

Başvuru Adı : X/Kıbrıs

Başvuru No : 40733/22

Başvuru Tarihi : 17.08.2022

Karar Tarihi : 27.02.2025

Konu : Bugünkü Daire kararında X/Kıbrıs davasında (başvuru numarası 40733/22) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. Maddesi'nde (etkili soruşturma eksikliği) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi'nde (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ihlallerin meydana geldiğine hükmetmiştir.

Başvurucu, X, genç bir Britanyalı kadın, Temmuz 2019'da Kıbrıs'ın Ayia Napa şehrinde birden fazla İsraili erkek tarafından zorla tecavüze uğradığını iddia etmektedir. Olay, ulusal otoriteler tarafından başlatılan soruşturmaya ilişkindir. 10 gün süren ve gece geç saatlere kadar devam eden uzun sorgulamalar sonrasında X, iddialarını geri çekmek zorunda kalmıştır. Hemen kamu düzenini bozma suçlamasıyla yargılanmış ve ilk aşamada suçlu bulunmuştur. Ancak, temyiz mahkemesinde beraat etmiştir; Kıbrıs Yüksek Mahkemesi, tecavüz iddialarına ilişkin soruşturma sürecindeki çeşitli eksiklikleri tespit etmiştir.

Ayrıca soruşturmada bir dizi eksiklik tespit eden Mahkeme, şüphelilerin suçluluğu hakkında bir görüş belirtmeden, belirlenen birçok eksiklik ışığında, soruşturma ve savcılık makamlarının X'in tecavüz iddialarına yönelik yanıtının, devletin ilgili ceza hükümlerini pratikte etkili bir soruşturma ve kovuşturma yoluyla uygulama yükümlülüğünün ("olumlu yükümlülük") gerisinde kaldığını tespit etmiştir. Dahası, X'in iddialarının güvenilirliğinin önyargılı cinsiyet kalıpları ve mağdur suçlama tutumları aracılığıyla değerlendirildiği görünmektedir.

Olaylar : Başvurucu X, 2000 doğumlu bir İngiliz vatandaşı olup Birleşik Krallık'ta yaşamaktadır.

X, Temmuz 2019'da Kıbrıs'ın Ayia Napa şehrini ziyaret ederek gençler için bir daire kompleksinde kaldı ve iki arkadaşıyla birlikte bir odada konakladı. Daha sonra polise yaptığı ifadelerine göre, bir misafir olan İsraili S.Y. ile iki kez rızaya dayalı cinsel ilişkiye girmiştir, ancak her seferinde onun arkadaşları rahatsızlık vermiştir; çünkü odalarına girip onları filmlemeye çalışmışlardır. Kendisine birisi tarafından dokunulmuş ve hatta kalçasına tokat

atılmıştır. Arkadaşlarından birinin de onunla cinsel ilişkiye girmeye çalıştığını iddia etmiştir, ancak çok içki içtiği için her şey bulanık kalmış ve o durumda ne olduğu hakkında net bir hatırası olmamıştır.

X, S.Y. ile bir sonraki kez odasına gittiğinde, 17 Temmuz 2019'un erken saatlerinde, onun tutumunun değiştiğini iddia etmiştir. Kendisine zorla saldırmış ve itirazlarını dikkate almamıştır. Ardından odasına yaklaşık 12 arkadaşını çağırarak ve onu dizleriyle omuzlarından tutarak yere yatırmış, bu sırada topluca tecavüz etmişlerdir. Sahneyi filme alan iki kişinin olduğunu hatırladığını düşünmektedir. Sonunda dışarı kaçmayı başarmış, ancak bazıları ona yetişmeden önce kayıp düşmüştür. Gürültüden haberdar olan iki Britanyalı adam ve bir arkadaşı, onun yardımına gelmiş ve ardından onu otel doktoruna götürmüş, doktor da polisi çağırmıştır.

Polis, o gün kendisinden sabah erken saatlerde ve öğleden sonra bir kez olmak üzere iki ifade almıştır. Bu arada, hastaneye götürülmüş ve burada sırayla bir adli patalog ve bir hemşire tarafından muayene edilmiştir. DNA testleri için idrar ve kan örnekleri alınmış, ayrıca ağızdan, yüzünden, vajinasından ve rektumundan sürüntü örnekleri alınmıştır. Sonrasında 12 şüpheli hakkında gözaltı emirleri çıkarılmış ve bu kişiler tutuklanmıştır. On bir cep telefonu ele geçirilmiş ve şüphelilerden DNA örnekleri alınmıştır. S.Y.'nin odasında on üç açık prezervatif ambalajı ve beş kullanılmış prezervatif bulunmuştur. Polis odanın fotoğraflarını çekmiş ve analiz için dört nevresim örtüsü almıştır. Başvuranın ve üç şüphelinin DNA'sı bazı prezervatiflerde bulunmuş, başka bir şüphelinin DNA'sı ise bir nevresim örtüsünde tespit edilmiştir. Ayrıca, X'in iç çamaşırında bilinmeyen bir erkeğe ait DNA da bulunmuştur. Beş şüpheli, delil yetersizliği nedeniyle suçlanmadan serbest bırakılmış; yedi şüpheli ise gözaltında kalmıştır.

On gün sonra, polis, X'in ilk iki ifadesinde çeşitli çelişkiler olduğunu dikkate alarak, kendisinden üçüncü, tamamlayıcı bir ifade vermesini ve bazı konuları netleştirmesini talep etti. Kendisi, sadece iki kısa mola ile altı saatten fazla sorgulandı ve 28 Temmuz 2019 saat 01:15'te, 17 Temmuz 2019'daki olaylarla ilgili hesabının yanlış olduğunu, tecavüz edilmediğini ve o geceki olaylara rıza gösterdiğini belirten bir geri çekme ifadesi imzalamıştır.

X, kamu düzenini bozma suçlamasıyla derhal tutuklanmış ve gözaltında tutulmuştur. Birkaç saat sonra, Mağusa Sulh Ceza Mahkemesi, kendisi hakkında bir şüpheli olarak tutuklama emri çıkarmıştır. Günün ilerleyen saatlerinde, Baş Soruşturma Görevlisi, toplanan delillerle ilgili değerlendirmelerini içeren bir özet rapor sunmuş ve onun olayları tamamen çarpıttığını ve

tecavüz iddiasını uydurduğunu sonucuna varmıştır. Davanın “kanıtsız” olarak sınıflandırılmasını önermiştir. Hala gözaltında bulunan yedi şüpheli serbest bırakılmıştır. 7 Ocak 2020'de, Mağusa Sulh Ceza Mahkemesi, X'i dört ay hapis cezasına çarptırmış, bu ceza üç yıl süreyle ertelenmiştir.

Temyiz üzerine, bu mahkumiyet 31 Ocak 2022'de Yüksek Mahkeme tarafından bozulmuş, X'in tecavüz iddialarının soruşturma sürecindeki çeşitli eksiklikler belirtilmiştir. Bu eksiklikler arasında, polisin iddia edilen tecavüzün zamanını belirlemedeki başarısızlığı, tecavüz sonrası X'in psikolojik durumunu tanımlayan tanık ifadelerine gereken önemi vermemesi, adli tıp uzmanının X'in görünür yaralarının olmaması nedeniyle tecavüze uğramadığı varsayımı, 17 Temmuz 2019'da çekilen ve X'in odasında S.Y. dışında başka erkeklerle birlikte olmak istemediğini gösteren bir video kaydını dikkate almaması ve bunun yanı sıra, bazı şüpheliler tarafından iddia edildiği gibi, o tarihten önce X'in grup seks yaptığına dair hiçbir mobil telefon videosunun bulunmaması da yer almaktadır.

İhlal İddiaları : 3. Madde'ye (etkili soruşturma eksikliği) ve 8. Madde'ye (özel ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, X, Kıbrıslı yetkililerin tecavüz iddialarını etkili bir şekilde soruşturma ve kovuşturma yükümlülüğünü yerine getirmediğinden şikayet etmiştir.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 17 Ağustos 2022 tarihinde yapılmıştır. Bireysel Haklar konusunda Avrupa'da Danışma Merkezi (AIRE), davaya üçüncü taraf olarak müdahale etme izni almıştır.

Karar, aşağıdaki şekilde yedi hâkimden oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,

Erik Wennerström (İsveç),

Georgios A. Serghides (Kıbrıs),

Frédéric Krenç (Belçika),

Alain Chablais (Lihtenştayn),

Artūrs Kučs (Letonya),

Anna Adamska-Gallant (Polonya),

ve ayrıca Liv Tigerstedt, Bölüm Kayıt Müdürü Yardımcısı.

Karar _____ :

Mahkeme, Kıbrıs'ın cinsel şiddet mağdurlarının haklarını korumak için bir yasama çerçevesine sahip olduğunu gözlemlemiştir. Özellikle, ulusal yasada tecavüz suçunun rızanın yokluğuna doğrudan atıfta bulunarak cezalandırıldığı ve mağdurların hakları, destek ve korunmasına ilişkin başka yasaların da bulunduğu belirtilmiştir.

Mahkeme, polisin X'in tecavüz iddialarını gecikmeden soruşturmaya başladığını belirtmiştir. Şüpheliler hızla tespit edilmiş, arama emirleri alınmıştır, DNA örnekleri ve diğer deliller toplanmış ve tanıkların ifadeleri alınmasında herhangi bir gecikme yaşanmamıştır. Soruşturmanın hızlılığı bir sorun teşkil etmemiştir.

Bununla birlikte, dava, soruşturma otoriteleri, savcılık makamları ve birinci derece mahkeme tarafından bir dizi eksiklikle damgalanmıştır. Davanın merkezinde, X'in ilk ifadelerini geri çekmesi nedeniyle soruşturmanın aşırı aceleci bir şekilde sonlandırılması ve hemen X'e karşı ceza davası açılması, bunun sonucunda da mahkumiyetinin gerçekleşmesi yer almaktadır. Yüksek Mahkeme, bu mahkumiyeti iptal ederken, soruşturmada bazı eksiklikleri tespit etmiştir.

Mahkeme, soruşturma otoritelerinin, araştırdıkları olaya dair mevcut tüm delilleri güvence altına almak için makul şekilde alabilecekleri her türlü adımı atma yükümlülüğü bulunduğunu yinelemiştir. Olayla ilgili tüm gerçekleri araştırmak ve çevredeki tüm koşulların temelinde bir karar vermek yetkisi otoritelerindeydi.

Soruşturmadaki bir dizi eksikliği, yeterli adli ve tanık delili elde edilmemesi gibi gözlemleyen Mahkeme, otoritelerin rızanın olup olmadığını incelemekteki başarısızlığına özel önem vermiştir. Otoriteler, X'in alkol almış olduğunu ve idrarında rızasını etkileyebilecek kokain izlerinin bulunduğunu göz ardı etmişlerdir. X'in bazı şüphelilerle cinsel ilişki önerisine açıkça karşı olduğunu belirtmek veya her üç kez, odadan çıkması istendiği halde odaya girmeye devam ettiklerinde X'in mahremiyet talebine saygı göstermediklerini vurgulamak gibi konularda herhangi bir atıfta bulunulmamıştır. 17 Temmuz 2019'da onların X'in cinsel ilişkiye rıza gösterip göstermediğini kontrol etme yönünde hiçbir çaba gösterildiği görülmektedir,

ancak bazı şüphelilerin onunla cinsel ilişkiye girmeyi umduğu ve beklediğine dair ifadeler vardır; bu kişiler, bunun mümkün olduğuna dair varsayımlarda bulunmuşlardır.

Ayrıca, polis ve ardından soruşturmacılar, S.Y.'nin arkadaşlarının başvuru ile cinsel ilişki kurmasını ayarlayacağını söylediği yönündeki ifadeye rağmen, tecavüzün gerçekleşmediği yönündeki şüphelilerin ifadelerini dikkate almıştır. 17 Temmuz 2019'da bazı şüphelilerin başvuru ile cinsel ilişkiye girmek istediklerini kaba bir şekilde ifade ettikleri; bir kondomda ve başvuru kişinin vajinasında bulunan kan ile X'in vücudundaki morluklar ve S.Y.'nin üzerindeki çiziklerin, zor kullanıldığına dair bir işaret olabileceği; X'in diğer şüphelilerin çoğunu tanımadığı; ve olay sonrasındaki davranışının iddialarına güvenilirlik kazandırdığı belirtilmiştir.

Yetkililerin, soruşturmayı daha ileri götürme veya ceza davası açma konusundaki isteksizliği, X'in cinsel özgürlüğü ve davranışlarına dayandığı görülmektedir. X'in güvenilirliği, önyargılı cinsiyet kalıpları ve mağdur suçlama tutumları üzerinden değerlendirilmiş gibi görünmektedir. Daha önce grup cinsel etkinliklere katıldığı iddia edildiği için, o gün tecavüz iddiasının olduğu gün bunu reddetmeyeceği varsayılmıştır.

Mahkeme ayrıca, Baş Soruşturmacının soruşturmayı sonlandırma kararı ve Savcı Genel'in yeniden açmama kararının büyük ölçüde X'in ifadelerindeki iddia edilen tutarsızlıklara dayandığını gözlemlemiştir; ancak bu kararların alındığı sırada bu ifadelerin hangi koşullar altında verildiğini ve iddia edilen tecavüzün onun üzerindeki psikolojik etkisini ya da arkadaşının onu sakinleştirmek için verdiği alkol, ilaçlar veya sedatiflerin etkisi altında olup olmadığını göz önünde bulundurmadıkları belirtilmiştir. Ayrıca, iddia edilen tecavüz ile X'in birinci ve ikinci ifadeleri arasında dinlenmesi veya uyuması için bir zaman tanınıp tanınmadığı da net değildi.

Mahkeme, 18 yaşındaki yabancı X'in, Kıbrıs'ta yalnızken, iddia edilen grup tecavüzünden iki gün sonra, 19 Temmuz 2019'da ancak bir psikoloğa yönlendirildiğini gözlemlemiştir. Dahası, ilk ifadeleri için bir kadın polis memuru tarafından sorgulanmış olmasına rağmen, bu işlem bir avukat, bir psikolog veya sosyal hizmetler olmaksızın gerçekleştirilmiştir. 27 Temmuz 2019 akşamı boyunca süren altı saatlik sorgulama sonrasında X, sabaha karşı birden sonra şikayetini geri çekmek zorunda kalmıştır. Uzun ve tekrar eden mülakatların onu bu şekilde hareket etmeye zorladığını iddia etmiştir.

Mahkemeye göre, X'in başına gelenleri yetkililere defalarca tekrar etmek zorunda kalması ve mağdur odaklı bir yaklaşım benimsememeleri, yeniden mağduriyet kanıtı olarak

değerlendirilmiştir. Sonuç olarak, Mahkeme, davanın Kıbrıs'taki kadınlarla ilgili belirli önyargıları ortaya koyduğunu ve bu durumun X'in cinsiyete dayalı şiddet mağduru olma olasılığı olarak haklarının etkili bir şekilde korunmasını engellediğini belirtmiştir.

Belirlenen birçok eksiklik ışığında, Mahkeme, şüphelilerin suçluluğu hakkında bir görüş ifade etmeden, soruşturma ve savcılık makamlarının X'in tecavüz iddialarına yanıtının, devletin ilgili ceza hükümlerini etkili bir soruşturma ve kovuşturma yoluyla uygulama yükümlülüğünün ("pozitif yükümlülük") gerisinde kaldığı sonucuna varmıştır. Bu nedenle, Sözleşme'nin 3. Ve 8. Maddelerinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Adil Tazmin(Madde 41):

Mahkeme, Kıbrıs'ın başvurucuya manevi zarar için 20.000 Euro (EUR) ve yargılama masrafları ve diğer giderler için 5.000 Euro (EUR) ödeme yapmasına karar vermiştir.

ÇEVİREN: Av. Irmak Uzuner (67655)

Başvuru Adı : Secara v. Romanya

Başvuru No : 56658/22

Başvuru Tarihi : 02.12.2022

Karar Tarihi : 20.02.2025

Konu :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bugünkü daire kararında oy birliğiyle, başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir ve bu karar kesindir.

Dava, başvuru aşamasında mahkumiyetine yol açan ceza yargılamalarının adilliği ile ilgilidir. Başvuran, ilk derece mahkemesi tarafından tanık ifadelerine dayanılarak beraat ettirilmiş olmasına rağmen, temyiz mahkemesinin doğrudan delil toplamadan (özellikle tanık ifadelerini dinlemeden) kendisini mahkum ettiğini iddia etmiştir.

Mahkemeye başvurmadan önce başvuru, temyiz mahkemesi tarafından verilen kesinleşmiş mahkumiyet hükmünün bozulması talebiyle Yüksek Temyiz ve Adalet Mahkemesi'ne (Yargıtay) hukuki sebeplere dayalı bir temyiz başvurusu yapmıştır. Ancak Yargıtay nihai kararında bu başvuruyu temelsiz bularak reddetmiş, temyiz mahkemesince tespit edilen olguların ve değerlendirilen delillerin, başvuranın ileri sürdüğü temyiz sebebi çerçevesinde yeniden incelenemeyeceğini belirtmiştir.

Mahkeme, Yargıtay önündeki olağanüstü kanun yolunun, başvuran tarafından ileri sürülen ihlal açısından (*AIHS'nin 6. maddesinin 1. ve 3 (d) bentleri - adil yargılanma hakkı kapsamında*) etkili bir giderim yolu teşkil etmediğini tespit etmiştir. Ayrıca, derece mahkemelerinin delilleri değerlendirme şekline herhangi bir ihlal açısından da böyle bir giderim yolu olmayacağını belirtmiştir.

Bunun sonucunda, bu davadaki iç hukuk bakımından nihai kararın, 22 Kasım 2021 tarihli temyiz mahkemesi kararı olduğu ve bu kararın başvurucuya 10 Aralık 2021 tarihinde tebliğ edildiği tespit edilmiştir. Başvurucunun 2 Aralık 2022 tarihinde başvuruda bulunmuş olması sebebiyle, altı aylık başvuru süresine riayet edilmemesi gerekçesiyle başvuru reddedilmiştir. (Bu davada uygulanabilir başvuru süresi altı aydır, zira nihai karar, Protokol No. 15'in yürürlüğe girdiği tarih olan 1 Şubat 2022'den önce verilmiştir.)

Olaylar :

Başvurucu, Nela-Mirela Secara, 1960 doğumlu bir Romanya vatandaşıdır. Başvurucu, olayların meydana geldiği dönemde birden fazla ticari şirketin yöneticiliğini yapmaktaydı.

2013 yılında, Nela-Mirela Secara; vergi kaçırma, kara para aklama ve malvarlığını tasfiye etme suçlamalarıyla Bihor İl Mahkemesi önüne çıkarılmıştır. Anılan mahkemenin, 9 Temmuz 2020 tarihli hükmünde, başvurucu üç suçlamanın tamamından beraat etmiştir. Mahkeme, soruşturma aşamasında veya İl mahkemesi huzurunda dinlenen tanık beyanlarının, bir vergi uzmanı raporunun ve ticari sözleşmelerin, söz konusu suçların işlendiğini makul şüpheden uzak bir şekilde kanıtlanmadığını tespit etmiştir.

Savcılık, 9 Temmuz 2020 tarihli beraat kararına itiraz ederek Cluj Temyiz Mahkemesi'ne başvurmuştur. Temyiz Mahkemesi, daha önce yargılama sürecinde ifade vermiş bazı tanıkları tekrar dinleme karar almış ve dört tanığın ifadesine başvurmuştur. Diğer tanıklar bakımından ise mahkemeye bizzat gelmelerinin mümkün olmadığını değerlendirmiş ve önceki ifadeleri duruşmada okunmuştur.

Temyiz Mahkemesi'nin 22 Kasım 2021 tarihli nihai kararında, delilleri eniden inceleyerek (tanık ifadeleri ve vergi uzmanı raporu dahil olmak üzere), başvurucuyu malvarlığını tasfiye etme ve kara para aklama suçlarından mahkum etmiş ve başvurucuyu üç yıl ertelenmiş hapis cezasına çarptırılmıştır. Başvurucu, vergi kaçırma suçlamasından ise beraat etmiştir. Ancak Yargıtay, 15 Haziran 2022 tarihli nihai kararında başvuruyu temelsiz bularak reddetmiştir. Kararda, Temyiz Mahkemesi tarafından tespit edilen maddi olguların ve değerlendirilen delillerin, başvuranın dayandığı temyiz gerekçesi çerçevesinde yeniden incelenemeyeceği ifade edilmiştir.

İhlal İddiaları :

Başvuru, 2 Aralık 2022 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne sunulmuştur. Başvurucu, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. ve 3 (d) bentlerine (adil yargılanma hakkı) dayanarak, ilk derece mahkemesi tarafından tanık ifadelerine dayanılarak beraat ettirilmiş olmasında rağmen, Temyiz Mahkemesi'nin doğrudan tanık ifadelerini dikkate almaksızın kendisini mahkum ettiğini ileri sürmüştür.

Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 2 Aralık 2022 tarihinde yapılmıştır. Karar, yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiş olup daire şu şekilde oluşmuştur.

Lado Chanturia (Gürcistan) Başkan Jolien Schukking (Hollanda) Faris Vehabovic (Bosna-Hersek)

Ana Maria Guerra Martins (Portekiz) Anne Louise Bormann (Danimarka) Sebastian Raduletu (Romanya) Andras Jakab (Avusturya)

ve ayrıca Daire yazı işleri başkan yardımcısı olarak Simeon Petrovski

Karar :

Mahkeme, *Romanya Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 421. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendine* göre, bir temyiz mahkemesinin (nihai olağan kanun yolu), ilk mahkemesinin kararını bozarak delilleri yeniden değerlendirmesi ve yeni bir hüküm tesis etmesi durumunda, ilk derece mahkemesindeki beraat kararına dayanak oluşturan tanıkları yeniden dinlemekle yükümlü olduğunu gözlemlemiştir.

Başvurucu, Temyiz Mahkemesi'nin bu usuli yükümlülüğünü ihlal ettiğini ve bunun hem ulusal hukuka hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Bu bağlamda, Mahkeme, başvuranın şikayet ettiği durumun giderilmesi için başvurduğu hukuki sebeplere dayalı temyiz yolunun etkin bir hukuk yolu olup olmadığını değerlendirmek zorunda olduğunu belirtmiştir..

Mahkeme, öncelikle Romanya Ceza Hukuku sisteminde hukuki sebeplere dayalı temyiz yolunun, 2014'te yürürlüğe giren yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'ndan bu yana taraflara doğrudan açık bir olağanüstü hukuk yolu olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte, söz konusu temyiz yolu yalnızca açık hukuka aykırılıkların düzeltilmesine hizmet eden ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 438. maddesinin 1. fıkrasında kesin olarak tanımlanmış beş gerekçeyle sınırlı bir yoldur. Bu gerekçeler;

I. Yargı yetkisinin yanlış belirlenmesi (konu bakımından yetki veya kişi bakımından yetki hataları

II. Af kararlarına ilişkin hatalar,

III. Hukuka aykırı ceza tayini,

IV. Yargılamanın hukuka aykırı şekilde sona erdirilmesi,

V. Kanunen suç teşkil etmeyen fiillerden dolayı mahkumiyet kararı verilmesi

Dahası, Yargıtay önceki kararlarında, hukuki sebeplere dayalı temyiz başvurularında inceleme yetkisinin kapsamını net bir şekilde belirlemiştir. Mahkeme, 438. maddenin

1. fıkrasının 7. bendine dayalı temyiz başvurularında yalnızca söz konusu fiilin ulusal ceza hukukuna göre suç sayılıp sayılmadığını ve suçun maddi unsurlarının oluşup oluşmadığını denetleyebileceğini ifade etmiştir.

Mahkeme'ye göre, bu deneyim oldukça sınırlı ve yalnızca başvuranın cezalandırıldığı fiilin ulusal hukukta suç olarak tanımlanıp tanımlanmadığını incelemeye yöneliktir. Bu durum ise başvuru ileri sürdüğü adil yargılanma hakkına (Sözleşme'nin 6. maddesi) değil, Sözleşme'nin 7. maddesinde düzenlenen 'kanunsuz suç ve ceza olmaz' ilkesine ilişkin bir inceleme anlamına gelmektedir.

Bu nedenle Mahkeme, 438. maddenin hiçbir temyiz gerekçesinin ve özellikle başvuranın dayandığı 438. madde 1. fıkra kapsamında Mahkeme'ye sunduğu şikayeti kapsamadığını tespit etmiştir.

Ayrıca, hukuki sebeplere dayalı temyiz başvurusunun hangi durumlarda yapılabileceği ulusal hukukta açıkça tanımlanmış olup Yargıtay tarafından da netleştirilmiştir. Bu doğrultuda, başvuru ileri sürdüğü adil yargılanma hakkına (Sözleşme'nin 6. maddesi) değil, Sözleşme'nin 7. maddesinde düzenlenen 'kanunsuz suç ve ceza olmaz' ilkesine ilişkin bir inceleme anlamına gelmektedir.

Bu bağlamda, Mahkeme, başvuranın hukuki sebeplere dayalı temyiz yoluna başvuru süresi hesaplamasında dikkate alınamayacağını öngörmesi gerektiğini değerlendirmiştir.

Sonuç olarak, Mahkeme, hukuki sebeplere dayalı temyiz yolunun, başvuranın iddia ettiği ihlalin giderilmesi için bir başvuru yolu olmadığı sonucuna varmıştır. Tüm bunlarla birlikte, bu yolun, yargılamanın delil toplama sürecine ilişkin herhangi bir ihlal için de başvurabilecek bir yol olmadığı tespit edilmiştir.

Mahkeme, bu kararın yalnızca somut olaya özgü olduğunu ve hukuki sebeplere dayalı temyiz başvurusunun her durumda etkili bir başvuru yolu olarak değerlendirilmemesi gerektiği anlamına gelmediği de vurgulamıştır. Özellikle, başvurunun içeriğinin, hukuki sebeplere dayalı temyiz gerekçelerinden biriyle örtüştüğü durumlarda, başvuranın bu yolu tüketmesi gerekebileceği belirtilmiştir.

Bu çerçevede, Mahkeme, başvuruya konu nihai ulusal kararın, başvurana 10 Aralık 2021 tarihinde tebliğ edilen 22 Kasım 2021 tarihli Temyiz Mahkemesi kararı olduğunu tespit etmiştir. 1 Şubat 2022 tarihinde yürürlüğe giren 15 No.lu Prokol'den önce verilmiş olması nedeniyle, somut olayda uygulaması gereken süre altı aydır. Bu süre 11 Aralık 2021 tarihinde başlamış ve 11 Haziran 2022 gecesi sona ermiştir. Ancak başvuru, sürenin sona ermesinden sonra 2 Aralık 2022 tarihinde yapılmıştır. İşbu nedenle, başvurunun altı aylık süre şartına uyulmaması sebebiyle kabul edilemez olduğuna ve Sözleşme'nin 35. maddesinin 4. fıkrası uyarınca reddedilmesi gerektiğine karar verilmiştir.

ÇEVİREN: Av. Nur Yeşildağ (67267)

Başvuru Adı : M.B. v. İspanya

Başvuru No : 38239/22

Başvuru Tarihi :28.07.2022

Karar Tarihi : 06.02.2025

Konu : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, M.B./ İspanya (başvuru no. 38239/22) davasında bugün açıkladığı Daire kararında, oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. Maddesinin 1. fıkrasının (özgürlük ve güvenlik hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, Bayan M.B.'nin yaşadığı daireyi yakmasının ardından Şubat 2020'de tutuklu yargılanması ve daha sonra bir cezaevi psikiyatri hastanesine kapatılmasıyla ilgilidir.

Mahkeme özellikle, İspanyol mahkemelerinin karar verirken M.B.'nin akıl sağlığı durumunu yeniden değerlendirmedini ve sağlık durumu hakkındaki raporları yeterince incelemeyi veya durumunun gerçekten zorunlu hapsi gerektirip gerektirmediğini değerlendirmeyi tespit etmiştir. Genel olarak, güvenlik tedbirinin, Sözleşme'ye uyum sağlamak için gerekli asgari şartları karşılamadığı sonucuna varılmıştır.

Olaylar : Başvuran M.B., 1978 doğumlu bir Fas vatandaşıdır. M.B., şizofreni hastasıdır. Mart 2018'de alkol aldıktan sonra evini ateşe verdiği için polis tarafından tutuklanmış ve yargılanması tutuklu yapılmıştır. 24 Şubat 2020 tarihinde Salamanca *Audiencia Provincial*, M.B.'nin kundaklama eylemini gerçekleştirdiğini tespit etmiştir. Ancak, o sırada bir ruhsal bozukluktan muzdarip olduğunu ve tükettiği alkolün kendisini tamamen dengesiz hale getirdiğini belirterek cezai sorumluluktan muaf tutmuş ve beraatine karar vermiştir. Mahkeme, güvenlik önlemi olarak, 5 ila 15 yıl arasında bir süre için güvenli bir birime yerleştirilmesine karar vermiştir. M.B.'nin temyiz başvurusu, Castile ve Leon Yüksek Mahkemesi tarafından reddedilmiştir. Daha sonraki hukuki temyiz başvurusu, Mayıs 2021'de Yüksek Mahkeme tarafından kabul edilemez bulunmuştur. Ardından bir temyiz başvurusu yapmış, ancak bu başvuru Mayıs 2022'de Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilemez bulunmuştur.

Temmuz 2021'de bir cezaevi psikiyatri hastanesine (*Hospital Psiquiátrico Penitenciario*) yatırılmıştır. Haziran 2022'de, daha az risk teşkil ettiği için, yetkililer tarafından onun bir akıl sağlığı kurumuna (*Centro Específico de Enfermos Mentales*) nakledilmesine karar verilmiştir. Nakil işlemi Kasım 2023 tarihinde gerçekleştirilmiştir.

İhlal İddiaları : M.B. özellikle, tutuklu yargılama kararının hukuksuz, aşırı uzun ve yeniden incelenmemiş olduğunu; ayrıca kendisine uygulanan güvenlik tedbirinin (beraatinden sonra devam eden tutukluluk şeklinde) yeterince gerekçelendirilmediğini belirterek, 5. maddenin 1, 3 ve 4. fıkraları (özgürlük ve güvenlik hakkı) ve 7. maddenin (kanunsuz ceza yoktur) ihlaline dayanarak şikayette bulunmuştur.

Başvuru, 28 Temmuz 2022 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır.

14 Şubat 2023 tarihinde Mahkeme, başvuranın Mahkeme İç Tüzüğü'nün 39. maddesi uyarınca İspanyol makamlarının kendisini akıl hastalığı olan kişiler için özel bir merkeze nakletmesi yönündeki talebini reddetmiştir.

Karar, yedi yargıçtan oluşan Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

María Elósegui (İspanya),

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco),

Gilberto Felici (San Marino),

Andreas Zünd (İsviçre),

Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),

ve Bölüm Yazı İşleri Müdürü, Victor Soloveytchik.

Karar :

Tutuklu yargılamaya ilişkin 5. Maddenin 1., 3. ve 4. fıkrası

Mahkeme, M.B.'nin yargılamanın tüm aşamalarında atanmış bir avukat tarafından temsil edildiğini ve avukatın, karar ve hükümlere karşı temyiz başvurusu da dahil olmak üzere başvurana hukuki yardım sağladığını belirtmiştir. Bununla birlikte, M.B.'nin tutukluluk halinin gözden geçirilmesi amacıyla yetkili ulusal mahkemelerin yargılamasına kadar hiçbir resmi

adım atılmamıştır. Bunu göz önünde bulunduran Mahkeme, başvuranın 12 Mart 2018 ile 21 Mayıs 2020 tarihleri arasındaki dönem için iç hukuk yollarını tüketmediğine karar vermiştir.

Mahkeme; 21 Mayıs 2020 tarihli Audiencia Provincial kararını takip eden dönem için, M.B.'nin bu karara karşı temyiz başvurusunda bulunmadığını kaydetmiştir. Dolayısıyla Mahkeme, M.B.'nin 21 Mayıs 2020 ile 16 Temmuz 2021 tarihleri arasında kalan dönem için de iç hukuk yollarını tüketmediğine karar vermiştir.

Sonuç olarak Mahkeme, bu şikâyetleri iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Güvenlik tedbirinin uygulanmasına ilişkin 5. maddenin 1. fıkrası

Mahkeme, objektif tıbbi uzmanlık temelinde “akli dengesinin yerinde olmadığı” güvenilir bir şekilde gösterilmedikçe; akıl hastalığının niteliği zorunlu hapsi gerektirmedikçe; ve hapsin devam etmesi durumunda, bu tür bir hastalığın devam ettiği görülmedikçe, bir kişinin “akli dengesinin yerinde olmadığı” gerekçesiyle özgürlüğünden mahrum bırakılamayacağını yinelemiştir.

İspanyol mahkemeleri tarafından yapılan değerlendirme, M.B.'nin yangını başlattığı tarihteki, yani güvenlik tedbirinin uygulanmasından neredeyse iki yıl önceki, ruhsal durumuna dayanmaktadır. Kararın verildiği tarihte, akıl sağlığı durumuna ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Sağlık durumu hakkında *Audiencia Provincial*'a sunulan raporlar yeterince incelenmemiştir.

İspanyol mahkemeleri, M.B.'nin zorunlu hapsine karar verirken, M.B.'nin terapötik veya tıbbi ihtiyaçlarına veya örneğin kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleme ihtiyacına hiçbir atıfta bulunmamış gibi görünmektedir.

Güvenlik tedbirinin uygulanması gereken asgari koşulları karşılamamış ve bu nedenle Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrası ihlal edilmiştir.

Diğer maddeler

Mahkeme; 5. madde kapsamında yaptığı tespitler ışığında, 7. madde kapsamında ayrı bir tespit yapılmasına gerek olmadığına karar vermiştir.

Adil tazmin (Madde 41):

Mahkeme, İspanya'nın M.B.'ye manevi tazminat olarak 20.000,00Euro (EUR) ödemesine karar vermiştir.

ÇEVİREN: Av. İdil Özer (89035)

Başvuru Adı : Italgomme Pneumatici S.r.l. /İtalya

Başvuru No : 36617/18 ve diğer 12 başvuru

Başvuru Tarihi : 18/07/2018 – 15/04/2022

Karar Tarihi : 06.02.2025

Konu : Italgomme Pneumatici S.r.l. /İtalya davasında (başvuru numarası 36617/18 ve diğer 12 başvuru) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, oy birliğiyle, aşağıdaki karara varmıştır:

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi'ne (özel ve aile hayatına saygı hakkı) aykırılık teşkil ettiğine karar vermiştir.

Dava, işyerlerine, kayıtlı ofislere veya profesyonel faaliyetler için kullanılan mekânlara erişim ve bu mekânların denetlenmesi ile ilgilidir. Denetimler, muhasebe kayıtları, şirket defterleri, faturalar ve diğer zorunlu muhasebe ile ilgili belgelerin incelenmesi, kopyalanması ve bazı durumlarda el konulmasını içermektedir. Ayrıca, vergi değerlendirmesi amaçları için ilgili olan çeşitli belge türlerinin de incelenmesi yapılmıştır. Bu işlemler, başvuru sahiplerinin vergi yükümlülüklerine uygunluklarını değerlendirmek amacıyla, Ekonomi ve Maliye Bakanlığı'na bağlı askeriye tarzı bir polis gücü olan Gelir Polisi (Guardia di Finanza) veya Vergi Dairesi (Agenzia delle Entrate) yetkilileri ya da ajanları tarafından gerçekleştirilmiştir.

Mahkeme, özellikle şunu belirlemiştir: İtalyan hukukunda söz konusu tedbirler için genel bir yasal dayanak bulunmasına rağmen, bu yasanın Sözleşme'nin 8. Maddesi'ndeki "yasa niteliği" gerekliliğini karşılamadığına karar vermiştir. Devletlerin bu konuda geniş bir takdir yetkisine sahip olmasını göz önünde bulundurmasına rağmen, Mahkeme, ulusal hukuk çerçevesinin, tedbirlerin kapsamı ve uygulanma şekli konusunda yerel otoritelere sınırsız bir takdir hakkı tanıdığı kanaatine varmıştır. Ayrıca, tedbirlerin yasallığı, gerekliliği ve orantılılığının yeterli bir şekilde denetlenmesine imkân tanımadığı için, yeterli usuli güvenceler sağlanmadığına da karar vermiştir. Sonuç olarak, başvuru sahiplerine, Sözleşme kapsamında hak ettikleri asgari koruma sağlanmamıştır.

Mahkeme, 46. madde (kararların bağlayıcılığı ve tenfizi) kapsamında, ulusal düzeyde genel tedbirler alınması gerektiğini tespit etmiştir. İtalya'ya, mevzuatını ve uygulamalarını Mahkeme'nin bu davadaki bulgularıyla uyumlu hale getirmesi çağrısında bulunmuştur.

Olaylar : Başvurusunu tek sahibi olduğu bir şirket adına yapan İtalyan vatandaşı Bay Terrenzio dışındaki 13 başvuru sahibinin tamamı, tüzel kişiliktir.

2018-2022 yılları arasında çeşitli tarihlerde, vergi yükümlülüklerine uygunluklarını değerlendirmek amacıyla başvuru sahiplerinin iş yerlerine, kayıtlı ofislerine veya mesleki faaliyetler için kullanılan binalarına Gelir Polisi veya Vergi Dairesi memurları veya temsilcileri tarafından erişim sağlanmıştır. Denetimleri gerçekleştirme yetkileri, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri doğrultusunda Vergi Dairesi veya Gelir Polisi'nin yerel başkanı tarafından verilmiştir.

Başvuranlar ve temsilcilerinden, muhasebe kayıtları, şirket defterleri, faturalar ve diğer zorunlu muhasebe belgelerinin yanı sıra, denetim altındaki yıllara ilişkin vergi tarhiyatı amacıyla ilgili çeşitli belge türlerini ibraz etmeleri istenmiştir. Talepler, yalnızca başvuranların yasal olarak tutmak zorunda oldukları kayıt ve defterlerle ilgili olmayıp, aynı zamanda, işlemler, varlıklar veya yükümlülüklerle ilgili olanlar gibi, sahip oldukları diğer defter dışı kayıtlarla (scrittura extracontabili) da ilgilidir. Kendilerine, denetimleri yürüten memurların veya temsilcilerin, elde edilen bilgilerle ilgili olarak mesleki gizlilikle bağlı oldukları ve denetimlerin 27 Temmuz 2000 tarihli ve 212 sayılı Kanun'da öngörülen teminat ve güvencelere tabi olduğu bildirilmiştir. Ayrıca, talep edilen belgeleri vermeyi reddetmeleri halinde, daha sonraki idari ve adli işlemlerde bu belgelere kendi lehlerine delil olarak dayanmalarının engelleneceği ve Vergi Dairesinin, yetkililerin elindeki diğer veri ve kalemlere dayanan karinelere (presunzioni semplici) başvurarak kaç işlemin gerçekleştiğini ve ne kadar gelir elde edildiğini değerlendirmesine izin verileceği konusunda bilgilendirilmişlerdir.

Başvuranlar, memurların ve temsilcilerin denetimleri gerçekleştirmesine izin vererek ve talep edilen belgeleri sunarak yerel makamların taleplerine uymuşlardır. Bu belgeler, elektronik formatta olmaları halinde kopyalanmış ve bazı durumlarda el konulmuştur; diğer durumlarda ise başvuranlarda bırakılmış, ancak mühürlenerek saklanmış ve daha sonra incelenmek üzere vergi ve polis makamlarının emrinde tutulmuştur.

İhlal İddiaları : Başvuranlar, tek başına ve 13. maddeyle (etkili başvuru hakkı) bağlantılı olarak ele alınan 8. maddeye (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ve 6/1. maddeye (mahkemeye erişim hakkı) dayanarak, ulusal mevzuatın bu tür tedbirler konusunda yetkililere aşırı geniş takdir yetkisi vermesinden ve kendilerini istismara veya keyfiliğe karşı koruyabilecek yeterli usuli güvencelerin bulunmamasından şikayetçi olmuşlardır. Başvuranlar

özellikle, tedbirlerin yürürlüğe girmesinden önce ya da sonra adli ya da bağımsız bir incelemeye tabi tutulmadığından şikâyetçi olmuşlardır.

Başvurular, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 18 Temmuz 2018 ile 15 Nisan 2022 arasında yapılmıştır.

Karar, aşağıdaki yedi yargıç tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,

Erik Wennerström (İsveç),

Alena Poláčková (Slovakya),

Georgios A. Serghides (Kıbrıs),

Raffaele Sabato (İtalya),

Alain Chablais (Liechtenstein),

Artūrs Kučs (Letonya),

ve yazı işleri sekreteri Ilse Freiwirth.

Karar : Başvuruların konularının benzer olması nedeniyle, Mahkeme başvuruları tek bir kararda birlikte incelemiştir.

Madde 8

Mahkeme, inceleme ziyaretlerinin arama ve el koyma işlemlerine eşit olmamasına rağmen, vergi mükelleflerinin vergi değerlendirmelerinin varsayımlara dayanmasını önlemek için bunlara uymak zorunda kaldıklarını kaydetmiştir. Bu nedenle, bunun, başvuruların Sözleşme'nin 8. maddesi anlamında “konutlarına” ve “yazışmalarına” saygı gösterilmesi hakkına bir müdahale teşkil ettiğini düşünmüştür.

Bu müdahalenin haklı olup olmadığını değerlendirdikten sonra Mahkeme, söz konusu tedbirler için İtalyan hukukunda genel bir yasal dayanak olduğu söylenebilse bile, bu yasanın Sözleşme'nin 8. maddesindeki “yasa niteliği” şartını karşılamadığı sonucuna varmıştır.

Devletlerin bu konuda sahip olduğu geniş takdir yetkisinin yanı sıra müdahalenin nispeten hafif niteliği ve vergilendirme bağlamı dikkate alındığında bile, Mahkeme, ulusal yasal çerçevenin yetkililere tedbirlerin kapsamı ve uygulanma şekli bakımından sınırsız hareket alanı tanıdığı kanaatine varmıştır. Örneğin, iş yerleriyle ilgili olarak, tedbirlere izin vermek için özel bir gerekçe gerekmemiş ve tedbirler Gelir Polisi memurları tarafından uygulandığında, hiçbir yazılı izin gerekmemiştir. Buna ek olarak, Vergi Dairesi'nin ve Gelir Polisi'nin denetimlerin gerekliliği, sayısı, uzunluğu ve ölçeği ile talep edilen ve daha sonra kopyalanan veya el konulan bilgilere karar verme yetkisi en ufak bir düzenlemeye tabi tutulmamıştır.

Mahkeme ayrıca, tedbirlerin yasallığı, gerekliliği ve orantılılığı yeterli incelemeye tabi tutulmadığından, yasal çerçevenin usule ilişkin yeterli güvence sağlamadığını tespit etmiştir. Hükümet tarafından öne sürülen hukuk yolları– vergi mahkemelerine şikayet– hukuk mahkemelerine şikayet ve vergi mükellefinin kefiline şikayet– etkili hukuk yolları olarak değerlendirilmemiştir. Bu nedenle, Hükümet'in, başvuruların ulusal düzeyde mevcut tüm yasal yolları kullanmadıkları yönündeki ön itirazı reddedilmiştir.

Sonuç olarak, yasal çerçeve, başvurulara Sözleşme uyarınca hak ettikleri asgari koruma düzeyini sağlamamıştır. Mahkeme, bu koşullar altında, söz konusu müdahalenin Sözleşme'nin 8 § 2 maddesinin gerektirdiği şekilde “hukuka uygun” olduğunun söylenemeyeceğini tespit etmiştir. Dolayısıyla, söz konusu madde ihlal edilmiştir.

Madde 6

Mahkeme, davanın ortaya koyduğu ana hukuki soruları daha önce incelediğinden, bu Maddede yer alan sekiz başvuruda ileri sürülen şikayetleri inceleme gereği duymamıştır.

Madde 46 (Kararların Bağlayıcılığı ve İnfazı)

Tespit edilen ihlal ışığında Mahkeme, İtalya'nın mevzuatını ve uygulamasını Mahkeme'nin bulgularıyla uyumlu hale getirmek amacıyla uygun genel tedbirleri almasını çok önemli bulmuştur.

İlk olarak, ulusal yasal çerçeve, gerekirse ilgili idari uygulama talimatları aracılığıyla, yetkililerin hangi durumlarda ve hangi koşullarda tesislere erişmesine ve iş yerleri ile mesleki faaliyetler için kullanılan tesislerde yerinde denetim ve vergi kontrolleri yapmasına izin verildiğini açıkça belirtmelidir. Gelişigüzel erişimden kaçınmak ya da en azından ilgisiz belge ve kalemelerin alıkonulmasını ve kullanılmasını önlemek için koruma tedbirleri oluşturulmalıdır. Vergi mükellefi, denetimin kapsamı, nedenleri, bir profesyonelden yardım

alma hakkı ve denetimin yapılmasına izin vermemesinin sonuçları hakkında önceden ya da en geç denetim başlarken bilgilendirilme hakkına sahip olmalıdır.

İkinci olarak, yasal çerçeve, itiraz edilen bir tedbirin etkili bir yargısal incelemesini ve özellikle de yetkililerin bu tedbiri haklı kılan kriterlere, kapsama ve koşullara uygunluğunun incelenmesini açıkça sağlamalıdır. Eğer bir vergi mükellefi, denetimi yürüten kişilerin yasalara uygun hareket etmediğine inanıyorsa - 27 Temmuz 2000 tarihli ve 212 sayılı yasanın 13. bölümünde zaten belirtilmiş olan bir olasılık - denetim sonuçlanmadan önce bir tür basitleştirilmiş geçici ve bağlayıcı inceleme yapılabilir.

Adil Tazmin (Madde 41):

Mahkeme, İtalya'nın başvuruların her birine manevi tazminat olarak 3,200 Euro (EUR) ödemesine karar vermiştir. Masraf ve harcamalar için herhangi bir talepte bulunulmadığından, bu konuda herhangi bir karar verilmemiştir.

ÇEVİREN: Stj. Av. Esra Mutlu (98281)

Başvuru Adı : Fraisse ve Diğerleri v. Fransa

Başvuru No : 22525/21 ve 47626/21

Başvuru Tarihi : 26.04.2021ve 17.09.2021

Karar Tarihi : 27.02.2025

Konu : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Fraisse ve Diğerleri v. Fransa (başvuru no. 22525/21 ve 47626/21) davasına ilişkin bugünkü Daire kararında oybirliğiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinin (yaşam hakkı) esastan ihlal edildiği ve usul yönünden 2. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Yirmi bir yaşında bir öğrenci olan Rémi Fraisse, 25-26 Ekim 2014 gecesi, Sivens şantiyesinde (Lisle- sur-Tarn belediyesinde) bir kolluk kuvveti operasyonu kapsamında, baraj yapımına karşı çıkan protestocular ile mobil jandarma güçleri arasında yaşanan şiddetli çatışmalar sırasında, Başçavuş J. tarafından fırlatılan bir OF-F1 sarsıntı bombasının patlaması sonucu hayatını kaybetmiştir.

Mahkeme ilk olarak, devletin Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmesiyle ilgili, bireysel sorumluluk hakkında karar vermenin kendi görevi olmadığını ve şiddet eylemleriyle karşı karşıya kalındığında kolluk kuvvetlerinin karşılaştığı zorlukların farkında olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, o dönemde yürürlükte olan yasal ve idari çerçevedeki eksiklikler ve söz konusu operasyonların hazırlanması ve yürütülmesinin denetlenmesindeki eksiklikler nedeniyle potansiyel olarak ölümcül güç kullanılması durumunda gerekli koruma seviyesinin garanti edilmediği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla davanın özel koşullarında 2. maddenin esas yönünden ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme, 2. maddenin usule ilişkin yönüyle ilgili olarak yargılamaların bir bütün olarak bağımsızlık ve tarafsızlıktan yoksun olmadığını değerlendirmiştir. Mahkeme, hem adli makamlar tarafından yürütülen soruşturmanın hem de söz konusu olaylardan sonra cezai suç teşkil eden fiil veya davranışlar tespit edilmeksizin analiz edilen yasal ve düzenleyici, örgütsel ve operasyonel eksikliklerin kapsamlı bir şekilde incelenmesinin ardından tespit edilen eksikliklerin giderilmesi için yasal ve idari çerçevede önemli değişiklikler yapıldığını tespit etmiştir. Mahkeme, yerel makamların Sözleşme'nin 2. maddesi uyarınca, gerçeklerin ortaya çıkarılmasına ve güç kullanımının dava koşullarında haklı olup olmadığının belirlenmesine yol açabilecek etkili bir soruşturma yürütme konusundaki usule ilişkin yükümlülüklerini yerine

getirme konusunda başarısız olmadıkları sonucuna varmıştır. Dolayısıyla Sözleşme'nin 2. maddesi usul yönünden ihlal edilmemiştir.

Olaylar : Başvuranlar; Jean-Pierre Fraisse (no. 47626/21), Véronique Voiturier, Chloé Fraisse ve France Voiturier (no. 22525/21), Remi Fraisse'in babası, annesi, kız kardeşi ve büyük annesi, sırasıyla 1950, 1965, 1990 ve 1942 doğumlu Fransız vatandaşlarıdır.

Sivens barajı inşaat projesi daha 2011 yılında şiddetli bir muhalefetle karşılaşmıştır. Şubat 2014'te sahada kamp kuran "zadist" (zone à défendre-"savunulacak bölge") aktivistler ile kolluk kuvvetleri arasında Ağustos ve Eylül 2014'te şiddetli çatışmalar yaşanmıştır. Alanda 25 Ekim 2014 Cumartesi günü bir gösteri düzenlenmesi planlanmıştır. Yürüyüş, başlangıçta inşaat makinelerinin depolandığı, iki metre yüksekliğinde çift çitle ve bir hendekle çevrili otuz metreye otuz metre ölçülerinde bir alan olan sahanın "ana kampına" doğru yapılması kararlaştırılmıştır.

Yirmi bir yaşında bir öğrenci olan Rémi Fraisse 25 Ekim 2014 günü saat 16.30 sularında gösteri alanına gelmiştir.

Öğleden sonra, Rémi Fraisse'in içinde yer almadığı bir grup gösterici yürüyüşü terk ederek "ana kampın" ve göstericileri dışarıda tutmak için orada konuşlanmış olan kolluk kuvvetlerinin karşısındaki yamaca tırmanmıştır. Kolluk kuvvetlerine özellikle molotof kokteyli atan kişilerin gelmesiyle durum daha da kötüleşmiştir. Saat 16.30'da kolluk kuvvetlerinin operasyonlarını yönetmekten sorumlu Yarbay R., "ana kampın" güvenliğini sağlamak için güç kullanımına başvurmaya karar vermiştir. Çatışmalar saat 19.00' kadar sürmüştür, şiddet yanlısı protestocuların ayrılmasının ardından durum sakinleşmiştir.

Yarbay R. saat 9.30'da bölgeden ayrılmış ve komuta operasyonel hiyerarşiye geçmiştir.

26 Ekim günü saat 12.35'ten itibaren olay yerinde kalan jandarmalar, kendilerine doğru ilerleyen ve sayıları giderek artan göstericiler tarafından fırlatılan mermilerin hedefi olmuştur. Jandarmalar hoparlörle defalarca göstericilere ilerlemelerini durdurmalarını ve geri çekilmelerini emretmiştir. 12.49'da uyarılarının dikkate alınmadığını gören jandarmalar, güç kullanacaklarını duyurmuşlardır. Jandarmalar göz yaşartıcı gaz bombaları atmış ve jandarma taktik grubunun (GTG) komutanı Yarbay L. "ateşli silah" olarak sınıflandırılan silahların kullanılmasına izin vermiştir.

Rémi Fraisse 26 Ekim 2014 günü saat 01.45'ten kısa bir süre önce çatışmaların yaşandığı bölgeye girmiş ancak çatışmalara katılmamıştır. "Ana kamptan" yaklaşık on ila yirmi metre

uzaklıkta mobil jandarmalara doğru ilerlemiştir. 01.45'te, protestoculara bir uyarıda bulunduktan sonra – kullanıldığı sırada arızalı bir hoparlör- Başçavuş J. "yüksek yay" tekniğini kullanarak bir OF-F1 el bombasını çitin üzerinden fırlatmıştır. Rémi Fraisse öldürülmüştür. İtfaiyeciler saat 02.17'de olay yerine vardıklarında Rémi Fraisse'in 01.53'te öldüğünü doğrulamışlar ve cesedi doktor tarafından ilk muayenesi yapılmak üzere üssün arkasına nakletmişlerdir. Yarbay R. Rémi Fraisse'in ölümünden haberdar edilmiş ve saat 03.00 sularında olay yerine ulaşmıştır.

28 Ekim 2014 tarihinde İçişleri Bakanı OF-F1 tipi el bombalarının kullanımının durdurulmasını emretmiştir. Aynı gün Albi Cumhuriyet Savcısı, Rémi Fraisse'in ölümüne OF-F1 tipi bir sarsıntı bombası patlamasının neden olduğunun tespit edildiğini açıklamıştır. Başvurucular, Rémi Fraisse'nin ikinci büyükannesiyile birlikte, bilinmeyen kişi ya da kişilere karşı kasıtlı öldürme suçlamasıyla suç duyurusunda bulunarak davaya müdahil olma talebinde bulunmuş ve bunun üzerine Toulouse Cumhuriyet Savcılığı, kamu yetkisi kullanan bir kişi tarafından işlenen yaralama sonucu taksirle öldürme suçundan adli soruşturma başlatmıştır. Bu iki dava 31 Ekim 2014 tarihinde birleştirilmiştir. Askeri yargı yetkisine sahip Toulouse Yüksek Mahkemesindeki (tribunal de grande instance) iki sorgu hakimi, soruşturmaları yürütmek üzere görevlendirilmiştir. Ulusal jandarmanın iç işleri bölümü (Inspection générale de la gendarmerie nationale- IGGN) ve Toulouse jandarmasının soruşturma bölümü delil toplamak üzere ortaklaşa görevlendirilmiştir.

Toulouse Yüksek Mahkemesinin sorgu hakimleri 8 Ocak 2018 tarihli bir kararla söz konusu duruma göre hiç kimsenin yaralama sonucu adam öldürme, kasıtlı cinayet ya da kasıtsız cinayet suçlarından yargılanması için bir gerekçe bulunmadığına hükmetmiştir.

Başvuranlar ve Rémi Fraisse'in ikinci büyükannesi bu karara itiraz etmişlerdir.

Askeri yargı yetkisine sahip Toulouse Temyiz Mahkemesinin Soruşturma Dairesi, 9 Ocak 2020 tarihli bir kararla yargılamanın sona erdirilmesi kararını onamıştır.

Başvuranlar ve Rémi Fraisse'in ikinci büyükannesi, Sözleşme'nin 2. maddesinin esastan ve usulden ihlal edildiği iddiasıyla temyiz başvurusunda bulunmuşlardır. Yargıtay, 23 Mart 2021 tarihli bir kararla temyiz başvurusunu reddetmiştir.

21 Kasım 2018 tarihinde başvuranlar ve Rémi Fraisse' ikinci büyükannesi, Toulouse İdare Mahkemesi'ne başvurarak, aile üyelerinin ölümünden kaynaklanan manevi zarar için Devletin kendilerine 75.000'er Euro tazminat ödemesine karar verilmesini talep etmişlerdir.

Başvurular Mahkeme'ye yapıldıktan sonra, Toulouse İdare Mahkemesi 25 Kasım 2021 tarihli bir kararla devletin İç Güvenlik Kanunu'nun L. 211-10 maddesi uyarınca kesin sorumluluk altına girdiğine hükmetmiştir: "Devlet, silahlı veya silahsız çeteler veya mitingler tarafından kişilere veya mallara karşı cebir veya şiddet kullanılarak işlenen büyük suçlardan kaynaklanan zararlardan dolayı hukuki sorumluluk taşır...". Mahkeme ayrıca, mağdurun pervasızca hareket ettiğine hükmederek devleti kısmen sorumluluktan muaf tutmuştur.

Toulouse İdare İstinaf Mahkemesi, 21 Şubat 2023 tarihli bir kararla başvuruların itirazını reddetmiştir (başvuru no. 22525/21). Başvurular, hukuki açıdan temyiz başvurusunda bulunmamışlardır.

İhlal İddiaları : Başvurular, Sözleşme'nin 2. maddesinin esasa ilişkin kısmı kapsamında, aile üyelerinin ölümüne neden olan OF-F1 el bombasını atan jandarmanın güç kullanımının ne gerekli ne de orantılı olduğunu ileri sürmüşlerdir. Ayrıca, hükümetin 2. madde kapsamındaki pozitif yükümlülükleri göz önünde bulundurulduğunda, operasyona katılan memurlar tarafından kullanılan teçhizatın uygunsuz olduğunu ve önceden yeterince hazırlanmamış olan operasyonun, ortaya çıktığı sırada gerektiği gibi denetlenmediğini iddia etmişlerdir. Başvurular 2. maddenin usule ilişkin kısmı kapsamında, esas olarak, aile üyelerinin ölümünü çevreleyen koşullara ilişkin soruşturmanın bir dizi ek soruşturma tedbiri almayı reddeden polis müfettişlerinin ve sorgu hakimlerinin bağımsız olmaması nedeniyle etkisiz olduğunu belirtmişlerdir.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 26 Nisan 2021 (no. 22525/21) ve 17 Eylül 2021 (no. 47626/21) tarihlerinde yapılmıştır.

Başvuruların aynı olaylardan kaynaklandığını ve aynı şikâyetleri dile getirdiğini kaydeden Mahkeme, başvuruları birlikte incelemeyi uygun bulmuştur.

Karar, aşağıdaki şekilde yedi hâkimden oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

María Elósegui (İspanya), *Başkan*,

Mattias Guyomar (Fransa),

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),

Andreas Zünd (İsviçre),

Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),

Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),

ve ayrıca Victor Soloveytchik, *Bölüm Yazı İşleri Müdürü*.

Karar _____ :

Madde 2 Esas Yönünden

Yerel mahkemeler tarafından da kabul edildiği üzere, Rémi Fraisse, bir kolluk kuvveti operasyonu kapsamında Başçavuş J. tarafından atılan ve kazara kurbanın boynu ile taktığı sırt çantası arasına düşen bir OF-F1 sarsıntı bombasının patlaması sonucu ölmüştür.

Davanın özel koşullarına ilişkin olarak Mahkeme, 25 Ekim akşamı ve 25-26 Ekim 2014 gecesi Sivens şantiyesinde radikal göstericiler ile kolluk kuvvetleri arasında özellikle şiddetli çatışmalar yaşandığını kaydetmiştir. İç hukuktaki yargılamalardan ve tarafların görüşlerinden, son derece gergin bir ortamda bazı göstericilerin mobil jandarmalara karşı gerçek saldırılar düzenlediklerinin anlaşıldığı ve Temyiz Mahkemesinin Soruşturma Dairesi o akşamki durumu "gerilla tipi" bir saldırı olarak tanımlayacak kadar ileri gittiği görülmüştür. Bu bağlamda hiçbir zaman saldırgan bir davranış sergilemeyen Rémi Fraisse, gösterinin barışçıl alanını pervasızca terk etmiş ve çatışmaların yaşandığı alana girmiştir. Mahkeme, dosyada, özellikle Rémi Fraisse'nin katıldığı şiddet yanlısı protestoculara karşı, Başçavuş J. da dahil olmak üzere jandarmaların güç kullanmasını gerektiren koşulların olduğuna dair ulusal makamların değerlendirmelerini sorgulamasını gerektirecek hiçbir unsur bulunmadığını kabul etmiştir.

Güç kullanımına ilişkin yasal ve idari çerçeve

Mahkeme, IGGN ve Ulusal Polis Müfettişliği (IGPN) tarafından hazırlanan 13 Kasım 2014 tarihli ortak rapora, Rémi Fraisse'in ölümünün ardından 25 Kasım 2016 tarihinde Défenseur des droits tarafından verilen karara ve Aralık 2017 tarihli kolluk kuvvetleri operasyonlarına ilişkin rapora atıfta bulunarak, 25 ve 26 Ekim 2014 tarihlerinde Sivens sahasında gerçekleştirilen operasyonla ilgili olarak o dönemde geçerli olan güç kullanımına ilişkin yasal ve idari çerçevenin hem karmaşıklığına hem de eksikliklerine dikkat çekmiştir.

Güç kullanımıyla ilgili olarak Mahkeme, kolluk kuvvetleri tarafından güç kullanımına ilişkin orantılılık ve gereklilik ilkelerinin, söz konusu tarihte İç Güvenlik Yasası'nın R. 211-13 ve R. 434-18 maddelerinde genel olarak öngörüldüğünü kaydetmiş ancak yürürlükteki yasal çerçevenin uygulamada belirli bir tehdit için hangi silahın en uygun olduğunu veya bu tür silahların gerçekten aşamalı bir şekilde nasıl kullanılacağını belirlemek için gerekli açıklamayı yapmadan "ateşli silahlar" olarak sınıflandırılan silahların kullanımına izin vererek kolluk kuvvetleri operasyonlarında görev alan mobil jandarmaları açık bir rehberlikten yoksun bıraktığını tespit etmiştir. Mahkeme, söz konusu olayların ardından bu konudaki yasal ve idari çerçevede iyileştirmeler yapıldığını kaydetmekle birlikte, o dönemde yürürlükte olan düzenlemelerin ne kapsamlı ne de gerçekten aşamalı bir güç kullanımına izin verecek kadar kesin olduğu görüşündedir.

Mahkeme OF-F1 el bombalarının kullanımının, o dönemdeki yasal dayanağı olan DSC'nin D. 211-17 maddesine dayandığını, ancak olaylardan sonra bu tür el bombalarının kullanımının yasaklandığını göz önünde bulundurarak, söz konusu silahın son derece tehlikeli olduğunu tespit etmiştir. OF-F1 el bombalarının kullanımı için yasal bir dayanak olmasına ve kolluk kuvvetlerinin bunları mutlak gereklilik ve güç kullanımında katı orantılılık ilkelerine uygun olarak kullanmaları gerekmesine rağmen, Mahkeme bu tür bir silahın tahsis edilmesinin, kullanımına ilişkin açık ve koruyucu bir çerçevenin bulunmaması nedeniyle sorunlu olduğu görüşündedir.

Operasyonun hazırlanması, denetlenmesi ve sivil otoritenin yokluğu

Operasyon hazırlıklarıyla ilgili olarak Mahkeme, yetkililerin önceki günlerde bölgede meydana gelen karışıklıklar sonucunda "ana kampı" savunmak için bir sistem kurduklarını kaydetmiştir.

Jandarmaların eğitimiyle ilgili olarak Mahkeme, Başçavuş J.'nin polislik teknikleri konusunda usulüne uygun olarak eğitim aldığını kaydetmiş, ancak o sırada bu tür el bombalarının tehlikesi konusunda özel bir eğitim verilmediğini, neden olabileceği hasar konusunda bilgi verilmediğini, "yüksek yay" atma tekniğinin yasaklanmadığını, takımlar veya çiftler halinde ateş edilmediğini ve güvenli mesafenin korunmadığını gözlemlemiştir.

Bu operasyon için jandarmaların emrine verilen teçhizat ve malzemeyle ilgili olarak Mahkeme, öncelikle jandarmaların sadece teorik olarak öldürücü olmayan silahlarla donatıldığını kaydetmiştir. Mahkeme ayrıca, jandarmaların gece vakti çok az ışıkla kendilerini savunmak zorunda kaldıklarını, Başçavuş J.'nin uyarılar için kullanması gereken hoparlörün -teorik olarak bunu yapması gerekmez de- arızalı olduğunu ve jandarmaların normalde hoparlör

olmadığında kullanılması gereken kırmızı işaret fişeklerine sahip olduklarının dava dosyasından anlaşılmadığını gözlemlemiştir.

Operasyonun yürütülmesiyle ilgili olarak Mahkeme, emir komuta zincirindeki eksiklikleri, özellikle de Défenseur des droits'in 25 Kasım 2016 tarihli kararında gözlemlediği gibi, ilgili zamanda olay yerinde sivil bir yetkilinin bulunmadığını kaydetmiştir.

İtiraz konusu operasyonun denetlenmesindeki tüm eksiklikleri göz önünde bulunduran Mahkeme, herhangi bir hayati riskin asgari düzeyde tutulmasını sağlamak için gerekli koruma düzeyine ulaşılmadığını değerlendirmiştir.

Mahkeme, bireysel sorumlulukla ilgili karar vermenin kendi görev alanında olmadığını ve kolluk kuvvetlerinin şiddetli eylemlerle karşılaştığında yaşadığı zorlukları göz önünde bulundurduğunu belirterek, o dönemde geçerli olan yasal ve idari çerçevedeki eksiklikler ile şikayet edilen operasyonların hazırlık ve yürütülmesindeki denetim eksiklikler dikkate alındığında, potansiyel olarak ölümcül güç kullanımı durumunda gereken güvenlik önlemlerinin, olayın özel koşulları göz önüne alındığında, garanti edilmediğine ve Sözleşme'nin 2. maddesinin maddi açıdan ihlal edildiğine karar vermiştir.

Madde 2 Usul Yönünden

Mahkeme, soruşturmanın yeterliliği ve bağımsızlığının sorgulanmasına neden olabilecek herhangi bir eksiklik tespit etmemiştir. Mahkeme, davanın tamamının bağımsızlık veya tarafsızlık eksikliğiyle bozulmadığını gözlemlemiştir.

Ayrıca, adli makamlar tarafından yürütülen soruşturmanın ve söz konusu olayların ardından yasal ve düzenleyici, örgütsel ve operasyonel eksikliklerin kapsamlı bir şekilde incelenmesinin ardından tespit edilen eksikliklerin giderilmesi için yasal ve idari çerçevede önemli değişiklikler yapıldığını kaydetmiştir.

Mahkeme, yerel makamların Sözleşme'nin 2. maddesi uyarınca, gerçeklerin ortaya çıkarılmasına ve güç kullanımının dava koşullarında haklı olup olmadığının belirlenmesine yol açabilecek etkili bir soruşturma yürütme konusundaki usule ilişkin yükümlülüklerini yerine getirme konusunda başarısız olmadıkları sonucuna varmıştır. Dolayısıyla Sözleşme'nin 2. maddesi usul yönünden ihlal edilmemiştir.

Adil Tazmin(Madde 41):

Mahkeme, Fransa'nın manevi tazminat olarak V ronique Voiturier'ye 5,600 Euro, Jean-Pierre Fraisse'ye 5,600 Euro, Chlo  Fraisse'ye 10,400 Euro ve France Voiturier'ye 16,000 Euro; masraf ve harcamalar i in ise V ronique Voiturier,'ye 5,300 Euro, Chlo  Fraisse'ye 5,300 Euro ve Jean-Pierre Fraisse'ye 2,500 Euro  demesine karar vermiştir.

 EVİREN: Av. Beste G den (86357)

Başvuru Adı : F. B. v. Belçika

Başvuru No : 47836/21 B. No.

Başvuru Tarihi : 24.09.2021

Karar Tarihi : 06.03. 2025

Konu :

Dava, başvuruçunun refakatsiz yabancı bir çocuk olarak destek alma hakkının yaş değeriendirmesinin ardından sona erdirilmesi kararı ile ilgilidir. Mahkeme, kemik testlerinin güvenilirliği veya başvuruçunun reşit olma durumu hakkında karar vermeden, refakatsiz yabancı bir çocuk olarak destek alma hakkının sona erdirilmesi kararıyla sonuçlanan karar alma sürecinin Sözleşme'nin 8. maddesi amaçları doğrultusunda yeterli güvencelerle çevrelenmediğini tespit etmiştir. Özellikle, başvuruçunun tıbbi test için rızasının gerekliliği konusunda gerçekten bilgilendirildiğine dair dosyada hiçbir gösterge olmadığını belirtmektedir. Ayrıca, müdahaleci yapıları göz önüne alındığında, tıbbi muayenelerin yalnızca ilgili kişinin yaşıyla ilgili şüpheleri gidermenin alternatif yollarının kesin sonuçlar vermediği durumlarda son çare olarak yapılması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu bağlamda, başvuruçunun, kemik testleri yapıldıktan sonra küçüklerin kabulü konusunda özel eğitim almış bir vesayet ofisi çalışanı tarafından mülakata alındığını, ancak ön bir mülakatın, küçük statüsüyle ilgili şüphelerin daha az müdahaleci yollarla giderilip giderilemeyeceğini belirlemeyi ve nitelikli profesyonelin haklarını etkili bir şekilde savunmak için gereken tüm bilgileri aldığından emin olmasını sağlamayı mümkün olabileceğini belirtmiştir.

Olaylar : Başvuruçucu F.B., 2 Ağustos 2019'da Belçika'ya gelen Gine vatandaşıdır. 5 Ağustos 2019'da 16 yaşında bir çocuk olduğunu belirterek uluslararası koruma başvurusunda bulunmuştur. Doğum belgesinin tasdiksiz bir kopyasını sunmuş ve zorla evlendirildiği için gördüğü kötü muameleden kaçmak için ülkesinden kaçtığını belirtmiştir.

O gün, Yabancılar Ofisi'nin Küçükler ve İnsan Ticareti Mağdurları Dairesi'nin bir çalışanı tarafından mülakat yapılmış ve çalışan, kendisini "refakatsiz yabancı küçük" kaydeden ilgili formu doldurmuştur. F.B.'nin küçük statüsüne ilişkin şüphelerini dile getiren çalışan "küçük statüsüne ilişkin şüphe", "tıbbi muayene talebi", "ilgili kişiye şüpheler bildirildi", "yaş değeriendirme süreciyle ilgili bilgi belgesi teslim edildi" şeklinde belirtilen kutuları özellikle işaretlemiştir. Ayrıca, F.B.'nin yaş değeriendirmesine itiraz etmediğini onaylayan kutuyu da işaretlemiştir. Mahkemede ise F.B., görüşme sırasında yaşıyla ilgili bir şüphenin not edildiğine

dair bilgilendirilmediğini ve özellikle bu tür testlere girmeyi reddetme olasılığına ilişkin olmak üzere istenen kemik testleriyle ilgili herhangi bir bilgi veya belge almadığını ileri sürmüştür. Hükümet, görüşme sırasında F.B.'nin anladığı bir dil olan Fransızca yazılmış yaş değerlendirme süreciyle ilgili bir bilgi formu aldığını ileri sürmüştür.

F.B. daha sonra Federal Sığınmacı Kabul Ajansı tarafından işletilen ve refakatsiz küçükler için bir merkez olan “*izleme ve rehberlik merkezine*” transfer edilmiştir. Birkaç gün sonra F.B. hastaneye kaldırılmış ve burada el ve bilek, köprücük kemiği ve diş röntgenlerinden oluşan üçlü bir kemik testinden geçirilmiştir. Ardından uzmanlar testlerin yapıldığı gün 21,7 yaşında olduğu ve standart sapmanın iki yıl olduğu sonucuna varmıştır. Daha sonra F.B., vesayet ofisinin bir çalışanı tarafından yaşı ve kimliği hakkında sorgulanmıştır. Bu görüşme sırasında yaşının sorgulandığını ve sağladığı belgelerin hiçbir değeri olmadığını anladığını ifade etmektedir.

F.B. daha sonra vesayet ofisine Mayıs 2019’da Conakry III-Mafanco İlk Derece Mahkemesi tarafından verilen ek kararın aslını ve doğum belgesi olarak kullanılan orijinal kısa formlu doğum belgesini iletmiştir. Her iki belge de F.B.’nin 15 Ocak 2003’te doğduğu belirtilmektedir. Vesayet dairesi belgelerin Özel Uluslararası Hukuk Kanunu’nun 30. maddesi uyarınca yasallaştırılmadığı için delil değeri taşımadığını belirtmiştir. Bu nedenle başvurusunun sunduğu belgelerde yaş değerlendirmesine öncelik vermiştir.

Sonuç olarak, F.B.’nin vesayet dairesinden destek alma hakkı kanun gereği sona ermiş ve yetişkinlere yönelik bir merkeze transfer edilmiştir. Burada yürütmeyi durdurma talebinde bulunmak için ve yargısal inceleme başvurusunda bulunabilmesi için bir avukattan yardım alabilmiştir. Ancak bu başvurular Danıştay tarafından reddedilmiştir. Dava dosyasındaki bilgilere göre, F.B. Mülteciler ve Vatansız Kişiler Komiserliği tarafından mülteci olarak tanınmıştır. Gözetim hakkı sona erdiğinden dolayı F.B., 11 Eylül 2019’da eğitimine devam etmek için okula kaydolabilmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, özellikle Sözleşme'nin 8. maddesine dayanarak, yaş tespiti sonrasında refakatsiz yabancı çocuk olarak destek alma hakkının sona erdirilmesine ilişkin kararın özel hayatına saygı hakkına müdahale oluşturduğunu ileri sürmüştür.

Başvuru Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne 24 Eylül 2021 tarihinde yapılmıştır. Birçok üçüncü tarafa yazılı yargılamaya müdahil olma izni verilmiştir.

Karar, aşağıdaki şekilde yedi hakimden oluşan Daire tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadaę), Bařkan,

Erik Wennerström (İsveç),

Georgios A. Serghides (Kıbrıs),

Frédéric Krenc (Belçika),

Alain Chablais (Lihtenştayn),

Artūrs Kučs (Letonya),

Anna Adamska-Gallant (Polonya) ve Ilse Freiwirth, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

Karar : Mahkeme, başvurucunun refakatsiz bir çocuk olarak destek alma hakkının sona erdirilmesine ilişkin kararın iç hukukta düzenlendiğini (24 Aralık 2002 tarihli Kanun'un XIII. Maddesi "*Refakatsiz yabancı çocukların velayeti*", Bölüm 6, Bölüm 7) ve kamu düzeni ve güvenliğinin ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması gibi meşru amaçlara hizmet ettiğini beyan etmiştir. Müdahalenin gerekliliği konusunda ise, söz konusu tıbbi testin ilgili kişinin rızası olmadan gerçekleştirilemeyeceği ve bu rızanın açıkça verilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Hükümet, bu gerekliliği karşılamak amacıyla, söz konusu kişiye test sürecini basit terimlerle ve anlayabileceği bir dilde açıklayan özel bir belge verildiğini savunmuştur. Belgenin söz konusu kişiye teslimi ve bu testlere girmesine herhangi bir itirazının olmaması, kişinin küçüklüğüne ilişkin şüphelerin not edildiği görüşmeyi yürüten çalışan tarafından önceden basılmış forma kaydedilmiştir. Ancak, ilgili kişinin imzası, özel bilgi belgesinin teslimini onaylamak için veya önceden basılmış forma kaydedilen cevapların doğruluğunu onaylamak için gerekmediği ifade edilmiştir.

Mahkemenin görüşüne göre, bu tür bilgilerin iletilmesi, özellikle de, refakatsiz bir çocuk olduğu ve uluslararası koruma başvurusunda bulunduğu varsayılan ilgili kişinin yaş değerlendirmesi aşamasında ne bir temsilci ne de bir avukat tarafından desteklendiği bu davada olduğu gibi, özellikle önemlidir. Ancak Mahkeme, başvuranın üçlü kemik testiyle ilgili bilgileri gerçekten alıp almadığı sorusuna karar vermeyi gerekli görmemiştir, çünkü söz konusu belgenin kendisine gerçekten teslim edildiğini varsayarak bile, bu belgenin yalnızca onun rızasına ihtiyaç duyulduğundan bahsetmediğini, yalnızca "konuyla ilgili görüşünü ifade etme" ve nihai karara katılmıyorsa, Danıştay'a itiraz etme hakkının kendisine açık olduğunu belirtmektedir. Ayrıca başvuranın rızasının varlığı, refakatsiz yabancı bir çocuk olarak destek

hakkının sona erdirilmesine ilişkin kararda belirtilmemiştir, yalnızca tıbbi test süreci hakkında bilgilendirildiğine ilişkin beyan bulunmaktadır. Bu bağlamda, Mahkeme hastaların tıbbi prosedürlere özgür ve bilgilendirilmiş rızalarının önemini yinelemiş ve böyle bir rızanın olmamasının, Sözleşme'nin 8. Maddesi kapsamında korunan hakların devreye girmesine olanak verecek şekilde fiziksel bütünlüklerine müdahale anlamına gelebileceğini belirtmiştir.

İkinci olarak, Mahkeme kemik testlerinin Yabancılar Ofisi çalışanlarından birinin başvuranın küçük statüsüne ilişkin şüphelerini dile getirmesinin hemen ardından yapıldığını ifade etmiştir. Belçika hukuku, bu tür testlerin, kişinin yaşıyla ilgili şüphe olması durumunda "hemen" yapılması gerektiğini açıkça belirtmiştir. Mahkeme, invaziv nitelikleri göz önüne alındığında, bu tür tıbbi muayenelerin yalnızca kişinin yaşıyla ilgili şüpheleri gidermenin alternatif yollarının kesin olmayan sonuçlar vermesi durumunda son çare olarak yapılması gerektiğini vurgulamıştır. Mevcut davada, başvuruçunun kemik testleri yapıldıktan sonra küçüklerin kabulü konusunda özel eğitim almış bir vesayet dairesi çalışanı tarafından mülakata alındığı görülmektedir. Başvuruçuya yalnızca bu mülakat sırasında, diğerlerinin yanı sıra, medeni durumu, aile durumu, anavatanındaki yaşam koşulları ve eğitimi hakkında sorular sorulmuştur; oysa vesayet dairesi çalışanı ile yapılacak bir ön mülakat, küçük statüsüne ilişkin şüphelerin daha az müdahaleci yollarla giderilip giderilemeyeceğini belirlemeyi ve nitelikli profesyonelin haklarını etkili bir şekilde savunmak için gereken tüm bilgileri aldığından emin olmasını sağlayabileceği kaydedilmiştir.

Mahkemenin, taraflar ve üçüncü taraf müdahil kişiler tarafından yeterince tartışılmış ve önemli bir tartışmanın konusu olmaya devam etmiş olan kemik testlerinin güvenilirliği konusunda karar vermesi söz konusu değildir. Mevcut davada, bu noktada veya başvuranın küçük veya başka bir şekilde statüsü konusunda karar vermek zorunda kalmadan, refakatsiz yabancı küçük olarak destek hakkının sona erdirilmesine karar verilmesiyle sonuçlanan karar alma sürecinin, Sözleşme'nin 8. maddesi amaçları doğrultusunda yeterli güvencelerle birlikte olmadığını gözlemlemiştir. Sonuç olarak, bu hüküm ihlal edilmiştir.

Adil Tazmin (Madde 41):

Mahkeme, Belçika'nın başvuruçuya manevi tazminat olarak 5.000 euro ödenmesine karar vermiştir.

ÇEVİREN: Av. Başak Doğan (88757)

Başvuru Adı : Costa i Rossello ve Diğerleri v. İspanya

Başvuru No : 29780/20

Başvuru Tarihi : 10.07.2020 - 22.08.2022 tarih aralığında

Karar Tarihi : 27.02.2025

Konu :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Costa i Rosselló ve Diğerleri/İspanya (başvuru no. 29780/20 ve diğer üç başvuru) davasında oybirliğiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Karar kesindir.

Dava, İspanya Anayasa Mahkemesi'nin Katalonya Parlamentosu'nda Katalan bağımsızlığı ve İspanya'daki hükümet sistemi ile ilgili olarak yeniden tartışma yapılmasını engelleyen kararları ile ilgilidir; zira aynı konulara ilişkin önergeler daha önce anayasaya aykırı bulunmuştur. Procès (*bağımsız bir Katalan cumhuriyetine yönelik hareket*) 2015 yılında birden fazla kararla başlatılmıştır. Dava ayrıca, Anayasa Mahkemesi kararlarına uymadığı gerekçesiyle Bay Costa i Rosselló hakkında cezai kovuşturma başlatılmış olmasıyla da ilgilidir.

Mahkeme, özellikle, Anayasa Mahkemesi'nin Katalonya Parlamentosu Başkanlık Divanı'nın bu tartışmaların Parlamento'da tekrar yapılmasını kabul etmesini engelleyen kararlarının yasal ve öngörülebilir olduğuna ve orantısız olmadığına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından da tespit edildiği üzere, İspanyol Anayasası'nın, yasada belirtilenler dışındaki yollarla değiştirilemeyeceğini kaydetmiştir. Katalan parlamento önergelerinin de amacı bu yöndedir. Ayrıca, Bay Costa i Rosselló'nun iddiasının aksine, kendisine karşı cezai kovuşturma başlatılmış olmasının, görevlerini yerine getirmesini engellemeye yönelik “siyasi” bir tedbir olarak görülemeyeceğini tespit etmiştir. Bu nedenle, 1 No'lu Protokol'ün 3. maddesi (serbest seçim hakkı) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. (ifade özgürlüğü) ve 11. maddeleri (toplama ve dernek kurma özgürlüğü) kapsamındaki şikayetleri reddetmiştir.

Mahkeme ayrıca, Avrupa Sözleşmesi'nin 6. (adil yargılanma hakkı), 13. (etkili başvuru hakkı) ve 18. (haklara getirilen kısıtlamaların kullanımına ilişkin sınırlama) maddeleri ile 12 No'lu Protokol'ün 1. maddesi (genel ayrımcılık yasağı) kapsamındaki şikayetleri de reddetmiştir.

Olaylar :

Başvurucular 1947 ile 1978 yılları arasında doğmuş ve İspanya'da yaşayan 32 İspanyol vatandaşdır. Başvurucular Josep Costa i Rosselló ve Eusebi Campdepadrós i Pucurull, Ocak

2018'den Mart 2021'e kadar sırasıyla Katalonya Parlamentosu Başkanlık Divanı Başkan Yardımcısı ve Başkanlık Divanı Sekreteri olarak görev yapmışlardır. Diğer başvuru sahipleri o dönemde Katalonya Parlamentosu'nda milletvekili olarak görev yapmışlardır.

Katalan Parlamentosu'nun bağımsız bir Katalan cumhuriyetine yönelik siyasi sürecin (procès) başlatılmasına ilişkin 2015 tarihli 1/XI sayılı kararı, Katalan Parlamentosu'nun bu süreci başlatmak için adımlar atması gerektiğini ve artık İspanya Anayasa Mahkemesi'nin yargı yetkisini tanımayacağını ortaya koymuştur.

Bu önerge İspanya Anayasa Mahkemesi tarafından anayasaya aykırı bulunarak iptal edildi. Katalan Parlamentosu'nda aynı amaçları taşıyan bir dizi benzer önerge kabul edilmiş ve bunlar da Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.

Bununla birlikte, Katalan Parlamentosu Başkanlık Divanı, Katalonya Parlamentosu tarafından işleme konulması ve tartışılması için benzer başka önergeleri kabul ettiği çeşitli kararlar almıştır. Özellikle 22 Ekim 2019 tarihinde Başkanlık Divanı, Yüksek Mahkeme'nin 1 Ekim 2017 olaylarına ilişkin kararına cevaben bir önergenin işleme alınmasını kabul etmiş ve 19 Ekim 2019 tarihinde de özyönetim konusunda Hükümete yapılan başvurunun ardından bir önergenin işleme alınmasını kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi, önceki kararlarının icra işlemleri bağlamında bu kararları hükümsüz ve geçersiz ilan etmiştir.

Bütün bunlara rağmen, Kasım 2019'da Katalonya Parlamentosu, Yüksek Mahkeme'nin 1 Ekim 2017'deki olaylarla ilgili kararına (Karar no. 649/XII) cevaben alınan Kararın yeni bir versiyonunu ve özyönetimle ilgili bir önergeyi kabul etmiştir. İtiraz edilen bazı bölümler çıkarılmış olsa da Karar, Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki kararın hükümsüzlüğüne ilişkin tespitinin reddini ortaya koymuş ve önergede Parlamento'nun “kendi kaderini tayin hakkını kullanma” iradesi yeniden ifade edilmiştir.

Katalan Parlamentosu Başkanlık Divanı üyeleri olan Bay Costa i Rosselló ve Bay Campdepadrós i Pucurull, Anayasa Mahkemesi'nin önceki kararlarını görmezden gelmeyi veya atlatmayı içerebilecek girişimlerde bulunmaktan kaçınma yükümlülükleri konusunda şahsen uyarılmışlardır. Nihayetinde Mart 2021'de haklarında cezai kovuşturma başlatılmıştır. Başvurucular beraat etmiş olup, haklarındaki yargılama temyiz aşamasındadır.

İhlal İddiaları _____ :

Başvurular 10 Temmuz 2020 ve 22 Ağustos 2022 tarihleri arasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır.

Bay Costa i Rosselló ve Bay Campdepadrós i Pucurull, özellikle 10. madde (ifade özgürlüğü) ve 11. madde (toplama ve örgütlenme özgürlüğü) ile 3 No.lu Protokol'ün 1. maddesine (serbest seçim hakkı) dayanarak, Başkanlık Divanı'nın Katalonya Parlamentosu'nda bazı tartışmaların yapılmasına izin vermemesinin, icra sürecinde yetkilerini geniş bir şekilde yorumlayan Anayasa Mahkemesi'nin zorlamasıyla engellendiğini iddia etmiş; diğer başvurucular ise parlamenter olarak görevlerini yerine getirmelerinin engellendiğinden şikayetçi olmuşlardır. Buna ek olarak, Bay Costa i Rosselló, kendisine karşı ceza davası açılmış olmasının da yukarıda belirtilen hakların ihlali anlamına geldiğini iddia etmiştir.

Başvuranlar ayrıca 6. (adil yargılanma hakkı), 13. (etkili başvuru hakkı) ve 18. maddelere (haklara getirilen kısıtlamaların kullanımına ilişkin sınırlama) ve 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesine (genel ayrımcılık yasağı) dayanmışlardır.

Karar, aşağıdaki yedi yargıçtan oluşan Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

María Elósegui (İspanya),

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),

Gilberto Felici (San Marino),

Andreas Zünd (İsviçre),

Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti),

ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Martina Keller.

Karar _____ :

1 No.lu Protokol'ün 3. Maddesi ve Sözleşme'nin 10. ve 11. Maddeleri

Mahkeme, Anayasa Mahkemesi kararlarının ve Bay Costa i Rosselló hakkında ceza davası açılmasının, 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesi veya Sözleşme'nin 10. ve 11. maddeleri kapsamındaki haklarına bir sınırlama olarak değerlendirilebileceğini kabul etmiştir. Mahkeme, ilgili Anayasa Mahkemesi kararları için İspanya Anayasası ve 2/1979 sayılı Kurum Yasası'nın 92. bölümü gibi yasal bir dayanak bulunduğunu ve başvuranın bu hükümlerin kendi davasında

uygulanacağını öngörebileceğini kaydetmiştir. Aynı şekilde, ceza yargılamaları da İspanyol Ceza Kanunu'nun 410. maddesine dayanmaktadır ve öngörülebilir niteliktedir.

Mahkeme, bu davada söz konusu olan kararların, anayasal düzenin ve başkalarının haklarının korunması için meşru bir amaca hizmet ettiğini kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi, bunun anayasal üstünlüğe tabi olmak anlamına geldiğini, bunun da Anayasa'ya ideolojik bağlılıktan ziyade siyasal kurallara riayet etmek anlamına geldiğini belirtmiştir. Özellikle Anayasa, kanunda belirtilenler dışında başka yollarla değiştirilemeyecektir. Bu davada, iptal edilen Kararlar, bağımsız bir Katalan Devleti kurmak ve İspanya'nın anayasal monarşi statüsünü sona erdirmek için İspanya Anayasası'nın değiştirilmesine yönelik anayasal yolları açıkça atlatmaya çalışmıştır. Anayasa Mahkemesi bu tür kararların Cortes Generales'de (ulusal Parlamento) tartışılabileceğini belirtmiştir.

Avrupa Mahkemesi, Anayasa Mahkemesinin, olağanüstü durumlarda, Devletin toprak bütünlüğünün teminatı olarak Anayasayı koruyan kendi önceki kararlarını uygulama yetkisini kullandığını tespit etmiştir. Bay Costa i Rosselló'nun toplanma ve ifade özgürlüklerine getirilen sınırlamalar orantılı ve zorunlu olmuştur. Bunlar “ politik ” bir eylem olmamıştır. Bay Costa i Rosselló'nun hukuka aykırı, keyfi veya orantısız müdahale şikâyeti açıkça dayanaktan yoksundur ve Mahkeme bu şikâyeti reddetmiştir.

Diğer 31 başvuranın sunduğu argümanlar da esasen Bay Costa i Rosselló'nunkiyle aynı yöndedir. Mahkeme, Anayasa Mahkemesi kararlarının Katalonya'nın bağımsızlığına ilişkin tartışmaların yapılmasını engellediğini kabul etmiş, ancak bu kararların ne keyfi ne de orantısız olduğunu tespit etmiştir. Dolayısıyla bu şikâyetleri de reddetmiştir.

Diğer Maddeler

Bay Costa i Rosselló'nun Sözleşme'nin 18. maddesi kapsamındaki şikâyetiyle ilgili olarak Mahkeme, başvurucunun Sözleşme'deki haklarına getirilen anayasal sınırlamaların arkasında bir kötü niyet olduğuna dair ikna edici bir iddiayı kanıtlayamadığı için bu şikâyetin kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Diğer başvuranların siyasi ideoloji temelinde ayrımcılığa uğradıkları yönündeki şikâyetleriyle ilgili olarak (Mahkeme bunu 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında incelemiştir), Mahkeme, bir başvuranın ayrımcılıktan söz edebilmesi için benzer durumdaki başka bir kişi ya da gruptan farklı muamele gördüğünü göstermesi gerektiğini yinelemiştir. Bu davada başvuranlar, Anayasa Mahkemesi'nin kararlarını defalarca ihlal eden diğer kişilerden nasıl

farklı muamele gördüklerini gösterememişlerdir. Bu nedenle, bu kısmın kabul edilemez olduğunu ilan etmiştir.

Bay Costa i Rosselló aleyhindeki ceza davasında yargıçların taraf tuttuğu iddialarına ilişkin olarak Mahkeme, bu davanın derdest olduğunu ve sonucu hakkında spekülasyon yapmak istemediğini kaydetmiştir. Bu nedenle Mahkeme, İspanya'da mevcut hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle bu şikâyeti reddetmiştir. Bay Costa i Rosselló'nun Anayasa Mahkemesi nezdindeki geçici tedbir talebine ilişkin yargılamada gecikme yaşandığı iddiasıyla ilgili olarak Mahkeme, nihai kararın altı ay içerisinde verildiğini, karmaşıklık göz önüne alındığında bunun aşırı olarak görülemeyeceğini ve bu nedenle şikâyetin dayanaksız ve açıkça dayanaktan yoksun olduğunu kaydetmiştir.

Bay Costa i Rosselló ve Bay Campdepadrós i Pucurull'un Anayasa Mahkemesi'ne yaptıkları başvurularda ve amparo davalarında adil olmayan yargılama yapıldığına dair şikâyetleriyle ilgili olarak, Avrupa Mahkemesi bu yargılamaların adil olmadığına dair hiçbir kanıt görmemiş ve bu nedenle şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu belirtmiştir.

ÇEVİREN: Av. Hatice Kübra Altıntaş (80693)

Başvuru Adı : Novaya Gazeta and Others v. Russia

Başvuru No : 11884/22 vd.

Başvuru Tarihi : Mart 2022 - Haziran 2023

Karar Tarihi : 11/02/2025

Konu :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Novaya Gazeta ve Dozhd TV v. Rusya Federasyonu (başvuru no. 11884/22 vd.) davasında bugün açıkladığı Daire kararında, oy birliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 10. maddesinin (ifade özgürlüğü) ihlâl edildiğine; oybirliğiyle, 34. maddeyle (bireysel başvuru hakkı) bağlantılı olarak da ihlâl edildiğine karar vermiştir. Ayrıca, başvurularla ilgili olarak 3. madde (insanlık dışı muamele), 5. madde (özgürlük ve güvenlik) ve 8. madde (özel hayata saygı) kapsamında da ihlaller tespit edilmiştir.

Dava, Rusya'nın 2022'de Ukrayna'ya tam ölçekli müdahalesinin ardından, orduyu "karalamak" veya Rus ordusunun eylemleri hakkında "yalan haber yaymak" suçlarını içeren yasa değişiklikleri ile ilgilidir. Başvurucular, Rusya'nın askeri eylemlerini eleştiren, savaş karşıtı protestolar düzenleyen, Ukrayna'ya destek veren veya sivil kayıplar ve savaş suçları hakkında bilgi paylaşan kişilerdir. Medya kuruluşları ve bireyler, "yalancı haber yayma" ve "devleti küçümseme" suçlamalarıyla cezalandırılmıştır. Novaya Gazeta'nın yayın faaliyetleri sonlandırılmış ve çevrimiçi sürümü kapatılmıştır. Mahkeme, özellikle başvurucuların barışçıl şekilde savaşa karşı çıkmalarını, Ukrayna'ya destek beyanlarını ve savaş suçları hakkında raporlarını cezalandırmanın ifade özgürlüğüne ağır bir müdahale teşkil ettiğine karar vermiştir.

Olaylar :

Başvurucular, Novaya Gazeta ve Dozhd TV, Rusya'da Ukrayna'ya yönelik savaşın başlamasının ardından, Rusya Hükümetinin resmi anlatısına karşı çıkan içerikler üretmiş ve bu içeriklerle, Ukrayna'ya karşı başlatılan askeri harekâta yönelik eleştirilerde bulunmuşlardır. 24 Şubat 2022'de Rusya Cumhurbaşkanı, Ukrayna'ya karşı tam ölçekli bir işgal başlatmış ve bunu "özel askeri operasyon" olarak tanımlamıştır. Haberleşme kısıtlamaları derhal devreye girmiştir. Yetkililer, "operasyon" hakkında yalnızca resmi kaynakların kullanılmasını gerektiğini duyurmuş ve 4 Mart 2022'de, bir iş günü içinde, Rusya Silahlı Kuvvetlerinin konuşlandırılmasıyla ilgili olarak "küçük düşürme" veya "bilerek yanlış bilgi yayma" suçunu işleyen yeni bir yasa kabul edilmiştir. Bu yeni yasa kapsamında, savaş karşıtı barışçıl

protestolar düzenleyerek Ukrayna'ya destek açıklamaları yapan, savaş suçlarını ve sivillerin can kayıplarını raporlayan, Rusya'nın askeri eylemlerini ve hükümet politikalarını eleştiren veya bu konularda farklı bir bilgi yaydıkları nedeniyle başvuru sahipleri cezalandırılmıştır.

Nitekim, bu eylemler nedeniyle başvuruculara yönelik ağır yaptırımlar uygulanmıştır. Medya kuruluşlarının web sitelerine erişim engellenmiş, Novaya Gazeta'nın yayın faaliyetleri sonlandırılmış ve çevrimiçi sürümü kapatılmıştır. Bu karar, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından daha önce verilen ve yetkililere “Novaya Gazeta'nın faaliyetlerini engellememe veya sonlandırmama” yönünde bir geçici tedbir kararına rağmen alınmıştır. Bireysel başvuruculara ise, idari para cezaları ve hapis cezaları verilmiştir. Ayrıca, Vladimir Kara-Murza gibi muhalif politikacıya, uluslararası kuruluşlara yaptığı konuşmalar nedeniyle uzun süreli hapis cezası verilmiştir.

Başvurucular, ifade özgürlüklerinin ihlâl edilmesine ve Rusya'da mevcut olan baskıcı hukuk sistemine karşı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurmuşlardır. Rusya'daki iki bağımsız medya kuruluşu, Novaya Gazeta ve Dozhd TV ile 178 bireysel başvurucudan oluşmaktadır.

İhlal İddiaları :

Başvurucular, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin (ifade özgürlüğü) ihlâl edildiğini ileri sürmüşlerdir. Medya kuruluşlarının kapatılması ve bireysel başvuru sahiplerinin, Ukrayna'daki askeri harekâtı eleştiren görüşleri veya barışçıl protestoları nedeniyle cezalandırılmasının ifade özgürlüğüne aykırı olduğuna dair şikâyetle bulunmuşlardır. Özellikle, alınan önlemlerin sansür oluşturduğunu ve Rusya makamlarının resmi pozisyonuna uymayan her türlü bilginin yasaklanmasını içerdiğini öne sürmüşlerdir.

Başvurucular, ayrıca 34. maddeye (bireysel başvuru hakkı) dayanarak, Rusya'nın Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği geçici tedbirlere uymayarak, Novaya Gazeta yayın lisansının iptal edilmesini de ihlâl olarak değerlendirmiş ve bunun da başvurularının etkili şekilde incelenmesini engellediğini belirtmişlerdir.

Bireysel başvuru ayrıca, 3. maddeye (işkence yasağı), 5. maddelerin 1, 3 ve 4. fıkralarına (özgürlük ve güvenlik hakkı), 6. maddeye (adil yargılanma hakkı), 8. maddeye (özel ve aile hayatına saygı hakkı), 13. maddeye (etkili başvuru hakkı), 14. maddeye (ayrımcılık yasağı) ve 18. maddeye (hakların sınırlanması) ve Protokol No. 1'in 3. maddesine (serbest seçim hakkı) dayanarak da yapılmıştır.

Başvurular, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 2022 Mart ile 2023 Haziran tarihleri arasında yapılmıştır.

Ukrayna Hükümeti, davaya üçüncü taraf olarak müdahale etme izni almıştır.

Karar, aşağıdaki şekilde yedi hâkimden oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Ioannis Ktistakis (Yunanistan), Başkan,

Peeter Roosma (Estonya),

Lətif Hüseynov (Azerbaycan),

Darian Pavli (Arnavutluk),

Oddný Mjöll Arnardóttir (İzlanda),

Diana Kovatcheva (Bulgaristan),

Mateja Đurović (Sırbistan),

ve Olga Chernishova, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

Karar :

İlk olarak, Mahkeme, başvurularla ilişkin yetkisi olduğunu belirlemiştir çünkü bu başvurular, 16 Eylül 2022 tarihinden önce meydana gelen olaylarla ilgilidir. 16 Eylül 2022 tarihi, Rusya'nın Avrupa Konvansiyonu'na taraf devlet olmayı sona erdirdiği tarihtir.

Madde 10

Mahkeme, bireysel başvuru sahiplerinin çeşitli şekillerde tutuklandıklarını, gözaltına alındıklarını veya cezai ya da idari işlemlerle mahkum edildiklerini tespit etmiştir. Bazıları “yabancı ajanlar” veya “aşırımcılar/teröristler” olarak tanımlanmış, diğerlerinin ise banka hesapları dondurulmuştur. Medya kuruluşlarının web sitelerine erişim engellenmiş, Novaya Gazeta'nın yayın lisansı iptal edilmiştir. Başvuru sahiplerinin açıklamaları veya haber raporlarına karşı alınan bu tür önlemler, onların ifade özgürlüğü haklarına müdahale anlamına gelmiştir.

Mahkeme, bu müdahalenin "kanunla öngörüldüğü" konusunda ciddi şüpheler taşımış ve bunun ulusal güvenlik ya da kamu güvenliği çıkarlarını korumayı amaçladığından tatmin olmamıştır.

Gerçekten de, başvuru sahiplerine uygulanan önlemler, başvuru sahiplerinin davranışlarının veya ifadelerinin ulusal çıkarlar için gerçekten bir tehdit oluşturup oluşturmadığını değerlendirmekten çok daha ileriye gitmiştir. Aslında, bu önlemler, basit barışçıl sloganlardan ve Ukrayna'ya desteğe kadar, Rusya Ordusu tarafından işlenen iddia edilen savaş suçlarına dair gerçeklere dayalı raporlara kadar çok geniş bir ifade yelpazesinde hedef alınmıştır.

Esasen, ulusal mahkemeler, resmi anlatıya aykırı olan herhangi bir bilginin rapor edilmesini suç saymışlardır. "Özel askeri operasyon" yerine sadece "savaş" teriminin kullanılmasını zararlı olarak değerlendirmişler, ancak kullanılan ifadelerin içeriğini veya bağlamını göz önünde bulundurmamışlardır. Başvuru sahiplerinin, iddia edilen savaş suçları veya sivil kayıplar hakkında paylaştıkları bilgilerin doğruluğunu veya iyi niyetlerini değerlendirmeye yönelik herhangi bir girişimde bulunmamışlardır.

Ulusal mahkemeler ayrıca, söz konusu çıkarlar arasında denge kurmak için gerçek bir çaba gösterilmediğini belirtmiştir. Kamuoyunun yoğun ilgisini ve konunun önemini, yani Avrupa ve küresel güvenlik üzerinde derin etkiler bırakan büyük bir silahlı çatışmayı ve savaş suçları iddialarının dengeli olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca, bazıları rahatsız edici olsa da, hicivli ve tartışmalı ifade biçimlerinin veya karşılaştırmaların, kamuoyunun ilgisini çeken konularda tartışmaya katkıda bulunduğunu, çünkü bu tür ifadelerin çatışmanın doğası üzerine düşünmeyi provoke etmeyi amaçladığını göz ardı etmediklerini belirtmiştir.

Benzer şekilde, mahkemeler, medya kuruluşlarına verilen cezaların gerekçelerini, daha önce aldıkları uyarıları dikkate almaktan öte düzgün bir şekilde değerlendirmemiştir.

Mahkeme ayrıca, başvuru sahiplerinin şiddet, nefret veya ayrımcılık konusunda çağrıda bulunmadıklarını vurgulamıştır. Özellikle endişe verici olan, saldırıya uğrayan bir komşu ülke ve halkına yönelik yapılan masum dayanışma ifadelerinin dahi kovuşturmalara yol açmış olmasıdır.

Yaptırımların olağanüstü ve orantısız sertliği, yalnızca cezalandırmak amacıyla değil; aynı zamanda topluma açık ve korkutucu bir mesaj göndermek amacıyla yapılmış ve Rus toplumundaki önemli bağımsız sesleri, kamuoyunun kritik çıkarları hakkında susmaya zorlamış olmasıdır.

Genel olarak, Mahkeme, başvuru sahiplerinin barışçıl, şiddet içermeyen ifadelerinin sınırlanması için hiçbir gerekçe bulunmadığını ve bu tür sınırlamaların, Ukrayna'daki askeri harekâta karşı muhalefeti susturmayı amaçlayan daha geniş bir kampanyanın parçası olduğunu tespit etmiştir. Bu nedenle, Madde 10 ihlali olduğuna karar verilmiştir.

Madde 34

Mahkeme, Rus yetkililerinin, Novaya Gazeta'nın faaliyetlerini sona erdirmek için mahkeme kararları alırken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen geçici tedbirlerin kasıtlı olarak göz ardı ettiklerini değerlendirmiştir. Geçici tedbirlere uymayarak, Rusya, Madde 34 kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal etmiştir.

Diğer Maddeler

Mahkeme, yetkililerin, beş bireysel başvuru sahibine tutuklu yargılanma gibi olağanüstü bir önlemleri uygulama gerekçelerini yeterince açıklayamamış olduklarını ve bu durumun Madde 5 § 3'ü ihlal ettiğine karar vermiştir.

Ayrıca, bu beş başvuru sahibinden birinin (Bay Kara-Murza) tutuklanması ve aleyhindeki suçlamaların zamanlamasının, büyük olasılıkla onun eleştirel görüşlerini susturmak amacıyla bir bahaneden ibaret olduğunu ve kötü niyet içerdiğini, dolayısıyla Madde 5 § 1 ihlali olduğunu belirtmiştir.

Bu beş başvuru sahibinin diğer şikayetlerine ilişkin olarak, tutukluluklarıyla ilgili duruşmalarda metal kafeste ve dar cam kabinde hapsedilmeleri (Madde 3); tutukluluk kararlarına karşı yapılan başvuruların incelenmesindeki aşırı gecikmeler (Madde 5 § 4); ve gerekçesiz ev aramaları (Madde 8), gibi benzer koşullarda yaptığı ihlal tespitlerine atıfta bulunarak, bu davada farklı bir sonuca varmaya gerek görmemiştir.

Son olarak, Mahkeme, Madde 6, 13, 14 ve 18 ile Protokol No. 1'in Madde 3 altındaki diğer şikayetlerin ayrı ayrı incelenmesinin gerekli olmadığına karar vermiştir.

Adil Tazmin (Madde 41)

Mahkeme, Rusya'nın başvuruculara maddi ve manevi zararlar için tazminat ödenmesine karar vermiştir. Başvuruculara, kararın ekinde belirtilen maddi zarar karşılığında değişen miktarlarda ödeme yapması gerektiğine; her başvurucu için manevi zararlar için 7.500 EUR ve masraflar ile giderler için 850 EUR ödenmesine, ya da başvurucuların talep ettiği daha düşük bir miktar

varsa, ona karar verilmesine, aksi takdirde mahkemenin belirlediği miktarın ödenmesine karar verilmiştir.

Yargıç Pavli'nin mutabık görüşü kararın ekinde yer almaktadır.

ÇEVİREN: Av. Özlem Cibooğlu (82908)

Başvuru Adı : I.C. / Moldova Cumhuriyeti

Başvuru No : 36436/22

Başvuru Tarihi : 15.07.2022

Karar Tarihi : 27.02.2025

Konu : I.C. / Moldova Cumhuriyeti dosyası (başvuru no. 36436/22), zihinsel engelli bir kadının 2013 yılında devlet bakımından alınarak bir çiftlikte ("kurumdan çıkarma" prosedürünü müteakiben) yaşamaya başladıktan sonra bedelsiz çalışmaya zorlandığı ve cinsel istismara uğradığı iddiaları ile ilgilidir. Başvurucu, beş yıl sonra kaçmış ve bir STK'nın yardımıyla çiftliğin sahibi olan çift hakkında polise şikayette bulunmuştur. Takip eden yargılama süreci çiftin beraat etmesi ile sonuçlanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, davaya ilişkin bugünkü Daire kararında oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı), 4. (zorla çalıştırma yasağı), 8. (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ve 14. (ayrımcılık yasağı) maddelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme, Moldova Cumhuriyeti'nde insan ticareti, kölelik ve zorla çalıştırmayı yasaklayan ve cinsel şiddeti suç sayan kanunların yürürlükte olduğunu kaydetmiştir. Ceza kanunları yeterli olmakla birlikte, zihinsel engelli kişilerin devlet bakımından çıkarılmasına ilişkin yasal ve idari çerçeve, özellikle destek hizmetleri ve izleme eksikliği nedeniyle nokсандır. Başvurucunun durumunda bu, yetkililerin onu korumak için önlem almamasına ve/veya gerek emek sömürüsü gerekse cinsel saldırı ile ilgili iddialarını yeterince soruşturulmamasına yol açmıştır. Mahkeme, yetkililerin, zihinsel engelli bir kadın olması nedeniyle başvurucuya karşı ayrımcı bir tutum sergilediğini tespit etmiştir. Yetkililer, açık ve tutarlı şikayetlerine rağmen, başvurucuya adalete erişim imkanı vermeyerek başvurucunun savunmasızlığının örtüşen unsurlarını dikkate almamışlardır.

Olaylar : Başvurucu I.C., 1974 doğumlu bir Moldova vatandaşıdır ve Soroca'da (Moldova) yaşamaktadır. Başvurucu zihinsel engellidir ve 2011 yılında hukuki ehliyetten mahrum bırakılmıştır.

Başvurucu doğduğunda terk edilmiştir ve bilinen hiçbir akrabası yoktur. Ocak 2013'te bir çift tarafından çiftliklerinde yaşamaya götürülene kadar hep devlet bakımında yaşamıştır. Çift, uzun süreli hastaları "psikiyatrik kurumdan çıkarma" politikasının bir parçası olarak,

başvurucunun son 24 yıldır yaşadığı nöropsikiyatri kurumuyla iletişime geçmiş ve başvurucunun, çalışanlarından G.B. için uygun bir "gelin" (*mireasă*) olacağını açıklamıştır.

Başvurucu başlangıçta "tatil" için çiftin yanında kalmaya gitmiştir. Daha sonra çift, zorunlu yasal prosedüre uyararak, başvurucunun kurumdan alınması ve ailelerinin yanına yerleştirilmesi için gerekli düzenlemeleri yapmıştır.

Ancak Ekim 2018'de başvurucu çiftlikten kaçmış ve bir sivil toplum kuruluşu olan Engelli Kişiler için Örgütler İttifakı tarafından işletilen bir yardım hattını aramıştır. Başvurucu, çiftlikte yaptığı iş için kendisine ödeme yapılmadığından ve çiftin erkeği I.P.'nin kendisine tecavüz ettiğinden ve cinsel istismarda bulunduğundan şikayetçi olmuştur.

STK derhal polisle temasa geçmiş ve başvurucu başlangıçta cinsel istismara odaklanan suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucunun avukatı daha sonra polisin insan kaçakçılığını da araştırmasını talep etmiştir.

Aynı zamanda, yerel makamlar bir toplantı düzenlemiş ve başvurucunun geçici olarak alternatif bir yere yerleştirilmesine karar vermiştir.

Takip eden soruşturma ve yargılama sırasında, başvurucu, I.P. ile gerçekleşen çeşitli cinsel ilişki eylemlerini ayrıntılı bir şekilde tanımlayan bir dizi ifade vermiştir. Başvurucu, her defasında I.P.'ye cinsel ilişkiye girmek istemediğini belirtmiş, ancak I.P.'nin "tatlı sözler" ile kendisini buna ikna etmesi neticesinde boyun eğmiştir. Başvurucu ayrıca, çiftlikte ücretsiz olarak çalıştığından ve bunun ücret talep etmesi halinde kovulacağı tehditleriyle birleştiğinden bahsetmiştir. Birkaç kez kaçtığını ancak üşüdüğü, aç kaldığı ve gidecek başka yeri olmadığı için çiftliğe geri döndüğünü söylemiştir.

Moldova mahkemeleri, insan ticareti yapmakla suçlanan çifti nihayetinde beraat ettirmiştir. Mahkemeler, başvurucunun tehdit edildiğine veya çalışmaya zorlandığına dair hiçbir kanıt bulunmadığını tespit etmiştir. Başvurucu çiftlikte yasal olarak kalmış ve istediği zaman çiftlikten ayrılabilmiştir. Maaş ile ilgili herhangi bir anlaşmazlık özel hukuktan kaynaklanan bir meseledir. Mahkemeler ayrıca, başvurucunun I.P. tarafından cinsel istismara uğradığına dair bir kanıt tespit etmemişlerdir. Mahkemeler, başvurucunun cinsel yolla bulaşan bir hastalığa sahip olması fakat I.P.'nin olmaması sebebiyle başvurucunun I.P. ile cinsel ilişkiye girdiğine inanmamışlardır.

Mahkemeler, çoğunlukla çiftlikteki eski işçiler, G.B. ve yerel sosyal hizmet görevlisi tarafından verilen bir dizi tanık ifadesine dayanmıştır. Çiftlik çalışanları, başvurucuyu ahırları

temizlerken, yemek pişirirken ve çiftlik evini temizlerken gördüklerini ve başvurucunun kendilerine defalarca I.P.'nin tecavüz ve cinsel istismarından şikayet ettiğini doğrulamışlardır. Ama tanıklar bunun doğruluğundan şüphe etmişlerdir. G.B., beş yıl boyunca çiftlikte başvurucu ile birlikte yaşadığını ve çalıştığını belirtmiştir. Polise verdiği ilk ifadede, I.P.'nin başvurucuya tecavüz ettiğine tanık olduğunu söylemiştir. Daha sonra soruşturma ve kovuşturma esnasında ifadesini değiştirmiş ve kendisinden polise yalan söylemesini isteyen başvurucu olduğunu açıklamıştır. Sosyal hizmet görevlisi ise, yaşam koşullarını incelemek için bir kez çiftliğe gittiğini, koşulların iyi olduğunu ve başvurucu ile ara sıra yerel köy dükkanında karşılaştığını belirtmiştir. Tecavüz iddiasıyla ilgili olarak, başvurucunun "engelli bir kişi olarak dikkatleri üzerine çekmekten hoşlandığı için" doğruyu söylemediğinin mümkün olduğunu belirtmiştir.

Mahkemeler, başvurucunun abartı veya hayal gücü olmaksızın gerçeği olduğu gibi yansıtabildiğini ve travmatize olduğunu bildiren bir psikoloğun ifadelerini reddetmiştir. Psikoloğun görüşlerinin "tüm tanıklar" tarafından yalanlandığını ve "(psikoloğun) kişisel çıkarımlarından başka bir şey olmadığını" düşünmüşlerdir.

İhlal İddiaları : I.C., 3. (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı), 4. (zorla çalıştırma yasağı), 6. (adil yargılanma hakkı), 8. (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı), 13. (etkili başvuru hakkı) ve 14. (ayrımcılık yasağı) maddelere dayanarak özellikle, devlet bakımından alınıp bir ailenin yanına yerleştirildiği ve burada ücretsiz olarak çalışmaya zorlandığı, emek sömürüsü, tecavüz ve cinsel istismar iddialarına ilişkin soruşturmanın etkisiz olduğu ve zihinsel engelli kadınlara yönelik damgalama nedeniyle usule uygun bir soruşturmanın engellendiğinden şikayetçi olmuştur.

Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 15 Temmuz 2022 tarihinde yapılmıştır.

Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Uzman Grubu ve AIRE Centre'a üçüncü taraf olarak dosyaya müdahil olma izni verilmiştir.

Karar, aşağıdaki şekilde yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), *Başkan*,

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco),

Gilberto Felici (San Marino),

Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),

Kateřina Šimáćková (Çek Cumhuriyeti),

Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),

ve ayrıca Victor Soloveytchik, *Bölüm Yazı İşleri Müdürü*.

Karar : İlk olarak, Mahkeme, başvurucunun insan ticaretine ve/veya köleliğe maruz kaldığına dair ilk bakışta (*prima facie*) kanıtlarla desteklenen tartışılabilir bir iddiada bulunduğunu tespit etmiştir. Zira tanıklar onu çiftlikte çalışırken gördüklerini teyit etmişler ve davayla ilgili işlemler sırasında İş Müfettişliği, başvurucunun orada yaptığı herhangi bir işin beyan edilmediğini doğrulamıştır. Engelli olması, cinsiyeti ve psikiyatri hastanesine yatırılmış olması, başvurucunun istismara karşı savunmasız olabilecek bir gruba mensup olduğu anlamına gelmektedir. Çiftliği işleten çift, onu bir akıl hastanesinden başka bir çalışanları için ev hanımı olarak seçmiş ("işe almış") ve yemek ve barınma karşılığında ona çeşitli işler yaptırmak için kurnaz baskı biçimleri kullanmışlardır.

Moldova Cumhuriyeti'nde yürürlükte olan insan ticareti, kölelik ve zorla çalıştırmayı yasaklayan mevzuat genel olarak yeterli olmakla birlikte, Mahkeme, hukuki ehliyetlerinden yoksun bırakılmış zihinsel engelli kişilerin devlet bakımından çıkarılmasına ilişkin çerçevenin ve bunun pratikte uygulanmasının, söz konusu kişileri insan ticaretinden ve/veya 4. maddeye aykırı diğer muamele biçimlerinden etkili bir şekilde koruyamadığını tespit etmiştir. Mahkeme, ilgili yasal çerçevede ve Moldova'nın "kurumdan çıkarma" politikasında, özellikle de 4. maddeyi ihlal eden destek hizmetleri ve izleme mekanizmalarının eksikliğinden kaynaklanan bir dizi kusur tespit etmiştir.

Bu eksiklikler, başvurucunun özel durumunda, yerleştirme süreci ve öncesinde ve sonrasında sağlanan destekle ilgili olarak ortaya çıkmıştır. Hususi olarak, söz konusu çift çiftliklerinde çalışacak ve/veya başka bir çalışanın ev hanımı ya da gelini olacak bir kadın talebiyle açıkça psikiyatri hastanesi ile iletişime geçtiklerinde hiçbir risk değerlendirmesi yapılmamıştır. Böyle bir talebin yetkililer için bir tehlike işareti olması gerekirdi. Ayrıca, bir sosyal hizmet görevlisinin çiftliğe yaptığı bir kerelik ziyaret ve daha sonra yerel köyde ara sıra karşılaşmaları dışında, başvurucunun daha sonra sosyal hizmetler tarafından desteklendiğini ve izlendiğini gösteren herhangi bir kanıt da bulunmamaktadır. Böyle bir durum başvurucunun daha fazla tecrit edilmesine yol açmıştır.

Mahkeme, bu koşullar altında, yetkililerin, başvurucunun insan ticareti veya sömürüye maruz kalması konusunda gerçek veya yakın bir risk altında olduğunun farkında olmaları gerektiği, ancak 4. maddeyi ihlal ederek başvurucuyu korumak için herhangi bir önlem almadıkları kanaatine varmıştır.

Mahkeme ayrıca, başvurucunun iddialarına ilişkin soruşturmayla ilgili olarak 4. maddenin de ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, soruşturma makamlarının davadaki davranışlarının, bazı bariz soruşturma hatlarını takip etmedeki başarısızlık başta olmak üzere birçok eksiklikle glgelendiğini tespit etmiştir. Soruşturma makamları, hastane yönetiminin başvurucunun yerleştirilmesini kolaylaştırmadaki rolünü araştırmak için hiçbir çaba sarf etmemişlerdir. Sosyal hizmetlerin başvurucunun durumunu daha sonra takip etmemesi konusunu da ele almamışlardır.

En önemlisi, soruşturma makamları başvurucuya yasal bir vasi atanıp atanmadığı veya çiftlikte kaldığı süre boyunca bir destek ağına veya toplum hizmetlerine erişimi olup olmadığını öğrenmek de dahil olmak üzere, başvurucunun savunmasızlığını dikkate almamışlardır. Dolayısıyla, başvurucunun kendisini içinde bulduğu zorlayıcı ortam ve zihinsel engelinin sahip olduğu seçenekleri değerlendirme kapasitesini azalttığı gerçeği dikkate alınmamıştır.

Soruşturmanın, insan ticareti ve sömürüden farklı olarak ayrıca özel suçlar olan esaret veya zorla alıştırma suçlarını incelediği görülmemiştir. Mahkeme, sanıkların suçluluğuna ilişkin bir görüş belirtmeksizin, yetkililerin, başvurucunun Sözleşme'nin 4. maddesine aykırı bir muameleye maruz kaldığına ilişkin makul iddiaya ve ilk bakışta (*prima facie*) görülen kanıtlara karşı yeterli bir usuli yanıt vermediğini değerlendirmiştir.

Madde 3 ve 8

Moldova'da cinsel şiddeti ayrı olarak veya insan ticareti bağlamında suç sayan yasal çerçevenin yeterliliği konusunda bir ihtilaf bulunmamaktadır. Başvuru kapsamında söz konusu olan, tecavüz ve cinsel istismarı cezalandıran ceza hukuku hükümlerinin, Sözleşme'nin 3. ve 8. maddelerinin gerektirdiği şekilde, etkili soruşturma ve kovuşturma yoluyla pratikte uygulanıp uygulanmadığıdır.

Mahkeme, I.P.'nin suçluluğuna ilişkin bir görüş belirtmeksizin, başvurucunun iddialarına ilişkin soruşturmanın bu gerekliliğin gerisinde kaldığını değerlendirmiştir. Yetkililerin başvurucunun güvenilirliğine yönelik yaklaşımında, bağlama ve başvurucunun

savunmasızlığına karşı hassasiyet eksikliği de dahil olmak üzere bir dizi eksikliğe işaret etmiştir.

Mahkemeler, I.P.'nin cinsel yolla bulaşan bir hastalığı olmamasına dayanarak hiçbir cinsel eylemin gerçekleşmediği sonucuna varmışlardır. Enfeksiyonla sonuçlanmayan cinsel ilişkilerin gerçekleşip gerçekleşmediğini veya başvuru tarafından açıklandığı üzere prezervatif kullanılıp kullanılmadığını değerlendirmemişlerdir.

Başvuru her sorgulandığında, I.P. ile olan cinsel eylemlerini ayrıntılı ve çoğunlukla tutarlı bir şekilde anlatmış ve bunların rıza dışı olduğunu açıkça belirtmiştir. İlk ifadesinde polis ona I.P. ile seks yapmaktan zevk alıp almadığını sormuştur ki bu açıkça uygunsuz ve zararlı bir sorgulama biçimidir. Bu soru aynı zamanda hukuken de yersizdir, zira soruşturmanın rızanın yokluğuna odaklanması gerekirdi. Bu görüşmede hazır bulunan sosyal hizmet uzmanı sadece destekleyici olmamakla kalmamış, aynı zamanda uzmanın önyargılı bir görüşe sahip olduğu da anlaşılmıştır (sosyal hizmet uzmanı başvuruçunun "dikkatleri üzerine çekmekten hoşlandığı" kanaatindedir).

Mahkemelerin, bir psikoloğun başvuru hakkındaki ifadelerini "kişisel çıkarımlar" olarak değerlendirip reddetmesi ve bunun yerine çoğu başvuru hakkında çok az şey bilen ya da hiçbir şey bilmeyen eski çiftlik işçileri olan tanıkların görüşlerine güvenmesi ve bu tanıkların güvenilirliğini hiç sorgulamaması özellikle dikkat çekicidir. Gerçekten de mahkemeler, başvuruçunun barınma ve yiyecek için bağımlı olduğu sanıkların baskısı altında olduğunu savunmasına rağmen önemli bir tanık olan G.B.'nin ifadelerini neden değiştirdiğini hiç analiz etmemişlerdir.

Dolayısıyla, Sözleşme'nin 3. ve 8. maddeleri ihlal edilmiştir.

Madde 3, 4 ve 8 ile bağlantılı olarak Madde 14

Moldova mahkemelerinin, zihinsel engelli bir kadının ev hanımı ya da aile çiftliğinde çalışan bir erkeğin eşi olması için devlet bakımından alınmasının yasal olduğu yönündeki görüşü, engelli kişilerin karar verme kapasitesinden yoksun olduğu, kadının rolünün erkeğin ve ailenin ihtiyaçlarını karşılayan bir ev hanımı olduğu ve kadınlar tarafından yürütülen ev işlerinin herhangi bir ekonomik değeri olmadığı yönündeki önyargılı inançları yansıtmaktadır. Bu aynı zamanda Moldova'da engelli kadınlara yönelik şiddet olgusu konusunda genel bir kurumsal pasiflik ve/veya farkındalık eksikliği olduğunu da göstermektedir.

Mahkeme, genel olarak, yetkililerin, zihinsel engelli bir kadın olan başvuruçuya karşı açıkça ayrımcı bir tutum içinde olduklarını tespit etmiştir. Yetkililer, başvuruçunun bariz şikayetlerine rağmen yaşadıklarına ilişkin algısını yorumlarken özellikle cinsiyeti, zihinsel engeli ve psikiyatri hastanesine yatırılmış olmasından kaynaklanan savunmasızlığını hesaba katmamıştır. Bu itibarla, başvuruçuya adalete erişme imkanı verebilecek gerekli usuli düzenlemeleri (“makul kolaylık”) sağlamamışlardır.

Madde 3, 4 ve 8 ile bağlantılı olarak madde 14 ihlal edilmiştir.

Diğer Maddeler

Mahkeme, başvuruçunun Sözleşme'nin 6. ve 13. maddeleri kapsamındaki şikayetlerinin ayrı ayrı incelenmesinin gerekli olmadığına karar vermiştir.

Adil Tazmin(Madde 41):

Mahkeme, Moldova Cumhuriyeti'nin başvuruçuya manevi tazminat olarak 35,000 Euro ve masraf ve harcamalar için 8,587 Euro ödemesine karar vermiştir.

ÇEVİREN: Av. Dilara Akbulut (58741)

Başvuru Adı : Denysyuk ve Diğerleri v. Ukrayna

Başvuru No : 22790/19, 23896/20, 25803/20 ve 31352/20

Başvuru Tarihi : 06.04.2019, 22.05.2019, 26.06.2019 ve 22.07.2020

Karar Tarihi : 13.02.2025

Konu :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Denysyuk ve Diğerleri / Ukrayna (Başvuru no. 22790/19, 23896/20, 25803/20 ve 31352/20) davasına ilişkin bugünkü Daire kararında, oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin (özel hayata saygı/ haberleşme hakkı) ve 38. maddesinin (bir davanın incelenmesi için gerekli kolaylıkları sağlama yükümlülüğü) ihlal edildiğine karar vermiştir.

İlk üç başvurucu, 2016-17 yıllarında açılan ilgili ceza davalarında büyük ölçekli yolsuzlukla suçlanmışlardır. Bu kişiler daha sonra, davalarında gizli ses ve görüntü takibi yapıldığı ya da telefonlarının dinlendiği konusunda bilgilendirilmişlerdir. Son başvurucu, diğer iki başvurucunun avukatlığını yapmıştır.

Mahkeme, özellikle, izleme tedbirlerinin yasal olarak emredildiğinin tespit edilmediğini, başvurucuların avukatlarıyla olan iletişimlerinin potansiyel istismara karşı yeterince korunmadığını, güvencelerin yetersiz olduğunu, yetkililerin işbirliği yapmayı reddetmesi nedeniyle başvurucuların ihtilafli kararlara itiraz etmek için yeterli bilgi ve belgeye erişemediklerini ve mevcut hukuk yollarının her durumda etkisiz olduğunu tespit etmiştir.

Olaylar :

Başvurucular: 1958 doğumlu ve Kharkiv'de mukim Stanislav Fedorovych Denysyuk; 1977 doğumlu ve Kyiv'de mukim Mykhaylo Mykhaylovych Beylin; 1980 doğumlu ve Kropyvnytskyi'de mukim Maksym Stanislavovych Berezkin; ayrıca, ikinci ve üçüncü başvurucunun aleyhlerindeki ceza davasında savunma avukatı olarak görev yapan, 1981 doğumlu ve Kyiv'de avukatlık yapan Nazar Stepanovych Kulchytskyi'dir.

Başvuruculardan üçü, Ukrayna Devleti tarafından telefon dinleme, ses ve görüntü izleme de dâhil olmak üzere gizli soruşturma tedbirlerine (негласні слідчі (розшукові) дії) tabi tutulmuştur.

Bay Denysyuk'un durumunda bu, 2018 yılında tutuklandığı bölgesel bir vergi dairesinin eski başkanı olarak büyük ölçekli yolsuzluk ve yetkisini kötüye kullanma iddialarının ardından yapılmıştır (Mahkemenin en son bilgilerine göre bu işlemler devam etmektedir). Bir şikayetin ardından Devlet Soruşturma Bürosu, Bay Denysyuk'un izlenmesinin yasalara uygun olarak gerçekleştirildiğini belirtmiş ve bu izleme ile ilgili olarak bir suç işlenmiş gibi görünmediği sonucuna varmıştır.

Beylin'le ilgili olarak, gizli izleme, Ukrayna Ulusal Yolsuzlukla Mücadele Bürosu'nun, Cumhurbaşkanlığı ofisi başkanının danışmanı olarak resmi yetkisini kötüye kullanarak bir yolsuzluk planına yardım ve yataklık ettiği iddialarına ilişkin soruşturmasıyla bağlantılı olarak gerçekleşmiştir (kendisi 2019 yılında bu şüpheden haberdar edilmiştir; Mahkeme'nin en son bilgilerine göre bu işlemler devam etmektedir). Bay Beylin'in izleme ile ilgili şikâyetleri hakkında herhangi bir soruşturma başlatılmamıştır. Bunun yapılmamasına gerekçe olarak söz konusu materyalin imha edilmiş olması ve yasalara uyulmuş olması gösterilmiştir.

Bay Berezkin, kendisinin yardım ve yataklık etmekle suçlandığı özel bir şirkette Devlet fonlarının saptırılması ve kara para aklanmasına ilişkin bir Özel Yolsuzlukla Mücadele Savcılığı soruşturması kapsamında gizlice izlenmiştir (kendisi 2019 yılında bu şüpheden haberdar edilmiştir; Mahkeme'nin en son bilgilerine göre bu yargılamalar devam etmektedir).

Bay Kulchytsky, Bay Berezkin, Bay Beylin ve S.T.'nin avukatlığını yaparken, üç müvekkili de gözetime tabi tutulmuştur. Müvekkilleriyle birçok kez telefonda görüştüğü ve onlara hukuki tavsiyelerde bulunduğu için avukat-müvekkil gizliliğinin ihlal edilmiş olabileceğini düşünmektedir. Ancak, bu bağlamda yetkililere yaptığı şikâyetler başarısız olmuştur.

İhlal İddiaları _____ :

İlk üç başvurucu, 8. maddeye (özel hayata ve haberleşmeye saygı hakkı) dayanarak, avukat-müvekkil ayrıcalığını koruyan güvenceler de dâhil olmak üzere, gizli izlemeye ilişkin yürürlükteki ulusal kanundaki güvencelerin yetersiz olduğunu ve kendi davalarında kanunu uygulamak için pratik araçların bulunmadığını iddia etmiştir. Bay Kulchytsky ayrıca 8. madde

kapsamında, avukat-müvekkil iletişiminin korunmasına yönelik yasal güvencelerin yetersiz olduğunu iddia etmiştir.

İkinci, üçüncü ve dördüncü başvurucular, 13. maddeye (etkili başvuru hakkı) dayanarak, 8. madde kapsamındaki şikâyetleri için etkili başvuru yollarının bulunmadığından şikâyetçi olmuşlardır. Son olarak, bu üç başvurucu, Hükümet'in Mahkeme tarafından talep edilen belgelerin kopyalarını vermeyi reddetmesinin 38. maddeyi (davanın incelenmesi için gerekli kolaylıkları sağlama yükümlülüğü) ihlal ettiğinden şikâyetçi olmuşlardır.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne sırasıyla 6 Nisan 2019 ve 22 Mayıs, 26 Haziran ve 22 Temmuz 2020 tarihlerinde yapılmıştır.

Karar, aşağıdaki şekilde yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

María Elósegui (İspanya),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco),

Gilberto Felici (San Marino),

Andreas Zünd (İsviçre),

Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),

Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),

ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdürü Victor Soloveytchik,

Karar :

Bay Denysyuk, Bay Beylin ve Bay Berezkin ile ilgili olarak Madde 8

Gizli izleme yetkisine ilişkin olarak Hükümet, kolluk kuvvetlerinin gerekçeli taleplerini hâkimlere sunmak zorunda olduklarını ve hakimlerin de bu talepler hakkında karar verdiklerini savunmuştur. Mahkeme, bu kararların var olduğu varsayımıyla (başvurucular bu kararların var olmadığını savunmuşlardır), ilgili soruşturmalar tamamlandıktan ve dinlenen materyaller imha edildikten sonra bu kararların gizli tutulmasına ilişkin daha sonra alınan kararların, söz konusu olan çatışan menfaatler - başvurucuların özel hayatı ve yetkililerin suçu durdurma menfaati - arasında bir dengeleme çalışmasının sonucu olduğuna dair hiçbir gösterge bulunmadığına karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, Hükümet'in iki davada kararların kopyalarını vermeyi reddetmesi nedeniyle kararların içeriğini tespit edememiştir.

Mahkeme, izlemenin “yasal” olarak emredildiği sonucuna varamamıştır. Mahkeme, avukatların mesleki gizliliğini potansiyel olarak ihlal eden gizli izleme tedbirlerine ilişkin yasal hükümlerin “yasal” olarak kabul edilebilmesi için açıklık ve kesinlik açısından özellikle titiz gerekliliklere

uyuması gerektiğini belirtmiştir. Bu davadaki ihtilafli tedbirlerin uygulanmasıyla ilgili olarak, başvuruçuların avukatlarıyla olan iletişimleri bu tür kurallar ve usuller tarafından yeterince korunmamıştır. Ayrıca, bu tür durumlarda yetkinin kötüye kullanılmasını önlemek için güvenceler getirilmiş olması gereklidir. Ancak, başvuruçuları kolluk kuvvetlerinin suiistimallerinden veya hatalarından koruyacak yeterli yetkiye sahip bağımsız bir gözetim makamı bulunmadığından, bu davada söz konusu güvenceler eksik kalmıştır.

Yetkililerin eylemlerine olaydan sonra itiraz edilmesine yönelik prosedürler, bunların “yasal” olup olmadığını, “acil bir sosyal ihtiyacı” karşılayıp karşılamadığını ve “orantılı” olup olmadığını belirleyebilmelidir. Başvuruçular, yetkililerin gizli tedbirlere izin veren yargı kararlarını bile yayınlamayı reddetmesi nedeniyle, bu davadaki eylemlere itiraz etmek için yeterli bilgi ve belgeye zamanında erişememiş ve bu durum ulusal hukuk kapsamındaki korumaları aldatıcı hale getirmiştir. Başvuruçular, 8. maddeye ilişkin şikâyetlerinin zamanında karara bağlanması için etkili bir iç hukuk usulüne sahip değildir. Ukrayna Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 303 § 2 ve 309 § 3 maddelerinde belirtilen hukuk yolları, bağımsız olarak harekete geçirilememiş, hâkimlere münferit tedbirlerin hukuka uygunluğunu inceleme talimatı vermemiş ve sonuç olarak bu davalarda uygulamada etkisiz kalmıştır.

İhtilafli tedbirlerin uygulanması sırasında, başvuruçuların avukatlarıyla olan iletişimi, bu iletişimin yanlışlıkla ele geçirilmesi durumunda nasıl tespit edileceğini ve ele alınacağını tanımlayan belirli ve ayrıntılı kurallar ve prosedürlerle yeterince korunmamıştır. Başvuruçuları kolluk kuvvetlerinin suiistimallerinden veya hatalarından korumak için yeterli yetkiye sahip bağımsız bir gözetim makamı bulunmamaktadır.

Özetle, başvuruçuların haklarına yapılan müdahale, 8. maddeyi ihlal edecek şekilde hukuka aykırı olarak gerçekleştirilmiştir.

Bay Kulchytskyy ile ilgili olarak

Şikâyetin genel olarak yürürlükteki yasal çerçevedeki yapısal eksikliklerle ilgili olduğu göz önüne alındığında, Bay Kulchytskyy'nin müvekkilleriyle telefonda konuşurken özel hayata saygı hakkına bir müdahale olmuştur.

Mahkeme, Ukrayna yasalarındaki güvencelerin bu konuda yeterli olmadığını yinelemiştir. Yasal olarak gizlilik taşıyan materyaller tesadüfen ele geçirilebilirdi ve Bay Kulchytskyy haklarını Ukrayna hukuku kapsamında uygun bir hukuk yolu ile arayamazdı. Mahkeme, diğer başvuruçuların şikâyetlerine ilişkin bulgularının, Bay Kulchytskyy'nin müvekkilleriyle olan özel iletişimine müdahale edildiği iddiasıyla ilgili şikâyetleriyle aynı derecede ilgili olduğunu yinelemiştir.

Dolayısıyla, 8. Madde ihlal edilmiştir.

Madde 13

Mahkeme, 13. madde kapsamındaki şikayetlerin 8. madde kapsamındaki şikayetlerle yakından bağlantılı olması nedeniyle, bunların ayrı ayrı incelenmesine gerek olmadığına karar vermiştir.

Madde 38 (bir davanın incelenmesi için gerekli kolaylıkları sağlama yükümlülüğü)

Hükümet görüşlerinde, Devlet Sırları Kanunu'nun 32. maddesinin, Mahkeme'nin belirli davalarla ilgili talep ettiği belgeleri veya erişilebilirlikle ilgili düzenleyici belgeleri göndermelerini engellediğini ileri sürmüştür.

Mahkeme, davalı Hükümetin, yargılamanın bir tarafı olarak, delil taleplerini yerine getirmekle yükümlü olduğunu yinelemiştir. Bu davada Hükümet bunu yapmamıştır. Bunu yapmamasının nedenlerini de belirtmemiş veya potansiyel olarak gizli belgelerle ilgili meşru kaygıları ele alırken iş birliği yapma yükümlülüklerini yerine getirmek için herhangi bir pratik öneride bulunmamıştır.

Bu ret nedeniyle Mahkeme 38. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Adil tazmin (Madde 41):

Mahkeme, Ukrayna'nın Bay Beylin ve Bay Berezkin'e masraf ve harcamalar için ortaklaşa 6.000,00 Avro ödemesine karar vermiştir.

ÇEVİREN: Av. Uğur Arın (89614)