

İNSAN HAKLARI AVRUPA MAHKEMESİ KASIM AYI KARARLARI

İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi tarafından hazırlanmıştır.

1. **Başvuru Adı** : Obote / Rusya
- Başvuru No** : 58954/09
- Başvuru Tarihi** : 27.10.2009
- Karar Tarihi** : 19.11.2019
- Karar Linki** : [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-198482%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-198482%22]})

Konu : Başvurucunun katıldığı bir flash mob gösterisinin ulusal mahkemeler tarafından ön bildirimde bulunulması gereken bir gösteri olarak değerlendirilerek, başvurucunun cezalandırılması nedeniyle Sözleşme'nin toplanma ve örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen 11. maddesinin ihlali.

Olaylar : Başvurucu Andrey Obote, 1986 doğumlu bir Rus vatandaşıdır ve Mozhaysk'te (Moskova bölgesi) yaşamaktadır. Başvurucu ve altı diğer kişi Ocak 2009'da Rus Hükümeti binası önünde, başvurucunun tanımladığı ifadeye göre flash mob yapmak üzere toplanmıştır. Dudakları yapıştırıcı bant ile kaplı halde her biri boş kağıt tutmuştur. Polis gruba dağılması talimatını vermiştir ve başvurucu bu talimatın sebebini sorduğunda polis karakoluna götürülmüştür.

İdari Suçlar Kanunu çerçevesinde, Kamusal Etkinlikler Kanunu'nun gerektirdiği üzere kamusal bir toplanma için ön bildirimde bulunmama ile suçlanmış ve bunun akabinde 1000 Rus Rublesi (o sırada 22 Euro) para cezasına çarptırılmıştır. Yargılandığı mahkeme, başvurucunun sabit durma eyleminde yer aldığı, kamuya açık etkinlikler ile ilgili öngörülmuş prosedüre uymadığı kanısına varmıştır ve başvurucunun flash mob'un kamusal bir etkinlikte yer alma olarak sayılamayacağı savını reddetmiştir.

Başvurucu hükmü Kamusal Etkinlikler Kanunu'nun uygulanabilirliği açısından temyize götürerek para cezasına itiraz etmiştir. Temyiz mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucu flash mob'un polis tarafından sona erdirilmesi ve yargılanmasının Sözleşme'nin 11. maddesini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Karar : İlk olarak Mahkeme, başvurunun tanımladığı gibi flash mob'un Sözleşme'nin 11. maddesi altında "barışçıl toplanma" kavramı içinde olduğu görüşüne varmıştır. Böyle bir toplanmanın dağıtılması ve başvurunun karşılaştığı yaptırımlar başvurunun aynı madde ile korunan toplanma özgürlüğüne müdahale teşkil etmiştir.

Hükümet, müdahaleyi düzensizliğin önlenmesi meşru amacına yönelik olması ile gerekçelendirmiştir. Buna rağmen yerel mahkeme, flash mob'un sebep olduğu rahatsızlık seviyesini değerlendirmeden başvuruycuyu idari ceza davası sonucunda suçlu bulmuştur. Mahkemeler başvurunun ön bildirimde bulunma gerekliliğine uymadığını tespit etmiştir.

Mahkeme'ye göre, bir gösterinin önceden izin almaksızın düzenlenmesi, bir kişinin toplanma özgürlüğüne hakkına müdahale etmeyi meşru kılmaz. Yetkili makamların şiddet hareketlerinde bulunmayan göstericilere belirli bir derecede tolerans göstermesi önemlidir. Mahkeme, yedi kişinin sessiz bir şekilde durarak boş kağıt tutmalarının şiddete teşvik veya kamusal düzene tehdit olarak tanımlanamayacağını belirtmiştir.

Mahkeme'ye göre, başvurunun davasında olduğu gibi, her ne kadar iç hukukta idari olarak tasnif edilse de göstericiye uygulanan yaptırımların doğası gereği cezai olduğu durumlarda, daha fazla gerekçe gösterilmesi gerekir.

Tüm bu nedenlerden ötürü, Hükümet'in dayandığı sebeplerin acil bir sosyal ihtiyaca karşılık gelmediği ve de müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı sonucuna varan Mahkeme, Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

2. **Başvuru Adı** : A.A./İsviçre
Başvuru No : 32218/17
Başvuru Tarihi : 27 Nisan 2017
Karar Tarihi : 5 Kasım 2019
Karar Linki : [A.A. / İsviçre](#)

Konu : Dinini değiştiren (İslam dininden Hristiyanlık dinine geçen) başvuruçunun, Afganistan'da çeşitli etnik gruplar tarafından kötü muamele görme riskinin bulunduğu ve Afganistan'a iade edilmesi halinde Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edileceği.

Olaylar : Başvurucu 1996 doğumlu olduğunu iddia eden ve İsviçre'nin Ticino Kantonu'na yaşayan bir Afgan vatandaşıdır.

Başvurucu, 2014 yılının Mart ayında İsviçre'ye gelmiştir. Başvurucu sığınma talebinde bulunmuş ve bu ülkenin güvenlik sorunu ve İslam'dan Hristiyanlığa geçişi sebebiyle Afganistan'dan ayrıldığını ifade etmiştir.

2015 yılının Şubat ayında Devlet Göç Müdürlüğü, sığınma sebeplerinin inandırıcı olmadığını belirterek A.A.'nın başvurusunu reddetmiştir.

2016 yılının Ekim ayında Federal İdare Mahkemesi, sığınma sebeplerinin inandırıcılığı hususunda Devlet Göç Müdürlüğü'nün kararını teyit etmiş; fakat başvuruçunun İsviçre'de dininden dönmesinin gerçek bir olgu olduğunu da tespit etmiştir. Sonuç olarak, başvuruçunun din değiştirmesinin sonucu olarak Afganistan'da ciddi zarara maruz kalmayacağı görüşünde olup, başvuruçunun bu ülkeye gönderilmesine karar verilmiştir. Ayrıca, şikayetçinin asıl bölgesine (Gazni Eyaleti'ne) iade edilemediği halde de amcalarının ve kuzenlerinin yaşadığı Kabil'de bir koruma alternatifinin olacağını belirtmiştir. Başvuruçunun İsviçre'de Hristiyanlık dinine dönmesi, bunun Kabil'deki akrabaları tarafından bilinmemesi sebebiyle belirleyici bir faktör değildir. 2017 yılının Mayıs ayında, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin İçtüzüğü'nün 39. maddesine (geçici tedbir) başvurma kararı almış ve İsviçre Hükümeti'nden İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi önündeki yargılama sürerken başvuruçunun Afganistan'a sınır dışı edilmemesini istemiştir.

İhlal İddiaları: Başvurucu Sözleşmenin 3. maddesine (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı) dayanarak, Afganistan'a iade edilmesi halinde kötü muameleye maruz kalacağından şikayetçi olmuştur.

Karar: Mahkeme Afganistan'daki durumla ilgili birçok uluslararası belgeye göre, Hristiyan olan veya din değiştirdiğinden şüphelenilen Afganlıların, çeşitli gruplar tarafından işkence riskine maruz kaldığını belirtmiştir. Bu, devletin işkencesi şeklinde de olabilir ve ölüm cezasına neden olabilir.

Mahkeme, davayı inceleyen tek yargı organı olan Federal İdare Mahkemesi'nin 21 Ekim 2016 tarihli kararında, başvurunun İsviçre'de vaftiz edildiğinden beri Hristiyan inancını yaşamında uyguladığını veya dönmesi halinde inancının gereklerini Afganistan'da nasıl devam ettireceğini göz önüne almadığını tespit etmiştir. Federal İdare Mahkemesi yalnızca, başvurunun Hristiyanlığa dönüşümünün orada akrabaları tarafından bilinmediği gerekçesine dayanarak, başvurunun amcaları ve kuzenleriyle Kabil'de yaşamak suretiyle içsel bir koruma alternatifinin olacağını varsaymıştır.

Mahkemenin görüşüne göre bu argüman, davanın belirli koşullarının ciddi bir şekilde incelemesine dayanmamıştır. Federal İdare Mahkemesi, başvurunun İsviçre'de Hristiyan inancını nasıl yerine getirdiğini ve Afganistan'da bunu nasıl uygulamaya devam edebileceğini göz önüne alarak, örneğin bu değerlendirmeyi ilk derece yetkilisine geri göndererek veya başvurucuya konuyla ilgili soruların bir listesini sunarak incelemesini gerçekleştirmelidir; ama somut olayda bu yapılmamıştır.

Mahkemenin görüşüne göre, Federal İdare Mahkemesi'nin yorumu başvurunun Kabil'e iade edilmesinin tartışmaya açık olmadığı yönündedir; çünkü başvuru Hristiyanlık dinine döndüğünü Afganistan'daki akrabalarına söylememiştir; fakat başvuru inancını yalnızca kendisine yakın olan kişilerle paylaşmıştır. Bununla birlikte, başvurunun iade edilmesi halinde, sosyal davranışını katı bir şekilde gizli seviyede sınırlandırarak değiştirmek zorunda kalacaktır. Başvurucu hayatını kendisini gizleyerek yaşamak zorunda kalabilir ve diğer Hristiyanlarla ilişki kurmaktan vazgeçmeye zorlanabilirdi. Mahkeme ayrıca, Federal İdare Mahkemesi'nin mevcut davadaki karardan kısa bir süre sonra yayınlanan yol gösterici bir kararında, Afganistan toplumu bağlamında, ruhsal/iç inançlardan birisinin günlük gizlenmesi ve reddedilmesinin, belirli davalarda katlanılmaz bir ruhsal baskı şekli olarak nitelendirildiğini belirtmiştir.

Son olarak Mahkeme, başvurunun Afganistan'da bir ölçüde ayrımcılıkla yüzleşmeye devam eden Hazarlı topluluğuna ait olduğunu gözlemlemiştir. Başvurucunun sığınma talebini desteklemek için özellikle etkin kökenine dayanmasa bile ve bu unsur davanın neticesini belirleyici olmamasına rağmen, Mahkeme, yerel mahkemeler tarafından hiçbir şekilde işaret edilmeyen bu durumu tümüyle görmezden gelemeyeceğini belirtmiştir. Mahkeme, Federal İdare Mahkemesi'nin Afganistan'daki durum ile merkez Irak'ı karşılaştırmasının, Afganistan'da Hristiyanlığa dönenlerin tecrübelerine ilişkin uluslararası raporlarla doğrulanmadığı için özellikle tartışmalı görüldüğünü belirtmiştir.

Mahkeme, Federal İdare Mahkemesi'nin başvurunun Hazar etnik kökeninden olduğunu, İsviçre'de iken İslam'dan Hristiyanlık dinine geçtiğini, Afganistan'a iade edilmesi halinde kötü muamele riskine maruz kalacağı bir gruba mensup olduğunu kabul ederken, başvurunun dinini değiştirmesi neticesinde yeterli ölçüde ciddi incelemelerle uğraşmadığını tespit etmiştir. Netice olarak, başvurunun Afganistan'a iade edilmesinin Sözleşmenin 3. maddesini ihlal edeceğine karar verilmiştir. Başvurucu adil tazmin talebinde bulunmadığı için, Mahkeme buna dayanarak herhangi bir tazmine gerek olmadığını dikkate almıştır.

3. Başvuru Adı: Ilias ve Ahmed/Macaristan

Başvuru No: 47287/15

Başvuru Tarihi: 25 Eylül 2015

Karar Tarihi: 21 Kasım 2019

Konu: Başvurucuların sınır dışı edildikleri ülkede kötü muameleyle karşılaşma riskinin incelenmesine ilişkin usuli yükümlülüğe aykırı davranılması sebebiyle Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiği, transit bölgedeki koşulların asgari şiddet eşiğine ulaşmaması sebebiyle Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edilmediği, başvuru sahiplerinin transit bölgede özgürlüklerinden *de facto* olarak yoksun bırakılmamaları, bu bölgeye kendi inisiyatifleriyle giriş yapmaları, sığınma kararını bekledikleri yerde yaşam ve sağlıklarını tehdit edecek bir riskle karşılaşmaksızın üçüncü bir ülkeye gönderilmeleri sebebiyle Sözleşmenin 5/1 ve 5/4. maddelerinin ihlal edilmediği.

Olaylar: Başvurucular Ilias Ilias ve Ali Ahmed Bangladeş vatandaşı olup 1983 ve 1980 doğumludur. Başvurucular Sırbistan dahil çeşitli ülkeler üzerinden transit geçiş yaptıktan sonra 15 Eylül 2015 tarihinde Macaristan'a varmışlardır. Başvurucular hemen akabinde

Macaristan'da sığınmacı olarak başvurmuş ve gelecek 23 gün Sırbistan'ın yakınındaki Macar toprağı olan "Röscke" geçiş bölgesinde kalmışlardır; başvurucular bir çitle çevrilen ve korunan bölgeden dolayı sebebiyle Macaristan'dan ayrılamamışlardır.

Başvurucuların sığınmacı başvurusu reddedilmiş ve Ekim-2015'de sınır dışı edilmelerine karar verilmiştir. Bu gönderme kararı, 2015 yılında başvurucuların transit geçiş yaptığı son ülke olan Sırbistan'ı güvenli bir üçüncü ülke olarak listeleyen bir Hükümet kararnamesine dayanmaktadır.

Sığınma/iltica yetkilileri başvurucuların özellikle Sırbistan'ın onlar için güvenli bir ülke olmadığına dair iddialarının doğruluğunu ispat etmek için acil bireysel şartlara atıfta bulunmadıklarını tespit etmiştir. Yerel Mahkeme başvuruculara 8 Ekim 2015 tarihinde bildirilen bu kararı uygun bulmuştur. Başvuruculara derhal Sırp sınırına kadar refakat edilmiş ve transit bölge fiziksel zorlama olmaksızın terk edilmiştir.

İhlal İddiaları: Başvurucular özellikle Sırbistan'a gönderildiğinde gerçek bir kötü muamele riskiyle karşılaşacaklarına dair iddialarının Macaristan yetkilileri tarafından yeterince incelenmediği gerekçesiyle Sözleşmenin 3. maddesinde düzenlenen işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğinden şikayetçi olmuşlardır. Aynı hüküm altında, geçiş bölgesinde tutulma şartları hakkında da şikayetçi olmuşlardır. Aynı bağlamda, başvurucular Sözleşmenin 3. maddesiyle bağlantılı olarak 13. maddesine (etkili başvuru hakkı) dayanmışlardır.

Başvurucular Sözleşmenin m.5/1 (özgürlük ve güvenlik hakkının) ve m.5/4 (tutulmanın yasaya uygunluğu hakkında mahkeme tarafından hızlı bir şekilde karar verilmesi hakkı) ihlal edilerek geçiş bölgesine kapatıldıklarını iddia etmişlerdir.

Başvuru İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne 25 Eylül 2015 tarihinde yapılmıştır.

Daire 14 Mart 2017 tarihli kararında, başvurucuların Röscke adlı sınır bölgesinde tutulmalarının tutuklulukla aynı anlama geldiğini, usule uygun ve gerekçeli herhangi bir karar olmaksızın ve uygun yargısal denetim bulunmaksızın özgürlüklerinden etkili bir şekilde yoksun bırakıldıklarını tespit ederek, oybirliği ile Sözleşmenin 5/1 ve 5/4. maddelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Ayrıca Daire, oybirliği ile başvurucuların transit bölgesindeki tutulma şartları bakımından Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edilmediğine, fakat bu tutulma şartlarına yönelik

şikayetleri hakkında etkili bir başvuru yolunun yokluğu sebebiyle 13. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Son olarak Daire, oybirliği ile başvurucuların Sırbistan'a sınır dışı edilmeleri sebebiyle Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine, onları insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleye tabi tutulmalarına ilişkin gerçek riske maruz bırakılmaktan koruması için etkili teminatların sağlanmadığına karar vermiştir.

Daire özellikle, başvurucuların iltica işlemlerinde Macaristan yetkililerinin, her bir başvurucunun dosyasında bireysel değerlendirme gerçekleştirmediğini, Hükümetin üçüncü güvenli ülke listesine dayandığını, başvurucular tarafından sunulan ülke raporlarını ve diğer delileri gözardı ettiklerini ve nihayetinde onların Yunanistan'a sürüldüklerinde insanlık dışı ve aşağılayıcı kabul edilme koşullarıyla karşılaşabilmeleri sebebiyle, bir dizi geri gönderme durumunun gerçek riskini ispatlamak hususunda başvuruculara adil olmayan ve aşırı bir yük yüklediğini tespit etmiştir.

18 Eylül 2017 tarihinde Büyük Daire Kurulu, Macaristan Hükümetinin davanın Büyük Daireye gönderilmesi talebini kabul etmiş ve duruşma 18 Nisan 2018 tarihine verilmiştir. Aşağıdaki kişi ve kuruluşlara, üçüncü taraf sıfatıyla davaya katılma izni verilmiştir; Bulgaristan Hükümeti, Polonya ve Rusya, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği, Hollanda Mülteci Konseyi, Uluslararası Hukukçular Komisyonu, Avrupa Mülteci ve Sürgün Konseyi, beş İtalyan bilim insanı.

Karar: Mahkeme ilk olarak, başvurucuların sınır bölgesindeki yaşam koşullarına ilişkin başvuru yolunun bulunmadığına dair iddia hakkında Sözleşmenin 3. maddesiyle bağlantılı olarak 13. madde altında ileri sürülen şikayetini, altı aylık başvuru süresinin dışında sunulduğu için kabul edilemez bulmuştur.

İHAS m.3

Sırbistan'a Sınır Dışı Edilme

Mahkeme, başvurucuların Macaristan'daki sığınmacı başvurusunun esasının - Bangladeş'te kötü muamele göreceği iddiasının- incelenmediğini, davalı bir Devletin sığınma talebiyle ilgilenmemeyi tercih ettiği ve güvenli üçüncü ülke olarak diğer ülkelerden birisine çıkarılmasına karar verdiği noktada, ilk derece mahkemesi gibi hareket etmenina Mahkemenin görevi olmadığını belirtmiştir.

Bu sebeple Mahkeme, Macaristan yetkililerinin Sırbistan'daki sığınmacılar için şartların uygun bir şekilde incelenmesi amacıyla Sözleşmenin 3. maddesi altındaki adli görevlerinin yerine getirilip getirilmediğini göz önüne almıştır. Buna, etkili iltica prosedürüne erişim ve mülteci kamplarındaki şartlarının Sözleşmenin 3. maddesini ihlal ettiği tespit edilen Yunanistan'a geri gönderilme riski de dahildir.

Mahkeme, Macaristan'ın Temmuz 2015'den itibaren Sırbistan'ı güvenli üçüncü ülke olarak sınıflandırmaya başlamıştır. Macaristan Hükümeti, Büyük Daireye sunduklarında, sınıflandırmadaki bu değişimin Sırbistan'ın uluslararası sözleşmelerle bağitlanmasından kaynaklandığını, Avrupa Birliği'ne girmeye aday olduğundan iltica sistemini geliştirmesine yardım ettiğini, o dönemlerde eşi benzeri görülmemiş bir göç dalgasının olduğunu ve tedbirler alındığını doğrulamış görünmektedir. Bununla birlikte Hükümet, yetkililerinin iltica prosedürüne etkili erişimin yokluğu riskini ve geri gönderme riskini incelediklerine dair herhangi bir delil ileri sürmemiştir.

Başvurucuların bireysel durumlarına gelince, Mahkeme yetkililerin özellikle Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği tarafından hazırlanan Sırbistan'daki koşullara ilişkin raporlara erişimi olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte yetkililer, örneğin Sırbistan'daki iltica prosedürüne erişim eksikliği olan, hızlı bir şekilde uzaklaştırılan ve nihayetinde Yunanistan'a varan insanlarla ilgili bazı rapordaki endişelere yeterli ağırlığı vermemiştir.

Macaristanlı yetkililer, başvuruçuların Sırp yetkililerden hiçbir teminat elde etmeksizin yasal olmayan bir yolla Sırbistan'a gönderilmesine sebep olarak, başvuruçuların karşılaştığı risklere katkıda bulunmuştur.

Böylelikle Mahkeme, Macaristan'ın başvuruçuların Sırbistan'a gönderilmesinden önce Sözleşmenin 3. maddesine aykırı kötü muamele ile karşılaşma riskini inceleme hususunda usuli yükümlülüğüne uymadığını ve Sözleşmenin bu hükmünün ihlal edildiğini tespit etmiştir.

Başvuruçuların Sırbistan'a sınır dışı edilmesi prosedürüyle ilgili olarak Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edilmesi sonucunda Mahkeme, Sözleşmenin 3. maddesiyle bağlantılı olarak 13. maddesi altında kanuni yollara ilişkin şikayetlerinin ayrı bir incelemenin yapılmasına gerek olmadığını değerlendirmiştir.

Geçiş Bölgesinde Koşullar

Dairenin bulgularını onaylayan Büyük Daire, bölgedeki yaşam koşullarının, başvuruçuların orada kalış süresinin, diğer sığınmacılar, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği temsilcileri, Hükümet Dışı Örgütler ve bir avukatla insani temas olanakları anlamına gelen başvuruçuların koşulları Sözleşmenin 3. maddesi kapsamında insanlık dışı kötü muamele olarak değerlendirilmesi gereken asgari şiddet eşiğine ulaşmadığını belirtmiştir. Bu nedenle, bu hüküm ihlal edilmemiştir.

İHAS m.5/1 ve 5/4

Macaristanlı yetkililer başvuruçuların geçiş bölgesinde tutulmalarını değerlendirmemiş olsa dahi temel mesele başvuruçuların *de facto* (fiili) olarak özgürlüğünden yoksun bırakılıp bırakılmadığıdır.

Ayrıca Mahkeme, Avrupa Konseyi üyesi olan ve sığınmacıların iltica taleplerinin incelenmesi sırasında kalması gereken iki devlet arasında bir kara sınır geçiş bölgesi vakıyasıyla ilk kez ilgilenmek zorunda olduğunu gözlemlemiştir.

Mahkeme şu unsurları dikkate almıştır: başvuruçuların bireysel durumları ve seçimleri; uygulanabilir hukuki rejim ve bunun amacı; tedbirin süresi ve usuli koruma; ilgili güncel kısıtlamaların türü ve derecesi.

İlk noktada Mahkeme, başvuruçuların Macaristan'dan sığınma istemek amacıyla kendi girişimleriyle transit bölgesine giriş yaptıklarını ve başvuruçuların ayrılmaya zorlandıkları ülke olan Sırbistan'da yaşamları ve sağlıkları için yakın bir tehditle karşılaşmadıklarını belirtmiştir.

Hukuki rejimi dikkate alan Mahkeme, geçiş bölgesinin açık amacının sığınma başvuruçularının işlem gördüğü bir bekleme alanı olarak hizmet vermek olduğunu ve başvuruçuların derdest başvuruçularının tamamlanmasını beklemek zorunda olduklarını gözlemlemiştir. Bu tür bir işlem sırasında kısa süre beklemek zorunda kalmak, özgürlükten yoksunluk olarak kabul edilemezdi.

Ayrıca iç hukukta, başvuruçuların davasında uygulanan bekleme sürelerine ilişkin usuli güvenceler de vardır. Sığınmacıların ve göçmenlerin kitlesel akını sırasında başvuruçuların şikayetlerinin incelenmesi 23 gün sürmüş ve Mahkeme başvuruçuların durumunun herhangi bir

eylemsizlikten veya sığınma talepleriyle bağlantılı olmayan eylemlerden etkilenmediğini tespit etmiştir.

Başvurucuların transit bölgesinde karşılaştığı fiili sınırlamalara ilişkin olarak ise, Mahkeme bölgenin küçük alanı ve ciddi ölçüde korunduğu gerçeği dikkate alındığında, başvurucuların hareket özgürlüğünün çok önemli derecede sınırlandırıldığı sonucuna varmıştır. Bununla birlikte, başvurucuların dolaşım özgürlüğü gereksiz olarak veya sığınma başvurularıyla bağlantılı olmayan sebeplerle sınırlandırılmamıştır.

Geriye kalan sorun, başvurucuların bölgeyi Macaristan'dan başka herhangi bir ülke için terk edip etmedikleriydi.

Mahkeme ilk olarak, benzer durumda olan diğer insanların geçiş bölgesinden Sırbistan'a geri döndüklerini belirtmiştir. Bir başka önemli husus, bir havalimanı geçiş bölgesinde tutulan insanların aksine, başvurucular gibi bir kara sınır bölgesinde tutulan insanların, geldikleri ülkeye geri gönderilmek üzere uçağa bindirilmeleri gerekmemekteydi. Sırbistan, Röske bölgesine sınır komşusuydu ve başvurucuların bu ülkeye gitmelerinin ihtimali sadece teorik değil, gerçekçi olmuştu.

Mahkeme *Amuur/Fransa* kararındaki bulgularını tekrar ederek, sığınmacıların sığınmak istediği bir ülkeyi gönüllü olarak terk edebilmelerinin, özgürlüğe ilişkin bir kısıtlamayı kapsam dışında bırakmadığını belirtmiştir.

Bununla birlikte Mahkeme, başvurucular Ilias ve Ahmed'i, *Amuur* davasındaki başvuruculardan ayırmıştır; çünkü bu davada başvurucular kendi iradeleriyle terk edemedikleri ve Mültecilerin Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi'ne bağlı olmayan Suriye'ye geri dönmek zorunda kalacakları bir havalimanı transit bölgesinde tutulmuşlardır. Sırbistan Cenevre Sözleşmesi'yle bağlı olup başvurucular Ilias ve Ahmed kendi iradeleriyle oraya geri dönebilme olanağına sahiptir.

Mahkeme, başvurucuların Sırbistan'da iltica prosedürüne erişim eksiliğini ve dahası başka ülkelere götürülmesine ilişkin Sözleşmenin 3. maddesindeki endişelerini dikkate almıştır. Ancak Mahkeme, diğer tüm koşullar bunun uygulanamayacağını ve koşulların havalimanı transit bölgesi davalarından farklı olduğunu gösterdiğinden, bu endişelerin başvurucuların davasında Sözleşmenin 5. maddesini uygulamaya koyamayacağını tespit etmiştir. Sözleşmenin

5. maddesinin uygulanabilirliğine ilişkin bu tür bir yorum, özgürlükten mahrum bırakılma kavramını Sözleşmeyle amaçlanan anlamın ötesine taşıyacaktır.

Mahkeme, diğer ilgili tüm etkenlerin başvuru sahiplerinin özgürlükten *de facto* olarak yoksun bırakıldığını göstermediğini, sığınmacıların yaşamı ve sağlığı için tehlike olmaksızın üçüncü bir ülkeye gönderilebildiği yerde, bu durumda bir Devletin Sözleşmenin 3. maddesindeki görevlerine uyum eksikliğinin, insanların sığınma kararı için beklediği bir kara sınır bölgesindeki durumuna Sözleşmenin 5. maddesinin uygulanmasının istenemeyeceğini tespit etmiştir. Sözleşme, yetkililerin 3. maddeye uyumuyla ilgili ayrı bir konuya 5. maddenin uygulanabilirliği şeklinde bağlayıcı olarak yorumlanamamıştır.

Başvuru sahipleri Sırbistan'a dönmeleri halinde, sığınma taleplerinin Macaristan'da değerlendirilmesi haklarını kaybetmeyi göze alsalar dahi bu durum böyledir. Bu unsur, başvuru sahiplerinin diğer endişelerinin yanı sıra, yalnızca teorik olarak geçiş bölgesini Sırbistan yönünde terk etme olanağı tanımamıştır. Dolayısıyla bunun, başvuru sahiplerinin transit bölgede kalışlarının 5. madde açısından "istemsiz/gönülsüz" olması gibi bir etkisi olmamış ve kendiliğinden 5. maddenin uygulanabilirliğini tetikleyememiştir.

Mahkeme, başvuru sahiplerinin Sözleşmenin 5. maddesi anlamında özgürlüğünden yoksun kalmadıkları sonucuna varmış ve bu nedenle 5. maddeye ilişkin başvuru ve şikayetlerini kabul edilemez olduğu gerekçesiyle reddetmiştir. Mahkeme Macaristan'ın başvuru sahiplerine 5.000,00-Avro manevi tazminat ödenmesine karar vermiş ve başvuru sahiplerine müşterek olarak yargılama gideri ve masrafları için 18.000,00-Avro ödenmesine karar vermiştir.

4. Başvuru Adı : Halkidiki I Kelyfos Yelken Kulübü / Yunanistan

Başvuru No : 6978/18 ve 8547/18

Başvuru Tarihi : 31 Ocak 2018 ve 12 Şubat 2018

Karar Tarihi : 21 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-198474>

Konu : Yanaşma ve demirleme ücretinin marina yönetimi tarafından artırılması kararının Turizm Bakanlığı tarafından onaylanmasının iptali için açtıkları davada 6

yıl boyunca görülmeye devam edilmeyen davada mahkemeye erişim haklarının ihlal edilmediği.

Olaylar : İlk başvurucu 'I Kelyfos' bir grup teknenin sahibi olup teknelerini Sithonia (Halkidiki) daki Porto Carras marinasında ücret karşılığında bulundurmaktadır. İkinci başvurucu Bay Dimitrios Papafilippou ise tekne sahibi ve yelken kulübünün üyesi, yönetim kurulu başkanı ve aynı zamanda yasal temsilcisidir.

2010 yılında, marina yönetimini üstlenen şirket tekne sahipleri tarafından ödenmesi gereken yanaşma ve demirleme ücretini yüksek miktarda artırmıştır.

Başvuruculara göre ülkedeki tüm marinaları yönetme yetkisine veya yasaların öngördüğü şekilde, yönetimi için üçüncü kişileri yetkilendirme hakkına yalnızca devlet sahiptir.

Zaman içinde Porto Carras marina şirketi, hepsi artış içeren birçok fiyat listesi yayımlamış ve bunların hepsi bakanlık kararıyla onaylanmıştır.

27 Ekim 2012 ve 3 Temmuz 2012 tarihlerinde yelken kulübü, bakanlığın fiyat artışlarını onaylayan kararlarının iptali için yüksek idare mahkemesinde dava açmıştır.

8 Ağustos 2013 tarihinde çıkan bir yasa ile fiyat listelerinin bakanlıkça onaylanması zorunluluğunu kaldırmış, Turizm Bakanlığına sadece basitçe bildirimde bulunulması gerekli kılınmıştır. 2014'de çıkan 4254/2014 sayılı yasa ile bakanlıkça onaylanması gerekliliği ve bildirim yükümlülüğü de kaldırılmıştır.

Yüksek İdare Mahkemesi her iki kararında yelken kulübü tarafından açılan davaların, yasa tarafından fiyat listelerinin Turizm Bakanlığınca onaylanması zorunluluğunun kaldırılması ile daha önce onaylanan kararların geçerliliğini yitirdiği gerekçesiyle konusuz kaldığını belirtmiştir.

Sonrasında Porto Carras marina şirketi, yelken kulübü tarafından ödenmeyen yanaşma ve demirleme ücretlerinin tahsili amacıyla medeni yargıda dava açmıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucular İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının (mahkemeye erişim hakkı) ihlal edildiğini iddia etmiştir. Yüksek İdare Mahkemesinin temyizdeki davalarının kararını açıklamayı ertelediği ve 6 yıl boyunca davayı

görmeye devam etmediğini, hiçbir neden olmadan yeni yasanın çıkmasından sonra davayı ele aldıklarını iddia etmiştir.

Karar :

Mahkeme yelken kulübünün bulunduğu iki temyiz başvurusunda, duruşmaların tekrar tekrar ertelenmesinin davayı inkâr edilemez bir şekilde uzattığını kaydetmiştir. Bazı duruşmalar Yüksek İdare Mahkemesinin kendi tasarrufuyla ertelenmişken bazıları da Avukatların grevi dolayısıyla ertelenmiştir. Ancak Mahkeme 2014 yılının, Yüksek Mahkemenin genel oluşumunun başvuruçularınkine benzer, ilk kez yöneltile hukuki sorunları ele alan kararlar vermiş olması açısından dava için belirleyici bir rol oynadığını belirtmiştir. Yine 2014 yılında 4254/2014 sayılı yasa yürürlüğe girmiştir. Mahkeme, bu nedenle Yüksek İdare Mahkemesinin duruşmaları 2014 sonuna kadar ertelemiş olmasının geçerli nedenlere dayandığına karar vermiştir.

Mahkeme, Yüksek İdare Mahkemesinin başvuruçuların iddialarını yerleşik içtihadaya dayanan detaylı gerekçelerle reddettiğini tespit etmiştir. İlk kararında yelken kulübünün kişisel hukuki menfaati bulunmadığı sebebiyle temyizde, yanaşma ve demirleme fiyatlarındaki artışı onaylayan bakanlık kararına karşı yargılamaya devam edilmesine gerek olmadığı belirtilmiştir.

Yüksek İdare Mahkemesi ikinci kararında yelken kulübünün yargılamaya devam edilmesini destekleyecek bir hukuki menfaate dayanamayacağını belirtmiştir. Zira hem şikayetlerin konusu zorlayıcı olan bakanlık kararlarının idari sonuçlarıyla ilgili değildi hem de belirtilen sorular ekonominin doğasından kaynaklanıp hukuk mahkemelerinde görülebilmeleri mümkün değildir. Son olarak Yüksek İdare Mahkemesi, 2014 yılında yürürlüğe giren 4254/2014 sayılı yasa ile kararın geçerliliğini yitirdiğini, bu nedenle konuyu takip etme gerekliliğinin ortadan kalktığını belirtmiştir.

Mahkeme, dördüncü derece mahkemesi olmadığını ve bulguların keyfi veya açıkça dayanaktan yoksun olmadığı sürece, 6 § 1 maddesi uyarınca yerel mahkemelerin değerlendirmesini sorgulamayacağını yinelemiştir. Mevcut davada Mahkeme, Yüksek İdare Mahkemesinin başvuruçuların taleplerini reddetmesinin keyfi veya açıkça dayanaktan yoksun olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir.

Bu nedenle sözleşmenin 6 § 1 maddesi açısından ihlal bulunmamıştır.

5. Başvuru Adı : Savenko (Limonov) / Rusya

Başvuru No : 29088/08

Başvuru Tarihi : 2 Haziran 2008

Karar Tarihi : 26 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-198640>

Konu : Başvurucunun Moskova eski belediye başkanı hakkında yapmış olduğu yorumlar sebebiyle hakaret suçundan cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal etmesi.

Olaylar : Başvurucu Eduard Savenko 1943 yılı Moskova doğumlu ve Moskova'da yaşayan bir Rus vatandaşıdır. Savenko muhalif bir politikacı ve Eduard Limonov mahlasını kullanan bir yazardır.

Bay Savenko 2007 yılında Radio Free Europe/Radio Liberty (RFE/RL) radyosunda Muhaliflerin Yürüyüşü olarak bilinen toplantının izninin, Moskova yetkilileri tarafından reddini onaylanan bir mahkeme kararına yoğunlaşan radyo programına katılmıştır. Bay Savenko, Moskova Mahkemelerinin, Moskova belediyesi başkanın kontrolü altında olduğu gibi düşüncelerin açıklandığı gösterileri düzenleyen muhalif grupların geniş bir koalisyonunun liderlerinden biridir.

Belediye başkanı Bay Savenko'ya karşı hakaret iddiası ile Moskova'daki tam imtiyazlı bölge mahkemesinde dava açtı. Mahkeme, onun ifadesinin mahkemelerin hiçbir zaman belediye başkanı aleyhine bir karar vermediğinden, bağımsız olmadığını ima ettiğine karar verdi.

2008 yılında karar temyizde Moskova Şehir Mahkemesince onaylandı. Dahası Bay Savenko'nun ifadesinin yetkililer nazarında kamu güvenini sarsmış olduğu ve sıradan bir vatandaş olmayıp, seçilmiş yönetimin başı olan belediye başkanına manevi zarara sebebiyet vermiş olduğuna karar verdi.

Mahkeme belediye başkanının iddia ettiği tüm zararların tazminine, belediye başkanına, Bay Savenko'nun ve Radyo istasyonunun her birinin ayrı ayrı 500.000 Ruble (yaklaşık olarak 14.000 euro) ödemesi yoluyla hükmetmiştir.

Sonrasında Mahkemeler Bay Savenko'nun tazimatı taksitler halinde ödeme talebini reddetmiş ve 2009 yılında Bay Savenko'nun yurt dışı çıkışını tazimatı tamamen ödemediği gerekçesiyle kalıcı olarak sınırlamıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucu kendisi hakkında hakaret iddiası ile açılan davanın kararında kendisine verilen para cezasını aşırı olduğunu bu sebeple ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme Bay Savenko'nun ifade özgürlüğüne bir müdahalede bulunduğu karar vermiştir. Aynı zamanda, başvurunun statüsünün muhalif grupların geniş koalisyon lideri olduğu ve yorumlarının radyo tartışması sırasında, bir yürüyüş yasaklamasının mahkemece onayı ile ilgili yapıldığı belirtilmiştir. Başvurucunun ifadesi, kamu menfaatini ve madde 10'un yüksek korumasını barındıran, politik hakların kullanılması ve yargı sisteminin işlevselliği konularına değinmişti. Devletlerin bu gibi ifadelere müdahale etme konusunda sadece kısıtlı bir tasarruf yetkisi vardır.

Başvurucunun açıklaması mahkemelere odaklanmış olmasına rağmen, konuyla ilgilenen ve Savenko'ya dava açan Moskova'nın belediye başkanıydı. Mahkeme'ye göre, politikacılar açısından kabul edilebilir eleştirinin seviyesi özel bireyler için olandan daha yüksek olmalıdır.

Canlı tartışma başvurucuya daha geniş bir abartı imkânı tanımıştır ve konuşulan kelimelerin, yazılı ifade ile aynı seviyede doğruluk içermesi beklenmemelidir. Belirtilen ifade hem kendisinin hem de başkalarının Moskova belediye başkanına karşı kaybettikleri davalara dayanan, bir başka hukuka uygun talebin Moskova hükümeti tarafından reddedilmesine duyulan öfkeyi göstermiştir.

Mahkeme ayrıca, daha önceki hiçbir davada belediye başkanı aleyhine bir karar verilmediğini gösteren ve Bay Savenko'nun güçlü tepkisine kesin bir dayanak sağlayan hükümet görüşlerini de dikkate almıştır. Mahkeme böylelikle, yerel mahkemelerin taraflar arasındaki çıkarları dengelemekte madde 10'un gereklerine uymadığını tespit etmiştir.

Aynı zamanda, Mahkeme'ye göre, hakaret davalarında yüksek miktardaki öngörülemez tazminatlar, ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı etki gösterebilir, bu nedenle dikkatle tetkik edilmelidir. Bay Savenko'ya verilen tazminat kesin hükümlere göre ve

Mahkeme'nin ele aldığı Rusya'ya karşı diğer hakaret davalarıyla kıyaslandığında fazlasıyla yüksektir.

Mahkeme, temyiz aşamasında Şehir Mahkemesinin belediye başkanının duyduğu acının normal bir vatandaşinkinden daha önemli olduğu değerlendirilmesini kabul etmemiştir. Böyle bir değerlendirme Sözleşme'nin yaklaşımıyla uyumlu olmayıp, Moskova Belediye Başkanı gibi figürler sert üsluptaki bir eleştiriyi kabul etmelidirler. Bilhassa, özel yaşamıyla ilgili olmayan ifadelerde, toplum tarafından bilinmeyen biri ile eleştiriye karşı aynı seviyede korumaya sahip olduğunu iddia edemezler.

Dahası, başvurucunun yurt dışına çıkışının kalıcı olarak kısıtlanmasına neden olan yaşadığı ödeme güçlüğü'nün tazminatın bir etkisi olduğu gösterilmiştir.

Mahkeme, başvurucunun madde 10'da korunan haklarının ihlal edildiğine, mahkemelerin hükümde prensipleri uygulamada başarısız olduğu ve aşırı miktarda tazminata hükmettiği gerekçesiyle karar vermiştir.

Mahkeme, Rusya'nın başvurucuya 11.700 euro maddi, 7.800 euro da manevi tazminat ödemesine hükmetmiştir.

6. Başvuru Adı : Papargyriou/Yunanistan

Başvuru No : 55846/15

Başvuru Tarihi : 5 Kasım 2015

Karar Tarihi : 21 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198473>

Konu : Yunan kanunlarında ceza mahkemelerinin soruşturma daireleri önündeki ceza yargılaması sürecinin aşırı uzun olmasını telafi edici bir kanun yolu olmaması sebebiyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmesi

Olaylar : Başvurucu Georgia Papargyriou, 1952 doğumlu bir Yunan vatandaşıdır.

2004 yılında başvurucuya karşı, mükerrer sahtecilik ve mesleki faaliyetleri sırasında zimmetine para geçirme isnatlarıyla ceza davası açılmıştır. Bir adli soruşturma başlamıştır. 12 Kasım 2004'te başvurucu, polis önüne çıkmıştır.

2012 yılında, Ceza Mahkemesi İddianame Dairesi soruşturma süresinin uzatılmasına hükmetmiştir. Akabinde, 2013 yılında, çeşitli farklı suçlar için ek soruşturma yapılmasına karar verilmiştir.

2015 yılında İstinaf Mahkemesi İddianame Dairesi mesleki faaliyetler sırasında zimmetine para geçirme suçlamalarının bazıları hakkında yargılamaya devam etmemiştir. Aynı zamanda başvurucuya karşı diğer suçlamalar için dava açılmamasına karar vermiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, soruşturma dairesi önündeki sürecin uzunluğunun Sözleşme'nin 6. madde fıkra 1'deki makul süre içinde yargılanma hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Karar :

Kabul Edilebilirlik Hakkında

Hükümet, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmemesi sebebiyle başvurunun kabul edilemez olduğunu ileri sürmüştür. başvurucunun yerel mahkemelere 5 Ağustos 2015 itibariyle 4239/2014 sayılı kanun uyarınca itirazda bulunarak ceza mahkemeleri önündeki davaların haksız yere uzatılması sebebiyle uğradığı manevi zararı telafi edici kanun yoluna başvurması gerektiğini eklemiştir. Mahkeme'nin Xynos/Yunanistan 2 içtihadına atıfta bulunmuştur.

Başvurucu ön soruşturma dairelerindeki aşırı uzun süren yargılamayı buradan çıkan sonuç "karar" değil de "emir" olduğu için 4239/2014 sayılı kanunun kapsamında olmadığı itirazında bulunmuştur.

Mahkeme, 4239/2014 sayılı kanunun 2. ve 3. bölümlerinin lafzi yorumunda telafi edici kanun yolunun yalnızca yerel mahkeme "hüküm" açıkladıktan sonra uygulanabileceği sonucuna varmıştır. Ön soruşturma dairesi "hüküm" değil, "emir" vermektedir, bu da yasalarda yer almamaktadır.

Dönemin içtihadına göre, gelecekteki olası yorumuna rağmen 4239/2014 sayılı kanun, ön soruşturma sürecini kapsayıcı nitelikte değildir. Bu sebeple Mahkeme başvurusunun bu kanun yolunu kullanmasının gerekmediğine karar vermiştir.

Esas Hakkında

Başvurucu polis önüne 12 Kasım 2004'te çıkmıştır ve İstinaf Mahkemesi İddianame Dairesi son kararını 5 Ağustos 2015'te vermiştir. Böylece yargılama 10 yıl 9 aydan uzun sürmüştür ve bu süre, Sözleşmenin 6. maddesi uyarınca makul süre şartına uymayacak derecede aşırı uzundur. Bu nedenle bu madde ihlal edilmiştir.

Adil tazmin (Madde 41)

Mahkeme, başvurucuya 10.000 Euro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

7. Başvuru Adı : S.A. Bio d'Ardennes/ Belçika

Başvuru No : 44457/11

Başvuru Tarihi : 14 Temmuz 2011

Karar Tarihi : 12 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198387>

Konu :Belçika makamlarının, başvuru şirketin brusellosis hastalığı bulunan 253 hayvanı zorunlu olarak öldürülmesini tazmin etmeyi reddetmesinin Protokol 1 m.1'de koruma altına alınan mülkiyet hakkını ihlal etmediği

Olaylar :S.A. Bio d'Ardennes adlı başvuru şirket, Bastogne'da (Belçika) tescilli Belçikalı bir limited şirkettir.

Sığır üreticisi olarak şirket, Temmuz 1998'de Portekiz menşeli 27 baş sığır, sonradan Ağustos 1998'de 62 baş sığır daha alarak onları çiftliğe koymuştur. Mart 2000'de veteriner müfettiş, büyükbaş sürülerinden birinde brusellosis salgını olduğu ve söz konusu hayvanların öldürülmesi konusunda şirketi bilgilendirmiştir. 22 Mart 2000'de 118 sığır öldürülmüştür. Aynı gün, başka bir brusellosis salgını daha tespit edilmiş ve başka bir ölüm emri de yerine getirilmiştir. Son olarak 28 Nisan 2000'de, 24 Mart 1987 tarihli hayvan sağlığı kanunu uyarınca, 76 sığır daha yakalanmış ve öldürülmüştür.

26 Temmuz 2000'de, Küçük ve Orta Boyutlu Teşebbüsler ve Tarım Bakanlığı Hayvan Sağlığı Dairesi (2003 yılında yerine AFSCA- Federal Besin Zinciri Güvenliği Kuruluşu-geçmiştir), şirketin 253 hayvanın telef olması sebebiyle sığır brusellosisini önlemeye ilişkin 6 Aralık 1978 tarihli Kraliyet Kararnamesi m.23/3'e dayanarak talep ettiği tazminatı ödemeyi reddetmiştir. Başvurucu şirketin birçok ihlalde bulunduğu ve bunun sonucunda tüm sığırlarına bu virüsün bulaştığı tespit edilmiştir.

Aralık 2001'de başvurucu şirket, Belçika Devletine karşı ölüm kaynaklı kayıplarının tazmini için dava açmıştır. Kasım 2003'te AFSCA, yargılamada Belçika devletinin yerini almıştır. Şubat 2006'da başvurucu şirket, onaylı ortaklık DGZ'nin doğru bilgi sağlamada hatalı olduğunu, aksi olasılıkta Portekiz sığırlarını almayacağını beyan ederek bu ortaklığın yargılamaya katılacağını bildirmiştir. Şubat 2007'de mahkeme başvurusunun tüm beyanlarını reddetmiştir. İstinaf Mahkemesi AFSCA'nın tutumunun yasal, meşru ve adil olduğuna hükmetmiştir. Yargıtay, DGZ'nin güvenilirliğini dikkate alarak kararı bozmuş ve davanın bu bölümünü İstinaf Mahkemesine geri göndermiştir. 22 Şubat 2013'te İstinaf Mahkemesi DGZ'nin 27 sığırın öldürülmesini göz önünde bulundurarak DGZ'nin 29,058.48 Euro ödemesini emretmiştir. Başvurucu şirket ve DGZ Yargıtay'a temyize gitmiş ve sonra dava 62 sığırın kaybı nedeniyle DGZ'nin 55,000 Euro tazminat ödemesini gerektiren dostane çözümle sonuçlanmıştır.

İhlal İddiaları :Sözleşme Protokol no 1 m.1 (mülkiyetin korunması)'e dayanarak başvurucu şirket, sığırların öldürülmesi sonucu tazminat ödemesinin reddedilmesinin, mülkiyetten yararlanma hakkına orantısız bir müdahale olduğunu iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme ilk olarak söz konusu öldürme emrinin başvurucu şirketin mülkiyet haklarına müdahale anlamına geldiğini gözlemiştir. Bu müdahale kanun tarafından öngörülmüş (6 Aralık 1978 tarihli Kraliyet Kararnamesi) ve meşru bir amaç olan kamu yararını gözetmiştir.

Mahkeme mevcut davada tazminat ödenmeden hayvanların öldürülmesinin kamu yararı ve başvurucu şirketin temel hakları arasında adil bir dengenin mi kurulduğunu yoksa şirkete bireysel ve aşırı bir yük mü yüklediğini gözeterek davaya bakmıştır.

Öncelikle, 6 Aralık 1978 tarihli Kraliyet Kararnamesi brusellosisli sığırların öldürülmesine ilişkin kısmi tazminat öngörmektedir. Bununla birlikte başvurucu şirketin böyle

bir tazmin talebi, kuralları defalarca ihlal etmiş olmaları sebebiyle reddedilmiştir. Tazminin reddi Kraliyet Kararnamesi m.23/3te açıkça belirtilmektedir. Başvurucu şirket düzenlenen yükümlülüklerini bilmediğini veya söz konusu ihlalleri gerçekleştirmediğini beyan etmemiştir.

İkinci olarak, yerel mahkemeler, Mahkemenin yorumu doğrultusunda, mülkiyet hakkına müdahaleye izin veren şartların sağlandığını doğrulamıştır. Mahkeme, yerel mahkemelerin kararlarının keyfi ya da açıkça dayanaktan yoksun olduğuna dair sonuca varmayı gerektirecek bir husus görmemiştir.

Üçüncü olarak Mahkeme, başvuru şirketin öldürülmüş 89 sığır için DGZ'nin ihmali sebebiyle finansal tazminat elde ettiğini belirtmiş ve şikayet edilen önlemlerin ölçülülüğünü dikkate almıştır.

Dördüncü olarak, diğer yasaların sağlık düzenlemelerini sağlamada başarısız olunmasını tazminatı tamamen dışlamak yerine indirerek cezalandırması, mevcut davada genel kamu yararının gerektirdikleri ile mülkiyet hakkı arasında adil denge kurulmasını bozma eğiliminde değildir. Yerel otoritelerin kendi topraklarında gıda güvenliği ile kamu sağlığını korumak; sağlık düzenlemelerine uyulmadığı zaman uygulanacak cezaları belirlemek konularında kurallara uyma konusundaki başarısızlıktan doğan riske ve düzenlemelerin yok etmeyi amaçladığı hayvan hastalıklarına bağlı olarak takdir yetkileri vardır.

Son olarak, başvuru şirket sağlık önlemlerini aldığı zaman yeni bir sürü olarak aktivitelere devam edebilir ve bunun imkansız veya aşırı zor olacağı iddia edilmemiştir.

Bu yüzden, Mahkeme Devletlerin hayvan hastalıklarını önleme ve bu konuda onlara takdir marjının bırakıldığını dikkate alarak, başvuru şirketin sığırlarının öldürülmesi üzerine tazminat ödenmesinin reddedilmesi sonucu kişisel ve aşırı yüke katlanmadığına hükmetmiştir. Protokol no.1 m.1 ihlali bulunmamaktadır.

8. Başvuru Adı : Herbai/Macaristan

Başvuru No : 11608/15

Başvuru Tarihi : 02 Mart 2015

Karar Tarihi : 05 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-197216>

Konu : Bir bankanın insan kaynakları departmanında çalışmakta olan başvuruçunun, insan kaynakları üzerine yazılar yazılan bir web sitesinde yer alan yazıları nedeniyle işten çıkarılması sonucu ulusal mahkemelerin ifade özgürlüğü ile bankanın çıkarları arasında adil bir denge kuramaması ve profesyonel okuyucu kitlesine hitap eden yazıların kamu yararı arz etmediği yönünde karar vermesinden dolayı ifade özgürlüğünün ihlal edilmesi.

Olaylar : Başvurucu Csaba Herbai, Budapeşte’de yaşayan 1974 doğumlu bir Macar vatandaşıdır.

Başvurucu, 2011 yılında bir bankanın (O.) insan kaynakları departmanında çalışmakta ve aynı zamanda insan kaynakları uygulamalarına ilişkin yazılar yayımlayan bir web sitesine katkıda bulunmaktaydı.

Banka, aynı yılın şubat ayında, başvuruçunun söz konusu web sitesinde yer alan yazıların gizlilik standartlarını ve finansal çıkarlarını ihlal ettiğini belirterek başvuruçuyu işten çıkarmıştır. Ayrıca başvuruçunun, banka içerisindeki pozisyonu nedeniyle, yayımlanması halinde bankanın ticari çıkarlarını zedeleyecek nitelikteki ticari sırlarını saklama yükümlülüğü altında olduğunu öne sürmüştür.

Başvurucu, işten çıkarılmasının ardından mahkemeye başvurmuştur. Ulusal mahkemeler, başvuruçunun davranışının işverenin ticari çıkarlarına karşı bir risk teşkil edebileceğini belirterek banka lehine karar vermiştir.

Başvurucu, ulusal mahkemelerin kendisinin ifade özgürlüğünü dikkate almayan bir karar verdiklerini belirterek Anayasa Mahkemesi’ne başvurmuştur. Anayasa Mahkemesi, web sitesinde yayımlanan makalelerin kamu yararı içeren konuları barındırmadığı ve bu nedenle ifade özgürlüğü kapsamında korunmadığı gerekçesiyle başvuruyu reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, web sitesinde yer alan ve işvereniyle doğrudan bağlantılı olmayan, kamu yararı içeren profesyonel alandaki yazılarına dayanılarak işine son verilmesinin haklı olduğuna dair ulusal mahkemelerce verilen kararda, kendisinin ifade özgürlüğünün ihlal edildiği yönündeki iddialarının incelenmemesi sebebiyle Sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini öne sürmektedir.

Karar :

İfade Özgürlüğü - 10. madde

Taraf Devlet, web sitesinde yer alan makalelerin kamu yararı içeren bir konudaki tartışmaya katkı sağlar nitelikte olmaması nedeniyle ifade özgürlüğü kapsamında korunmadığını öne sürmüştü ve her halükarda Anayasa Mahkemesi'nin başvurusu, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi standartlarına uygun bir biçimde inceleyip değerlendirmiş olduğunu belirtmiştir.

Mahkeme, ulusal mahkemelerin işçi – işveren ilişkisi bağlamında başvurusunun ifade özgürlüğü ile işverenin ticari çıkarları arasında gerekli dengenin kurulup kurulmadığının saptanması gerektiğini ifade etmiştir.

Mahkeme, işçi – işveren ilişkisi bağlamında ifade özgürlüğünün sınırlanma koşullarının çerçevesini çizen dört unsuru incelemiştir: ifadenin niteliği; yazarın saikleri; oluşan zarar ve yaptırımın ağırlığı.

Öncelikle Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin başvuruya konu edilen içeriğin, profesyonel bir okuyucu kitlesini hedeflediği, kamu yararını ilgilendiren bir konudaki tartışmaya katkı sağlayan nitelikte olmadığı gerekçesiyle ifade özgürlüğü koruması altında olmadığına ilişkin bulgusuna katılmadığını belirtmektedir.

İkinci olarak, Mahkeme kişisel şikayet ya da husumet içeren görüş açıklamalarının ifade özgürlüğü korumasından güçlü bir biçimde yararlanmadığını kabul etmekle birlikte, ulusal mahkemeler tarafından başvurusunun böyle bir amacı olduğunun tespit edilmediğini gözlemlemiştir. Aynı şekilde başvurusunun web sitesindeki içeriklere konu ettiği hususların kendi uzmanlık alanına dair olduğu ve bilgi paylaşımını amaçladığı yönündeki iddiaları da incelenmemiştir.

Üçüncü olarak, Mahkeme, ulusal mahkemelerin, bankanın meşru ticari çıkarlarına gelebilecek potansiyel zararı ve başvuruçunun gizli ticari bilgileri açıklaması ihtimaline odaklandığını belirlemiştir. İç hukukta işverenlere hangi davranışın iş ilişkilerine zarar verebileceğini söz konusu zararı açıkça belirtmeksizin tespit etme hususunda belli oranda takdir yetkisi verilebilmektedir. Ancak ne banka ne de ulusal mahkemeler somut olaydaki yazıların bankaya nasıl zarar verdiğini ortaya koymuştur.

Son olarak, daha hafif bir tedbirin uygulanıp uygulanamayacağı gözetilmeden işine son verilmiş olması nedeniyle başvuruçunun ağır bir müeyyideye tabi tutulduğu ortadadır.

Mahkeme, iki yüksek ulusal mahkemenin de somut olayın başvuruçunun ifade özgürlüğü ile ilişkili ya da bağlantılı olmadığı yönündeki tespitlerini göz önüne alarak tarafların menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmadığı kanaatine varmıştır. İş uyuşmazlığı tamamen banka ile başvuruçunun arasındaki sözleşmede yer alan hususlara göre ve başvuruçunun ifade özgürlüğünü dikkate almayan bir şekilde sonlandırılmıştır.

Mahkeme, ulusal makamların başvuruçunun işten çıkarılmasına ilişkin itirazının reddedilmesini değerlendirirken her iki tarafın hakları arasında adil bir denge kurmadığı sonucuna varmıştır. Bu nedenle, 10. madde kapsamındaki pozitif yükümlülükler yerine getirilmemiş ve başvuruçunun ifade özgürlüğü ihlal edilmiştir.

Adil tazmin - 41. madde

Mahkeme, Macaristan'ın başvuruçuya 10.000 Euro manevi tazminat ile masraf ve giderleri için 4.800 Euro ödemesine karar vermiştir.

9. Başvuru Adı : Porchet/İsviçre

Başvuru No : 36391/16

Başvuru Tarihi : 21 Haziran 2016

Karar Tarihi : 07 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-198507>

Konu : Başvuruçunun kişilerin en fazla 48 saat boyunca tutulması gerektiği gözetilmeden 16 gün boyunca tutulması sebebiyle tazminat talep etmesi ve giderim

olarak hapis cezasının 8 gün indirilmesine karar verilmesinin Sözleşme'nin 5/5. maddesinde yer alan kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının Sözleşme'ye aykırı bir şekilde sınırlanması halinde öngörülen tazminat hakkı ile bağdaşmasından dolayı başvurunun artık mağdur sıfatına sahip olmaması ve başvurunun kabul edilemez olması.

Olaylar : Başvurucu Mathieu Porchet, 1993 doğumlu İsviçre vatandaşı olup Vaud kantonunda ikamet etmektedir.

Başvurucu, 2013 yılında gözaltına alınmıştır. 2015 yılındaysa kendisi hakkında ehliyetsiz araç kullanmak ve başkalarının hayatlarını tehlikeye atmak suçlarından bir kısmı ertelenerek 35 ay hapis cezasına hükmedilmiştir.

Başvuru, başvurunun, bireylerin gözaltında tutulmaları için kanunda öngörülen azami süre olan 48 saat yerine 16 gün boyunca tutulmuş olması hakkındadır. Giderim olarak mahkeme, başvuru hakkında mahkumiyet kararı verilmesinin ardından, hükmedilen hapis cezasında 8 gün indirim yapmıştır. Başvurucu, söz konusu karara itiraz etmiş ve giderim olarak hapis cezasında bir indirim yapılmasını değil, kendisine tazminat ödenmesini talep etmiştir. Bu itiraz reddedilmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, İsviçre kanunlarının hukuka aykırı bir biçimde gözaltında tutulma hallerinde giderim olarak tazminat verilmesini öngörmesine rağmen kendisi hakkında tazminata hükmedilmemiş olmasından dolayı Sözleşme'nin 5/5. maddesinde yer alan kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının Sözleşme'ye aykırı şekilde sınırlanmasından doğan tazminat hakkının ihlal edildiğini öne sürmektedir.

Karar : Mahkeme, Sözleşme'nin 5/5. maddesinde yer alan tazminat hakkının, Sözleşme'nin 5. maddesinin diğer fıkralarından kaynaklanan bir ihlal durumunda doğacağını belirtmektedir. Ayrıca tazminata ilişkin bu fıkra, yalnızca Sözleşme'nin 5. maddesinin ihlal edildiği durumlarda bir tazminat talep edilmesinin iç hukuka göre mümkün olmadığı hallerde devreye girmektedir.

Mahkeme, 11 Aralık 2013 tarihinde, yargılama öncesi evrelerdeki kişi özgürlüğüne ilişkin sınırlamaları inceleyen İsviçre mahkemesinin, başvurunun 16 gün boyunca gözaltında tutulduğu koşulların kanun ile bağdaşmadığını kabul ettiğini belirtmektedir. Ceza mahkemesi de bilahare başvurunun hapis cezasında 8 gün indirim yaparak başvurunun haksız yere polis nezarethanesinde bir hücrede tutulması sebebiyle uğradığı manevi zararı tazmin etme

yoluna girmiştir. Söz konusu bu karar, durumu Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında inceleyen Federal Mahkeme tarafından onanmıştır.

Mahkeme, daha önce vermiş olduğu bir kararda Sözleşme'nin 3. maddesi (işkence, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı), 5/3. maddesi (kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı) ve 6. maddesi (adil yargılanma hakkı) yönünden ulusal makamların, hükmedilen cezada açık ve ölçülebilir olması koşuluyla indirim yapmak suretiyle bir giderim sağlayabileceğine karar verdiğini hatırlatmaktadır.

Yukarıda belirtilen duruma kıyasen, Mahkeme, başvurucunun 16 gün boyunca uygun olmayan bir yerde tutulmuş olmasına karşılık, yargılama sonunda hükmedilen hapis cezasında 8 günlük bir indirim yapıldığını belirtmektedir. Hukuka aykırılık tamamen, başvurucunun tutulmuş olduğu yerin mahiyetinden kaynaklanmaktadır. Ceza mahkemesinin, başvurucunun cezasında indirime gitmesi de tamamen başvurucunun gözaltında tutulduğu sürenin hukuka aykırılığında kaynaklanmaktadır. Mahkeme, İsviçre mahkemelerinin zararı telafi etmeye yönelik amaçlarının ve hapis cezasında yapılan indirimin orantılılığının açık bir biçimde anlaşıldığı kanısındadır.

Federal Mahkeme, tazminat yerine cezada indirime giderek sağlanan giderimin, İsviçre hukukuyla tamamen uyumlu olduğunu ifade etmiştir.

Ulusal makamlar öne sürülen ihlal iddiasını kabul edip ortaya çıkan ihlal sebebiyle Sözleşme'nin 41. maddesiyle bağdaşır şekilde adil tazmin niteliğinde bir giderim sağlamış olduğundan, Mahkeme, başvurucunun Sözleşme'nin 5/5. Maddesi bakımından mağdur olduğunu iddia etmesinin artık mümkün olmadığını belirtmektedir.

Tüm bu nedenlerle başvuru kabul edilemez bulunmuştur.

10. Başvurucu Adı : N.A. / Finlandiya

Başvuru No : 25244/18

Başvuru Tarihi : 23 Mayıs 2018

Karar Tarihi : 14 Kasım 2019

Karar Linki : <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198465>

Konu : Fin Mahkemeleri Tarafından Irak Vatandaşı Hakkında Sınır dışı Kararı Verilmesi Akabinde Irak'a Dönen ve Öldürülen Kişi Hakkında Sözleşme'nin 2. ve 3. Maddelerinin İhlal Edildiği

Olaylar : Başvurucu Finlandiya'da yaşayan 1996 doğumlu bir Irak vatandaşıdır. Başvurucunun babası Bağdat'ta Sünni Müslüman bir Araptır ve eski Irak lideri Saddam Hüseyin'in komutasında binbaşı olarak görev yapmıştır. Rejimin düşmesinden sonra ise bir Amerikan lojistik firmasında çalışmıştır. 2007 ila 2015 tarihleri arasında İçişleri Bakanlığı'na bağlı Irak Genel Müfettişliği Bürosu'nda başta müfettiş olarak daha sonra insan hakları ve yolsuzluk ile ilgili suçlarda yetkili subay olarak çalışmıştır. Görevi dolayısıyla genellikle istihbarat memurları ve Şii milis gruplar içerisindeki kişileri araştırmak zorunda kalmıştır.

2015 yılında, Başvuranın babası Şii milis grubu Badr Örgütü mensubu olduğu iddia edilen bir meslektaşı ile ilgili bir olayı araştırmıştır ve daha sonra söz konusu meslektaşı Başvuranın babasına saldırmış ve hakaret etmiş daha sonra meslektaşı istihbarat servisine transfer edilmiş ve terfi etmiştir. 2015 şubat ayında Başvuranın babasını suikast girişimine maruz kalmıştır. Başvuranın babası bu girişimi raporlamasına rağmen soruşturulmamıştır. Bu olayların üzerine Irak'ta korunamayacağını ve adalete erişemeyeceğini anlayarak Mart 2015 yılında istifa etmiştir.

2015 Nisan ayında Başvuranın anne ve babası kendi arabalarından çıkması akabinde arabada bomba patlamıştır ve aynı yıl Mayıs ayında başvurunu kaçırmaya çalışmışlardır.

Aile Eylül 2015'de Finlandiya'ya gitmiştir ve uluslararası koruma talebinde bulunmuştur. Ancak 2016 Aralık ayında ilgili otoriteler sığınma başvurusunu reddetmiştir. Göçmen Servisi Sünni Arapların Irak'ta zulüm görmediğine karar vermiştir. Başvuranın babası

tarafından yapılan temyiz başvurusu Helsinki İdare Mahkemesi tarafından reddedilmiştir, Saddam Hüseyin ve Amerikan Lojistik şirketi tarafından yapılan işleri ile ilgili olarak hiçbir tehlike ile karşı karşıya olmadığına, eski meslektaşları ile ilgili yürüttüğü soruşturma kapsamında saldırıya uğradığına ilişkin hiçbir delil olmadığına karar verilmiştir. Kasım 2017’de Yüksek İdare Mahkemesi de itirazı reddetmiştir.

Kasım 2017 tarihinde Başvuranın babası Irak’a gönderilmiştir. Aralık 2017 tarihinde ise ailesinin gizlenme yeri olarak kullandığı teyzesinin dairesinin saldırıya uğradığını ve daha sonra babasının kimliği belirlenemeyen kişiler tarafından öldürüldüğünü öğrenmiştir. Başvuranın sunduğu belgelere göre babası Bağdat’ta sokakta üç kurşun ile öldürülmüştür.

İhlal İddiaları : Başvurucu, babasının Bağdat’ta öldürülmesinin madde 2’de belirtilen yaşam hakkını ve madde 3’de belirtilen kötü muamele ve işkence yasağını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Karar : Finlandiya Başvuranın babasının gönüllü olarak ülkesine döndüğünü bu sebeple Finlandiya’nın yargı yetkisinin olmadığını ileri sürmüştür. Başvuran ise babasının zorunlu olarak, Finlandiya mahkeme kararı ile ülkesine döndüğünü, zorla iade edilmesi durumunda Irak yetkililerinin dikkatini çekmek istemediğini ve iki yıllık Schengen vize yasağı almak istememesi sebebiyle zorunlu olarak döndüğünü ileri sürmüştür.

Mahkeme, Başvuranın babasına karşı sınır dışı kararı verilmemiş olsaydı Irak’a dönmeyeceğini bu sebeple gönüllü bir dönüş olmadığını belirtmiştir. Dolayısıyla, Sözleşmenin 1. Maddesi uyarınca Devletin yargı yetkisi olduğu belirtilmiştir.

Yerel yetkililerin Şii milis grupları ile Sünni Arap Müslümanlar arasında gerginlik olduğunu ve Amerikan şirketleri için çalışan Iraklıların öldürüldüğü olaylara ilişkin dokümanlar sunduğunu belirtmiştir. Kümülatif olarak değerlendirildiğinde bu tip durumların gerçek bir riske sebep olabileceği belirtilmiştir.

Yerel mahkemelerin, Başvuranın Irak’tan ayrılmadan önceki şiddet girişimlerini yeterince dikkate almadığını tespit edilmiştir. Bu suikast girişimlerini genel güvenlik sebepleri olarak kabul etmiş Başvuranın babasının özel durumunu dikkate almamıştır. Dolayısıyla Mahkeme Fin makamlarının Başvuranın babasının geri gönderilmesi durumunda karşılaşılabilecek riskler hakkında madde 2 veya 3 bağlamında yeterli değerlendirmenin yapıldığı konusunda ikna olmamıştır. Gerçekten de yetkililerin bu risklerin farkında olması gerektiğine karar vermiştir.

Bu sebeple Devletin madde 2 ve 3 kapsamında yükümlülüklerini yerine getirmediğine karar verilmiştir.

11. Başvurucu Adı : K.O. ve V.M./Norveç

Başvuru No : 64808/16

Başvuru Tarihi : 4 Kasım 2016

Karar Tarihi : 19 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-198580>

Konu : Çocuğun koruma altına alınması kararının Sözleşmeye uygun olduğu ancak ebeveynleri ile görüşme kısıtlamalarının Sözleşmeyi ihlal ettiği

Olaylar : Başvurucular 1974 ve 1986 doğumlu Norveç vatandaşlarıdır. Başvuranların kızı 2015 Ocak ayında doğmuştur. Çocuk Refahı Hizmetleri, Başvurucuların ruhsal sağlığı ve uyuşturucu kullanımı ve ev içi uyuşmazlıklar ile ilgili aile merkezinde kalmaları gerektiğini belirtmiştir. Birkaç hafta sonra Bayan V.M. merkezde kalmaktan vazgeçmiştir. Çocuk Refahı Hizmetleri çocuğa acil olarak bakma kararı almıştır. Çocuk Refahı Hizmetleri Bölge Sosyal Refah Kuruluna başvurarak çocuğun koruyucu bir eve yerleştirilmesini talep etmiş ve talep kabul edilmiştir. Kurul iki gün boyunca 11 tanık dinlemiş, ebeveynler de hazır bulunmuştur. Kurul, çocuğun üstün yararı için koruyucu eve yerleştirilmesi gerektiğine karar vermiştir. Başvurucular Kurul kararına karşı mahkemeye başvurmuşlar ve mahkeme Başvuranların uyuşturucu ve psikolojik sorunlarla ilgili geçmişi olduğunu, ayrıca babanın birçok ciddi suçtan ceza aldığını belirterek koruyucu ev kararının doğru olduğuna hükmetmiş ve ebeveyn ile çocuğun önceki temasları dikkate alınarak görüşme sayısını yılda altı kez iki saate çıkartmıştır.

2018 Mart ayında, mahkeme çocuğun ailesine iadesine karar vermiştir.

İhlal İddiaları: Başvurucular, çocuklarının kendilerinden alınması ve sınırlı görüşme imkanı verilmesi sebebiyle madde 8'in ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Karar : Mahkeme, Başvuranların Kurul ve Mahkeme önünde hazır bulunabildiklerini ve karardan daha sonra tekrar başvuru yapıp çocuklarını geri alabildiklerini belirterek yerel yasaların Başvuranların haklarını koruduğunu belirtmiştir.

Mahkeme, yerel makamlar tarafından çocuğun koruma altına alınmasına ilişkin verilen gerekçelerin ilgili ve yeterli olduğunu ve madde 8'i ihlal etmediğini belirtmiştir. Ancak, ailenin yeniden birleşmesi için ebeveyn ile çocuğun temas hakkına dikkat edilmediğini, ailenin haftalarca görüşmemesinin ailenin tekrar bir araya gelmesini zorlaştıracaklarını belirtmiştir. Bu sebeple, Mahkeme, ebeveynler ile çocuk arasındaki görüşme sıklıkları yönünden madde 8'in ihlal edildiğine karar vermiştir.

12. Başvuru Adı : Razvozhayev/ Rusya ve Ukrayna, Udaltsov/Rusya

Başvuru No : 75734/12

Başvuru Tarihi : 28 Kasım 2012 , 13 Ocak 2015, 10 Eylül 2015

Karar Tarihi : 19 Kasım 2019

Karar Linki : [Razvozhayev/ Rusya ve Ukrayna, Udaltsov/Rusya](#)

Konu : Başvurucu kaçırılmasına rağmen ne Rusya'nın ne de Ukrayna'nın uygun bir soruşturma yapmamasının Sözleşme'nin işkence ve insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağını düzenleyen 3. Maddesi ve özgürlük ve güvenlik hakkını düzenleyen 5. Maddesini ihlal etmesi, başvurunun yetersiz gerekçelerle uzun süre tutuklu kalmasının 5. Maddenin 3. Fıkrasının ihlalini oluşturması, adil yargılanma ve silahların eşitliği ilkelerinin gereklerinin yerine getirilmemesinin Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. Maddenin 1. Fıkrası ile 3. Fıkrasının b bendinin ihlali etmesi, başvurunun annesinin cenazesine katılmasına izin verilmemesinin Sözleşme'nin özel hayatın gizliliği ve aile hayatını düzenleyen 8. Maddesini ihlal etmesi, ilk başvurunun eylemlerinin barışçıl toplanma nosyonunun dışına çıkması sebebiyle sözleşmenin toplanma ve dernek kurma özgürlüğünü düzenleyen 11. Maddesinin ihlalinin oluşmaması

Olaylar : Başvurucular Leonid Razvozhayev ve Sergey Udaltsov, 1973 ve 1977 doğumlu ve Moskova'da yaşayan Rus vatandaşlarıdır.

Udaltsov, , 6 Mayıs 2012'de meclis ve cumhurbaşkanlığı seçimlerine karşı yapılması planlanan mitingin organizatörlerinden biridir. Miting, Moskova'da birkaç caddeden ilerlemiş, Bolotnaya Meydanı'ndaki park ve Bolotnaya Rıhtımı'nın bulunduğu alanda yapılan bir toplantıyla sona ermiştir.

Yürüyüş günü, binlerce kişiden oluşan protestocular polisin meydanı kapattığını ve sadece rıhtıma erişime izin verdiğini görmüşlerdir. İkinci başvurucu da dahil olmak üzere mitingin liderleri kısa bir oturma eylemi düzenlemişler, diğer katılımcılar ise meydanın etrafındaki kordondan geçmeye çalışmışlardır. Nihayetinde çevik kuvvetin de müdahil olmasıyla, polis toplanmanın sona erdiğini duyurmuştur. Göstericiler ve polis karşı karşıya gelmiştir. İkinci başvurucu ve diğer liderler gözaltına alınmıştır.

Yetkili makamlar kitlesel kargaşaya ilişkin soruşturma başlatmıştır. İkinci başvurucu Şubat 2013'ten, Temmuz 2013'teki ilk derece temyizine kadar ev hapsinde tutulmuştur.

Duma milletvekilinin yardımcısı olan ilk başvurucu Ekim 2012'de, sığınma başvurusunda bulunmayı planladığı Kiev'e gitmiştir. Başvurucu kimliği belirsiz kişiler tarafından kaçırıldığını, bir minibüse binmeye ve Rusya'ya dönmeye; siyasi huzursuzluk zorlandığını ve şiddet planları yaptığı şeklinde bir itirafta bulunmaya zorlandığı iddia etmiştir.

Temmuz 2014'te başvurucular , 6 Mayıs 2012'de kitlesel kargaşa yaratmaktan suçlu bulunmuş ve her biri dört buçuk yıl hapis cezasına çarptırılmıştır. Yüksek Mahkeme, temyiz başvurularını Ocak 2016'da davalarına ilişkin denetleyici incelemeler yapmak üzere reddetmiştir.

İhlal İddiaları : İlk başvurucu kaçırıldığı ve ne Rusya'nın ne de Ukrayna'nın Sözleşme'nin işkence ve insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağını düzenleyen 3. Maddesi ve özgürlük ve güvenlik hakkını düzenleyen 5. Maddesi kapsamında uygun soruşturmanın yapılmadığını iddia etmiştir. Ayrıca, 3. Maddeye dayanarak tutuklu yargılanma sırasındaki tıbbi tedavi eksikliğini ve yoğun duruşma takviminin sağlığına olan etkilerini şikayet etmiştir.

Her iki başvurucu da 5. Maddeye dayanarak tutuklu yargılanmalarından şikayette bulunmuş, ikinci başvurucu uzun süreli ev hapsinden ve adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. Maddeye dayanarak kitleleri kargaşaya sürüklemekten yargılanmaları konusunda şikayette bulunmuşlardır.

İlk başvurucu Sözleşme'nin özel hayatın gizliliği ve aile hayatını düzenleyen 8. Maddesine dayanarak tutuklu yargılanması sırasında ölmek üzere olan annesini ziyaret etmesine veya cenazesine katılmasına izin verilmemesini ve memleketi Moskova'dan uzakta olan Krasnoyaks'a gönderilmesini şikayet etmiştir.

Başvurucular sözleşmenin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. Maddesi ve toplanma ve dernek kurma özgürlüğünü düzenleyen 11. Maddesi uyarınca, protesto alanındaki düzensizlikten sorumlu tutulmalarını şikayet etmişlerdir. İkinci başvuru ayrıca, Sözleşme'nin haklara getirilecek kısıtlanmaların sınırlanmasını düzenleyen 18. Maddesi uyarınca, tutuklanması ve kovuşturulması ile ilgili şikayette bulunmuştur. İkinci başvuru malvarlığına kısıtlama konulması konusunda 1 Nolu Protokol'ün 1. Maddesine dayanmıştır.

Başvurular, 28 Kasım 2012, 13 Ocak 2015 ve 10 Eylül 2015 tarihlerinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmıştır.

Karar :

Madde 3 ve Madde 5

Razvozhayev, Ekim 2012'de Rus Devleti adına hareket eden, kimliği tanımlanamayan kişiler tarafından kaçırıldığını ve Ukrayna-Rusya sınırından yasadışı yollardan transfer edildiğini belirtmiştir. İltica başvurusunda bulunmayı planladığı Ukrayna'yı gönüllü olarak terk etmemiştir. Ne Ukrayna ne de Rusya, başvuruçunun iddiaları hakkında etkili bir soruşturma yapmamıştır.

Ukrayna Hükümeti başta yetkililerin olayı soruşturduğunu, ancak soruşturmanın tekrar açılmasının ardından başka bir yorumda bulunulmadığını belirtmiştir. Rus Hükümeti, başvuruçunun kendi iradesiye geri döndüğünü belirterek iddialarına itiraz etmiştir.

Mahkeme, başvuruçuyu kaçırarak kişilerin Rus Hükümeti adına hareket ettiğini veya Ukrayna makamlarının başvuruçunun Rusya'ya geri gönderilmesiyle ilgisi olduğuna dair hiçbir kanıt bulunmadığını tespit etmiştir.

Bununla birlikte, Razvozhayev tartışmalı bir kaçırılma ve kötü muamele iddiasında bulunmuştur ve hiçbir ülke davaya bakmak için gerekli adımları atmamıştır. Bu durum her iki ülkenin de 3. ve 5. maddelerindeki usule ilişkin prosedürlerin ihlal edilmesine yol açmıştır.

Mahkeme başvuruçunun 3. Maddeye dayanarak tutuklu yargılama sırasındaki tıbbi bakım yetersizliğine ilişkin şikayetini açıkça dayanaktan yoksun bularak reddetmiştir

Madde 5

Birinci Başvurucu Yönünden

Mahkeme Razvozhayev'in 5. Maddenin 1. Fıkrası yönünden yetkililerin tutukluluk süresini veya tutukluluk süresinin hesaplanmasında 1997'deki bir olayla ilgili başka bir süreyi dikkate almadığı yönündeki şikayetini açıkça dayanaktan yoksun bularak reddetmiştir.

Ancak, başvuru 1 yıl 9 ay tutuklu kalmıştır. Kitlesele kargaşa yaratma suçlamaları her ne kadar tutukluluğun ilk dönemini haklı gösterse de, Mahkeme başvuruunun tekrar suç işlemesi veya tanıkları etkilemesi risklerinin bulunmadığını, diğere önleyici tedbirlerin alınmaması için bir sebep olmadığını belirtmiştir. Bu nedenle başvuruunun yetersiz gerekçelerle uzun süre tutuklu kalması 5. Maddenin 3. Fıkrasının ihlalini oluşturmaktadır.

İkinci Başvurucu Yönünden

Udaltsov, duruşmasından önce yasaya aykırı ve uzun süreli ev hapsinden şikayetçi olmuştur. Hükümet, özellikle başvuruunun daha önce yer aldığı protestolarda olduğu gibi, başvuruunun Moskova'dan ayrılmamaya ilişkin taahhüdünü ihlal ettiği için bunun gerekli olduğunu savunmuştur.

Mahkeme, başvuruunun bir yıl beş ay boyunca ev hapsinde tutulduğunu ve tedbirin uygulanmasının, toplanmalarda yaptığı davranışlar göz önüne alındığında, suçlamayı önlemenin bir yolu olarak 5. Maddenin 1. fıkrasının (c) bendine uygun olduğunu tespit etmiştir. önceki teşebbüs döneminde. Bu nedenle, bu hükmün ihlali oluşmamıştır.

Ancak, bu gerekçe sadece ilk iki ay ev hapsi için yeterlidir ve takip eden beş uzatma kararı uygun şekilde gerekçelendirilmemiştir. Mahkemeler, ilk kararda durumu gözden geçirilmeden verilen gerekçelere dayanarak değerlendirmiş ve ayrıca kefalet teklifini yalnızca formüsel bir yanıtla reddetmiştir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 5. Maddenin 3. fıkrası ihlal edilmiştir.

Madde 6

Mahkeme, bu hüküm uyarınca kabul edilebilir üç şikayeti incelemiştir: başvuruularla yargılanan fakat davaları ayrılan ve ayrı olarak iddianame pazarlığı (plea-bargaining agreement) yapılan bir tanığın ifadesi; Razvozhayev'in duruşma sırasında cam bir kabinde

tutulması; duruşma yoğunluğunun başvuruçunun duruşmada etkin olmasını engelleyecek şekilde yoğun olması.

Başvuruçular aleyhindeki davada tanığın güvenilirliği de zedelenmiştir, çünkü tanık yemin etmemekle birlikte cezasının azaltılmasını müzakere etmek için yaptığı ifadeleri sürdürmüştür.

Ayrıca, başvuruçuların davasındaki mahkeme, tanık aleyhindeki bulguların muhalif tutum içerisinde dikkatle incelenmemesine rağmen, tanık aleyhindeki bulguları destekleme konusunda bir teşvik sağlamıştır. Her iki başvuruçucu için de 6. Maddenin 1. Fıkrasının ihlali söz konusudur.

Mahkeme beş ay boyunca Razvozhayev'in duruşma sırasında cam bir kabinde tutulduğunu ve gereksiz kısıtlamalara maruz kaldığını belirtmiştir. Bu durum 6. Maddenin 1. Fıkrası ile birlikte 3. Fıkrasının b ve c bentlerinin ihlal edilmesine yol açmıştır.

Duruşmaların yoğunluğuyla ilgili olarak, Mahkeme, yerel mahkemenin ilk başvuruçunun şikayetlerini tam olarak dikkate almadığını, sadece mahkemede harcanan süreye baktığını, ülkeden transfer etmek için ve tutulduğu yere götürülmesi için geçen süreyi dikkate almadığını tespit etmiştir. Tüm süreç yorucudur ve başvuruçunun yargılamaya katılmasını ciddi anlamda etkilemiştir. Sonuç olarak, adil yargılanma ve silahların eşitliği ilkelerinin gereksinimi olarak savunmasını hazırlamak için yeterli imkanlara sahip değildir ve 6. Maddenin 1. Fıkrası ile 3. Fıkrasının b bendinin ihlali söz konusudur.

Madde 8

Hükümet, Razvozhayev'in hasta annesini ziyaret etmesine izin verilmemesi için hiçbir neden göstermemiştir. Ayrıca, cenaze törenine katılmasına izin verilmemiştir, ancak başvuruçunun tutulduğu yer Moskova'da olmasına rağmen, Hükümet gerekli düzenlemelerin yapılması için zamanın yetersizliğini ileri sürmüştür.

Mahkeme, gözaltında ya da hapisşanede tutulan kişilerin aile hayatlarını sürdürme hakkına sahip olduğunu, ancak bir cenazeye katılmak için koşulsuz bir hak bulunmadığını belirtmiştir. Bununla birlikte, yerel makamlar ancak zorlayıcı nedenler varsa ve alternatif bir çözüm bulunamadıysa ebeveynin cenazesine katılma hakkını reddedebilirler.

Razvozhayev'in davasında, reddetme bireysel durumunun değerlendirilmesine dayanmamıştı. Zaman kısıtlamaları konusu talebi reddetme için yeterli bir gerekçe değildi. Bu nedenle Razvozhayev'in 8. Madde uyarınca düzenlenen hakları ihlal edilmiştir.

Mahkeme, başvurucunun ikamet ettiği yerden uzak bir hapisaneye yerleştirilmesiyle ilgili olarak, daha önce bu tür soruları incelediğini, olası istismara karşı yeterli yasal koruma bulunmadığından, ilgili mevzuatın ve "hukukun kalitesi" şartının yerine getirmediğinden Sözleşme'nin ihlal edildiğini tespit etmiştir. Mahkeme Razvozhayev'in Krasnoyarsk'taki hapis cezasının 8. maddenin başka bir ihlali olduğuna karar vermiştir.

Madde 10 ve 11

Mahkeme, ilgili şikayetleri esas olarak 11. madde uyarınca barışçıl toplanma özgürlüğü hakkındaki kısıtlamalarla ilgili olarak değerlendirmiştir. Bu dava, Bolotnaya Meydanı ile ilgili olarak, kitlesel kargaşayı organize etme iddiasından ziyade ona katılmak açısından diğerlerinden farklıdır.

Mahkeme, önceki Bolotnaya davalarında, Frumkin ve Diğerleri / Rusya gibi, protestocuların oturma eylemini beklenmedik bir şekilde başlattığını, yetkililerin organizatörlerle iletişim kurmak için yeterince çaba göstermediğini ve polis kordonunu kırmanın organizatörlerin istediği sonucu olduğunu belirtmiştir.

Aynı zamanda, 11. madde barışçıl toplantıyı korumaktadır ve bazı protestocuların polisle çatışmaların başlaması toplanmanın barışçıl niteliğinin bozulmasına neden olmuştur.

Razvozhayev'e gelince, çok sayıda insanın polis kordonunu kırmasına neden olduğu, tanıkların da belirttiği gibi, kritik bir anda şiddetin artmasına neden olduğu ve çatışmaların başlamasını tetiklediği için suçlu bulunmuştur. Mahkeme bu nedenle eylemlerinin "barışçıl toplanma" nosyonunun dışına çıktığını belirtmiş ve 11. madde uyarınca şikayetini reddetmiştir.

Buna karşılık, bu hüküm, oturma eylemi protestosu için herhangi bir şiddet kastı göstermemiş olan Udaltsov'a uygulanabilir.

Mahkeme, kitlesel kargaşayı örgütlemek için dört yıl dört ay hapis cezasına çarptırıldığını, başka yerlerde de benzer eylemler düzenlemek için dört yıl hapis cezasına çarptırıldığını belirtmiştir. Mahkemeler, başvurucunun protestocuları izin verilen alanın dışına yayma ve parkta uzun süreli bir protesto kampı kurma planının bir parçası olarak Bolotnaya

Meydanı'nda yaşanan göstericilerle polis arasındaki arbededen sorumlu olduğunu tespit etmiştir.

Ancak Mahkeme, yetkililerin Udaltsov hakkındaki kararlarda bu olayda kendi sorumluluklarının kapsamını incelemek için herhangi bir girişimde bulunmadığını yinelemiştir.

Mahkeme, Udaltsov'a uygulanan cezaların ciddiyetinin, mahkemelerin makamların sorumluluğunun değerlendirilmemesiyle bir araya geldiği sonucuna vararak, mahkumiyetinin, düzensizliği ve suçu önlemeyi ve başkalarının haklarını korumayı amaçlayan hedefle orantılı olmadığı sonucuna varmıştır. Bu nedenle, 11. maddenin ihlali söz konusudur.

Madde 18

Mahkeme, bu hükmün, başvuruçunun üzerindeki kısıtlanmanın Sözleşme ile uyumlu olmayan bir vakanın temel bir yönü olduğunu tespit etmiştir. Ancak tarafların görüşlerinin esas olarak 10. ve 11. Maddeler uyarınca yapılanlarla aynı olmasına dayanılarak, durumun böyle olmadığına karar vermiştir. Bu hüküm kapsamında ayrıca bir inceleme yapılması gerekli değildir.

1 No'lu Protokol Madde 1

Mahkeme, Udaltsov'un mallarına ilişkin kararın, yerel mahkemenin, başvuruçunun suçunun adli olarak tazminat talebine yol açtığını tespit etmesi nedeniyle cezai kovuşturmaların sona ermesinin ardından yürürlükte kaldığını belirtmiştir. Ancak, mahkeme kararın hangi yasal hükümlere dayanılarak verildiğini tespit etmemiştir; Hükümet, herhangi bir hukuk davası hakkında veya ceza davasında suçlu bulunan bir kişi olarak Udaltsov'un mallarını nasıl geri kazanabileceği hakkında herhangi bir bilgi sağlamamıştır.

Mahkeme, Sözleşme'nin 1 No'lu Protokolünün 1. Maddesinin ihlal edildiğine, ek kararın açık ve öngörülebilir hükümlere dayanmadığı ve yasal olmadığı sonucuna varmıştır.

- 13. Başvuru Adı** : Mustafa / Bulgaristan
- Başvuru No** : 1230/17
- Başvuru Tarihi** : 21.12.2016
- Karar Tarihi** : 28.11.2019
- Karar Linki** : <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198691> (press release)

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-198691%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-198691%22]}) (fr)

Konu : İşlediği adi bir suçtan ötürü askeri mahkemede yargılanan ve orduyla bağlantısı olmayan başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği.

Olaylar : Başvurucu Hyusein Ahmed Mustafa, 1976 yılında doğan ve Burgas'ta (Bulgaristan) yaşayan bir Bulgar vatandaşıdır. 2011 yılında başvurucu, ekonomik çıkar amaçlı suç örgütü kurmak, örgüte liderlik etmek ve ticari amaçla yüksek değerli malların kaçakçılığını yapmakla suçlanmıştır. Örgütün tahmin edilen üyelerine karşı yapılan suçlamalar arasındaki bağlantı ile üyelere birinin o anda silahlı kuvvetlere mensup olması nedeniyle bütün sanıklar askeri mahkemede yargılanmıştır.

2015'te, askeri hakim ve iki jüri üyesinden oluşan mahkeme heyeti, başvurucu hakkında 5 yıllık hapis cezası ve 10,226 Euro civarında para cezasına hükmetmiştir. Karar, üç askeri hâkimden oluşan Askeri Temyiz Mahkemesi tarafından onanmıştır. Başvurucu kararı temyiz ederek diğer savlarının yanı sıra askeri mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığına da itiraz etmiştir.

Yüksek Temyiz Mahkemesi 2016'da başvurucunun sınır ötesi kaçakçılıktan mahkumiyet kararını onamış, suç örgütü kurma ile suç örgütüne liderlik etmekten beraat ettirmiştir. Hapis cezası üç yıla indirilmiş, para cezasının miktarı aynı kalmıştır.

Ayrıca Yüksek Temyiz Mahkemesi, askeri hakimlerin statüsünün bağımsızlık ve tarafsızlıklarını korumak için yeterli güvenceyi sağladığı fikrinde olup özellikle sivil hakimlere uygulanan aynı anayasal güvenceye sahip olduklarını ve de ücret, disiplin ve terfi konularında onlarla aynı kurallara tabi olduğunu göz önünde bulundurmıştır. Askeri rütbeye sahip olsalar dahi ordu içinde yönetici konumda olmadıkları ve rütbelerinin atandıkları mahkemenin idari başkanı tarafından verildiğini eklemiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasına dayanarak (adil yargılanma hakkı) bir sivil olarak askeri mahkemede yargıldığını, bu mahkemelerin bağımsız ve tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme, askeri hakimlerin sivil meslektaşlarıyla aynı mesleki eğitimi izlediklerini ve aynı Yargı Yüksek Kurulu tarafından görevlendirildikleri, istihdamın sürekliliği ve istikrarından faydalandıkları için aynı anayasal güvencelerin alındığını belirtmiştir. Ancak, askeri mahkemelerin bazı özelliklerinin tarafsızlıkları ve bağımsızlıklarına ilişkin şüphe uyandıracığı muhtemeldir. Askeri hakimler ordu disiplinine tabidir. Atandıklarında orduya dahil edilirler ve rütbe alırlar. Mahkeme'ye göre, askeri mahkemeler ve adli yargı mahkemelerindeki davalara aynı usul kuralları uygulanıyor olsa bile; hakimlerin askeri disipline tabi olmaları, orduya resmi dahiliyetleri, askeri mahkemedeki jüri üyelerinin mevkisinin tabiatı gereği subay olması gibi unsurlar Bulgar hukukunda askeri mahkemelerin diğer mahkemelerle aynı görülemeyeceğine işaret eder.

Dahası, Bulgar hukukunda suç örgütleriyle ilgili davalar Özel Yetkili Ceza Mahkemesi'nin görev alanındadır. Ancak mevcut davada, davanın askeri mahkemede incelenmesinin tek sebebi sanıklardan birinin orduda görev yapıyor olmasıdır; çünkü Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 411/a maddesine göre askeri mahkemenin yargı yetkisi Özel Yetkili Ceza Mahkemesi'nin yargı yetkisinden önde gelmektedir.

Mahkeme, askeri yargı yetkisinin sivilleri kapsayacak şekilde genişletilmesinin sadece "zorlayıcı sebepler" dolayısıyla olması hususundaki içtihadına atıf yapmıştır. Bu prensip, konu sivillere gelince cezai konuları askeri yargının dışında bırakma şeklindeki uluslararası trendle de bağdaşmaktadır. Zorlayıcı sebeplerin varlığı her bir somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Bu nedenle ulusal hukukta bazı suç kategorilerinin soyut şekilde askeri mahkemelere tahsis edilmesi yeterli değildir. Bulgar Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri askeri mahkemelere ordu personeli ile sivillerin, askeri faaliyet bağlamında olmasa dahi, müştereken işlediği suçlarla ilgili *de facto* münhasır yargı yetkisi tanımıştır.

Başvurucu sanıklardan birinin orduda olması gerçeği dışında diğer münferit koşulların herhangi bir değerlendirilmesi yapılmadan, bu mahkemelerin yargı yetkisini düzenleyen hukuki düzenlemeler uyarınca askeri mahkeme karşısına çıkarılmıştır.

Bununla beraber silahlı kuvvetlere yönelik hiçbir suç işlenmemiş olması veya ordu mallarının suiistimal edilmemiş olması gibi faktörler de dikkate alınmalıdır. Böylelikle davanın

askeri mahkeme tarafından görülme ihtiyacı mutlak olarak nitelendirilemez. Belirli bazı davalarda bütün sanıkların adli mahkemeler karşısına çıkarılmak üzere gönderilmesi iç hukukta öngörülebilirdi. Sonuç olarak Mahkeme, mevcut davada bir sivilin bir askeri mahkemede yargılanmasını haklı kılacak herhangi bir “zorlayıcı sebep” bulamamıştır. Ayrıca Yüksek Temyiz Mahkemesi’nin davayı yeniden incelemede tam yetkiye sahip olmadığını da belirtmiştir. Askeri mahkemelerin münhasır yetkisinin doğrudan kanun hükümlerinden kaynaklanmasından ötürü başvuru kararını Yüksek Temyiz Mahkemesi’ne temyize göndermesi davanın muhakeme usulünü değiştirememiştir.

Tüm bu nedenlerle, Mahkeme başvuru kararının askeri mahkemelerin bağımsızlık ve tarafsızlığı hakkındaki şüphelerinin objektif olarak gerekçelendirilmiş olduğunun kabul edilebileceğine hükmetmiş ve Sözleşme’nin 6/1. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

14. Başvuru Adı : Obote / Rusya

Başvuru No : 58954/09

Başvuru Tarihi : 27.10.2009

Karar Tarihi : 19.11.2019

Karar Linki : [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-198482%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-198482%22]})

Konu : Başvurucunun katıldığı bir flash mob gösterisinin ulusal mahkemeler tarafından ön bildirimde bulunulması gereken bir gösteri olarak değerlendirilerek, başvuru kararının cezalandırılması nedeniyle Sözleşme’nin toplanma ve örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen 11. maddesinin ihlali.

Olaylar : Başvurucu Andrey Obote, 1986 doğumlu bir Rus vatandaşıdır ve Mozhaysk’te (Moskova bölgesi) yaşamaktadır. Başvurucu ve altı diğer kişi Ocak 2009’da Rus Hükümeti binası önünde, başvuru kararının tanımladığı ifadeye göre flash mob yapmak üzere toplanmıştır. Dudakları yapıştırıcı bant ile kaplı halde her biri boş kağıt tutmuştur. Polis gruba dağılması talimatını vermiştir ve başvuru kararını bu talimatın sebebini sorduğunda polis karakoluna götürülmüştür.

İdari Suçlar Kanunu çerçevesinde, Kamusal Etkinlikler Kanunu'nun gerektirdiği üzere kamusal bir toplanma için ön bildirimde bulunmama ile suçlanmış ve bunun akabinde 1000 Rus Rublesi (o sırada 22 Euro) para cezasına çarptırılmıştır. Yargılandığı mahkeme, başvuru sabit durma eyleminde yer aldığı, kamuya açık etkinlikler ile ilgili öngörölmüş prosedüre uymadığı kanısına varmıştır ve başvuru flash mob'un kamusal bir etkinlikte yer alma olarak sayılamayacağı savını reddetmiştir.

Başvuru hükmü Kamusal Etkinlikler Kanunu'nun uygulanabilirliği açısından temyize götürerek para cezasına itiraz etmiştir. Temyiz mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

İhlal İddiaları : Başvuru flash mob'un polis tarafından sona erdirilmesi ve yargılanmasının Sözleşme'nin 11. maddesini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Karar : İlk olarak Mahkeme, başvuru tanımladığı gibi flash mob'un Sözleşme'nin 11. maddesi altında "barışçıl toplanma" kavramı içinde olduğu görüşüne varmıştır. Böyle bir toplanmanın dağıtılması ve başvuru karşılaştığı yaptırımlar başvuru aynı madde ile korunan toplanma özgürlüğüne müdahale teşkil etmiştir.

Hükümet, müdahaleyi düzensizliğin önlenmesi meşru amacına yönelik olması ile gerekçelendirmiştir. Buna rağmen yerel mahkeme, flash mob'un sebep olduğu rahatsızlık seviyesini değerlendirmeden başvuru idari ceza davası sonucunda suçlu bulmuştur. Mahkemeler başvuru ön bildirimde bulunma gerekliliğine uymadığını tespit etmiştir.

Mahkeme'ye göre, bir gösterinin önceden izin almaksızın düzenlenmesi, bir kişinin toplanma özgürlüğüne hakkına müdahale etmeyi meşru kılmaz. Yetkili makamların şiddet hareketlerinde bulunmayan göstericilere belirli bir derecede tolerans göstermesi önemlidir. Mahkeme, yedi kişinin sessiz bir şekilde durarak boş kağıt tutmalarının şiddete teşvik veya kamusal düzene tehdit olarak tanımlanamayacağını belirtmiştir.

Mahkeme'ye göre, başvuru davasında olduğu gibi, her ne kadar iç hukukta idari olarak tasnif edilse de göstericiye uygulanan yaptırımların doğası gereği cezai olduğu durumlarda, daha fazla gerekçe gösterilmesi gerekir.

Tüm bu nedenlerden ötürü, Hükümet'in dayandığı sebeplerin acil bir sosyal ihtiyaca karşılık gelmediği ve de müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı sonucuna varan Mahkeme, Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

15. Başvuru Adı : Yaşar/ Romanya

Başvuru No : 64863/13

Başvuru Tarihi : 7 Ekim 2013

Karar Tarihi : 26 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-198637>

Konu : Yasadışı balıkçılık için kullanılan gemiye el konulmasının, 1 No'lu Protokolün mülkiyet hakkını düzenleyen 1. maddesini ihlal etmediği.

Olaylar : Başvurucu Erol Yaşar 1971 doğumlu ve Çayırılı'da (Türkiye) yaşayan bir Türk vatandaşdır.

Başvurucunun gemisine 2010 yılında, gemiyi kullanması konusunda sözlü olarak anlaştığı kaptanı Kadir Dikmen hakkında cezai kovuşturma yapıldığında, el konulmuştur. Dikmen, 2012 yılında, özellikle gemi için izinsiz balık avı yaptığını ve izinsiz balıkçılık ekipmanı kullandığını kabul etmiş ve mahkum edilmiştir. Duruşmalarda, Yaşar, "Romen karasularında bilgisi olmadan yakalandığımı" belirtmiştir.

Karar Dikmen ile ilgili olarak kesinleşmiştir, ancak dosya, el koyma yönünden yeniden yargılanmak üzere iade edilmiştir. Mahkemeler, Dikmen aleyhindeki yargılamada gemi sahibinin dinlenilmemesi nedeniyle, çelişmeli yargılama ilkesi gözetilmeksizin el koyma kararı verildiğine karar vermiştir.

İkinci yargılama sürecinde başvurucu kendi belirlediği bir avukat tarafından temsil edilmiştir. Başvurucunun avukatı, geminin değeri ve kanıtlanmış herhangi bir hasarın bulunmaması nedenleriyle el koymanın ölçsüz olduğunu iddia etmiştir. Ancak, 2013'teki nihai kararda, mahkemeler, Yaşar'ın, özellikle yasadışı balıkçılık için kullanılan teçhizat gemisinde bulunması nedeniyle, geminin söz konusu suçlar için kullanıldığını bilmesi gerektiğini tespit etmiştir. Mahkemeler ayrıca, ele geçirilen gemiyi kullanarak işlenen suçun ağırlığına, Karadeniz'de korunan balık stoklarına olası zararına ve yunusların sık sık yaralanmasına da değinmiştir.

Gemi 2016 yılında yaklaşık 1.900 Euro'ya başka bir kişiye satılmış olup bu arada büyük oranda değer kaybetmiştir. Para Devlet Hazinesi tarafından alınmıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucu, 1 No'lu Protokolün mülkiyetin korunmasını düzenleyen 1. maddesine dayanarak, gemisine el konulmasının yasadışı ve orantısız olduğunu iddia etmiştir.

Karar : Her iki taraf da, Yaşar'ın gemisine el konulmasının, mallarından barışçıl bir şekilde yararlanma hakkına müdahale ettiği gerçeğine itiraz etmemiştir. Mahkeme, el koymanın kalıcı bir önlem olduğu için mülkiyetten yoksun bırakıldığını ve 2016'da kesin bir mülkiyet devri gerektirdiğini belirtmiştir.

Bu müdahale balıkçılık ve su ürünleri yetiştiriciliğine ilişkin iç yasaya uygun olarak yapılmış ve Karadeniz'deki yasadışı balıkçılık gibi biyolojik kaynaklara ciddi bir tehdit oluşturan faaliyetleri önlemeye yönelik meşru bir amaç edinmiştir. Bu nedenle el koyma kamu yararını amaçlamaktadır.

Mahkeme, müdahalenin kamu yararı ile başvurunun mülkiyet haklarının korunması arasında adil bir denge sağlayıp sağlamadığını incelemeye devam etmiştir.

İlk olarak, Mahkeme, başvurucuya kendisini savunmak için makul bir fırsat tanıdığını belirtmiştir. Dava yeniden yargılamaya gönderilmiştir, böylece el koyma önlemi çelişmeli yargı usulüyle kararlaştırulabilmiştir. Yeni yargılamada, başvuru, tercih ettiği avukat tarafından temsil edilmiş ve çıkarlarını korumak için gerekli olduğunu düşündüğü kanıt ve iddiaları sunma fırsatı bulmuştur. Dava dosyasındaki hiçbir şey, Romanya mahkemelerinin delillerin değerlendirilmesinde keyfi davrandıklarını göstermemiştir.

Ayrıca, mahkemeler, gemi kullanılarak işlenen suçun ağırlığına atıfta bulunarak ve bu cezanın parasal bir eşdeğer şeklinde tutulmasının uygun olmayacağına işaret ederek, söz konusu menfaatleri dikkatli bir şekilde dengelemiştir.

El koyma, başvurucuya aşırı bir yük getirmemiştir: başvuru, geminin değerini ya da onu kiralamanın tek gelir kaynağı olduğu iddiasını ispat edememiştir. Bu nedenle, 1 No'lu Protokolün 1. maddesi ihlal edilmemiştir.

16. Başvuru Adı : Abdyusheva ve Diğerleri/ Rusya

Başvuru No : 58502/11

Başvuru Tarihi : 18 Ekim 2010 , 25 Ağustos 2011, 1 Ağustos 2013

Karar Tarihi : 26 Kasım 2019

Karar Linki : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-198889>

Konu : Başvurucular replasman (ikame) tedavisi olmadan da iyileşebilir durumda olduğu için kendilerine bu tedavinin sağlanmamasının Sözleşme'nin 8. maddesini ihlal etmediği, Sözleşme'nin bireysel başvuru hakkını düzenleyen 34. maddesinin ihlal edilmediği, yetkili makamların replasman tedavisi talebini reddetmesinin Sözleşme'nin 3. maddesini ve 14. maddesini ihlal etmediği, şikayetin kabul edilemez olduğu.

Olaylar : Başvurucular , Aleksey Vladimirovich Kurmanayevskiy, Irina Nikolayevna Abdyusheva ve Ivan Vasilyevich Anoshkin 1981, 1966 ve 1980 doğumlu ve halen Kazan, Kaliningrad ve Tolyatti'de yaşayan üç Rus vatandaşıdır.

Uzun süre boyunca eroin bağımlısı olan başvurucular, uyuşturucu bağımlılarının tedavisinde uzmanlaşmış devlet hastanelerinde doktorlar tarafından tedavi edilmiştir. Bu hastanelerde verilen tedaviden memnun olmayan başvurucular, daha etkili olduğunu düşündükleri metadon ve buprenorfin ile replasman tedavisi (yerine koyma-ikame tedavisi) için yargısal başvurularda bulunmuşlardır. Talepleri, federal mevzuatın uyuşturucu bağımlılığı tedavisi amacıyla metadon ve buprenorfin kullanımını yasakladığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

Hükümet tarafından sağlanan ve başvurucuların reddetmediği bilgilere göre, Kurmanayevskiy ve Anoshkin, 2014 yılında eroin kullanmayı bırakmıştır.

Abdyusheva 1984'ten beri opioid kullanmaktadır. Başvurucu Ukrayna Halk Sağlığı Araştırma Enstitüsü sivil toplum kuruluşundan iki toksikolog ve psikiyatrdan oluşan bir sağlık komisyonu tarafından hazırlanan bir raporu sunmuştur. Buna göre doktorlar, hastanın talep edilen türde resplasman terapisine ihtiyacı olduğunu belirtmişlerdir. Buna cevaben Hükümet, Abdyusheva'yı tedavi eden toksikoloji hastanesi tarafından istihdam edilen Rus toksikologlardan oluşan bir kurulun hazırladığı bir belgeyi sunmuştur. Bu belge, metadon ve buprenorfin ile replasman tedavisinin opioid bağımlılığını ortadan kaldırmadığını veya düzelme

ile sonuçlanmadığını belirtmektedir. Doktorlar, başvurucunun bağımlılık aşamasına bakılmaksızın etkili sonuçlar verebilecek tıbbi ve sosyal rehabilitasyon yöntemlerine dayanan bir tedavi programı izlemesini tavsiye etmişlerdir.

Anoshkin, 1994'ten beri opioid almaktadır. Nisan 2012'de, diğer iki başvurucu ile aynı talebi Samara Bölgesi Sağlık Bakanlığı'na sunmuştur. Bakanlık, söz konusu maddelerin yasaklandığı konusunda bilgi vermiş ve geleneksel tedaviyi izlemesini önermiştir. Anoshkin mahkemelere başvurmuş, ancak davası aynı gerekçelerle reddedilmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucular, 8. maddeye dayanarak, opioid bağımlılıkları için metadon ve buprenorfin kullanarak replasman tedavisi sağlanmamasının Sözleşme'nin özel hayata saygı hakkını düzenleyen 8. maddesini ihlal ettiğini iddia etmiştir. Anoshkin ve Abdyusheva, replasman tedavisi yasağının uyuşturucu bağımlılarına karşı bir ayrımcılık olduğunu şikayet etmiştir. Başvurucular Sözleşme'nin bireysel başvuru hakkını düzenleyen 34. Maddesine dayanarak, Abdyusheva'nın 12 Ağustos 2014'te halka açık bir yerde barışı ihlal etmekten ve müstehcenlikten tutuklanmasının bireysel başvuru haklarını etkilediğini iddia etmişlerdir. Başvurucular Sözleşme'nin insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağını düzenleyen 3. maddesine ayrı ayrı ve Sözleşme'nin ayrımcılık yasağını düzenleyen 14. maddesiyle birlikte dayanarak, Rus makamlarının taleplerini reddetmesinin insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele olarak kabul edilmesi gerektiğini iddia etmiştir.

Karar :

Madde 8

Mahkeme, Kurmanayevskiy ve Anoshkin'in, opioid bağımlılıklarının üstesinden gelmek için herhangi bir tıbbi tedaviye ve özellikle de replasman terapisine ihtiyaç duymadıklarını belirtmiştir. Aslında, Hükümet tarafından sağlanan tıbbi belgelere göre, ikisinin de durumu düzelmektedir ve sırasıyla dört yıl ve bir yıl geçmiştir. Başvurucular buna itiraz etmemişlerdir. Bu nedenle şikâyetleri asılsız ve kabul edilemezdir.

Abdyusheva yönünden ise, her iki tarafça sunulan bilgilere göre, başvurucunun durumu iyileşmemektedir. Mahkeme bu nedenle bu başvurucunun şikayetini kabul edilebilir bulmuştur.

Mahkeme her iki tarafın tıbbi argümanlarını dikkate almıştır.

Bir yandan Mahkeme, hükümetin replasman tedavisini uyuşturucu bağımlılığı için bir tedavi olarak değil, ona teslim olmak olarak değerlendirdiğini belirtmiştir. Hükümete göre, bu tedavi, soruna bir çözüm sağlamaktan uzaktır. Söz konusu maddelerin halk sağlığı için ciddi tehlikeler oluşturması nedeniyle, çoklu uyuşturucu kullanımı yani metadonun diğer opioidlerle eşzamanlı olarak kullanılması aşırı doz riskine ve dolayısıyla yüksek ölüm riskine sebep olmaktadır. Hükümet, söz konusu iki maddenin afyon türevi olduğunu ve toparlanmanın sağlanmasından çok, kendi başlarına yalnızca yeni bir bağımlıya yol açabileceğini belirtmiştir. Hükümet, yetkileri altındaki her bir insanın hayatından ve sağlığından sorumlu olan yetkililerin bu riskleri görmezden gelemeyeceğini vurgulamıştır. Son olarak Hükümet, tıbbi tedavinin, gerekli tıbbi becerilere sahip olmayan hastalar veya avukatlar yerine sağlık uzmanlarına emanet edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Öte yandan, Mahkeme, başvurucunun iddialarını replasman tedavisi konusunda Avrupa'daki geniş konsensüse, Rusya'nın bu tedaviyi sunma konusunda taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden kaynaklanan yükümlülüğüne, ve son olarak da tedavinin HIV'in önlenmesindeki yararlılığına dayandığını belirtmiştir.

Mahkeme, üye devletlerde yaygın olmasına rağmen, opioid bağımlılığını tedavi etmek için metadon ve buprenorfin ile replasman tedavisinin tartışmalı olduğu yönündeki daha önceki kararlarını hatırlatmıştır (bkz. Wenner / Almanya, 1 Eylül 2016, § 61). Mahkeme, tarafların argümanlarını değerlendirirken, yalnızca Sözleşmeyi uygulamak için yetkili olduğunu ve diğer uluslararası belgelere uygunluğu yorumlamanın veya gözden geçirmenin kendisinin görevi olmadığını belirtmiştir. Dahası, Abdyusheva, Rusya'yı, metadon veya buprenorfin kullanarak uyuşturucu bağımlılığı için bir tedavi uygulamaya zorlayacak yasal olarak bağlayıcı herhangi bir argümana atıfta bulunmamıştır.

HIV'in önlenmesi yönünden ise, Mahkeme, önündeki davanın özel koşullarını değerlendirmiştir. Bu açıdan bakıldığında, söz konusu önlem, halihazırda bu virüsü zaten taşıyan başvurucunun, hastalığa yakalanma riskini önleyecek bir önlem olarak görülemez. Son olarak, bu alandaki Avrupa konsensüsü ile ilgili olarak Mahkeme, bunun gerçekten orantılılık analizinde önemli bir faktör olduğuna, ancak belirleyici olmadığına karar vermiştir.

Mahkeme, Hükümet tarafından gündeme getirilen ve başvurucu tarafından reddedilmeyen halk sağlığı risklerinin, yani söz konusu maddelerin tehlikeli niteliğinin, çoklu uyuşturucu kullanımı riskinin ve artan ölüm tehlikesinin yeterince ciddi olduğu görüşündedir.

Bu nedenle, yargı yetkisi altındaki herkesin sağlığını koruma endişesinden yola çıkan Rus makamları, bazı opioidlerin yasaklanması kadar sert olan önlemlerin getirilmesinde sağlam bir zemin oluşturmuştur.

Mahkeme, Rus yetkililerin halk sağlığı alanındaki geniş takdir yetkisi ışığında, uyuşturucu kaçakçılığına karşı mücadele, uyuşturucu pazarının düzenlenmesi ve uyuşturucu bağımlılarına verilecek tıbbi tedavi kadar hassas bir alanda politika tanımlamakta daha iyi bir konumda olduklarını düşünmektedir.

Mahkeme, başvuruçunun Rus hastanelerinde geleneksel tedaviyi takip etme olasılığında mahrum kalmadığına dikkat çekmiştir. Mahkeme kendi rolünün sağlık profesyonellerinin yerini almak ya da bağımlılık tedavisi yöntemlerinin etkinliğini yargılamak olmadığını yinelemiştir.

Mahkeme, hem replasman tedavisinin halk sağlığı risklerini hem de tıbbi yardım alan Abdyusheva'nın bireysel durumunu dikkate alarak, Rus makamlarının takdir marjlarını aşmadıklarını ve başvuruçunun özel hayatına saygı hakkına müdahale etmediğini düşünmüştür. Bu nedenle 8. maddenin ihlali söz konusu değildir.

Madde 14 ile birlikte Madde 8

Başvuruçular, durumlarını diyabet, astım veya kalp hastalığı gibi kronik ve tekrarlayan hastalıklardan muzdarip diğer kişilerinkiyle karşılaştırmışlardır. Bununla birlikte, hükümete göre, Rusya'da, başvuruçuların opioidler, yani metadon ve buprenorfin yerine geçmesini talep ettikleri maddeler, tüm hastaların tıbbi tedavisinde kullanılması yasaklanmıştır.

Mahkeme, başvuruçuların bahsettiği hastalıkların opioid bağımlılığıyla karşılaştırılabileceğini varsaysa bile, söz konusu maddelerin her durumda yasaklandığı göz önüne alındığında, örneklerle belirtilen hastalar arasında tedavi açısından bir fark olmadığını kabul etmiş, başvuruyu kabul edilemez bulmuştur

Madde 34

Yakalanma ve karakolda devam eden idari işlemler sırasında, Abdyusheva'ya ne Mahkemeye başvurusu sorulmuş ne de doğrudan veya dolaylı olarak geri çekmesi için teşvik edilmiştir. Polis memurları, bilgi toplamak için olağan bir uygulama olan bir toplantı için savcının ofisine gitmesi gerektiğini belirtmiştir. Başvuruçunun görüşmeye kendi özgür

iradesiyle ve avukatıyla birlikte katılmış olması Mahkemenin dikkatine sunulmuştur. Ancak, Abdyusheva ve avukatı tarafından Mahkemeye sunulan belgelerde, toplantının nasıl yapıldığına ya da savcının davranışına itiraz ima eden hiçbir şey bulunmamaktaydı. Bu nedenle, söz konusu görüşmenin Abdyusheva'nın başvurusunu geri çekmesi veya değiştirmesi için uyarıldığını belirten hiçbir şey yoktur.

Mahkeme, yalnızca şüphelere dayanarak, Anoshkin'in işverenin tesislerinde yapılan yangın güvenliği kontrolleri ile Mahkeme huzurunda yaptığı başvuru arasında bir bağlantı kuramadığını belirtmiştir.

Mahkeme, Devlet yetkililerinin Abdyusheva ve Anoshkin'i bireysel başvuru haklarını kullanmalarına engellemedikleri sonucuna varmıştır. Davalı Devlet, 34 üncü madde uyarınca yükümlülüklerini ihlal etmemiştir.

Madde 3 tek başına ve Madde 14 ile birlikte

Mahkeme, başvurucular tarafından talep edilen ilaçlara erişim izni vermeyi reddetmenin Sözleşme'nin 3. maddesini ihlal etmediğine karar vermiştir.

Uyuşturucuyu bırakma sürecine giren bir kişi gerçekten çok acı çekmiştir, ancak bu Devlet eyleminden kaynaklı değil, sadece opioid bağımlılığının bir sonucudur. Rus hastanelerinde başvurucuların uyuşturucuyu bırakabilmesi için tıbbi destek mevcuttur. Mahkeme, başvurucuların bu tür tıbbi yardımları reddettiğinde veya açıkça yetersiz kaldıklarını ve bunun 3. maddede belirtilen ciddiyet seviyesine ulaşan acı çekmelerine neden olduğuna dair durumları belirlemediğini belirtmiştir.

Son olarak, Mahkeme, toplumun, başvurucuların acı çektiğini iddia ettiği uyuşturucu bağımlılarını aşağılamasının Devlete atfedilemeyeceğini belirtmiştir. Devletin başvurucuları küçük düşürdüğüne dair hiçbir kanıt yoktur. Başvurucular metadon kullanımının toplumun kendilerine yönelik tutumunu nasıl değiştirebileceğini de açıklayamamıştır.

Mahkeme, ıstırabın Devlet tarafından verildiğine dair hiçbir iddia olmadığını; 3. maddeye aykırı muamele iddiasında bulunan diğer şikayetlerin dayanaksız olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, diğer hastalıklardan muzdarip olanlara kıyasla, uyuşturucu bağımlılığı olan kişiler arasında tedavide bir fark olmadığını tespit etmiştir. Başvurucuların şikayetleri dayanaktan yoksundur ve reddedilmiştir.