ödemesine karar verilmiştir.

Mahkeme, böylelikle, yerel mahkemelerin, bir yandan Başbakanın özel hayatına saygı hakkı bir yandan da diğer yandan Sayın Kılıçdaroğlu'nun ifade özgürlüğü hakkı arasında adil bir denge kurmak için Mahkeme'nin içtihadında belirtilen ilke ve kriterleri gereğince dikkate almadıklarına karar vermiştir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

Başvuru Adı : Laguna Guzman /İspanya

Başvuru No : 41462/17

Başvuru Tarihi : 29 Mayıs 2017

Karar Tarihi : 6 Kasım 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204854>

Konu : Polisin Toplanan Grubu Dağıtma Müdahalesi Sonucunda Başvurucunun Yaralanmasının İhlal Sebebi Olduğuna İlişkin

Olaylar : Başvurucu Montserrat Laguna Guzman, 1967 yılında doğmuş, Santovenia de Pisuerga'da (İspanya) yaşamakta olan bir İspanyol vatandaşıdır.

Başvurucu, 2 Şubat 2014 tarihinde, bütçe kesintilerine ve yüksek işsizlik oranlarına karşı Valladolid'de bir gösteriye katılmıştır. İspanyol mevzuatının gerektirdiği şekilde gösteri önceden yetkililere bildirilmiş ve gösteriyi düzenleyenler tarafından yol trafiğini düzenlemek için gerekli tedbirler talep edilmiştir.

Ancak, gösteri resmi olarak sona erdikten sonra, 50 ila 60 kişilik protesto grubu yürüyüşe devam etmiştir. Bu grup, meydana bazı politikacıların yemek yediği bir restoranın önünde durmuş ve “sosyal protestoların suç sayılmasına son verin” yazılı bir pankart göstermişlerdir.

Pankartı tutmakta olan Guzman, protestocuları dağıtmak için müdahalede bulunan polisin müdahalesi sonucu yaralanmıştır. Guzman'a bir copla vurulmuş ve ağız, el ve başındaki yaraları tedavi etmek üzere hastaneye kaldırılmıştır. 2016 yılında, Valladolid Adli Tıp Enstitüsü, yaralarının neticesinde Guzman'ın “kalıcı olarak işyapamaz hale geldiği” sonucuna varılmıştır.

İlgili mahkemeler, daha sonra polisler aleyhine fiziksel zarar verdikleri iddiasıyla açılan ceza davasını, şiddet ve kargaşa durumunda polislerin güç kullanmak zorunda kaldıklarının ifade ederek reddetmiştir. 2017 yılında, başvurunun bu karara karşı *koruyucu (amparo)* temyiz başvurusu, Anayasa Mahkemesi'nce kabul edilemez bulunmuştur.

Protestocularardan üçü hakkında da ceza davası açılmış ancak protestocuların üçü de 2018 yılında beraat etmiştir. Mahkeme hakimi, protestocuların, trafiği engellememelerine veya herhangi bir kışkırtmada bulunmamalarına rağmen öncesinde herhangi bir uyarıda bulunmadan protestonun şiddetle bastırıldığını ifade etmiştir.

Guzman'ın maruz kaldığı yaralanma hadisesi nedeniyle İçişleri Bakanlığı aleyhine tazminat talebine ilişkin yerel mahkeme karar verirken 2018 tarihli ceza mahkemesi kararını da dikkate almıştır. Yerel mahkeme, Guzman'a 10.000 Avro tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

Guzman aleyhinde herhangi bir ceza davası da başlatılmamıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucu, 11. Madde'ye (toplantı ve örgütlenme hürriyeti) dayanarak, polisin kendisine ve diğer protestoculara karşı uyguladığı gücün fazlasıyla orantısız olduğunu iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme, başvurunun yaralanmasıyla sonuçlanan, resmi gösteriden sonraki izinsiz protestonun dağıtılmasının, başvurunun toplantı hürriyetine müdahale teşkil ettiğini belirtmektedir.

Mahkeme, önceden bildirim gibi, kamu toplantılarını düzenleyen kuralların, halka açık olayların sorunsuz bir şekilde yürütülmesi için gerekli olduğunu ve bu kuralların uygulanmasının başka bir amaca hizmet edemeyeceğini yinelemiştir. Özellikle, kamu otoriteleri, kendiliğinden gelişen, barışçıl olarak devam eden gösterilere belirli bir derecede hoşgörü göstermek zorundadır.

Mahkeme, söz konusu hoşgörünün somut olayda da uygulanması gerektiğini düşünmektedir. Kendiliğinden gelişen bu toplanma her ne kadar belirli düzeyde bir rahatsızlığa sebebiyet vermiş olsa da protestocular dağıtılana kadar barışçıl bir şekilde gerçekleştirilmiştir. Nitekim, polisin protestocuları kontrol altına alma, yönlendirme ya da başka bir şekilde durumu kontrol etmesinin zor olduğu öne sürülmemiş veya kanıtlanmamıştır. Ayrıca, gösterinin kamu düzenini yüksek düzeyde bozduğu da gösterilmemiştir. Yetkililer, göstericilerin dağıtılması kararını haklı çıkaracak ilgili ve yeterli gerekçe ortaya koyamamışlardır.

Nitekim 2018 yılında sona eren davalarda, protestocuların davranışları ve zararsız slogan ve pankartlara karşı polisin güç kullanması haklı bulunmamıştır.

Özellikle, hiçbir tutuklamaya veya protestolar esnasındaki herhangi bir şiddet eylemi nedeniyle yargılama maruz kalmayan başvurucuya karşı haksız olarak güç kullanılması, Mahkeme'nin 11. madde'nin ihlal edildiği ve başvurucunun haklarına yapılan müdahalenin orantısız olduğu sonucuna varması için yeterli olmuştur.

Başvuru Adı : Marin Yosifov v. Bulgaristan

Başvuru No : 5113/11

Başvuru Tarihi : 09.12.2010

Karar Tarihi : 09.12.2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205064>

Konu : Bir Politikacının Ofisinin Aranması ve Tutuklanmasının Sözleşmeye Aykırı Olduğuna İlişkin

Olaylar : Başvurucu Marin Draganov Yosifov, 1955 doğumlu bir Bulgar vatandaşıdır. Sofya'da yaşamaktadır. Olay zamanı Sadovo (Bulgaristan) Belediyesi'nde başkanlık yapmaktadır.

2 Aralık 2009 tarihinde, Plovdiv savcılığı, kimliği bilinmeyen bir kişi veya kişiler tarafından rüşvet alınmasına yönelik bir ceza soruşturması başlatmıştır. Soruşturma kamu ihalelerinin verilmesi ile bağlantılı olarak belediye yetkilileri tarafından yapıldığı iddia edilen yasadışı komisyonların ödenmesi talepleriyle ilgilidir.

30 Haziran 2010 tarihinde saat 09:30 ile 13:00 arasında polis belediye ofisini aramış ve Bay Yosifov'un ofisinde bir miktar para ele geçirmiştir. Ayrıca, yardımcısının ofisinden kamu ihaleleri, BT ekipmanı ve cep telefonlarının verilmesiyle ilgili belgelere el konulmuştur. 13:30 civarı bir Bölge Mahkemesi yargıcı aramayı onaylamıştır. Aynı gün, bir polis müfettişi Yosifov'un 24 saat gözaltına alınmasını emretmiştir. Başvurucuya göre, bu sürenin sonunda serbest bırakılmamıştır.

1 Temmuz 2010 tarihinde Bay Yosifov, polis memurları tarafından soruşturma departmanına götürülmüştür. Saat 11.55'te rüşvet kabul etmekle suçlanmış ve bölge savcısının verdiği bir emir uyarınca 72 saat gözaltına alınmıştır.

4 Temmuz 2010 tarihinde bölge savcısı, başvurunun tutuklu yargılanması talebinde bulunmamaya karar vermiş, ancak başvurunun yaklaşık 7.500 EUR tutarında teminat ödemesine karar vermiştir. Birkaç gün sonra Bölge Mahkemesi, başvuru belediye başkanlığı görevinden uzaklaştırmıştır.

15 Eylül 2010 tarihinde, Bay Yosifov'un avukatı, 1 Temmuz 2010 tarihli tutukluluk kararına karşı iki temyiz başvurusunda bulunmuştur. Ancak, ulusal mahkemeler, bir savcının 72 saatlik tutukluluk kararına karşı mahkemeye itirazda bulunmak için hiçbir hüküm olmadığına karar vermiştir.

2012 yılında Bay Yosifov yolsuzluktan suçlu bulunmuş ve üç yıl altı ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Cezasını çektikten sonra Haziran 2016'da serbest bırakılmıştır.

İhlal İddiaları : Bay Yosifov, Madde 5 § 3, 4 ve 5'e dayanarak (özgürlük ve güvenlik hakkı/tutukluluğun hukuka uygunluğunun hızlı bir şekilde gözden geçirilmesi hakkı), yargıç önüne çıkarılmadan dört gün boyunca alıkonulduğundan ve tutukluluğunun hukuka aykırı olduğuna itiraz edecek hiçbir iç hukuk yolu bulunmadığından bahisle şikayetçi olmuştur.

8. Madde (özel hayata saygı hakkı) uyarınca, Bay Yosifov ofisinin aranması konusunda şikayette bulunmuştur. 9 Aralık 2010 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurmuştur.

Karar :

Madde 5 § 3 (Özgürlük Ve Güvenlik Hakkı: Derhal Yargıç Önüne Çıkarılma Hakkı)

Bay Yosifov, bir yargıç önüne çıkarılmadan dört gün boyunca tutuklu kalmıştır. Hükümet, birbiriyle paralel olarak ilk olarak 30 Haziran 2010'da görevi kötüye kullanma şüphesi ve ardından 1 Temmuz'da rüşvet aldığı şüphesi ile 72 saat süreyle iki tane ayrı soruşturma ile bağlantılı olarak tutuklandığını iddia etmiştir.

Mahkeme, iki tedbirin resmi olarak iki ayrı yargılama dizisi bağlamında emredilmiş olmasına rağmen, aslında tek bir tutukluluk süresi yaşandığını değerlendirmiştir. Ayrıca, söz konusu tedbirler, şüpheli yolsuzluk soruşturması amacıyla Bay Yosifov'u yargıç önüne çıkarmadan mümkün olduğu kadar uzun süre tutuklu tutmayı amaçlamıştır.

Mahkeme ayrıca, öncelikle bölge savcılığının 4 Temmuz 2010 tarihinde Bay Yosifov'un, kaçması veya başka suçlar işleme riski bulunmadığına karar vermesi nedeniyle serbest bırakıldığını kaydetmiştir. Hükümet, bu dönemde alınan soruşturma tedbirlerinin böyle bir riskin varlığına ilişkin şüpheleri ortadan kaldırmaya hizmet ettiğini ve Cumhuriyet savcısının başvuruçunun bu nedenle serbest bırakılmasına karar verdiğini vurgulamıştır. Sadovo belediye idaresinde başvuruçunun ile yakın bir şekilde çalışan iki kişi de dahil olmak üzere bir dizi tanığın ifadesine atıfta bulunmuştur.

Ancak Mahkeme, 5 Temmuz 2010 tarihinde, Yosifov'un serbest bırakılmasının ertesi günü, belediye'deki ekibinin üyelerinin henüz kanıt sunmadığını gözlemlemiştir. Ayrıca, başvuru'nun tutukluluğu sırasında soruşturmada sorumlu organlar tarafından gerçekleştirilen diğer soruşturma tedbirleri, Bay Yosifov'un tutuklanmasını takip eden 26 saat içinde gerçekleşmiştir. Bu nedenle, savcılığın Bay Yosifov'u serbest bırakma kararına dayandırdığı bilgiler 1 Temmuz 2010 tarihinde zaten elinde olduğu belirtilmiştir.

Mahkeme, soruşturma organlarının, başvuru'nun yakalanmasının hemen ardından geçen sürede de toplanan delilleri incelemek için biraz zamana ihtiyaç duymuş olabileceğini kabul etmiştir. Ancak, Hükümet'in, Bay Yosifov'un üç gün sonrasına kadar serbest bırakmadığı gerçeğini haklı gösterebilecek herhangi bir durumu belirtmediğini kaydetmiştir. Sonuç olarak, Bay Yosifov, Sözleşme'nin 5 § 3 maddesinin gerektirdiği şekilde "derhal" serbest bırakılmamıştır. Bu nedenle, bu hüküm ihlal edilmiştir.

Madde 5 § 4 (Tutukluluğun Hukuka Uygunluğunun Hızlı Bir Şekilde Gözden Geçirilmesi Hakkı)

Mahkeme, Bulgar Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun (CCP) hiçbir hükmünün, Bay Yosifov'un tutukluluğunun yasallığı ve gerekliliğine ilişkin bir inceleme elde etmesini sağlayacak bir hukuk yolu sağlamadığını belirtmiştir. Ayrıca, yerel mahkemelerin, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesini doğrudan uygulayarak, savcı tarafından emredilen tutukluluk sürelerinin hukuka uygunluğunu ve gerekliliğini çeşitli durumlarda gözden geçirmeyi kabul ettiklerini kaydetmiştir. Ancak, Hükümet tarafından atıfta bulunulan kararların tümünün 2015'ten sonra verilmiş ve mevcut davadaki olaylar sırasında da bu konudaki iç içtihatların çelişkili olduğunu kabul etmişlerdir. Ayrıca, Temyiz Mahkemesi'nin, mahkemelerin bu tür tutuklamaları gözden geçirme olasılığını ortadan kaldıran bir içtihat çizgisinin mevcut olduğu kararından açıkça anlaşılmıştır. Sonuç olarak Mahkeme, söz konusu zamanda, Bay Yosifov'un yerel mahkemeler önünde tutukluluğunun hukuka uygunluğuna ve gerekliliğine itiraz etmesine olanak tanıyan bir hukuk yolunun bulunmadığını değerlendirmiştir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi ihlal edilmiştir.

Madde 8 (Özel Hayata Saygı Hakkı)

Mahkeme, Bay Yosifov'un ofisinin aranmasının öncesinden yargıçtan izin alınmadan gerçekleştirildiğini kaydetmiştir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, bu tür aramalara yalnızca

acil durumlarda veya delillerin tahrip edilme riskinin olduğu durumlarda izin vermiş ve bunları daha sonra bir hakim tarafından onaylanmaya tabi tutmuştur.

Mevcut davada, tedbiri onaylayan yargıç, söz konusu iddiayı destekleyen herhangi bir özel argüman ileri sürmeden, yalnızca durumun acil olduğunu belirtmiştir. Bu, söz konusu tedbirin yasallığı ve gerekliliğinin etkili bir şekilde incelenmesi anlamına gelmemiştir.

Mahkemenin görüşüne göre, bu soruşturma tedbirinin hukuka uygunluğunun ve gerekliliğinin etkili bir şekilde gözden geçirilmesi, özellikle önemli olmuştur, çünkü Bay Yosifov, arama öncesinde hiçbir noktada cezai soruşturma ile bağlantılı öğelerden haberdar edilmemiştir; müfettişlerin ofisinde bulup el koymaları ve cezai soruşturmanın birkaç ay önce başlamış olması, soruşturma organlarının arama yapmadan önce adli bir izin isteyip istemedikleri sorusunu gündeme getirmiştir. Buna göre, Bay Yosifov, demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğü uyarınca hakkı olan keyfiyetten korumadan mahrum bırakılmıştır. Bu nedenle, başvurusunun özel hayatına saygı hakkının kullanımına yapılan müdahale, Sözleşme'nin 8. maddesi anlamında "hukuka uygun" olmamıştır ve bu nedenle bu hüküm ihlal edilmiştir.

Başvuru Adı : Mediani /İtalya

Başvuru No : 11036/14

Başvuru Tarihi : 17 Şubat 2014

Karar Tarihi : 1 Kasım 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204810>

Konu : 2009 ve 2010 Yıllarında Yapılan Değişiklik ile Birlikte Getirilen Değişiklik Gereğince İç Hukuk Yollarının Tüketilmediğine

Olaylar : Başvurucu Francesco Mediani, 1935 yılında doğmuş, Portoferraio'da (İtalya) yaşamakta olan bir İtalyan vatandaşıdır.

Livorno Eyaleti, Mediani'yi çalıştığı idari makam içinde daha yüksek bir maaş kademesine terfi ettirmiş ancak bu karar bölgesel denetim komitesi ("komite") tarafından iptal edilmiştir. Mediani, bu karara Tuscany Bölge İdare Mahkemesi nezdinde itiraz etmiş ve 1997'de itiraz kabul edilmiştir. Ancak, Livorno Eyaleti 1988 yılında, kararını komitenin olumsuz görüşüne dayandırarak Mediani'nin terfisini iptal etmiştir. Başvurucu, bu karara karşı Bölge İdare Mahkemesi nezdinde itirazda bulunmuş ve haklı bulunmuştur.

2004 yılında, Livorno Eyaleti Mediani'nin terfisini tekrar iptal etmiştir ve Mediani Cumhurbaşkanlığı nezdinde özel temyiz kurumuna başvurmuştur. Dava dosyası kapsamında bilgiler uyarınca bu temyiz sürecinin 11 Aralık 2018 tarihi itibariyle hala devam etmekte olduğu anlaşılmaktadır.

İhlal İddiaları : Mediani, Madde 6 § 1'e (makul sürede yargılanma hakkı) dayanarak, Cumhurbaşkanlığı nezdindeki özel temyiz sürecinin uzunluğuna ilişkin şikâyette bulunmuştur.

Karar :

Madde 6 § 1'e (Makul Sürede Yargılanma Hakkı)

Mahkeme, Nardella davasında, Sözleşme hükümlerinin Cumhurbaşkanlığı nezdindeki özel temyiz mekanizmaları için geçerli olmadığını ve Sözleşme'nin 35. Maddesi kapsamında tüketilmesi gereken hukuk yolu niteliğinde olmadığını belirtmiştir.

Ancak, Mahkeme, düzenlemenin 2009 ve 2010 yıllarında değişikliğe uğradığına da dikkat çekerek ilgili hukuk yolu kapsamında yapılan değişikliklerin daha detaylı incelenmesi gerektiği kanaatindedir.

2009 tarihli yasanın yürürlüğe girmesi sonrasında, Cumhurbaşkanlığı tarafından çıkarılan kararname, İtalyan Danıştay'ın ilgili görüşünü kabul etmiştir. Yerel mahkeme kararları uyarınca, bu yeni hüküm, en üst düzey idare mahkemesi tarafından verilen görüşün hukuki niteliğinin Cumhurbaşkanlığı'nca çıkarılan belgeye de uygulanmasıyla, İtalyan Danıştay'ın görüşünü bağlayıcı hale getirmiştir.

2010 tarihli Kanun Hükmünde Kararname ayrıca, idare mahkemelerinin yetki alanına giren herhangi bir konuyla ilgili olarak özel bir temyiz mekanizmasına başvurulabileceğini açıkça belirtmiştir. Bu nedenle, bu mekanizma sistematik olarak sıradan bir adli mercilere yapılan temyizi tamamen ikame edecek bir alternatif olarak kullanılabilir.

Ayrıca, Kararname'nin 48. maddesi, özel temyiz mekanizmasının hukuki niteliğini tasdik etmiş ve ilgili tüm taraflara, tarafın Cumhurbaşkanlığı temyiz başvurusunda bulunma veya itiraz etme ve temyizcinin idare mahkemelerinde görülmesini talep etme seçeneğini kabul etme seçeneği sunarak diğer taraflar için usuli bir güvence getirmiştir. Böylece, Cumhurbaşkanlığı nezdindeki özel temyiz mekanizması, aslında farklı olsa da herhangi bir ara süreçten geçmeden İtalyan Danıştay'na doğrudan bir başvuru olarak kabul edilebilecek mekanizmaya benzerlik göstermektedir.

Anayasa Mahkemesi de özel temyiz sonucunu, uyuşmazlığın çözümünden bağımsız olarak belirlemesi halinde İtalyan Danıştay'ın anayasaya uygunluk sorununu ileri sürebileceğini kabul etmektedir.

Son olarak Mahkeme, yerel mahkemelerin daha önce, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin uygulanmaması halinde ilgili kişinin idari kararlarda olduğu gibi icra edilmesi

(*giudizio di ottemperanza*) için yetkili bölge idare mahkemesine başvuruda bulunabileceğini kabul etmektedir. Ayrıca, kararnamenin iptali için de bir başvuruda bulunabilecektir.

Yukarıda anılan tüm nedenlerden dolayı Mahkeme, 2009 tarihli yasa kapsamında yapılan değişiklikler ve 2010 Kanun Hükmünde Kararname'yi takiben, Cumhurbaşkanlığı nezdinde yapılan özel temyiz mekanizmasında yapılan değişiklikler kapsamında bu mekanizmanın, Sözleşme'nin 6. maddesi anlamında bir yargı yolu oluşturduğuna karar vermiştir.

Bu nedenle, 16 Eylül 2010 tarihi itibarıyla, 2010 tarihli Kanun Hükmünde Kararname'nin yürürlüğe girdiği tarihte Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk yolunun kullanıldığı yargılamaların “medeni hak ve yükümlülükler” konusunda bir ihtilafı ilgili olması kaydıyla, Cumhurbaşkanlığı nezdinde yapılan özel itirazlar için de geçerli olduğu belirtilmiştir.

Bu nedenle, yargılama süresinin çok uzun olduğu durumlarda, başvuruçulardan Mahkeme'ye başvurmadan önce, yerel mahkemelere konuyu inceleme fırsatı vermek için yetkili “*Pinto*” temyiz mahkemesi nezdinde tazminat talebinde bulunmaları gerekmektedir.

Mevcut davada Mediani, Cumhurbaşkanlığı nezdinde temyiz başvurusunu 13 Temmuz 2004 tarihinde yapmıştır. Ancak, yerel mahkeme içtihatları uyarınca, yalnızca 16 Eylül 2010 tarihinde veya daha sonra yapılan temyiz başvurularına yeni düzenlemelerdeki temyiz başvurularının hukuki niteliği uygulanır. İlâveten, Mediani, yargılamaların çok uzun olduğu iddiasıyla ilgili olarak “*Pinto*” temyiz mahkemesi nezdinde şikâyetle bulunmamıştır.

Dolayısıyla Mahkeme, ilgili tarihte söz konusu iç hukuk yolunun yeni özel temyiz prosedürünün uygulama kapsamına girmediği değerlendirilmesinde bulunmuştur. Bu nedenle Mahkeme, yukarıda anılan Nardella davasındaki görüşlerini tekrar ederek, başvurunun Sözleşme'yle konu bakımından bağdaşmadığına ve Sözleşme'nin 35 § 4 maddesi uyarınca reddedilmesi gerektiğine karar vermiştir.

Başvuru Adı : Prina/ Romanya

Başvuru No : 37697/13

Başvuru Tarihi : 04.06.2013

Karar Tarihi : 01.10.2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205108>

Konu : Ne Bis İn İdem Prensibinin (İki Kere Yargılanma Yasağı)
Sadece Ceza Davalarında Uygulanacağı

Olaylar : Minel Florin Prine, doğum yılı 1973 olan bir Roman vatandaşı olup Slatina'da (Romanya) yaşamaktadır. Şehrin teknik departmanının başkanı olup olayların olduğu sırada yatırımları, inşaat mühendisliği projelerini, ihale çağrılarını ve kamu ihalelerini yönetmek ve koordine etmekten sorumluydu. Aynı zamanda kamu tedarik kurulu üyesiydi.

2006 yılında Sayıştay tarafından, Başvurucuya, kamu ihalelerinin verilmesine ilişkin kuralların "birkaç finans ihlalleri" nedeniyle 3.000 Romanya leyi (RON - yaklaşık 850 Euro (EUR)) tutarında bir idari para cezası ödemesine karar verilmiştir, ve Başvurucu bu cezayı ödemiştir.

Aynı yıl içinde, Bay Prina, Craiova Temyiz Mahkemesi tarafından, ulusal yolsuzlukla mücadele savcılık servisi tarafından kendisine karşı açılan ceza davalarının sonucunda görevi kötüye kullanma suçundan dört yıl hapis cezasına mahkum edilmiştir; fakat ceza ertelenmiştir.

Temyiz Mahkemesi ne bis in idem ilkesinin mevcut davada uygulanabilir olmadığına karar vermiştir; çünkü ceza davası "18 kamu sözleşmesinin" verilmesi ile ilgili iken, Sayıştay tarafından Başvurucuya verilen para cezası, 12 kamu ihale usulü ve doğası gereği suç teşkil etmemektedir.

Prina, yalnızca belediye meclisi ve kamu tedarik kurulu tarafından alınan kararları uyguladığını iddia ederek Temyiz Mahkemesi önündeki suçlamaları reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu aynı suçtan iki defa yargıldığını ve cezalandırıldığını, bu nedenle de "ne bis in idem" (iki kere yargılanma yasağı) prensibinin ihlal edildiğini iddia ederek 7 Numaralı Protokol'ün 4. Maddesi'nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar : Mahkeme, 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesinin ne bis in idem ilkesinin üç bileşenini ortaya koyduğunu yinelemiştir: iki yargılama süreci de doğası gereği “cezaî” olmalıdır; aynı gerçeklere dayanmalıdır; ve yargılamaların iki defa yapılması gerekmektedir.

Mevcut davada Mahkeme, Romanya Hükümeti'nin bu üç bileşenden ilkinin varlığına itiraz ettiğini kaydetmiştir.

Mahkemenin yerleşik içtihadı, “cezaî” bir dava olup olmadığının belirlenmesinde dikkate alınması gereken üç kriter ortaya koymaktadır: söz konusu tedbirin ulusal hukuktaki yasal sınıflandırması, tedbirin doğası, ve ilgili kişinin maruz kalma riskiyle karşı karşıya kaldığı “cezanın” niteliği ve derecesi (*Engel ve Diğerleri / Hollanda*). İkinci ve üçüncü kriterler alternatiftir ve zorunlu olarak kümülatif değildir.

Hukuki sınıflandırmaya ilişkin olarak Mahkeme, iç hukukun Başvurucunun para cezasına mahkum edildiği fiillerin “cezaî” olarak sınıflandırılmadığını kaydetmiştir. Buna ek olarak, Sayıştay'ın, işlenen fiillerin bir suç teşkil edecek kadar ciddi olmadığını ve bunları savcılık makamlarına sevk etmediğini gözlemlemiştir.

Başvurucunun para cezasının hukuki dayanağı oluşturan iç hukuk hükmünün doğasına ilişkin Mahkeme, Sayıştay tarafından uygulanan yaptırımın, cezaî suçtan ziyade devlet memurları açısından disiplin uygulamalarına benzer olduğunu ileri sürmüştür.

Cezanın ağırlık derecesine ilişkin olarak, Mahkeme, bunun geçerli bir yasal hükümde öngörülen azami cezaya atıfta bulunularak belirlendiğine işaret etmiştir. İç hukuk tarafından öngörülen maksimum para cezası 7.500 RON'dur (yaklaşık 2.100 EUR). Başvurucu, verilebilecek minimum tutar olan 3.000 RON (yaklaşık 850 EUR) para cezasına çarptırılmıştır.

Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında ve söz konusu para cezasının, ödeme yapılmaması veya adli sicil kaydına girilmesine neden olması durumunda hapis cezasıyla değiştirilemeyecektir. Mahkeme, Başvurucu'nun mahkum edildiği para cezasının içtihatlar dahilinde "cezaî" bir niteliği olmadığına karar vermiştir.

Buna göre, 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesi mevcut davaya uygulanamaz. Bu nedenle, Başvuruya ilişkin olarak kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

Başvuru Adı : Reist v. İsviçre

Başvuru No : 39246/15

Başvuru Tarihi : 5 Ağustos 2015

Karar Tarihi : 27 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205375>

Konu : Suça Sürüklenen Çocukların Savcı Tarafından Geçici Olarak Merkeze Yerleştirilmesinin Sözleşmeyi İhlal Etmediğine İlişkin

Olaylar : Başvurucu Steve Reist, 8 Temmuz 1996 yılında doğmuş ve İsviçre'nin Koppigen bölgesinde yaşamaktadır.

Başvurucu, Mart 2014'te, reşit olmadığı zaman, Steve Reist, hırsızlık eylemleri, çok sayıda dolandırıcılık ve dolandırıcılık suçuna teşebbüsleri sebebiyle birinin toplamda 2.700 İsviçre Frangı (CHF) veya 2.562 Euro (EUR) tutarında zarar görmesine neden olduğu için ve satın almak, tüketmek veya satmak için en az 30 gram esrar bulundurmuş olması nedeniyle beş gün hapis cezasına çarptırılmıştır. Aynı zamanda, savcı, başvurucu hakkında yasadışı maddeler kullanmasını, başka suçlar işlemesini önlemek ve onu kaçınmaya teşvik etmek için koruyucu bir tedbir almıştır.

Savcı, koruyucu tedbirin uyuşturucu kullanmaya devam eden ve hırsızlık fiilleri işleyen gençler üzerindeki etkisizliğine dikkat çekerek, ilk tedbirin değiştirilmesi için başvuruya karar vermiştir. Tedbiri değiştiren karara kadar savcı, başvurucunun en fazla üç ay boyunca güvenli bir ortamda yaşamaya başlaması için açık bir kuruma geçici olarak yerleştirilmesini emretmiştir. Savcı bu geçici tedbirin, gençlerin tehlikeli davranışları göz önüne alındığında çok gerekli ve orantılı olduğunu düşünmektedir.

Başvurucunun Bern Kantonu Yüksek Mahkemesi'ne yaptığı itiraz 9 Ocak 2015 tarihli bir kararla reddedilmiştir. Başvurucu daha sonra Federal Mahkeme'ye temyiz başvurusunda bulunarak geçici yerleştirmeden derhal serbest bırakılmasını istemiştir. İsviçre Federal Yüksek Mahkemesi, 22 Nisan 2015 tarihli bir kararla talebine olumsuz yanıt vermeden önce, Kanton Çocuk Mahkemesi tarafından serbest bırakılmıştır ve ailesiyle birlikte yaşamak için geri dönmüştür.

İhlal İddiaları : Avrupa Sözleşmesinin 5. Maddesine (özgürlük ve güvenlik hakkı) dayanarak, başvuru sahibi, geçici olarak yerleştirilmesinin herhangi bir yasal dayanak olmaksızın emredildiğini iddia ederek hak ihlaline uğradığını dile getirmiştir.

Karar :

Özgürlük ve Güvenlik Hakkı– 5. Madde

Mahkeme, Madde 5 § 1 (a) uyarınca özgürlükten yoksun bırakılmanın bir “mahkumiyet”e dayanması gerektiğini ve ilk mahkumiyet ile öngörülen tedbir arasında yeterli bir nedensellik bağlantısı olması gerektiğini yinelemiştir. Ayrıca mevcut davada Mahkeme, icra edilebilir bir karar haline gelen 18 Mart 2014 tarihli özet ceza emrinin, bir suçla ilgili olarak bir suç işlediğine dair beyanını içerdiğini ve başvurucunun açık bir tesiste ancak en fazla üç ay süreyle ilk gözetim altına alınarak yerleştirilmesinden oluşan koruyucu bir tedbirle birlikte bir ceza verdiği dikkat çekmiştir. İlk özet ceza emri ile başvurucunun açık bir tesise geçici olarak yerleştirilmesi arasında yeterli bir illiyet bağı bulunup bulunmadığına ilişkin olarak - ilk gözaltı aşamasından üç aya kadar olan süre için - 18 Mart 2014 tarihli özet ceza emrinde, ‘kişisel yardım’ı koruyucu bir önlem olarak kabul eden Çocuklara özgü Ceza Yasasında açık hüküm olduğu kanaatine varılmıştır. (bölüm 13). Kişisel yardım/destek kanunla düzenlenen mevcut koruyucu önlemlerden biri olduğu için, Bu Kanunun 5.maddesi uyarınca, savcı başvurucunun kriz yönetimi çözümü olarak geçici olarak yerleştirilmesini emretme hakkına sahiptir.

Bu nedenle mahkeme, ilk özet ceza emri ile başvurucunun geçici olarak yerleştirilmesi arasında yeterli bir illiyet bağı olduğu görüşündedir.

Buna göre, başvurucuya uygulanan özgürlükten yoksun bırakma, Madde 5 § 1 (a) 'nın kapsamında değerlendirilmiş ve yasal gözaltı olarak kabul edilmiştir.

Bu nedenle, Sözleşmenin 5. maddesinin 1. maddesi ihlal edilmemiştir.

Başvuru Adı : Aghdgomelashvili ve Japaridze / Gürcistan

Başvuru No : 7224/11

Başvuru Tarihi : 25 Ocak 2011

Karar Tarihi : 8 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-140309>

Konu : Tiflis'teki LGBT bürosuna homofobik ve/veya transfobik saikler ile gerçekleştirilen polis saldırısının, ayrımcılık yasağı ile bağlantılı olarak insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağının ihlali olduğu.

Olaylar : Başvurucular, Ekaterine Aghdgomelashvili ve Tinatin Japaridze, sırasıyla 1969 ve 1979 doğumlu ve Tiflis'te yaşamakta olan Gürcistan vatandaşlarıdır.

15 Aralık 2009'da, yaklaşık 17 sivil giyimli polis memuru, LGBT sivil toplum kuruluşu ("STK") olan bir kuruluşun (*İngilizce adı: The Inclusive Foundation*) bir sanat sergisi hazırlıklarının yapıldığı ofisine gelmişlerdir. Polisler, herhangi bir arama emri veya başka bir mahkeme emri göstermeksizin, bir arama yapmak için orada olduklarını açıklamışlardır.

STK çalışanı olan başvurucular ve meslektaşları, polisin, bir LGBT organizasyonunda olduğunu fark ettiğinde agresifleştiğini bildirmişlerdir. Polislerden biri, ilk başvurucunun cep telefonuna zorla el koyarken, bir diğer polis memuru da burayı yakabilmiş olmayı dilediğini söylemiştir. Polisler, orada bulunan kadınlara "hasta", "sapkın" ve "lezbiyen" demek suretiyle hakaret ederek, kamuya cinsel yönelimlerini açıklamakla tehdit etmiştir.

Kadın polisler, daha sonra orada bulunan kadınların neredeyse tamamını, başvurucular dahil, soyarak aramaya başlamışlardır. Soyarak aramaların hiçbir kaydı tutulmamıştır ve ilgili kadınların tümü, bütün bu yapılanların onları küçük düşürmek için yapılmış olduğu hissettiklerini, çünkü polislerin çıkarılan kıyafetlerin hiçbiri aramadığı belirtmişlerdir.

Başvurucuların polis istismarı ilgili Ocak 2010'da yaptığı şikayet hala devam etmektedir. Başvurucuların kendilerine mağdur statüsü verilmesi veya soruşturma makamlarının polisin baskın sırasındaki davranışının iddia edilen ayrımcı yönlerini incelemesi yönündeki taleplerine yanıt gelmemiştir.

İhlal İddiaları : 3. maddeye (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ve 14. maddeye (ayrımcılık yasağı) dayanarak, başvurucular, polislin homofobik ve transfobik gayelerle kendilerini fiziksel ve zihinsel olarak istismar ettiğini iddia etmiştir.

Karar :

Madde 3 (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ve Madde 14 (ayrımcılık yasağı)

İlk olarak mahkeme, başvurucuların, Gürcü devleti yetkililerinin polis baskını ile ilgili soruşturmasının yetersizliğine ilişkin şikayetini incelemiştir. Mahkeme, kötü muameleyi araştırırken, yetkililerin, olası ayrımcı saikleri ortaya çıkarmak için tüm makul adımları atma görevi olduğunu tekrar etmiştir.

Bununla birlikte, yerel makamlar, başvurucuların Ocak 2010'da şikayette bulunmalarının akabinde tek bir soruşturma eylemi gerçekleştirilmemiştir. Hatta, çok sayıda talebe rağmen, başvuruculara mağdur statüsü dahi verilmemiştir.

Mahkeme, soruşturmadaki bu tür bir uzamanın, arka planda Gürcistan'ın LGBT topluluğuna yönelik iyi belgelenmiş düşmanlığı düşünüldüğünde, yetkililerin iddia edilen polis istismarındaki homofobik ve/veya transfobik saiklerin oynadığı rolü inceleme konusundaki yetersizliğini veya isteksizliğini gözler önüne serdiğini değerlendirmiştir.

Böylelikle Mahkeme, Sözleşme'nin 3. maddesinin, Madde 14 ile bağlantılı olarak usul bakımından ihlal edildiğini tespit etmiştir.

İkinci olarak, Mahkeme, baskın sırasında polislin işlediği iddia edilen tacizden Devletin sorumlu tutulup tutulamayacağı sorusunu incelemiştir.

Mahkeme, olayların başvurucular tarafından anlatılan versiyonunun, ki bu versiyona Hükümet tarafından itiraz edilmemiştir ve bu versiyon açık ve uyumlu görgü tanıklarının ifadeleriyle teyit edilmiştir, makul şüphenin ötesinde tespit edildiğini değerlendirmiştir.

Mahkeme, polis memurlarının homofobik ve/veya transfobik nefret ile beslenen davranışlarının ağır şekilde uygunsuz olduğu sonucuna varmıştır. Polisler, başvurucuları, sadece kasten küçük düşürmekle kalmamış, ayrıca nefret söylemiyle aşağılamış ve aynı zamanda başvuruculara yönelik tehditlerde bulunmuştur. Özellikle endişe verici olan ne polis ne de Hükümet tarafından hiçbir sebep belirtilmeksizin yapılan soyarak aramalar olup, bu

aramalar, Mahkeme'nin, polislerin tek amacının başvuruçuları LGBT topluluğu ile olan ilişkilerinden dolayı utandırmak ve cezalandırmak olduğu sonucuna varmasına neden olmuştur.

Polislerin davranışları, başvuruçulara korku, ıstırap ve güvensizlik hissettirmiştir ve bu durum da insanlık onuruna saygı ile uyumlu bir durum değildir.

Bu nedenle, Madde 14 ile bağlantılı olarak Madde 3 de esaslı bir şekilde ihlal edilmiştir.

Diğer maddeler

Mahkeme, başvuruçuların şikayetlerini Sözleşme'nin 8. maddesi ve Sözleşme'nin 12 No'lu Protokol'ünün 1. maddesi altında incelemeye gerek olmadığına karar vermiştir.

Başvuru Adı : B. / İsviçre

Başvuru No : 78630/12

Başvuru Tarihi : 19 Kasım 2012

Karar Tarihi : 20 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205675>

Konu : Dul bir erkek olan başvurucunun, küçük kızı reşit olduktan sonra dul aylığını kaybetmesinin, benzer koşullardaki dul bir kadının statüsü düşünüldüğünde, 8. maddeyle (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) birlikte ele alındığında 14. maddenin (ayrımcılık yasağı) ihlali olduğu.

Olaylar : Başvurucu B., 1953 doğumlu bir İsviçre vatandaşıdır. Çocukları bir yıl dokuz ay ve dört yaşındayken karısını bir kazada kaybettikten sonra tek başına büyüttüğü iki çocuk babasıdır.

9 Eylül 2010 tarihinde, başvurucunun küçük kızının reşit olma yaşına gelmek üzere olduğunu belirttikten sonra, Appenzell Dış Rodos Kantonu Tazminat Bürosu ("**Büro**"), başvurucuya dul emekli maaşının ödenmesini sona erdirmiştir. Başvurucu, İsviçre Anayasası'nda ortaya konan cinsiyet eşitliği ilkesine başvurarak bir itirazda bulunsa da Büro bu argümanı reddetmiştir

Daha sonra dul bir kadınla ilgili olarak kendisini dezavantajlı duruma düşürmek için hiçbir neden olmadığını ileri sürerek Kanton Mahkemesi'ne başvurmuştur. Kanton Mahkemesi, yasama organının Yaşlılık ve Hayatta Kalanların Sigortası Federal Yasası'nı hazırlarken ve değiştirirken kadın dul ve erkek dullara eşit olmayan muameleden haberdar olduğunu gözlemleyerek itirazını reddetmiş ve Mahkeme, çocuk bakımı sorumlulukları olan dul erkeklerin, bu sorumluluklar sona erdiğinde işe dönmelerinin beklenebileceği, oysa bunun aynı koşullarda olan kadınlardan makul olarak istenemeyeceği görüşünü benimsemiştir.

Başvurucunun Federal Yüksek Mahkemeye yaptığı itiraz, 4 Mayıs 2012 tarihli bir kararla reddedilmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, 8. maddeyle (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) birlikte ele alındığında 14. maddeye (ayrımcılık yasağı) dayanarak, yalnız çocuklarını büyütme sorumluluğu altındaki dul annelere karşı ayrımcılığa uğradığından şikayetçi olmuştur.

Karar : Madde 8 ile bağlantılı olarak Madde 14

Mahkeme, başvurucunun şikayetinin 8. madde kapsamına girdiğini, çünkü bir erkek dul veya kadın dul bireyin emekli maaşının amacının, hayatta kalan eşin aile hayatını düzenlemesini sağlamak olduğunu tespit etmiştir. Dahası, başvurucu emekli maaşını almayı bıraktığında 57 yaşında ve Federal Yüksek Mahkeme kararını verdiğinde 59 yaşında olduğu için, aile hayatını organize etme şekli üzerinde pratik etkisi olan bir faktör olan "işgücü piyasasına dönmeyi" tahayyül etmek başvurucu için zor olacaktır. Buna göre, 8. madde ile birlikte 14. madde mevcut davaya uygulanabilir.

Başvurucunun "cinsiyet" temelinde ayrımcılık iddiasına ilişkin olarak Mahkeme, başvurucunun, küçük kızı reşit olduğunda dul aylığının ödenmesine son verilmesi suretiyle eşit olmayan muameleye maruz kaldığını gözlemlemiştir; zira, aynı durumda olan dul bir kadın olsaydı ,bu kişi aylık yardımını kaybetmeyecektir.

Ayrımcılığın nesnel niteliğine gelince, Mahkeme, Hükümetin, özellikle çocukları olduğunda, kocanın karısının mali olarak geçimini sağladığına dair bir varsayım olduğu yönündeki iddiasını kabul etmeye hazırdır. Ancak Mahkeme, muameledeki eşitsizliğin makul olup olmadığının dikkatli bir şekilde incelenmesinin gerekli olduğu kanaatinde. Mahkeme, mağdur ister kadın ister erkek olsun, cinsiyete dayalı ayrımcılığı yalnızca "çok ağır nedenlerin" haklı gösterebileceğini tekrarlamıştır.

Mahkeme, dul kadınlarla sınırlı bir emekli maaşı verilmesinin, ilgili yasanın çıkarıldığı sırada,1948'te, kadınlara verilen rol ve statüyle gerekçelendirilebileceğini göz ardı edememiştir. Ancak Mahkeme, Sözleşme'nin günümüz koşullarının ışığında yorumlanması gereken "canlı bir araç" olduğuna işaret etmiştir ve kocanın karısının, özellikle de çocukları olduğunda, mali olarak geçimini sağladığı varsayımın artık geçerli olmadığını ve bu varsayımın başvurucunun mağdur olduğu muameledeki farklılığı haklı kılamayacağını tespit etmiştir.

Mahkeme, başvurucunun eşinin, çocukları bir yıl dokuz ay ve dört yaşındayken bir kazada öldüğünü kaydetmiştir. O zamandan beri başvurucu, kariyerine devam edemeden çocukları tek başına büyütüştür. Emekli maaşını almayı bıraktığında 57 yaşında olan

başvurucu, 16 yıldan fazla bir süredir herhangi bir kazanç getiren faaliyette bulunmamıştır. Mahkeme, başvurucunun o yaşta işgücü piyasasına dönmekte benzer durumdaki bir kadından neden daha az güçlük çektiğini ya da emekli maaşının sona ermesinin onu neden benzer koşullardaki dul bir kadından daha az etkilediğini anlamamıştır.

Mahkeme, huzurdaki davada, başvurucunun iddia ettiği cinsiyete dayalı muameledeki farklılığı haklı çıkarmak için "çok ağır nedenler" olduğu sonucuna varamamıştır. Mahkeme, bu nedenle, Hükümet'in, başvurucuya yapılan muameledeki eşitsizliğe ilişkin makul bir gerekçe sunmadığını tespit etmiştir.

Bu nedenle, Sözleşme'nin 8. maddesi ile birlikte ele alındığında Madde 14 ihlal edilmiştir.

Başvuru Adı : Gafiuc / Romanya
Başvuru No : 59174/13
Başvuru Tarihi : 13 Eylül 2013
Karar Tarihi : 13 Ekim 2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205439>

Konu :Komünist rejim altındaki spor faaliyetleriyle ilgili araştırma yapmak için bir gazeteciye Securitate arşivlerini incelemesi için verilen akreditasyonun, başvurunun yasal yükümlülüklerini yerine getirmemesini sebebiyle geri çekilmesinin orantısız kabul edilemeyeceği ve dolayısıyla ifade özgürlüğünün ihlalini teşkil etmediği.

Olaylar : Başvurucu Justin Paul Gafiuc, 1975 doğumlu ve Bükreş'te yaşayan bir Romanya vatandaşıdır. İlgili zamanda, Gafiuc, Gazeta Sporturilor gazetesinde spor muhabiridir. Dava, komünist rejim altındaki spor faaliyetleriyle ilgili araştırma yapmak için bir gazeteciye Securitate (Romanya Sosyalist Cumhuriyeti'nin gizli polis teşkilatı) arşivlerini incelemesi için verilen akreditasyonun geri çekilmesiyle ilgilidir.

2005 yılında Ulusal Güvenlik Arşivleri Araştırma Konseyi (*İngilizcesi "National Council for the Study of Securitate Archives"; "CNSAS"*), Bay Gafiuc'a, komünist dönemde Romanya'da spor üzerine eğitim almak amacıyla bir araştırmacı olarak arşivlerine erişme yetkisi vermiştir. Haziran ve Temmuz 2009'da Gafiuc, bazı tanınmış spor figürleri hakkında bilgileri açığa çıkardığı altı makale yayımlamıştır.

21 Temmuz 2009 tarihinde, CNSAS yönetim kurulu, Bay Gafiuc'un bazı makalelerde *Securitate* belgelerinde adı geçen kişilerin özel ve aile hayatını korumaya yönelik yasal yükümlülüğü yerine getirmediği gerekçesiyle başvurunun akreditasyonunu geri çekmiştir. Bay Gafiuc, yönetim kurulundan, kararını tekrar gözden geçirmesini talep etmişse de talebi olumsuz karşılanmıştır.

5 Ekim 2009 tarihinde Bay Gafiuc, CNSAS'ın kararına karşı İstinaf Mahkemesinde idari dava açmıştır. Mahkeme başvuruyu temelsiz olduğu gerekçesiyle reddetmiş ve Bay Gafiuc'un vatandaşların kişisel dosyalarına erişim ve *Securitate*'in ifşası (*deconspirarea*) ile ilgili 24/2008 sayılı Hükümet Acil Durum Yönetmeliğinin 28 § 3 maddesi ve CNSAS Kuralları 39 §§ 1, 2, 5

ve 7 kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmedigine karar vermiştir. Bay Gafiuc, bu kararı temyiz etmiştir.

Temyiz Mahkemesi 14 Mart 2013 tarihli nihai kararında, başvurunun temyiz talebini reddetmiştir. Gafiuc'un itiraz ettiği özet kayıtların idari işlemler teşkil ettiğini, Gafiuc'un *Securitate* dosyalarında belirtilen kişilerin özel ve aile hayatını gerektiği gibi korumadığını ve genel olarak akreditasyonunu geri çekme kararının 677/2001 sayılı Kanunun genel hükümleri uyarınca yasal bir dayanağı olduğunu teyit etmiştir .

İhlal İddiaları : Gafiuc 10. maddeye (ifade özgürlüğü) dayanarak, CNSAS arşivlerine erişimini sağlayan akreditasyonun geri çekilmesinin Sözleşme haklarının ihlalini teşkil ettiğini iddia etmiştir.

Karar : Madde 10

Mahkeme, CNSAS'ın 21 Temmuz 2009 tarihli özet kaydından ve İstinaf Mahkemesinin 20 Eylül 2011 tarihli kararından, akreditasyonu geri çekme kararının 24/2008 sayılı Hükümet Acil Durum Yönetmeliği Madde 28 § 3 ve CNSAS Kuralları 39 §§ 1, 2, 5 ve 7'e dayandığının açık olduğunu not etmiştir. Hem CNSAS'ın yönetim kurulu hem de Yüksek Mahkeme, başvurunun 667/2001 sayılı kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak bireylerin korunması hakkındaki Genel Kanun hükümlerini ihlal ettiğine işaret etmiştir. Mahkeme, 677/2001 sayılı Kanun uyarınca, Hükümet Acil Durum Yönetmeliği ve CNSAS Kurallarındaki hükümlerin, Devlet güvenlik organları tarafından zulüm gören kişilerin özel ve aile hayatlarını korumak için *Securitate* arşivlerine erişim izni verilen kişilere bir yükümlülük yüklediğini kaydetmiştir. CNSAS düzenlemeleri, kendilerine sağlanan belgeleri katı bir şekilde bilimsel olmayan amaçlar için kullanan kişilerden akreditasyonun geri çekilmesini de öngörmektedir. 667/2001 sayılı Kanun, Devlet yetkilileri tarafından tutulan tüm kişisel verilerin genel olarak korunmasını sağlamaktadır.

Mahkeme, yerel mahkemelerin bulgularını sorgulamak için hiçbir sebep görmemiştir. Ayrıca, Mahkeme, 677/2001 sayılı Kanunun 5 §§ 1, 2 ve 3. kısımlarının kişisel verilerin ancak ilgili kişinin açık ve kesin rızası ile işlenebileceğini belirttiğini kaydetmiştir.

Sonuç olarak, Mahkeme, başvurucuya yüklenen, kamu makamlarınca tutulan kişisel verilerin korunmasını sağlama yükümlülüğünün öngörülebilir olduğu ve sıkı sıkıya bilimsel

kullanıma ilişkin talimata uyulmaması durumunda akreditasyonun geri çekilmesinin CNSAS Kurallarınca öngörüldüğü kanaatine varmıştır.

Mahkeme, müdahalenin "kanunla öngörüldüğü" sonucuna varmıştır.

Müdahalenin amacı ile ilgili olarak Mahkeme, mevcut davadaki başvurunun tarihsel araştırma amacıyla bilgi toplamak için *Securitate* arşivlerine erişim talebinde bulunduğunu kaydetmiştir. İncelenen belgeler, siyasi polis tarafından gözetim altına alınan veya onunla işbirliği yapan kişiler hakkında bilgiler içermektedir. Mahkeme, özel şahıslarla ilgili bilgileri içeren dosyaları yönetmekten sorumlu bir kamu makamının, bu kişilerin temel haklarını korumak için kendi düzenlemelerinde teminatlar sağlamasının makul olduğunu düşünmüştür. Ayrıca 677/2001 sayılı Kanun, kişisel verilerin işlenmesi ve serbest dolaşımı bakımından kişilere koruma sağlamaktadır.

Buna göre, tüm kamu makamlarının kendileri tarafından tutulan kişisel verileri korumaya ilişkin yasal yükümlülükleri göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme, ilgili kişilerin kendileri şikayette bulunmasa dahi, Hükümet'in başkalarının haklarının korunmasına yönelik meşru amaca başvurma hakkına sahip olduğuna karar vermiştir.

Müdahalenin gerekliliğine ilişkin olarak Mahkeme, başvurunun, çeşitli spor figürleri hakkında bilgi vererek, siyasi polisle işbirliği yapan kişiler hakkında basın makalelerinde yer alan materyalleri ifşa ettiğini kaydetmiştir. Kamuya ifşa edilen materyaller, özel alan veya bu kişilerin ahlaki bütünlüğü ile ilgili eylemleri tanımlamıştır. Ayrıca, başvuru söz konusu kişilerin isimlerini vermiştir. Bilgiler atletik performansla ilgili değildir, ilgili kişiler tarafından kamuya açıklanmamıştır ve başka bir şekilde doğruluğunu teyit etme imkanı olmayan halkın erişimine açık değildir. Bu kişiler, hem yetkililerden hem de bilgilere erişim izni verilen başvurucudan, özel hayatlarına saygı haklarının korunmasını bekleme hakkına sahiptirler.

Mahkeme, 10. madde ile güvence altına alınan ifade özgürlüğünün sınırsız olmadığını yinelemiştir. İfade özgürlüğü, başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak için kısıtlanabilir.

Huzurdaki davada, başvuru, *Securitate* arşivlerinden elde edilen bilgiler üzerinde akademik bir araştırma yapmayı değil, araştırmasının beyan edilen amacı (*yani, Komünist rejim altında Romanya'da spor*) ışığında ilgisini değerlendirmeden "ham" formda açıklamayı seçmiştir. Başvuru, bu bilgileri filtrelemek yerine, spor figürlerinin özel hayatlarına ilişkin

hiçbir şekilde kamu yararına yönelik bir tartışmaya katkıda bulunamayacak bilgileri, kamuya açıklamıştır.

Başvurucu, akreditasyonunun geri çekilmesine itiraz etmek için ulusal mahkemelere başvurabilmiştir. Bu mahkemeler, başvurucunun *Securitate* tarafından zulüm gören kişilerin özel hayatını koruma yükümlülüğünü ihlal ettiğini ve akreditasyon verilen araştırmanın amacından ayrıldığını tespit etmiştir. Başvurucunun yasal yükümlülüklerini yerine getirmemesinin sonucu, akreditasyonunun geri çekilmesi olmuştur. Ancak Mahkeme, bunun gazeteci olarak çalışmaya devam etmesine engel olmadığını kaydetmiştir.

Bu nedenle Mahkeme, CNSAS'ın başvurucunun yasal yükümlülüklerini yerine getirmemesinin, söz konusu kurum ile dosyalarına bakma yetkisi verilen kişiler arasında olması gereken güven ilişkisini telafi edilemez şekilde tehlikeye attığına karar vermesinin makul ve meşru olduğu kanısına varmıştır. Mahkemenin görüşüne göre, akreditasyonun geri çekilmesi orantısız olmamıştır.

Mahkeme, başvurucunun ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin ilgili ve yeterli gerekçelerle desteklendiğini ve yetkililerin birbiriyle çatışan menfaatler arasında adil bir denge kurarak takdir yetkileri dahilinde hareket ettiklerini değerlendirmiştir.

Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

Başvuru Adı : Mariş / Romanya
Başvuru No : 58208/14
Başvuru Tarihi : 5 Ağustos 2014
Karar Tarihi : 22 Ekim 2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-12984>

Konu : Yahudi olduğunu belirten başvuruçunun tutulduğu cezaevi kayıtlarında yanlışlıkla Ortodoks Hristiyan olarak listelenmesini takiben ileri sürdüğü düzeltme talebinin reddedilmesinin, başvuruçunun dinini dışarı vurma olanağından gerçekten yoksun bırakılmadıkça, düşünce, vicdan ve din özgürlüğünün ihlali olmadığı.

Olaylar : Başvuruçunun Valeriu Mariş, bir Romanya vatandaşıdır. 1968'de doğmuştur ve Braşov'da (Romanya) yaşamaktadır. 2002'den itibaren çeşitli Romanya tesislerinde hapis cezasına çarptırılmıştır.

Bay Mariş, Mahkeme'ye kendisini Yahudi olarak tanıtmıştır. 2013 yılında Miercurea-Ciuc cezaevinde tutulurken cezaevi kayıtlarında yanlışlıkla Ortodoks Hristiyan olarak listelendiğini fark ettiğini belirtmiştir. İlgili girişin düzeltilmesini istemiştir, ancak cezaevi yönetimi, ait olduğunu iddia ettiği dini mezhep veya dernek temsilcileri tarafından verilen bir sertifika sunması gerektiğini söylemiştir. Bay Mariş, Yahudi beslenme düzenlemelerine uygun olarak yemek servisi edilmesini talep etmediğini açıklamıştır.

Bay Mariş, talebini reddeden, gözaltı cezalarının infazından sorumlu hakime itirazda bulunmuştur. Hakim özellikle, salt bir beyanın dinini kanıtlamak için yeterli olacağını tespit etmiştir. Cezaevi idaresinin itirazını takiben, ilk derece mahkemesi, Bay Mariş'in düzeltme talebini reddetmiştir.

Başvuruçunun daha sonra, hapis hane kayıtlarında Ortodoks Hristiyan olarak listelendiği Bistrița hapis hanesine transfer edilmiştir. Bay Mariş bu girişin değiştirilmesini talep etmemiştir.

İhlal İddiaları : Bay Mariş, esas olarak 9. maddeye (düşünce, vicdan ve din özgürlüğü) dayanarak, cezaevi makamının kişisel dosyasında dinini belirten girişi düzeltmeyi reddetmesinden şikayetçi olmuştur. Ayrıca dini bağlılığını kanıtlamak için idari işlem yapmak zorunda kaldığından ve dolayısıyla belirli masraflara katıldığından şikayetçi olmuştur.

Karar : Madde 9 (düşünce, vicdan ve din özgürlüğü)

Mahkeme, Bay Mariş'in talebinin yalnızca Miercurea Ciuc cezaevindeki dosyasında iddia edilen bir idari hatanın düzeltilmesiyle sınırlı olduğunu kaydetmiştir. Ayrıca, Hükümet, başvurucunun Yahudi beslenme düzenlemelerine uygun olarak yemek talep ettiğini ileri sürmesine rağmen, başvurucunun bu iddiayı resmi olarak reddettiğini kaydetmiştir.

Bu arka plana karşı Mahkeme, Bay Mariş'in dinini açıklama özgürlüğüne herhangi bir müdahale olup olmadığının belirlenmesinin gerekli olduğuna karar vermiştir.

Bu bağlamda Mahkeme, Bay Mariş'in şikayetinin, cezaevi yetkililerinin kendisine herhangi bir şekilde "dinini dışarı vurma" olasılığını sınırlandırdığını iddia etmediği sürece oldukça soyut ve teorik nitelikte olduğu görüşündedir. Mahkeme, bu nedenle, başvurucunun 2002 yılında tutuklanmış olmasına rağmen, 2013 yılına kadar dosyasının düzeltilmesi için başvuruda bulunmadığını gözlemlemiştir. Bununla birlikte, başvuru, ne yerel mahkemeler ne de Mahkeme önünde bu süre zarfında dinini açıklama özgürlüğünün herhangi bir şekilde kısıtlandığını iddia etmiştir. Başvurucunun Mahkeme önünde iddia ettiği gibi, başvurucunun otomatik olarak bir Ortodoks Hristiyan olarak kaydedildiğini ve diniyle ilgili herhangi bir zamanda kendisine danışılmadığını varsayımında dahi, Mahkeme, başvurucunun dosyasındaki girişin, onun dinini dışarı vurma imkanı açısından hiçbir önemi olmadığını tespit etmiştir. Mahkeme ayrıca, başvurucunun dosyasındaki girişin halkın görüşüne başvurma veya günlük yaşamda kullanım amaçlı olmadığını ve sadece cezaevi yetkilileri tarafından erişilebilir olduğunu kaydetmiştir.

Ayrıca, Bay Mariş, dosyasındaki kaydın kendisini, dinini açığa vurmaktan veya uygulamadan nasıl alıkoyduğunu belirtmemiştir. Başvuru, Mahkeme'yi, yetkili makamların başvurucunun dini yükümlülüklerini (*örneğin, inancının bir temsilcisiyle görüşme, dini törenlere katılma veya dininin izin verdiği yemeklerin servis edilmesi ihtiyacı gibi*) yerine getirmesi kapsamında başvurucunun herhangi bir talebini reddettiği hususunda bilgilendirmemiştir. Daha genel olarak, başvuru, cezaevi yetkililerinin, kendisinin inancına uygun olarak herhangi bir ibadet eylemine girmesini engellediğini iddia etmemiştir. Ayrıca başvuru, dini inancı nedeniyle cezaevi yetkilileri tarafından baskı, sindirme veya cezaya maruz kaldığını da iddia etmemiştir. İlaveten, Hükümet tarafından sağlanan ve Bay Mariş'in itiraz etmediği bilgilerden, başka bir hapisaneye nakledildikten sonra başvurucunun dosyasının düzeltilmesi talebini yenilemediği anlaşılmıştır.

Mahkeme, bu nedenle, Miercurea-Ciuc cezaevi sicilindeki dinine ilişkin girişin değiştirilmesinin reddedilmesiyle, Bay Mariş'in Sözleşme'nin 9. maddesiyle güvence altına alınan dinine saygı hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Buradan hareketle, başvuru açıkça dayanaktan yoksundur.

Başvuru Adı : Ayoub ve Diğerleri / Fransa
Başvuru No : 77400/14, 34532/15, 34550/15
Başvuru Tarihi : 10 Aralık 2014
Karar Tarihi : 8 Ekim 2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-204822>

Konu : Hükümetin, Sözleşme'nin 17. maddesini (hakları kötüye kullanma yasağı) ihlal eden amaçları olan iki dernek ile *de facto* bir grubu kapatmasının kamu düzenini sağlamaya yönelik zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşılayıcı nitelikte olmasından ötürü 11. maddenin (toplanma ve dernek kurma özgürlüğü) ihlal edilmediği.

Olaylar : Başvurucular: *Troisième Voie* (Üçüncü Yol) derneği ile başkanı 1964 doğumlu Soissons'da yaşayan Fransa vatandaşı Bay Serge Ayoub (başvuru no. 77400/14), *Jeunesses nationalistes révolutionnaires - JNR* (Devrimci Milliyetçi Gençlik) adlı güvenlik ekibi ile başkanı 1965 doğumlu Paris'te yaşayan Fransa vatandaşı Bay Yvan Benedetti (başvuru no. 34532/15) ve *Jeunesses nationalistes* (Milliyetçi Gençlik) derneği ile başkanı Meylan'da yaşayan 1990 doğumlu Fransa vatandaşı Bay Alexandre Gabriac (başvuru no. 34550/15).

Dernekler, 5 Temmuz 2013'te *Sciences Po* (Paris Siyasal Bilimler Enstitüsü) öğrencisi ve anti-faşist hareket mensubu C.M.'nin Neonazizm yanlıları (*skinhead*) ile girilen bir kavgada ölümünden sonra dağıtılmıştır. Birden fazla kişiye yönelik soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma, ilgili şahısların kavgadan sonra Bay Ayoub tarafından işletilen bar *Le Local*'de kavga öncesi-sonrası ve gece boyunca telefonda oldukları kişilerle buluştuklarını ortaya koymuştur. 14 Eylül 2018'de Paris Ağır Ceza Mahkemesi, *Troisième Voie*'nin iki eski üyesi ve/veya destekleyicisini, bir grubun parçası olarak yapılan kasıtlı silahlı saldırı ile C.M.'yi öldürmekten on bir ve yedi yıldan hapis cezasına çarptırmıştır. Ceza yargılaması halen devam etmektedir.

Başvuru no. 77400/14

Bay Serge Ayoub, misyonu “milliyetçi ve devrimci ideolojiyi geliştirmek” olan *Troisième Voie* derneğinin başkanı ve *de facto* bir grup olan derneğin güvenlik ekibi JNR'nin lideriydi. Bay Ayoub, 11 Haziran 2013'te, hükümetin derneği ve *JNR*'yi kapatma niyetinden

haberdar olmuştur. 18 Haziran 2013'te ise Bay Ayoub İçişleri Bakanlığına, *Troisième Voie* ve *JNR*'nin gönüllü feshedildiğini bildirmiştir. Daha sonra, hükümet, derneğin faaliyetlerini sürdürdüğünü belirterek, fesih sürecini sürdürme niyetini kendisine bildirmiş ve böylece aynı faaliyetleri yürüten fiili bir grubun hala var olduğu sonucuna varılmıştır. 12 Temmuz 2013 tarihli bir kararname ile Fransa Cumhurbaşkanı, *JNR* ve *Troisième Voie*'nin feshine karar vermiştir. 18 Temmuz ve 15 Ekim 2013 tarihlerinde Bay Ayoub, kararın doğası gereği siyasi olduğunu iddia ederek kararnamenin iptal edilmesi için Danıştay'a başvurmuşsa da, Danıştay başvuruyu reddetmiştir.

Başvuru no. 34532/15

2012 yılında Bay Benedetti, *L'Oeuvre française* başkanlığına atanmıştır. 28 Haziran 2013 tarihinde İçişleri Bakanı, Bay Benedetti'ye, hükümetin derneği feshetme niyetini bildirmiştir. 25 Temmuz 2013 tarihli bir kararname ile Fransa Cumhurbaşkanı derneğin feshine karar vermiştir. 21 Eylül 2013 tarihinde, Bay Benedetti kararnamenin iptali için başvuruda bulunmuş ise de, Danıştay başvuruyu 30 Aralık 2014 tarihli bir kararla reddetmiştir.

Başvuru no. 34550/15

Bay Gabriac, 19 Ekim 2011 tarihinde tescil edilen *Jeunesses nationalistes* derneğinin başkanıydı. Hükümete göre dernek, *L'Oeuvre française*'in gençlik koludur. 24 Haziran 2013 tarihinde İçişleri Bakanı, Bay Gabriac'a, hükümetin başvuru derneği feshetme niyetini bildirmiştir. Dernek ve başkanı Bay Gabriac, feshetme kararnamesinin yürütmesinin durdurulması için ivedilikle mahkemeye başvurmuştur. Danıştay, 30 Aralık 2014 tarihli bir karar ile bu başvuruyu reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucular, 10. maddeye (ifade özgürlüğü) ve 11. maddeye (toplantı ve dernek kurma özgürlüğü) dayanarak, önderlik ettikleri derneklerin kapatılmasının örgütlenme ve ifade özgürlüğü haklarının kullanımına haksız müdahale teşkil ettiğine dair şikayette bulunmuştur.

Karar :

Madde 10 (ifade özgürlüğü) ışığında Madde 11 (toplama ve dernek kurma özgürlüğü)

Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesiyle güvence altına alınan görüşlerin korunmasının ve bunları ifade etme özgürlüğünün 11. maddede belirtilen toplanma ve dernek kurma

özgürlüğünün hedeflerinden biri olduğunu yinelemiştir. Dolayısıyla, 11. madde, 10. maddenin ışığında okunmalıdır.

Başvuru no. 77400/14

Mahkeme, *Troisième Voie* derneğinin ve *JNR*'nin feshinin, İç Güvenlik Kanunu'nun (CSI) L. 212-1. maddesinin 2. ve 6. paragraflarında öngörülen durumlar temelinde hükümet tarafından emredildiğini kaydetmiştir. Hakimin kararı, feshin ilk gerekçesine, yani özel milislerin varlığına dayanmıştır. Ancak hakim, ikinci gerekçenin, yani ayrımcılığa, nefrete veya şiddete tahrik olduğuna dair yeterli kanıt bulunmadığına karar vermiştir.

Mahkeme, bu nedenle, müdahalenin kanunla öngörüldüğünü tespit etmiştir. Başvurucu, fesih kararını beklediği için *Troisième Voie* derneğini ve *JNR*'yi gönüllü olarak feshetmiş olsa da, yetkililer, söz konusu kuruluşların yukarıda belirtilen yasal hüküm uyarınca feshedilebilecek "fiili gruplar" olmaya devam ettiği görüşünü benimsemişlerdir. Fesih, ilgili tarafların yeniden oluşumunu önlemek için de tasarlanmıştır. Bu, CSI Madde L 212-1'in son paragrafı uyarınca bir suçtur ve bu hüküm uyarınca gönüllü feshetmenin kanunu dolanmaya hizmet etmesi mümkündür.

Mahkeme, kapatma kararının kamu güvenliğini sağlamayı, kargaşayı önlemeyi ve başkalarının haklarını korumayı amaçladığını ve bunların tümünün Sözleşme'nin 11 § 2 maddesi anlamında meşru amaçlar teşkil ettiğini göz önünde bulundurmıştır.

Mahkeme, *Troisième Voie*'nin seçim hedefi olan bir siyasi parti değil, devrimci milliyetçi ideoloji olarak tanımlanan siyasi bir program izleyen bir dernek olduğunu kaydetmiştir. Mahkeme, kapatmanın, grubun amaçları veya siyasi beyanları ya da başkanının siyasi görüşlerinden ziyade, belirli bir eylemden kaynaklandığını gözlemlemiştir. Fransız yetkililerin dernek ve *JNR*'yi feshetme kararı, C.M.'nin ölümünden sonra şiddet olayının yol açtığı halk kargaşasından ötürü alınmıştır. Bu, kararda belirleyici bir faktör olmuştur; İçişleri Bakanı'nın Danıştay önündeki önermesine göre, olay, "Evlilik Eşitliği Yasası'nı çevreleyen tartışmalar ve çatışmaların arka planına" karşı "aşırı sağ ve sol yanlıları arasında yükselen bir çatışma durumunu" açığa çıkarmıştır. Böylelikle, *Troisième Voie* ve *JNR*'nin eylemlerinin ciddi bir halk kargaşasına dönüşme eğiliminde olduğunu geçmişte olduğundan daha fazla ortaya koyan bir "gerilim bağlamı" mevcuttur. Mahkeme, bu şiddet eylemine ek olarak, yürütmenin ve Danıştay'ın, grupların önceki faaliyetlerini özel milisler olarak dikkate aldığını kaydetmiştir. Bu nedenle, yürütme ve Danıştay; *JNR*'nin hiyerarşik yapısını, üniformalı mitingler ve askeri

tarzda geçit törenleri düzenledikleri ve üyelerini seçerken çatışma durumunda fiziksel güç kullanma yeteneklerini esas aldıkları gerçeklerini dikkate almıştır. Mahkeme, paramiliter mitinglerin korku yaratmak için tasarlandığını vurgulayan ve Devletlerin demokrasiyi korumak için önleyici eylemde bulunma hakkını önemle belirten içtihadına (*Vona / Macaristan*) işaret etmiştir.

Mevcut davanın koşullarında Mahkeme, *JNR*'nin *Troisime Voie* derneği için geleneksel bir güvenlik ekibinden daha fazlasını oluşturduğuna karar verirken Danıştay tarafından uygulanan kriterleri mantıksız veya keyfi olarak değerlendirememiştir. İçişleri Bakanının verdiği bilgilerden *JNR*'nin aslında askeri tarzda bir örgütlenme grubu olarak faaliyetler yürüttüğü açıkça görülmektedir. Hükümet ayrıca *JNR*'nin tehditkar ve agresif mahiyetini vurgulamıştır. Mahkemenin görüşüne göre, yetkililerin, bu türden bir grubun, saldırgan veya rahatsız edici fikirler ifade eden bir grubun varlığının ötesine geçen bir şiddet ve sindirme ortamını teşvik edeceğinden korkmak için nedenleri vardır. Mahkeme, gözetim faaliyeti ve işlenen suların gösterdiği üzere, söz konusu ideolojinin çok sayıda şiddet eylemine yayıldığını gözlemlemiştir. Zaman içerisinde bu, başkalarının hak ve özgürlüklerine ve kamu düzenine tehdit oluşturan bir ortama yol açmıştır. Mahkeme, başkan konumundaki Bay Ayoub'un, başkalarını çatışmaya, anti-faşist hareket mensuplarına ve kolluk kuvvetlerine fiziksel saldırılara teşvik ederek siyasal şiddeti savunduğunu gözlemlemiştir. *JNR; Troisime Voie* derneğinin şiddet eylemlerine başvurmayı gerektiren, aslında kışkırtıcı olan hedeflere, rneğin C.M.'nin ölümüne yol aanlar gibi, ulaşmasını sağlamıştır.

Bu değerlendirmeler ve alınan tedbirler kapsamında Mahkeme; yetkililerin, kamu düzenini bozan durumun önlenmesi ve sona erdirilmesini sağlamak amacıyla işbu grupların dağıtılmasının “zorunlu bir sosyal ihtiyaç” gösteren uygun ve yeterli gerekçelerinin bulunduğuna kanaat getirmiştir.

Tedbirin orantılı olup olmadığına gelince Mahkeme, yetkililerinin eyleminin kamu düzenini sağlamak için gerekli olduğunu kaydetmiştir. Mahkeme; bir bireye, Devletin bir temsilcisine veya nüfusun bir kesimine yönelik şiddete teşvik durumlarında, ulusal makamların 11. madde kapsamındaki müdahalenin gerekliliğine ilişkin değerlendirmelerinde daha geniş bir takdir payından yararlandığını yinelemiştir.

Mahkeme, işbu takdir yetkisi ve davanın özel koşulları bağlamında, kapatma tedbirinin güdülen amaç ile orantılı olarak değerlendirilebileceğine karar vermiştir. Bu nedenle müdahale,

demokratik bir toplumda gereklidir. Dolayısıyla, 10. madde ışığında okunduğunda 11. madde ihlal edilmemiştir.

Madde 17 (hakları kötüye kullanma yasağı)

Başvuru no. 34550/15 ile 34532/15

Hükümet, başvuruların Sözleşme'nin 17. madde kapsamındaki hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle kabul edilemez ilan edilmesi gerektiğini savunmuştur. Mahkeme, incelemesini, başvurucuların programının ve siyasi faaliyetlerinin demokrasinin temelleriyle uyumluluğuna odaklamaya karar vermiştir.

Mahkeme, *L'Oeuvre française*'in kapatılmasına hükümet tarafından CSI Madde 212-1'in 2, 5 ve 6. paragrafları esas alınarak, yani derneğin, Fransız vatandaşı olmadıkları veya Müslüman ya da Yahudi inançlı ya da kökenli oldukları için insan gruplarına yönelik nefreti veya ayrımcılığı teşvik ettiği, düşmanla işbirliğini yücelttiği ve özel bir milis oluşturduğu gerekçesiyle karar verildiğini kaydetmiştir. Danıştay, feshin kamu düzenine özgü nedenlerden dolayı haklı olduğuna karar vermiştir.

Mahkeme, yetkililerin derneğin kapatılmasına karar vermeden önce dernek başkanının eylemlerini ve görüşlerini ayrıntılı olarak incelediklerini gözlemlemiştir. İlk olarak, dernek ve başkanı, Fransa'nın egemenliğini yok eden "beyaz olmayanlardan", "asalaklardan" kurtulmak için genel bir istekle motive edilen bir ulusal devrim çağrısında bulunmuştur. Bu yabancı düşmanı çağrının yanı sıra, "politik Yahudiliğin" Fransa'nın kimliğini yok etmeye çalıştığı fikrini yaymışlardır. Yahudi soykırımını inkar etmek ile tanınan ve bu nedenle hüküm giymiş kişiler, başvurucular tarafından düzenlenen etkinliklere katılmışlardır. İkinci olarak, Danıştay önündeki yargılamalarda, *L'Oeuvre française* ve başkanının Nazi Almanyası ile işbirliği yapan kişilere destek verdiği ispat edilmiştir. Bu kişiler Mareşal Pétain'in ve Vichy rejiminin ideolojisinin taraftarıdır, anma törenlerinde ve Philippe Pétain adına düzenlenen bir yaz kampında bir Kelt haçını amblem olarak kullanarak bu rejimle özdeşleşmişlerdir. Düşmanla işbirliğini teşvik eden halk figürleriyle ideolojik yakınlık iddia etmiş ve Philippe Pétain devrimini kendi ırk yasalarıyla uygulamaya çalışmışlardır, böylece Devletin sorumluluğunun kabul edildiği acı bir geçmişi yeniden canlandırmışlardır. Üçüncüsü, derneğin ideolojisini yaymak ve genç militanları "siyasi asker" olarak yetiştirmek için paramiliter eğitim kampları düzenlenmiştir. Bu husus, Mahkeme'nin görüşüne göre, ırkçılık ve yabancı düşmanlığı ile mücadelede gerekli olan demokratik vatandaşlık eğitimine yönelik bir tehdit teşkil eden

gençlerin beyninin yıkanması amacını vurgulamıştır. Mahkeme bu durumdan, *L'Oeuvre française* derneği ve başkanının savunduğu amaçların, şüphesiz, Sözleşme uyarınca yasaklanan, nefrete ve ırk ayrımcılığına teşvik unsurlarını içerdiği sonucuna varmıştır. Sonuç olarak Mahkeme, savunulan siyasi görüşler, propagandanın yaygınlaştırılması ve bu görüşleri desteklemek için düzenlenen faaliyetler aracılığıyla, başvuruçuların, demokratik bir toplumun ideallerini ve değerlerini yok etmek için örgütlenme özgürlüğü haklarını kullanmaya çalıştıklarına karar vermiştir.

Jeunesses nationalistes (Genç Milliyetçiler) ile ilgili olarak Mahkeme; Danıştay'ın, nefret, ayrımcılık veya şiddete teşviki kapatmanın bir gerekçesi olarak kabul ettiğini ve düşmanla işbirliğini yüceltme temelinde ise yeterli kanıt bulunmadığını tespit ettiğini kaydetmiştir.

Mahkeme, *Jeunesses nationalistes* grubunun *L'Oeuvre française*'in gençlik kolu olduğunu gözlemlemiştir. Mahkeme, ikinci grupta olduğu üzere, *Jeunesses nationalistes* grubunun siyasi programının Müslüman göçmenlere yönelik nefret ve ayrımcılığa dayalı amaçlar içerdiğini, antisemitizmi desteklediğini ve homoseksüellere karşı şiddetli nefreti ve ayrımcılığı teşvik ettiğini dikkate almıştır.

Mahkeme, bundan başvuruçuların, demokratik bir toplumun ideal ve değerlerini yok etmek için örgütlenme özgürlüğü haklarını kullanmaya çalıştıkları ve faaliyetlerinin demokrasinin temelleriyle uyumsuz olduğu sonucuna varmıştır.

Mahkemenin görüşüne göre, Devlet, başvuruçuların ve liderlerinin (Bay Benedetti ve Bay Gabriac) Sözleşme'nin 17. maddesi ile yasaklanan amaçları izlediklerini tespit etmekte haklı bulunmuştur. Sözleşme'nin temelini oluşturan hoşgörü, sosyal barış ve ayrımcılık yapmama değerleriyle bağdaşmayan bir şekilde örgütlenme özgürlüklerini kötüye kullandıklarını tespit etmiştir. Fesih kararları, yerel siyasi duruma ilişkin derinlemesine bilgiye dayalı olarak ve "kendini savunabilen bir demokrasiyi" desteklemek için verilmiştir. Sonuç olarak Mahkeme, AİHS'nin 17. maddesi uyarınca, başvuruçuların Sözleşme'nin 10. maddesi ışığında okunan 11. maddesi korumasını talep edemeyeceklerine karar vermiştir. Bu nedenle şikayetleri, Sözleşme hükümlerine aykırı olduğu için reddedilmiştir.

Başvuru Adı : Faller ve Steinmetz / Fransa

Başvuru No : 59389/16

Başvuru Tarihi : 7 Ekim 2016

Karar Tarihi : 22 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205742>

Konu : İki doktorun daha önceden yaptırım uygulanan bir eylem dolayısıyla ceza mahkemesi tarafından cezalandırılmalarının, önceki verilen “cezanın” SGK kapsamında verilen bir disiplin cezası olmasından ötürü, Sözleşme’ye Ek 7 No’lu Protokol’ün 4. maddesinin ihlalini (aynı suçtan iki kez yargılanmama veya cezalandırılmama) oluşturmaması.

Olaylar : Başvurucular, 1953 doğumlu ve Colmar’da (Fransa) yaşayan Bernard Faller ile 1950 doğumlu ve La Couarde Sur Mer’de (Fransa) yaşayan Michel Steinmetz adlı Fransız vatandaşı fonksiyonel rehabilitasyon uzmanı doktorlardır. Başvurucular Colmar’daki bir muayenehanede ortaklardır ve kendi ücretlerini belirleme haklarını sağlayan bir sosyal güvenlik sisteminde faaliyet göstermektedirler.

Colmar Temel Sağlık Sigortası Ofisi (CPAM), geri ödeme taleplerini ve başvurucuların ameliyatında Şubat ve Temmuz 2007 arasında yürütülen soruşturma bulgularını analiz ettikten sonra, başvurucuların aşırı ücret üzerinden fatura kestiklerini tespit etmiştir. Ayrıca, Nisan 2008’de Nükleer Güvenlik Makamı tarafından yapılan ameliyat incelemesi, X-ışınlarının tesis içinde resmi niteliklere sahip olmayan personel tarafından gerçekleştirildiğini ortaya çıkarmıştır. Colmar kamu sağlığı idaresi başkanı, Alsace Bölgesel Tıp Konseyine başvurucular hakkında şikayette bulunmuştur.

Alsace Bölgesel Tıp Konseyinin sosyal güvenlik bölümü, 28 Kasım 2008 tarihinde verilen iki kararda, 12’si askıya alınmış olmak üzere 24 ay süreyle başvurucuların sosyal güvenlik programları kapsamında hasta tedavi etmelerini yasaklamıştır.

Başvurucular, Ulusal Tıp Konseyinin sosyal güvenlik bölümü nezdinde karara itiraz etmişlerdir. 15 Ekim 2009 tarihinde verilen iki kararda, 28 Kasım 2008 tarihli kararlar kısmen bozulmuş ve yasağın süresi ikisi ertelenmiş olmak üzere dört aya indirilmiştir. Colmar kamu

sağlığı idaresi başkanı, 9 Eylül 2019 tarihinde Danıştay nezdinde temyizde bulunsa da, temyiz başvurusu kabul edilemez bulunmuştur.

Bu sırada, 17 Nisan 2008'de Colmar'daki CPAM, Colmar Cumhuriyet Savcısına başvurular aleyhine şikayette bulunmuştur. Sélestat ve Mulhouse'daki CPAM'ler de, 26 Eylül 2008 ve 19 Ocak 2009'da benzer şikayetlerde bulunmuştur. 25 Mart 2009'da dolandırıcılık suçlamasıyla adli soruşturma açılmıştır.

21 Mart 2014 tarihinde Colmar Ceza Mahkemesi, başvurucuları çifte faturalama suçundan beraat ettirmiş, ancak dolandırıcılıktan, tıbbi röntgen operatörü mesleğinin yasadışı uygulamasından ve sağlanan hizmetin niteliği, kalitesi veya rejimiyle ilgili aldatmacadan suçlu bulmuştur. Her birini dört ay ertelenmiş hapis ile 25.000 Euro (EUR) para cezasına çarptırmıştır.

28 Mayıs 2015 tarihinde Colmar İstinaf Mahkemesi, başvurucuların yasadışı X-ray operasyonu ve bir hizmetin niteliği, kalitesi veya menşei yönünden hile yapmaktan suçlu bulunduğu 21 Mart 2014 tarihli kararını onamış ve kararın kalan kısmını iptal etmiştir. Ayrıca başvurucuları, Colmar'da sağlık sigortası bürosunu aldatmaktan (dolandırıcılık suçundan) da suçlu bulmuştur. İstinaf Mahkemesi, başvurucuların her birini 18 ay hapis cezası, 25.000 Euro para cezası ve tıbbi uygulamadan bir yıl men etme cezasına çarptırmıştır. Ayrıca, müşterek ve müteselsil olarak sivil taraflara (Haut-Rhin ve Bas-Rhin CPAM'leri ve Alsace Tarımsal Sosyal Sigorta Fonu) toplam 674.184,75 Euro hasar ve 8,000 Euro tutarında gider ödemesi yapmalarına karar vermiştir. Davacılar, karara karşı Temyiz Mahkemesine başvurmuşsa da başvuruları 3 Mayıs 2016 tarihli bir kararla reddedilmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucular, Sözleşme'ye Ek 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesine (aynı suçtan iki kez yargılanmama veya cezalandırılmama hakkı) dayanarak, halihazırda cezalandırıldıkları fiiller nedeniyle dolandırıcılık suçundan ceza mahkemesi önünde mahkum edildiklerinden şikayetçi olmuşlardır.

Karar : Ek 7 No.lu Protokol'ün 4. maddesi (aynı suçtan iki kez yargılanmama veya cezalandırılmama hakkı)

Başvurucular ilk olarak 2009 yılında Ulusal Tıp Konseyi disiplin kurulu (sosyal güvenlik bölümü) tarafından sosyal güvenlik programları kapsamındaki hastalara yönelik muamelelerinde mesleki suistimalden sorumlu bulunmuşlardır. Sosyal Güvenlik Kanunu'nun L. 145-1 ile 145-2 maddeleri uyarınca, bu rejim altındaki hastaları tedavi etmeleri dört ay

süreyle yasaklanmış, iki ayı askıya alınmıştır. Daha sonra Colmar İstinaf Mahkemesi tarafından ertelenen 18 ay hapis cezası, 25.000 Euro para cezası ve bir yıl süreyle hekimlik yapmaktan men cezasına çarptırılmış ve ayrıca ortak ve müstakil olarak sivil taraflara toplam 674.184,75 Euro tazminat ve 8,000 Euro gider ödemesi yapmalarına karar verilmiştir. Kurulan bu hüküm, şüphesiz Sözleşme bağlamında cezai olarak nitelendirilecektir.

Dolayısıyla, Mahkeme önündeki soru, sosyal güvenlik programı kapsamındaki hastalara yapılan muameleyle bağlantılı olarak, görevi kötüye kullanma nedeniyle ilk olarak bir yaptırım uygulanan başvurucuların, ardından Sözleşme'ye Ek 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesi anlamında bir "suç" nedeniyle mahkum edilip edilmediğidir.

A ve B / Norveç kararında Mahkeme, yargılamaların 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesi uyarınca suç teşkil edip etmediğini belirlemek için, "suç isnadı" kavramına ilişkin üç "Engel" kriterinin uygulanması gerektiğini açıklamıştır: Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi anlamında suçun iç hukukta hukuki sınıflandırması, suçun kendisinin mahiyeti ve verilen cezanın mahiyeti ile ciddiyeti. Mahkeme, disiplin soruşturmalarının “ceza” alanına girmediğine ilişkin uzun süredir devam eden görüşünü yinelemiştir.

Mahkeme, "Engel" kriterlerini uyguladığında, ilk olarak, başvurucuların sosyal güvenlik programları kapsamındaki, Sosyal Güvenlik Kanunu Madde 145-1 kapsamında, Fransız hukukunda ceza hukukunun alanına girmeyen bir kanun ihlali ile bağlantılı olarak, hastalara yapılan muameleyle bağlantılı mesleki suistimal nedeniyle Tıp Konseyinin disiplin organları huzuruna çıktıklarını tespit etmiştir. İkinci olarak, mezkur Kanunun 145-1. maddesi kapsamındaki kanun ihlalinin mahiyeti cezai değildir. Üçüncüsü, Kanunun 145-2. maddesi uyarınca verilebilecek yaptırımlar, bir uyarı, kınama, geçici veya kalıcı olarak uygulamadan men edilme ve uygunsuz faturalama durumunda gereksiz yere alınan meblağların geri ödemesinden oluştuğu için, cezai değildir. Son olarak Mahkeme, doktorun mesleğini icra etme kabiliyetini etkilediği için diskalifiye olmanın ağır olarak değerlendirilebileceğini, ancak Kanunun 145-2. maddesinin para cezası veya hapis cezası öngörmediğini kaydetmiştir. Mahkeme, bu nedenle, Sosyal Güvenlik Kanunu'nun L. 145-1 ve 145-2 maddeleri uyarınca başvurucular aleyhine verilen kararın, 7 No'lu Protokol'ün 4. maddesi anlamında bir "suç" nedeniyle verilen "ceza" olmadığı sonucuna varmış ve dolayısıyla başvuruları reddetmiştir.

Başvuru Adı : Karastelev ve Diğerleri/Rusya
Başvuru No : 16435/10
Başvuru Tarihi : 3 Mart 2010
Karar Tarihi : 6 Ekim 2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-204835>

Konu : Dava, Rusya'daki aşırılıkla mücadele mevzuatı hakkında bir insan hakları sivil toplum kuruluşunun başkanı ve başkan yardımcısının yaptığı şikayetlerle ilgilidir. Rus yetkililer küçükler hakkındaki kanun aleyhine yapılan protestoda kullanılan poster ve kanuna aykırı daha çok protestoya gençlerin katılımını teşvik etmelerinin mevzuata göre "aşırılıkçı faaliyet" planlama anlamına geldiğini ve suçtan sorumlu tutulabileceklerini tespit etmiştir. Özü itibarıyla onları daha fazla protestodan kaçınmak ile soruşturmaya tabi tutulmak arasında bırakan ve STK başkanının istifasına yol açan üç yasal süreç işletilmiştir. Mahkeme oybirliğiyle, başvuru Sözlüşme'nin 10. maddesinde korunan haklarının (ifade özgürlüğü) ihlal edildiğine; Karastelev'in şikayeti üzerine Sözlüşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının (mahkemeye erişim hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Olaylar : Başvurucular Vadim Yevgenyevich Karastelev ile (merhume) Tamara Viktorovna Karasteleva ve İnsan Hakları Novorossiysk Komitesidir ("NCHR").

Nisan 2009'da NCHR'nin başkanı ve başkan yardımcısı olan başvuru, Novorossiysk'te, birçok şeyin yanı sıra, geceleri kamusal alanlarda küçüklere yetişkin birinin eşlik etmesi gerekliliğini öngören yeni kabul edilmiş yasaya karşı protesto düzenlemiştir.

Protestolardan birinde başvuru ile etkileşime geçen iki gencin aileleri, Novorossiysk savcılığına şikayette bulunmuştur. Bu kişiler, özellikle, başvuru, protestolar sırasında ve okullarda, reşit olmayanlar arasında, onları yeni yasaya karşı gösterilere katılmalarını teşvik eden propagandalar yaptığını iddia etmiştir. Başvuru, kendilerine soru soran iki gence basitçe neden protesto etmeleri gerektiğini anlattıklarını beyan etmiştir. Daha sonrasında onlarla etkileşimde bulunmamışlardır. İki genç, sonraki gösteriye arkadaşlarını da getirmelerini söyleyen başvuru ile konuştuklarını, fakat bunun kargaşaya sebep olabileceğini düşündüklerini belirtmiştir.

Mayıs 2009’da Savcılık, başvurucuları, davranışlarının ilgili yerel hukuk kapsamında “aşırılıkçı faaliyet”, başka bir ifadeyle “şiddet veya şiddet tehdidi ile birlikte Devlet yetkililerinin kanuni faaliyetlerini engellenmesi” sayılma riski taşıdığı konusunda uyarmıştır. Özellikle gösterilerden birinde taşınan posterdeki “Özgürlük verilmez, alınır” sloganı ve başvurucuların reşit olmayanları protestolara katılmaya çağırması, kanuna ve kamu görevlilerine itaatsizliği teşvik etmiştir.

İki başvuru da adli süreç başlatmıştır. Haziran 2009’da mahkemeler ikinci başvurunun şikayetlerini, kararını savcılığın sunduğu kanıtlara, yani posterin ve başvurucuların hareketlerinin gençler tarafından yetkililere direnme çağrısı olarak algılanabileceğine ilişkin uzman raporuna dayandırarak, reddetmiştir. Başvurucunun istinaf başvuruları da başarısız olmuştur. Birinci başvuru tarafından başlatılan süreç ise, aynı konuyla ilgili ikinci başvurunun davasında karara varıldığı için devam etmemiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucular Sözleşme’nin 10. maddesi (ifade özgürlüğü) kapsamında yaptıkları başvuruda, barışçıl gösterileri ve bu sıradaki davranışlarına ilişkin olarak savcılığın aşırılıkla mücadele yoluna başvurmalarının hukuka aykırı ve keyfi olduğunu iddia etmiştir. Aşırılıkla mücadeleye ilişkin mevzuatın dilinin belirsiz olduğunu özellikle şikayet etmiş ve reşit olmayanlara ilişkin kanuna yaptıkları eleştiri sebebiyle bu mevzuat kapsamında sorumlu tutulabileceklerini öngöremediklerini eklemiştir.

İlk başvuru ayrıca Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası (mahkemeye erişim hakkı) kapsamında, başlattığı dava sürecinin devam etmemesinin kendisine şahsen yöneltilen uyarı hakkında yapılacak herhangi bir adli değerlendirmeden mahrum kalmasına sebep olduğunu iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme, başvuru NCHR’nin iddialarını kabul edilemezlik sebebiyle reddetmiş ve ikinci başvurunun oğlu olan Dmitriy Karastelev’in, annesinin Mahkeme önündeki dosyasını devam ettirmesine karar vermiştir.

Madde 10

Hükümet başvurucular aleyhine üç yasal prosedürün -uyarı, ihtar ve karar- işletilmesinin onların ifade özgürlüğüne müdahale oluşturduğunu kabul etmiştir. Uyarı, davranışlarının Rusya hukukuna göre potansiyel “aşırılıkçı faaliyet” olması sebebiyle başvurucuların idari suçtan sorumlu tutulmasına yol açabileceğine işaret etmiştir. Böylece başvurucular, aslında başka protestolardan kaçınma anlamına gelen uyarıya uymak ve

soruşturmaya tabi tutulmak arasında seçim yapmak zorunda kalmışlardır. İkinci başvurucu ihtara ve karara uymak ve STK'nin tasfiyesini engellemek üzere NCHR'nin başkanlığından istifa etmiştir.

Mahkeme, süreçlerin yerel kanunlara göre yürütüldüğünü, fakat kanunların ucu açık şekilde yazıldığını ve savcıya çok geniş takdir yetkisi bıraktığını, böylece uygulamanın öngörülememesine sebep olduğunu tespit etmiştir. Böylesi bir takdir yetkisinin kullanımı, bu tip davalarda Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında ortaya konan Mahkeme içtihadındaki bazı kriterleri, özellikle bir kişinin ifade özgürlüğünü kullanmasından doğan olumsuz sonuçların ortaya çıkma riski dikkate alındığında, karşılamamaktadır.

Ayrıca Hükümet, bir olayda eldeki tutumun, başvurucuların davasındaki olduğu gibi, STK faaliyetlerinden ziyade bir bireyin ifade özgürlüğünü kişisel olarak kullanmasına doğrudan atfedilebildiği durumlarda uyarı ve karar prosedürlerinin uygulanmasının gerekçesine ilişkin bir açıklama getirmemiştir.

Prosedürlere karşı yargısal inceleme mümkün olmakla birlikte, mevzuat ve uygulamanın, mahkemelerin ifade özgürlüğüne “müdahalenin” “meşru amaç” için “demokratik bir toplumda zorunlu” olup olmadığını ve uygulama çerçevesinin keyfiliğe karşı elverişli koruma sağlayıp sağlamadığını tespit etmesine olanak sağladığına ilişkin bir unsur mevcut değildir. Savcının yetkileri o kadar geniştir ki kararlarının hukuka aykırı ya da başka bir şekilde ifade özgürlüğü hakkının ihlali olduğunu göstermenin önünde zorlu engeller vardır.

Yasal çerçevedeki bu tür genel eksiklikler, başvurucuların dosyasında vurgulanmıştır.

Özellikle Aşırılığın Önlenmesi Yasası kapsamında uyarının tanımı, gönderildiği kişi tarafından “planlanmış” belirli yasadışı eylemlere ilişkindir. Yine de, savcının bulduğu hangi kanıtın başvurucuların veya başkalarının aşırılıkçı faaliyet “planladığını” gösterdiği açık değildir.

Ayrıca, Aşırılığın Önlenmesi Yasasında “aşırılıkçı faaliyet” yalnızca “şiddet veya şiddet tehdidi içerdiği” durumlarda “Devlet yetkililerinin hukuki faaliyetlerini engelleme” örneği olarak sayılmıştır. Bununla birlikte savcılık uyarısında şiddet riskine dair bir husus bulunmamaktadır. Yetkililerin nasıl bir “engelleme” riskiyle karşılaştıkları da açık değildir.

Dahası başvurucular, reşit olmadığı belli olan herhangi bir kişiyle etkileşim kurmaya çalışmamış; iki genç kendileri başvuruculara yaklaşarak soru sormuşlardır.

Söz konusu posterin yalnızca taşınması ve başvuruçuların iki gençle olan etkileşimi ile yetkililere itaatsizliğin teşvik edildiği sonucuna ulaşmak zorlamadır.

Mahkeme, yerel mevzuatın ve uygulamanın etkileri açısından öngörülebilir olmadığı; uyarı, ihtar ve karar prosedürlerinde keyfiliğe karşı elverişli bir koruma sağlamadığı sonucuna varmıştır.

Böylelikle birinci ve ikinci başvuruçuların ifade özgürlüklerine “kanunda öngörülmemiş” müdahale ile Sözleşme’nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

Madde 6§1

Birinci başvuruçucu, kendisine şahsen yöneltilen uyarıya karşı ayrı bir dava süreci yürüttüğünü ancak halihazırda ikinci başvuruçunun dava süreci tamamlanmış olmasına dayanarak kendi davasına devam edilmediğini beyan etmiştir.

Mahkeme, birinci ve ikinci başvuruçuya ulaşan uyarıların aynı olduğunu ve aynı STK’nin yöneticileri olarak onlara iletildiğini kaydetmiştir.

Bununla birlikte uyarılar arasında önemli bir fark vardır: itaat etmemeleri halinde her başvuruçunun kişisel sorumluluğuna özellikle dikkat çekilmektedir. İlk başvuruçuya gelen uyarı, onun kendi dışı vurduğu tutumuyla ilgilidir ve bu sebeple kendi ifade özgürlüğünü kullanmasına bir “müdahale” oluşturmaktadır, dolayısıyla ikinci başvuruçunun itiraz ettiği uyarıdan ayırt edilebilir bir uyarıdır.

Sonuç olarak Mahkeme, ilk başvuruçunun mahkemeye erişim hakkının böyle kısıtlanmasının ve hakkın özünü zedelemesinin 6. maddenin 1. fıkrasını ihlal ettiğine hükmetmiştir.

Diğer Maddeler

Mahkeme, 6. madde (adil yargılanma hakkı), 13. madde (etkili başvuru hakkı) ve 7 No.lu Protokolün 2. maddesi (cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı) kapsamında yapılan şikayetleri incelemeye gerek olmadığına karar vermiştir.

Başvuru Adı : Koychev / Bulgaristan

Başvuru No : 32495/15

Başvuru Tarihi : 24 Haziran 2015

Karar Tarihi : 13 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204988>

Konu : Dava, başvuruçunun evlilik dışı doğan çocuğun biyolojik babası olduğunu iddia etmesi ve çocuğu tanımak için yaptığı eylemlerin, çocuğun annenin yeni kocası tarafından tanınması sebebiyle reddedilmesine ilişkindir. Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesinin (özel hayata saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Olaylar : Başvurucu Stoycho Koychev 1975 doğumlu bir Bulgaristan vatandaşıdır ve Pomorie'de (Bulgaristan) yaşamaktadır.

Koychev, 2003'ten itibaren bir kadınla (S.S.) birlikte yaşamıştır. Kadın 2005'te hamile kalmış ve çift Ekim 2005'te ayrılmıştır.

2006'da S.S. bir erkek çocuk doğurmuştur. Koychev'e göre Koychev anne ile çocuğun onun çocuğu olduğu konusunda anlaşmışlar; Koychev çocuğu düzenli aralıklarla görmüş ve çocuk ona "baba" diye seslenmiş; bu durum yıllarca devam etmesine karşın annenin itiraz etmesi sebebiyle çocuğu resmi olarak tanımak için hiçbir adım atmamıştır.

2010'da S.S. başka biriyle (G.G.) ilişkiye başlamış ve onunla 2012'de evlenmişlerdir.

2013'te Koychev çocuğu tanımak için noterde beyanda bulunmuştur. Ertesi ay G.G. çocuğun tam velayetini almak için başvuruda bulunmuştur. Koychev, çocuğu zaten kendisinin tanıdığı olmasına dayanarak mahkemeden tam velayet prosedürünün askıya alınmasını talep etmiştir. Nüfus idaresi anneyi, Koychev'in yaptığı tanıma başvurusu hakkında bilgilendirmiştir. Anne, buna itiraz etmiş ve Koychev'in tanınması hükümsüz hale gelmiştir. Aynı tarihte G.G., çocuğu tanımak için noterde beyanda bulunmuştur. Anne itiraz etmediği için bu tanıma etki doğurmuştur.

Bu sürede Koychev Sofya Mahkemesinde ebeveynlik bağının kurulması için dava açmış; G.G.'nin çocuğu tanıdığını ve anne itiraz etmediği için doğum belgesinde onun adının

yazdığını öğrenmiştir. Sonuç olarak Koychev'in açtığı dava, çocuğun yasal ebeveynlik ilişkileri halihazırda kurulduğu için kabul edilemez bulunmuştur.

2014'te Koychev, G.G.'nin çocuğun biyolojik babası olmadığını tespit edilmesi için dava açmıştır. Bu davayı açma yetkisi yalnızca anne ve çocuğa tanındığı, Koychev'in başka bir adamın çocuğu tanınmasına karşı dava açamayacağı belirtilerek bu dava kabul edilemez bulunmuştur. Karar istinafa götürülmüştür. İstinaf başvurusu Şubat 2015'te esastan reddedilmiştir.

Bu sırada Koychev, Sofya savcılığından ve yerel sosyal yardım departmanından G.G.'nin babalık tanınmasının hükümsüz kalması için dava açmalarını talep etmiştir. Savcılık, Koychev'in önceden açtığı davalarda ulaşmak istediği sonucun aynı olması sebebiyle bu davayı açmayı reddetmiştir. Sosyal yardım departmanı bu davanın yalnızca çocuğun yararı gerektirdiğinde, özellikle tehlikede olduğunda, açılabileceğini; mevcut durumun ise bu yönde olmadığını belirtmiştir.

2015'te Koychev ikinci kez G.G.'nin biyolojik baba olmadığını tespit için dava açmış, ancak yerel mahkemeler Aile Kanununun, ebeveynlik beyanına karşı biyolojik baba olduğunu iddia eden kişinin dava açmasına izin vermediğine karar vermiştir. 11 Nisan 2016'da Temyiz Mahkemesi, çocuğun annesi ve yasal babası olan G.G. ile yaşadığını ve halihazırda yasal olarak kurulmuş babalık ilişkisini dava etmenin çocuğun yararına olmadığına hükmetmiştir.

İhlal İddiaları : Koychev, 8. madde (özel ve aile hayatına saygı hakkı) kapsamında Bulgaristan kanunlarının, çocuğun biyolojik babasına, çocuğunun başka bir adam tarafından tanındığı ve kendi çocuğuymuş gibi davrandığı durumlarda mücadele etme hakkı tanımadığını ileri sürmüştür.

Karar : Madde 8 (özel ve aile hayatına saygı hakkı)

Mahkeme, yerel makamların çeşitli kamu yararları ve özel yararlar arasında adil denge kurup kurmadığını ve kararlarında etkili olan sürecin kalitesini incelemesi gerektiği kanaatindedir.

Yerel makamların ortaya koyduğu sebeplere ilişkin olarak, Mahkeme, Temyiz merciinde ve sosyal yardım departmanınca sayılan sebeplerin (çocuğun duygusal ve ailevi dengesinin bozulması riski ve Koychev'in babalığı tanımak konusundaki özensizliği) ve yerel mevzuatın altını çizdiği amacın (toplumsal ve ailevi gerçekliğe uygun olarak yasal ebeveyn-

çocuk ilişkisine öncelik vermek) ilke olarak biyolojik ebeveynliği tanıtabilmesinin sınırlanmasını gerektirir nitelikte olduğunu not etmiştir.

Bununla birlikte Mahkeme, tüm menfaatleri dikkate alabilmek için diğer unsurların da değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir. Koychev'in çocukla devam eden ilişkisi olduğu iddialarına, çocuğun ona "baba" dediği beyanına rağmen ne sosyal yardım departmanı ne de Temyiz Mahkemesi çocuk ve Koychev arasındaki mevcut ilişkiye ve bu iki kişi açısından ilişkinin önemine dikkat etmiştir. Benzer şekilde Temyiz Mahkemesi Koychev'i yaklaşık yedi yıl çocuğu tanımadığı için eleştirmesi karşısında başvurusunun sunduğu, kendisinin annenin talebi üzerine böyle hareket ettiği ve bunun çocuğa ilgisizlikten doğmadığı açıklamalarını dikkate almamıştır.

Ayrıca Temyiz Mahkemesinin Koychev'in şikayet ettiği duruma kendi kendisini soktuğu şeklinde yaptığı değerlendirmenin aksine, Koychev'in çocuğu yıllarca tanımamasının yerel mevzuat uyarınca ebeveynlik kurabilmesini etkilemediği, bir çocuğu tanımanın süre sınırına tabi olmadığı ve her zaman yapılabileceği, bunun için başka bir yasal ebeveyn-çocuk ilişkisinin kurulmamış olmasının yeterli olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Koychev Nisan 2013'te bu adımı geçerli bir şekilde atmış; annenin itirazı üzerine babalığın kurulması için normalde biyolojik ebeveynliğini doğrulayabilecek davayı açmıştır. Fakat dava incelenmemiş, çünkü G.G.'nin kendisini baba olarak kaydettirmesini anne vakit geçmeksizin kabul etmiştir. Koychev bu konuda bilgilendirilmediği gibi, yerel mevzuata göre bu duruma itiraz etme imkanına da sahip değildir. Temyiz Mahkemesi bu hususların hiçbirini 11 Nisan 2016 tarihli kararında dikkate almamıştır.

Davada takip edilen karar verme sürecine ilişkin olarak, Mahkeme, sosyal yardım departmanının olayları, özellikle annenin kocası ve çocuk arasındaki yasal baba-çocuk ilişkisinin sorgulanmasının çocuğun yararına olmadığı sonucuna varmadan önce çocuğun evini ziyaret ederek, ayrıntılı olarak inceler görünmesine rağmen, Koychev'in bu sürece katılamamış, kendi menfaatini savunamamış olduğunu kaydetmiştir. Departmanın reddi bir mektupla kendisine bildirilmiş ve buna karşı mahkemeye başvurabilmesi için gerekçeli bir karar sunulmamıştır. Gerçekten de uygulanacak mevzuata göre mahkemede ebeveynliğin tanınması için dava açma yetkisini kullanıp kullanılmamaya karar verirken departman, çocuğun menfaatine göre karar vermek zorundadır; fakat özellikle biyolojik baba olduğunu iddia eden kişinin menfaati ile durumda diğer çeşitli menfaatlerin dikkate alınması beklenmemektedir.

Ek olarak Koychev, tanımaya karşı hukuk mahkemelerinde dava açmış ve çekişmeli yargıda kendini ifade edebilmiştir. Buna karşın ilgili taraflar özellikle de çocuk dinlenmediği için yerel mahkemeler ayrıntılı değerlendirme yapmış görünmemektedir. Daha somut olarak Temyiz Mahkemesi 11 Nisan 2016 tarihli kararında sosyal yardım departmanının üzerinden iki yıl geçmiş çıkarımlarına dayanmıştır. Üstelik bu çıkarımlar, Koychev'in menfaatlerine yeterli güvence sağlamayan ve çeşitli menfaatleri tartmayan süreçler sırasında yapılmıştır.

Böylelikle Koychev, çocuğun biyolojik babası olarak tanınmak için başarısız girişimlerde -özellikle noterde yaptığı tanıma beyanı, birçok yargı süreci, savcılık ve sosyal yardım departmanı ile iletişim- bulunmuştur. Yerel mahkemeler ve yetkililer kararlarında onlara göre başvurusunun ebeveynliğinin tanınması başvurusunun reddedilmesini gerekçelendiren belli sebepler sunmalarına rağmen bu kararların alınış sürecinde Koychev'in menfaati yeterince korunur görünmemekte, olayların ayrıntılı incelemesinin yapılmadığı ve farklı menfaatlerin kıyaslanmadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak Mahkeme, Devletin böylesi bir konudaki takdir yetkisinin genişliğini kabul etmekle birlikte, Koychev'in özel hayatına saygı hakkının gözetilmediği kanaatindedir. Bu sebeple Sözleşme'nin 8. maddesi ihlal edilmiştir.

Başvuru Adı : Napotnik / Romanya
Başvuru No : 33139/13
Başvuru Tarihi : 8 Mayıs 2013
Karar Tarihi : 20 Ekim 2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205222>

Konu : Başvuru, bir diplomat olan başvurucunun hamile olması sebebiyle Ljubljana'daki Romanya Büyükelçiliğindeki görevinden geri çağırılması iddiasıyla ilgilidir. Mahkeme 12. No.lu Protokol'ün 1. maddesinin (genel ayrımcılık yasağı) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Olaylar : Başvurucu Oana-Cornelia Napotnik 1972 doğumlu bir Romanya vatandaşıdır ve Bükreş'te yaşamaktadır.

Romanyalı bir diplomat olan Napotnik, Mart 2007'de Ljubljana'ya gönderilmiştir. Başvurucu, konsolosluk işleriyle görevlendirilmiştir: işi genel olarak acil durumdaki (gözetli, kimliksizlik ya da hastaneye kaldırılma gibi) Romanya vatandaşlarına yardım etmektir.

Slovenya vatandaşı biriyle Nisan 2007'de evlenen başvurucunun bu evlilikten Haziran 2008 ve Temmuz 2009 doğumlu iki çocuğu olmuştur.

İlk hamilelikte başvurucu Kasım 2007'den Şubat 2008'e kadar ofise gitmemiştir, bunun sebebi hem doktorun yatak istirahati önermesi hem de başvurucunun yıllık izin kullanmasıdır. Bu süre boyunca konsolosluk hizmetleri askıya alınmıştır ve destek talepleri komşu ülkelere yönlendirilmiştir. Başvurucunun yerine geçici biri, başvurucu Haziran 2008'de doğum iznine ayrıldığında bulunmuştur.

Napotnik ikinci hamileliğini Ocak 2009'da duyurur duyurmaz Dışişleri Bakanlığı, başvurucunun Ljubljana'daki görevine son vermiş ve onu Bükreş'e geri çağırmıştır. Doktor randevuları ve doğum izni sebepleriyle işine gitmede sorun yaşayabileceği göz önünde bulundurulmuştur. Başvurucu derhal ebeveyn izni talep edip yurtdışında diplomatik görevdeki kocasına eşlik etmek için ayrılmıştır. Eylül 2015'te Bükreş'teki görevine devam etmiştir. Bu süre zarfında Eylül 2009'da, hamileliği sebebiyle yurtdışı görevine son verilmesinin ayrımcı olduğu iddiasıyla Dışişleri Bakanlığına karşı dava açmıştır. Mahkemeler, başvuruları reddetmiştir. Kasım 2012'deki son yargılamada, göreve son vermenin bir disiplin tedbiri

olmadığına ve Ljubljana Büyükelçiliğinde konsolosluk bölümünün işlemesi amacıyla yapıldığına hükmetmiştir.

İhlal İddiaları : Napotnik, 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesi (genel ayrımcılık yasağı) kapsamında işyerinde ayrımcılığa uğradığını iddia etmiş, hamileliği sebebiyle diplomatik görevine son verilmesinin bunu açıkça gösterdiğini beyan etmiştir.

Karar : Mahkeme, Madde 14 (ayrımcılık yasağı) uyarınca oluşturduğu içtihadında geliştirdiği koruma standartlarının 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki davalarda da uygulanacağını belirtmiştir. Mahkeme, 14. madde kapsamında “objektif ve somut bir gerekçe bulunmadığı” durumlarda farklı muamelenin ayrımcı olduğunu kaydetmiştir.

Hükümet, başvurunun hamileliğinin diplomatik görevine son verme kararında rol oynadığını kabul etmiştir. Yalnızca kadınlar bu temelde farklı muameleye maruz kalabileceklerdir ve Mahkeme, başvurunun cinsiyet temelli farklı muameleye tabi tutulduğunu görmüştür.

Muameledeki bu farklılık, yalnızca gerekçelendirilemediği takdirde ayrımcılık boyutuna varacaktır. Mahkemeye göre yerel makamlar, yurtdışı görevine son verirken ilgili ve yeterli sebepler sunmuştur.

Gerçekten de bu karar, büyükelçiliğin konsolosluk bölümünün işlemlerini sağlamak ve son tahlilde başkalarının, yurtdışında desteğe ihtiyacı olan Romanyalıların haklarını korumak için gereklidir. İşinin niteliği ve ilgilenmesi gereken taleplerin aciliyeti dikkate alındığında, başvurunun ofiste bulunmaması büyükelçilikteki konsolosluk hizmetlerini tehlikeye sokabilecek niteliktedir. İlk hamilelikte konsolosluk hizmetleri askıya alındığında ve destek talepleri bir süre için komşu ülkelere yönlendirildiğindeki durum açıkça ortaya konmuştur.

Her halde, kararın sonuçları başvurucuda önemli bir gerilemeye sebep olmamıştır. Karar, yerel fırsat eşitliği mevzuatında açıkça yasaklanan bir karar değildir ya da başvuru, Romanya'nın uluslararası taahhütlerine aykırı olan bir kararla görevden alınmamıştır. Yerel mahkemelerin işaret ettiği üzere bu karar bir disiplin tedbiri de değildir. Aslında başvurunun işvereni onu, ilki ilk hamileliğinde görev başında değilken Aralık 2007'de ve işe döndükten bir yıl sonra Eylül 2016'da olmak üzere terfi ettirmeye devam etmiştir.

Bu sebeplerle Mahkeme, 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edilmediğine hükmetmiştir.

Başvuru Adı : Perovy / Rusya

Başvuru No : 47429/09

Başvuru Tarihi : 26 Ağustos 2009

Karar Tarihi : 20 Ekim 2020

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205133>

Konu : Okul saatleri dışında okulda gerçekleştirilen tek seferlik bir Rus Ortodoks dini töreninin, törenden haberi olmayan başvuruçuların din özgürlüğü ve eğitim hakkının ihlalini oluşturmaması.

Olaylar : Başvuruçular Rus vatandaşı evli bir çift ve oğulları Galina Perova, Aleksey Perov ve David Perov, Mesih Cemaati Kilisesi'ne mensuptur.

3 Eylül 2007 tarihinde, o sırada yedi yaşındaki üçüncü başvuruçunun yeni öğretim yılına başladığı belediye okulunda Rus Ortodoks kutsama ayini (*Rusçası: освящение*), gerçekleştirilmiştir. Ayin, bazı öğrencilerin ebeveynleri tarafından organize edilmiş ve derslerin başlamasından yaklaşık 20 dakika önce üçüncü başvuruçunun sınıfında gerçekleşmiştir. Ayin, çocukları haçı öpmeye davet etmeden önce küçük kağıt simgeler dağıtan ve dualar söyleyen öğrencilerden birinin babası olan dini giysilerini giymiş bir rahip tarafından yönetilmiştir.

Başvuruçulara yaklaşan ayin hakkında bilgi verilmemiştir. Başvuruçular, diğer çocukların başvuruçuların oğluna haçı öpmesi için baskı yaptıklarını ve Rus Ortodoks geleneğine göre haç işareti yapmadığı için oğullarını dövdüklerini iddia ederek, bu durumun oğullarında derin bir sıkıntıya neden olduğunu ileri sürmüşlerdir. İkinci başvuruçuyu aynı gün olay hakkında savcılık makamına şikayette bulunmuş ve iddia edilen dayakla ilgili ceza soruşturması açılmasını talep etmiştir.

Yetkililer derhal bir soruşturma başlatmış ve birinci ile ikinci başvuruçunun haklarının, törenin ebeveyn izni olmadan gerçekleştirilmesi nedeniyle ihlal edildiğini tespit etmiştir. Ayrıca, ayin sırasında hazır bulunan öğretmen hakkında disiplin soruşturması başlatılmasına karar vermişlerdir. Eğitim Bakanlığının mahalli birimi, okul müdürünü bir öğrencinin anayasal din özgürlüğü hakkını ihlal ettiği için resmi olarak kınamıştır.

Başvurucular ayrıca okuldan kaynaklanan zararlar için tazminat talepli hukuk davası açmışlardır. Olaylarda yer almış tüm katılımcıları dinledikten sonra mahkeme, iddiaları reddederek, törenin, Ortodoks ebeveynlerin inisiyatifiyle okul saatleri dışında gerçekleştiğini ve esasen okul öğretmeni tarafından yapılan bir değerlendirme hatası olduğunu tespit etmiştir.

İhlal İddiaları : Her üç başvuru da törenin 9. madde (din özgürlüğü) kapsamındaki haklarını ihlal ettiğini iddia ederken, birinci ve ikinci başvurucular, oğullarının kendi dini inançlarına uygun olarak eğitimini sağlamak için ebeveyn olarak 1 No'lu Protokol'ün 2. maddesi (eğitim hakkı) kapsamındaki haklarının ihlal edildiğinden şikayetçi olmuşlardır.

Karar : Protokol No. 1 Madde 2 (eğitim hakkı)

Mahkeme, kutsama ayininin Rus Ortodoks geleneğinde büyük manevi ve sembolik önemi olan dini bir tören olduğunu kaydetmiştir. Anlaşılabilir bir şekilde, başka bir Hristiyan mezhebine mensup olan birinci ve ikinci başvurucular için, çocuklarının önceden bildirimde bulunmadan böyle bir tören sırasında yalnızca varlığı bile, öznel olarak ifade etmek gerekirse, Devletin dini inançlarına saygı duymadığını gösterebilir.

Ancak, nesnel bir bakış açısından, kutsama ayini, üçüncü başvuru yetiştirilmesinde, kapsam ve süre bakımından sınırlı, münferit bir olay olmuştur. Ebeveynlerin törenden haberdar edilmemiş olması talihsiz olmakla birlikte, üçüncü başvuru tören deneyiminin herhangi bir telkin veya zorlama ile gerçekleştiğine veya bunun kendisini rahatsız ettiğine dair başvurucuların iddialarının ötesinde hiçbir kanıt yoktur.

En önemlisi, yerel yetkililer, başvurucuların haklarının ihlal edildiğini kabul ederek ve olayın tekrarlanmaması gerektiğini açıkça belirterek, şikayetleri üzerine hızlı ve yeterli bir şekilde hareket etmişlerdir. Dahası, hukuk yargılamasında yerel mahkeme, başvurucuların iddialarını dikkatle incelemiş ve ret kararında ayrıntılı ve davaya özgü gerekçeler sunmuşlardır.

Buna göre Mahkeme, birinci ve ikinci başvurucular açısından, 1 No'lu Protokol'ün 2. maddesinin ihlal edilmediği ve 9. madde kapsamında ayrı bir sorunun ortaya çıkmadığı sonucuna varmıştır.

Madde 9 (din özgürlüğü)

Mahkeme, davanın kapsamına karar verirken, üçüncü başvuru, reşit olma yaşına gelmeden önce din özgürlüğü haklarının ihlal edildiği iddiasıyla karşılaşan diğer kişiler gibi, bu hakka kendi adına ve bağımsız olarak sahip olduğunu kabul etmiştir. Mahkeme, Devletin

mevcut davadaki olayda müdahil olmasının, beyin yıkama niyeti olmaksızın tek seferlik küçük bir etkinlik için bir belediye okulunun binalarını sağlamanın ötesine geçmediğini değerlendirmiştir. Okul yetkilileri törenin içeriğini belirlememiş veya izlememiş, bunu akademik programa dahil etmemiş veya zorunlu bir eğitim şartı haline getirmemiştir. Yerel makamlara göre tören, esasen okul öğretmeni tarafından yapılan bir değerlendirme hatasıdır ve özel kararlar ve yaptırımlarla derhal düzeltilmiştir.

Üçüncü başvurucunun törene katılımı, törende sadece varlığından öteye gitmemiştir. Özellikle, herkesin haçı öpmeye davet edilmiş olmasına rağmen, yalnızca bunu gerçekten yapmak isteyenlerin bunu yaptığı ve üçüncü başvurucunun bundan kaçındığı konusunda herhangi bir tartışma yoktur. Dava dosyasında, rahip tarafından öğrencilerin masalarına bırakılan küçük kağıt simgeleri kabul etmeye zorlandığını gösteren herhangi bir veri de yoktur. Nitekim, tarafların beyanlarında, rahip veya öğretmenin herhangi birini kendi dinine çevirmeye çalışmaya veya ayine katılmaya zorlamaya yönelik doğrudan girişimlerine ilişkin hiçbir iddia yoktur.

Mahkeme ayrıca, ulusal makamların başvurucuların şikayetleri konusunda hızlı ve yeterli şekilde hareket ettiklerini yinelemiştir. Mahkeme, üçüncü başvurucunun ne başka bir Hıristiyan mezhebinin inançlarının tezahürüne katılmaya ne de kendi inançlarına bağlı kalmaktan vazgeçmeye zorlandığı sonucuna varmıştır. Ortodoks kutsama ayinine tanık olmak, onda bazı uyuşmazlık duyguları uyandırabilirken, bu, rakip dini grupların demokratik toplumunda gerekli olan açık fikirlilik ve hoşgörü bağlamında görülmelidir.

Bu nedenle, üçüncü başvurucunun 9. madde kapsamındaki hakları ihlal edilmemiştir.

Başvuru Adı : Muhammad ve Muhammad/ Romanya
Başvuru No : 80982/12
Başvuru Tarihi : 27.12.2012
Karar Tarihi : 15.10.2020
Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205509>

Konu: Başvurucuların Sınır Dışı Edilme Nedenleri Konusunda Bilgilendirilme Hakkına Getirilen Önemli Sınırlamalar Nedeniyle Sözleşme'nin İhlali

Olaylar: Başvurucular, Adeel Muhammad ve Ramzan Muhammad, 1993 ve 1982 doğumlu Pakistan vatandaşlarıdır ve sırasıyla Tehsil Karor (Pakistan) ve Dubai'de (BAE) yaşamaktadırlar.

Adeel Muhammad, öğrenci vizesiyle Eylül 2012'de Romanya'ya gelmiştir. Burs alarak, Sibiu'daki Lucian Blaga Üniversitesi'nin İktisat Bilimleri Fakültesi'nde eğitimine başlamıştır. Ramzan Muhammed, 17 Şubat 2009'da uzun süreli öğrenci vizesiyle Romanya'ya girmiştir. Burs alarak Sibiu'daki aynı üniversiteye gitmeden önce ilk hazırlık yılını tamamlamıştır. Eşi, Nisan 2012'de Romanya'da ona katılmıştır.

4 Aralık 2012 tarihinde Romanya İstihbarat Teşkilatı (Serviciul român de informații - "SRI") Bükreş Temyiz Mahkemesi savcılığında, Başvurucuların Romanya'da "istenmeyen" ilan edilmeleri gerekip gerekmediğini değerlendirmek için uygun mahkemeye başvurulmasını istemiştir. SRI, talebini desteklemek için gizli belgeler sağlamıştır. Bunun üzerine, 4 Aralık 2012 tarihinde savcılık, Bükreş Temyiz Mahkemesi İdari Bölümü'ne iki Başvurucunun Romanya'da istenmeyen ilan edilmesi için bir başvuruda bulunmuştur. Başvuruda, SRI'dan gelen istihbarata göre, Başvurucuların ulusal güvenliği tehlikeye atabilecek faaliyetlerde bulunma niyetinde olduklarına dair ciddi göstergeler bulunduğu iddia edilmiştir. Gizli belgeler Temyiz Mahkemesine gönderilmiştir. Ayrıca, 4 Aralık 2012 tarihinde Sibiu polisi başvurucuları ertesi gün için Temyiz Mahkemesi'ne davet etmiştir.

5 Aralık 2012 tarihli bir ara kararda, davanın ilk tahsis edildiği mahkeme heyeti, hâkimin savcılık tarafından gönderilen gizli belgeye erişimi için yasal yetkiye sahip olmadığı gerekçesiyle davadan feragat etmiştir. Dava, Devlet Gizli Bilgileri Ulusal Kayıt Ofisi ("ORNISS") tarafından bu tür belgelere erişim yetkisi verilen farklı bir kürsüye tahsis edilmiştir. Başvurucuların bulunduğu gün, Urduca tercümanın yardımıyla bir duruşma yapılmıştır. Başvurucular, başlangıçtaki başvurunun sadece yasal hükümlere atıflar içerdiğinden bahisle, neden çağrıldıklarını anlamadıklarını belirtmişlerdir. Temyiz Mahkemesi, dosyadaki belgelerin gizli olduğunu söyleyerek Başvurucuları yanıtlamıştır. Savcı, gizli istihbarata göre, ulusal güvenliği baltalayabilecek faaliyetlerde buldukları gerekçesiyle mahkemeden bu kişilerin "istenmeyen" olduklarına karar vermesini istemiştir.

Temyiz Mahkemesi, aynı tarihli bir kararla, Başvuruculara 15 yıllık bir süre için Romanya'da "istenmeyen" kişiler olduğunu beyan etmiş ve sınır dışı edilmek üzere idari gözetim altına alınmalarına karar vermiştir.

6 Aralık 2012 tarihinde SRI, El Kaide ile ideolojik olarak bağlantılı bir İslamcı grubu destekledikleri iddia edilen Başvurucuların suçlandığı faaliyetlerin ayrıntılarını ve örneklerini içeren dava hakkında bir basın açıklaması yayınlamıştır. Basın bülteninde yer alan bilgiler, bazı gazetelerde Başvurucuların isimleri ve üniversite çalışmalarının detayları belirtilerek yayımlanmıştır.

Başvurucular, Temyiz Mahkemesinin kararına karşı Yargıtay ve Adalet Yüksek Mahkemesine itiraz etmişler, ancak itirazları reddedilmiştir. Yüksek Mahkeme, elindeki gizli belgelerden, alt mahkemenin, Başvurucuların ulusal güvenliği tehlikeye atabilecek faaliyetlerde bulunma niyetinde olduklarına dair delilleri haklı olarak dikkate aldığı görüşüne varmıştır. Ayrıca, kanun uyarınca, bir yabancıyı "istenmeyen" ilan etme kararının ulusal güvenlik gerekçelerine dayandığı hallerde, hakimlerin görüşünün altında yatan olgusal gerekçeler ile birlikte veri ve bilgilerin kararda belirtilemeyeceğinin meşru olduğu kanaatine varmıştır. Bu nedenle, bir tercümanın yardımıyla, ihraç ve sınır dışı etme işlemlerinde neden mahkemeye çağrıldıklarını bilecek bir konumda olmuşlardır.

Başvurucular, 27 Aralık 2012 tarihinde Romanya'dan ayrılmışlardır.

İhlal İddiaları: Başvurucular, Sözleşme'ye Ek 7 No.lu Protokol'ün 1 § 1 maddesine (yabancıların sınır dışı edilmesine ilişkin usuli güvenceler) ve Sözleşme'nin 13. maddesine (etkili başvuru hakkı) dayanarak, usul güvencelerinin sağlanmadığından ve yargılamalarda kendilerini etkili bir şekilde savunamadıklarından şikayetçi olmuşlardır. Daha spesifik olarak, kendilerine yöneltilen fiili suçlamalardan haberdar edilmediklerini ve dosyadaki belgelere erişimlerinin olmadıklarını iddia etmişlerdir.

Karar:

7 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi:

Mahkeme öncelikle, Başvurucuların sınır dışı edilme nedenleri konusunda bilgilendirilme hakkına getirilen sınırlamaların 7 No'lu Protokol'ün 1. maddesiyle uyumlu olacağına karar vermeli ve daha sonra, bu sınırlamaların yeterli yasal güvencelerle dengelenip dengelenmediğini tespit etmesi gerekmektedir.

Başvurucuların usuli haklarına getirilen sınırlamaların gerekçesine gelince, Mahkeme, ilgili yasal hükümleri uygulayan yerel mahkemelerin Başvurucuların belgelerinin "sır" olarak sınıflandırılması nedeniyle dosyaya erişemediklerini tespit etmiştir. İç hukuk, mahkemelerin ulusal güvenliğin korunması için belirli bir davada dosyanın ifşa edilmemesininin dayatılıp dayatılmadığının tespit edilmesine imkan vermemiştir. Ayrıca, yerel mahkemeler, gizli belgeleri ifşa etmeyerek Başvurucuların usuli haklarını kısıtlama gerekliliğini de değerlendirmedikleri gibi gizli bilgi ve delilleri alıkoymanın somut nedenlerini açıklamamışlardır. Son olarak, SRI'nın, mahkeme kararın ertesi günü ayrıntılı ve olaylarla ilgili bilgiler içeren bir basın bildirisi yayınlamış olması, Başvurucuların sınır dışı edilmelerini

desteklemek için sunulan gerçekçi nedenlere ilişkin somut bilgilerden mahrum bırakılmasıyla çelişmektedir.

Mahkeme, sınırlamaların dengeleyici faktörlerle telafi edilip edilmediğine ilişkin olarak, Temyiz Mahkemesi'nin 5 Aralık 2012 tarihli duruşmada, aleyhlerine olan suçlama başvurusu bir tercüman aracılığıyla Başvuruculara bildirilmiş olup ancak söz konusu belgede iddiaların kendisine değil, yalnızca iddia edilen suçları düzenleyen yasal hükümlerin maddelerine atıfta bulunulmuştur. Temyiz Mahkemesi önündeki yargılamada, Başvuruculara sınır dışı edilmenin gerçekçi nedenlerine ilişkin hiçbir özel bilgi verilmemiştir. Mahkeme ayrıca, Temyiz Mahkemesi yargılamasının verilmesinden sonraki gün, temyiz askıdayken, SRI'nın Başvurucular aleyhindeki bazı suçlamaları belirten bir basın açıklaması yaptığını kaydetmiştir. Mahkeme, basın açıklamasında yer alan bilgilerin Başvurucuların savunmalarını hazırlamaları için yeterli olduğu varsayılsa bile, basın açıklamasının geçerli bir bilgi kaynağı olarak kabul edilemeyeceği görüşündedir. Birincisi, SRI basın açıklaması Yüksek Mahkeme önündeki dava dosyasına eklenmemiş gibi görünüyor. Savcılığın, söz konusu basın açıklamasında belirtilen olayların başvurusunun temelini oluşturduğu tespit edilemediği gibi Yüksek Mahkemenin, Başvuruculara, kendileri aleyhine yöneltilen suçlamalara ilişkin olaylar olduğu da tespit edilmemiştir. Üçüncüsü, Başvurucular basın açıklamasına göre sanık oldukları fiillerin farkına vardktan sonra davalarını Yüksek Mahkeme önünde savunmuş olsalar da, mahkemenin gerekçesinde basın açıklamasına dayandığı gerçekler dosyada veya nihai kararının lafzında görülememiştir. Son olarak ve en önemlisi, taraflara davalarını savunmak için gerekli olan bilgileri bir basın açıklaması ile sunmanın uygun olduğu söylenemez.

Sonuç olarak, Yüksek Mahkeme yargılamalarında da Başvurucular, 7 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki usuli haklarını etkili bir şekilde kullanabilme hakkı kapsamında kendilerine yöneltilen iddialardan haberdar edilmemişlerdir. Somut bilgilerin açıklanmasına ilişkin bu tür önemli kısıtlamalar güçlü bir şekilde dengeye oturtulması gerekmektedir.

Başvurucuların yargılamanın yürütülmesi ve usuli hakları konusunda bilgilendirilip bilgilendirilmediklerine ilişkin olarak Mahkeme, 4 Aralık 2012 akşamı Başvurucuların ertesi gün sabah 9'da Bükreş Temyiz Mahkemesi huzuruna çağrıldığını kaydetmiştir. Dava dosyasına, yargılamanın yürütülmesi veya amacına ilişkin hiçbir belge veya bilgi eklenmemiştir. Daha sonra, Temyiz Mahkemesi, Başvuruculara bir tercüman yönlendirilmesini sağlamış ve onlara dosyadaki belgelerin gizli olduğunu ve hakime verilen yetki sayesinde bunlara yalnızca mahkemenin erişebileceğini bildirmiştir. Temyiz Mahkemesi, böylece Başvuruculara dosyaya erişim haklarının, yani mahkemenin bu belgelerine erişimin sınırlandırıldığını bildirmiştir.

Temyiz Mahkemesi, Başvurucuların, yargılamanın yürütülmesi veya iç hukukta sınırlamanın usuli hakları üzerindeki etkilerini dengeleyebilecek diğer güvencelerin varlığı hakkında iyi bilgilendirilmiş olmalarını sağlamanın gerekli olduğunu göz ardı etmiştir. Bu nedenle Temyiz Mahkemesi, Başvurucuların bir avukat tarafından temsil edilebileceklerini bilip bilmediklerini veya onlara gizli belgelere erişme yetkisi olan ORNISS sertifikasına sahip avukatlar hakkında herhangi bir bilgi verilip verilmediklerini soruşturmamıştır. Mahkemenin görüşüne göre, Başvuruculara bilgi vermedeki bu başarısızlık, Başvurucuların haklarından biri olan usule ilişkin güvencelerin ihlal edilmesine neden olmuştur. Mahkeme ayrıca, Yüksek

Mahkemenin, Başvuruculara iç hukukta mevcut usule ilişkin güvenceler hakkında bilgi vermediğini kaydetmiştir.

Başvurucuların yargılama sürecindeki temsiline gelince, Mahkeme, kendileri tarafından seçilen avukatların ORNISS sertifikasına sahip olmadıkları için dosyadaki gizli belgelere erişemediklerini kaydetmiştir. Böyle bir sertifika almak için yargılamanın ertelenmesini talep edebilirlerdi, ancak bu sertifikanın alınması için öngörülen yasal süre, yargılamanın normal uzunluğunu aşmaktadır. Bu nedenle, erteleme talebinde bulunmuş olsalardı bile, ilke olarak, bu sertifikayı yargılama boyunca elde edemeyeceklerdi. Başvurucuların avukatlarının, müvekkillerine yöneltilen suçlamaları tespit etme imkânı olmaksızın Yüksek Mahkeme huzurunda bulunmaları, bu nedenle etkili savunmalarına engel olmuştur. Buna göre, Başvurucuların temsili, usuli haklarının tabi tutulduğu sınırlamaları önemli ölçüde dengeleyecek kadar etkili olmamıştır.

Sınır dışı etme kararının bağımsız bir incelemeye tabi olup olmadığına ilişkin, Mahkeme, Romanya hukuku uyarınca, bir kişinin istenmeyen olduğunu beyan etmek amacıyla yapılan yargılamanın adli nitelikte olduğunu gözlemlemiştir. Bu tür konularda yetkili mahkemeler, yani Temyiz Mahkemesi ve Yüksek Mahkeme, Mahkeme'nin içtihadı anlamında gerekli bağımsızlığa sahipti. Yargılamalar, en yüksek adli merci olan Yüksek Mahkeme'de gerçekleştirilmiştir. Bunlar, Başvurucuların usuli haklarına getirilen sınırlamaların etkilerini hafifletebilecek faktörlere ilişkin önemli güvencelerdi.

Bu mahkemeler önünde, kendilerine sunulan çok sınırlı ve genel bilgiler göz önünde bulundurulduğunda, Başvurucular, savunmalarını, ulusal güvenliği tehlikeye attığı iddia edilen bir davranış suçlamasına özel olarak itiraz edemedi, yalnızca varsayımlara ve öğrenci hayatlarının genel yönlerine veya mali durumlarına dayandırabildiler. Mahkeme'ye göre, ulusal mahkemeler tarafından sınır dışı edilmenin sağlam temellere dayanıp dayanmadığına ilişkin incelemenin kapsamı daha anlaşılır olmalıdır.

Hükümetin beyanına göre, savcılık, Temyiz Mahkemesi'ne delil olarak, Başvurucuların iddia edilen faaliyetlerinin ayrıntılarını sağlayan ve SRI tarafından elde edilen belirli verilere ve istihbarata atıfta bulunan bir "belge" sunmuştur. Bununla birlikte, yerel mahkemelerin sınır dışı etme başvurusunun altında yatan gerçekten tüm gizli bilgilere mi yoksa sadece bu "belgeye" mi eriştiği açık değildi. Ayrıca, Başvurucular dosyada gizli belgelerin varlığına ilişkin Yüksek Mahkeme önünde şüphelerini ifade ettiklerinde, mahkeme bu hususta herhangi bir açıklama da yapmamıştır. Buna ek olarak, Yüksek Mahkeme, terörist faaliyetleri finanse ettiklerine dair iddiaları çürütmek amacıyla Başvurucular tarafından talep edilen delil dosyasının eklenmesine karar vermeyi reddetmiştir. Dolayısıyla dosyada, savcılık tarafından sunulan olayların güvenilirliği ve doğruluğu konusunda ulusal mahkemeler tarafından herhangi bir doğrulama yapıldığına dair hiçbir şey yoktu.

Mahkeme, davanın bağımsız bir yargı makamı tarafından incelenmesinin, Başvurucuların usuli haklarının herhangi bir şekilde sınırlandırılmasını dengelemek açısından çok ağır bir güvence olduğunu kabul etmiştir. Bununla birlikte, bağımsız makamlar tarafından yapılan incelemenin niteliği, kararların gerekçelerinden en azından özet olarak anlaşılamiyorsa, böyle bir teminatın varlığı kendi başına bu sınırlamayı telafi etmek için yeterli olmamıştır.

Mahkeme, Başvurucuların, sınır dışı edilme kararının altında yatan gerçekler hakkında bilgilendirilme haklarını ve belgelerin içeriğine ve yetkili makam tarafından dayanılan bilgilere erişim hakkına sahip olma haklarının kullanımında önemli sınırlamalara maruz kaldıkları sonucuna varmıştır. Dosyadan, bu tür sınırlamalara duyulan ihtiyacın incelenmediği ve bağımsız bir makam tarafından usulüne uygun olarak gerekçelendirilmediği anlaşılmıştır.

Mahkeme, Başvurucuların kendilerine yöneltilen suçlamaların hukuki niteliği hakkında çok genel bilgiler aldıklarını, ve ulusal güvenliği tehlikeye attıklarının iddia edildiği belirli eylemlerin hiçbirinin dosyada görülmediğini gözlemlemiştir. Ayrıca, yargılamaların kilit aşamaları veya ORNISS sertifikasına sahip bir avukat aracılığıyla dosyadaki gizli belgelere erişme olasılığı hakkında da herhangi bir bilgi verilmemiştir.

Yargılamayı bir bütün olarak göz önünde bulundurarak ve bu tür konularda Devletlere tanınan takdir yetkisini de dikkate alan Mahkeme, Başvurucuların 7 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki haklarından yararlanmalarına getirilen sınırlamaların bu hakların özünü korumak için iç hukuk davalarında dengelenmediğine karar vermiştir.

Dolayısıyla, 7 No'lu Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.