

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI – HAZİRAN 2019

(İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi tarafından hazırlanmıştır.)

1. **Başvuru Adı** : Pula / Kuzey Makedonya

Başvuru No : 48835/13

Başvuru Tarihi : 25 Temmuz 2013

Karar Tarihi : 6 Haziran 2019

Konu : Başvurucunun Tercüman Sağlanması Hakkının İhlal Edildiği İddiasının Kabul Edilemez Bulunması Hakkında

Olaylar : Başvurucu Arnavut olup 1955 doğumludur ve Tiran'da yaşamaktadır. Başvurucu 2004 yılında bir trafik kazasına karışmıştır ve diğer sürücü kaza nedeniyle vefat etmiştir. 2006 yılında soruşturma işlemleri sırasında kazaya ilişkin rapor hazırlanmış, rapor başvurucuya okunmuş ve bir kopyası başvurucuya verilmiştir. Başvurucunun katıldığı duruşmalarda Arnavutça bilen bir tercüman hazır bulundurulmuştur. 2010 tarihinde başvurucu 8 aylık hapis cezasına mahkum edilmiş ve karar kanun yollarına başvurunun ardından kesinleşmiştir. Başvurucu Yüksek Mahkemeye olağanüstü denetim başvurusunda başvurmuş ve kendisine duruşmada tercüman sağlanmadığını ileri sürmüştür. Yüksek Mahkeme, 3 Şubat 2010 tarihli duruşmada başvurucuya aslında tercüman sağlandığını, fakat buna ilişkin kayıtlarda bir hata yapıldığını belirterek başvuruyu reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu Sözleşme'nin 6. maddesinde belirtilen tercüman sağlanması hakkının ve 13. maddedeki etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar : Mahkeme, Başvurucunun temyiz dilekçesinde, yerel mahkeme kararına itirazlarında ya da soruşturma aşamasında alınan kaza raporunda tercüman sağlanmadığına ilişkin bir itiraz ileri sürmediğini tespit etmiştir. Ayrıca, mahkeme kayıtlarında belirtilmese de hakim ve soruşturma avukatı 3 Şubat 2010 tarihinde tercümanın bulunduğunu teyit etmişlerdir. Kayıtlardaki tercüman bulunduğunun yazılmaması ihmali ise tamamen tekniktir. Bu sebeple, 6 maddeye ve bağlantılı olarak 13. maddeye ilişkin şikayetlerin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

2. **Başvuru Adı** : Garamukanwa/Birleşik Krallık

Başvuru No : 70573/17

Başvuru Tarihi : 19 Eylül 2017

Karar Tarihi : 6 Haziran 2019

Konu : Başvurucunun işveren tarafından uyarılmasına rağmen işyerinde gerçekleştirdiği taciz içerikli yazışmalarda mahremiyet makul beklentisinin kabul edilemeyeceği gerekçesiyle 8. madde kapsamındaki şikayetlerin kabul edilemez bulunması.

Olaylar : Başvurucu 1970 doğumlu bir İngiliz vatandaşıdır ve 2007'den beri klinik yöneticisi olarak Devlet Sağlık Hizmetlerinde çalışmıştır. Başvurucu iş arkadaşı olan L.M. ile 2012 yılına kadar süren bir ilişki yaşamıştır. 2012 yılında başvurucu, L.M. ile ayrılımlarının ardından, bir iş arkadaşına, L.M.'nin kıdemli bir personel olan D.S. ile ilişkisi olduğundan kuşkulandığını ifade eden bir e-posta göndermiştir. Başvurucu, üç gün sonra, iddia ettiği ilişki hakkında L. M. Ve D.S.'ye de e-posta göndermiştir. L.M. bunun üzerine kendi müdürüne başvurucuyu şikayet etmiş ve kendisini rahat bırakmasını istediğini söylemiştir. Müdür başvurucuyu bu e-postanın uygunsuz olduğu yönünde uyarmıştır. Bu tarihten sonra, aynı müdüre, L.M. ve D.S.'nin işyerinde uygunsuz davranışlar sergilediklerini belirten isimsiz bir e-posta daha gönderilmiştir. Nisan 2013'e kadar bu şekilde L.M. dahil Kurum çalışanlarına bireysel veya toplu olarak isimsiz e-postalar gönderilmiştir.

Nisan 2013'te L.M. başvurucu hakkında ısrarlı takip ve taciz iddialarıyla polise şikayette bulunmuştur. Polis, başvurucuyu gözaltına almış ve ifadesini almıştır. Ayrıca başvurucunun telefonunda L.M.'nin ev adresinin fotoğrafları ile isimsiz e-postaların gönderildiği adreslerin detaylarına ulaşmıştır. Polis soruşturma ve elde edilen deliller hakkında Kuruma bildirimde bulunmuştur. Bu bildirim ardından Kurum başvurucuyu görevinden geçici olarak uzaklaştırmış ve bir disiplin soruşturması başlatmıştır. Disiplin soruşturması sonucunda, başvurucunun telefonda kayıtlı bulunan ve Kuruma polis tarafından iletilen fotoğraflara, başvurucunun isimsiz e-postalarına, kişisel e-postalarına ve diğer çalışanlarla (L.M. dahil) yaptığı whatsapp mesajlaşmalarına dayanarak başvurucu işten çıkarılmıştır. Başvurucu, disiplin soruşturması kapsamındaki ifadesi sırasında bazı konuşmaları kendi isteğiyle sağlamıştır. Başvuran özel konuşmalarının temin edilerek işten çıkarıldığını belirterek, işten çıkarılmasının haksız olduğuna ilişkin dava açmıştır; ancak dava ulusal mahkemelerce reddedilmiştir. Mahkemeler, başvurucunun Kurumun dayandığı delillerin mahrem kalacağına dair makul bir beklentisinin olamayacağı sonucuna ulaşmıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucu, işten çıkarılmasını hukuka uygun bulan ulusal mahkeme kararlarının mahremiyet hakkını ihlal ettiği iddiasıyla, 8. madde kapsamındaki haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar : Mahkeme daha önceki kararlarında işyerindeki yazışmaların 8. maddedeki "özel yaşam" ve "haberleşme" kavramları kapsamında ele alınabileceğine karar verdiğini hatırlatmıştır. Mahkeme 8. maddenin uygulanabilirliğinin belirlenmesinde mahremiyet makul beklentisinin önemli bir faktör olduğunu; fakat tek başına belirleyici olmadığını belirtmiştir. Bu bakımdan, bir işçinin mahrem nitelikteki yazışmalarına veya bu nitelikteki başka olgulara dayanılarak işten çıkarılması durumunda 8. madde uygulanabilir. Mahkeme'ye göre, bir e-postanın işyeriyle veya işle ilgili olması ya da işyeri e-posta adresinden gönderilmesi bu yazışmaları tek başına otomatik olarak 8. madde kapsamındaki özel yaşamının kapsamı dışına çıkarmaz.

Ancak, Mahkeme, başvurunun disiplin heyeti önündeki materyal veya yazışmaların mahrem kalacağına dair mahremiyet makul beklentisinin olamayacağını ifade etmiştir. Mahkeme, L.M. tarafından kendisine karşı taciz suçlamasında bulunduğu için başvurucuya Kurumun önceden bildirimde bulunduğu gerekçesiyle, bu tarihten sonra yapılan ve L.M.'nin iddialarıyla bağlantılı olan yazışmaların veya herhangi bir materyalin mahrem kalacağına dair başvurunun makul bir beklentisinin olamayacağı sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme bu nedenle başvurunun bildirim eksikliğinin söz konusu olduğu Barbulescu kararından ayrıştığını belirtmiştir.

Ayrıca, başvuru disiplin soruşturması sırasında kendisine karşı kullanılan iletişim verilerine itiraz etmemiş, aksine bazı yazışmaları kendi isteğiyle sağlamıştır. Mahkeme, başvurunun reddedilmemesi veya kabul edilebilir bulunması için başvurunun güçlü bir neden ileri süremediğine karar vermiştir. Sonuç olarak Mahkeme başvurunun konu bakımından yetkisi kapsamında olmaması nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

3. Başvuru Adı : Abokar/İsveç
Başvuru No : 23270/16
Başvuru Tarihi : 20 Nisan 2016
Karar Tarihi : 6 Haziran 2016

Konu : İtalya’da oturma izni olan Somalili başvurusunun, eşi ve çocuklarının bulunduğu İsveç’e sığınma talebinin reddedilmesinden dolayı aile yaşamına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olduğu.

Olaylar : Başvurucu, Said Mohamed Abokar, 1986 doğumlu bir Somali vatandaşı olup İtalya’da yaşamaktadır. Eşi, A, Somaki vatandaşı ve 2009’dan beri oturma izniyle İsveç’te yaşamaktadır. Dini ve resmî törenlerle Mayıs 2011 ve Nisan 2013’te evlenmişlerdir. İlişkileri İsveç’te başlamış ve beraber Somali’de hiç yaşamamışlardır. 2012 doğumlu B ve 2014 doğumlu C olmak üzere iki çocukları vardır. Başvurucu 2013 yılında İtalya’dan oturma izni ve mülteci statüsü elde etmiştir.

Haziran 2010’da, başvuru, 22 Şubat 1990 doğumlu Abdurahman Mohamed Abukar kimliğiyle İsveç’e sığınma talebinde bulunmuştur. Ağustos 2010’da başvurusu Göçmen Komisyonu tarafından reddedilmiş ve Dublin Yönetmeliği gereğince de daha önce sığınma talep ettiği ve oturma izni bulunan İtalya’ya gönderilmesine karar verilmiştir. Komisyon, başvurusunun 2010 Ocak ayında Finlandiya’ya da 1986 doğumlu Said Mohamed Abokar kimliğiyle sığınma talebinde bulunduğunu ve ayrıca 2009 yılında İsveç’te kayıtsız bir şekilde bulunduğunu da belirtmiştir.

Aralık 2012 yılında İsveç’e yine 22 Şubat 1990 doğumlu Abdurahman Mohamed Abukar ismiyle sığınma talebinde bulunmuş ve orada oturma izni olan engelli eşi ve çocuklarıyla olmak istediğini belirtmiştir. Şubat 2013’te Komisyon talebini reddedip başvurusunu, 1986 doğumlu Said Mohamed Abokar ismiyle sığınma talebinde bulunduğu, oturma izninin de olduğu İtalya’ya göndermiştir.

Başvurucu Nisan 2013’te aile bağlarına dayanarak tekrar oturma iznine başvurmuş; fakat talebi reddedilmiştir. Komisyon, kimliğin teyit edilebilir olduğu durumlarda oturma izni verilebileceğini belirtmiştir. Başvurucu dava açmış; fakat ulusal mahkemeler davayı reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, kimliği teyit edilemediği gerekçesiyle verilmeyen oturma izninin Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamındaki aile yaşamına saygı hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

Karar : Başvurucunun durumu, 8.madde anlamıyla bir aile yaşamı sayıldığı için İsveç'in ona oturma izni vermemesinin de bu madde altında ele alınabileceği Mahkeme tarafından dikkate alınmıştır. Mahkeme başvurucunun taleplerinin reddedilmesinin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı hususunda, başvurucunun İsveç'te hiç oturma izni almadığını belirtmiştir. Eşi ve çocuklarıyla olan aile yaşamı, kişinin sığınma talebi sürecinde gerçekleşmiş, dini nikahı ise iltica talebinin ilk reddinden sonra yapılmıştır. Mahkeme'ye göre başvurucu evliliğini İsveç'te başlatıp sürdürmeyeceğini bilerek evlenmiştir.

Mahkeme, başvurucunun İsveç otoritelerine yanlış kimlik bilgileri vererek kim olduğuyla ilgili problem yarattığına işaret etmiştir. Ayrıca, başvurucu, ilk sığınma talebi reddedildiğinde ülkeden ayrılmayı kabul etmeyerek göçmen yasalarına aykırı bir tutum sergilemiştir. Ailesi dışında İsveç'le bir bağlantısı da bulunmamaktadır.

Başvurucuya İtalya tarafından verilmiş oturma izni vardır ve orada ikamet etmektedir. Bu doğrultuda Mahkeme, başvurucunun kendisi de eşi de AB üyesi ülkelerden oturma izinlerine sahip olduklarından iki ülke arasında hali hazırda kolayca seyahat etme haklarının bulunduğunu vurgulamıştır.

Belirtilen şartlar altında Mahkeme, İsveç otoritelerinin kararlarının, başvurucunun aile yaşamı saygı hakkı ve İsveç'in göçmen politikaları arasında adil denge kurmakta haksız veya ölçüsüz olmadığı sonucuna varmıştır. Sonuç olarak Mahkeme başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

4. Başvuru Adı : Doğan ve Çakmak/Türkiye

Başvuru No : 28484/10 ve58223/10

Başvuru Tarihi : 26 Mayıs 2010 ve 3 Eylül 2010

Karar Tarihi : 6 Haziran 2019

Konu : Başvurucuların şikayetlerinin daha önce Birleşmiş Milletler [BM] İnsan Hakları Konseyi'nin Keyfi Tutuklama Çalışma Grubu'na sunulmuş olması ve Çalışma Grubu tarafından incelenmiş olması nedeniyle başvurunun reddedilmesi.

Olaylar : Başvurucular 1940 doğumlu Çetin Doğan ve 1963 doğumlu Cem Aziz Çakmak'tır. 2010 senesinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, 'Balyoz' adı altında mevcut hükümeti devirme adına oluşturulduğu iddia edilen bir yapılanma şüphesiyle asker ve ordu mensupları hakkında soruşturma başlatmıştır. 2010 ve 2011 arasında içlerinde Çetin Doğan ve Aziz Çakmak'ın da bulunduğu 365 kişi hakkında, söz konusu planın parçası oldukları gerekçesiyle iddianame düzenlenmiştir. Başvurucular suçlamaları reddetmiştir. Başvurucular kendilerini, savcılığın kanıt saydığı CD'lerin gerçekliğini sorgulayarak bu dijital materyallerin ordu mensuplarını suçlama amacıyla yaratılmış veya değiştirilmiş olduğu iddiasıyla savunmuştur. Yargılama süresince, Doğan 1 yıl 10 ay 25 gün, Çakmak 18 ay 26 gün tutuklu kalmıştır. Serbest bırakılma talepleri yerel mahkeme tarafından reddedilmiştir.

2015 senesinde kanıt sayılan materyallerin değiştirilmiş olduğu bulunmuş ve başvurucular beraat etmiştir. Mahkeme, delillerde sahtecilik yapanları belirleme kararına vermiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucular, tutukluluk kararlarına etkili olarak itiraz etme imkânı bulamadıkları, taleplerinin mahkemeler tarafından silahların eşitliği ilkesine aykırı olarak reddedildiğini iddia etmişlerdir.

Karar : 1 Mayıs 2013'te Birleşmiş Milletler [BM] İnsan Hakları Konseyi'nin 'Keyfi Tutuklama' Çalışma Grubu, Çakmak ve Doğan'ın da dahil olduğu 250 kişiyi konu alan, Balyoz soruşturmasına bağlı olarak tutuklamalarla ilgili bir görüş (no. 6/2013) yayımlamıştır. Mahkeme, Doğan ve Çakmak'ın şikayetlerinin ve vakaların, bu görüşün yayımlanmasına temel oluşturan şikayetlerle ve vakalarla aynı olduğunu belirtmiştir. Bu nedenle Mahkeme mevcut başvurunun 35. maddenin 2.fıkrasının (b) bendinde yer alan, aynı şikayetlerin daha önce başka bir uluslararası organ tarafından incelenmemiş olması şartını sağlamadığı sonucuna ulaşmıştır. Kural, işlemlerin başladığı tarih fark etmeksizin geçerli.

BM Çalışma Grubu, Doğan ve Çakmak'ın özgürlüklerinden mahrum edilmelerinin keyfi olduğu sonucuna ulaşmış, tutukluluklarını Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 9. ve 14. maddeleriyle ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 9., 10. ve 11. maddelerine aykırı bulmuştur.

Sonuç olarak, Mahkeme, taraflar ve şikayetler BM tarafından incelenen konuyla aynı olduğu gerekçesiyle, başvuruyu Sözleşmenin 35. maddesinin 2. fıkrasının (b) bendi uyarınca reddetmiştir.

5. Başvuru Adı : A ve B/Hırvatistan

Başvuru No : 7144/15

Başvuru Tarihi : 3 Şubat 2015

Karar Tarihi : 20 Haziran 2019

Konu : Hırvat otoritelerinin çocuğa cinsel istismar iddialarına uygun yanıt vermekte başarısız olmadıkları, mağdurun haklarının gözetildiği ve başvuru haklarından yararlanabildiği, bu nedenle Sözleşme'nin 3. ve 8. maddelerinin ihlal edilmediği. Ebeveynin çocuğu adına yaptığı bireysel başvurularda, menfaat çatışmasının ortaya çıkabileceği durumlarda İHAM'ın çocuğun temsili için ilgili devletteki barodan avukat talep edebileceği.

Olaylar : Başvurucular 1984 doğumlu A ve kızı 2009 doğumlu B olup ikisi de Hırvatistan vatandaşıdır. 2014 yılının Haziran ayında başvuru A, kızının genital bölgesiyle oynadığını fark etmiş, iddiasına göre kızı B kendisine her gece yatmadan önce babasıyla yaptıkları gibi oynadığını söylemiştir. Başvuru A yardım hattına telefon ederek çocuk koruma merkezinden randevu almıştır.

A, sonrasında C'yi polise ihbar etmiştir. Baba C ise kendisinin değil anne A'nın çocuğu duygusal ve fiziksel olarak istismar ettiğini iddia etmiştir. Öte yandan, polis B ile ilgilenen pediatristin ve kreşindeki iki öğretmenin ifadesini almıştır. Çocuk B medikal ve psikolojik muayenelerden geçirilmiş ve herhangi bir duygusal veya cinsel istismar bulgusuna rastlanmamıştır. B, daha sonra da farklı branşlarda doktorlardan oluşan bir ekibin kontrolünden geçmiş ve süregelen bir istismar bulgusuna ulaşılmamıştır. Ekip raporunda cinsel istismara dair açık bir emare bulunmamış, annenin baskısına ve yönlendirmesine dair unsurlar tespit edilmiş ve bu çerçevede çocuğa destek ve ebeveynlere danışmanlık önerilmiştir.

Aralık 2014'te Bölge Savcılığı C'nin herhangi bir suç işlemediği sonucuna vararak dosyanın kapatılmasına karar vermiştir. Ocak 2015'teki gerekçeli kararında savcılık çocuğun eski veya yeni herhangi bir istismar bulgusu taşımadığını belirtmiştir. Çocuk uygun olmayan bir cinsel davranış göstermiş olsa da bu durumun baba tarafından istismarla bir bağlantısı kurulamamıştır. A'nın soruşturma açılması yönündeki talebi Ekim 2015'te soruşturma hakimi tarafından reddedilmiş, kanun yolu mercii Aralık 2015'te kararı onamıştır.

Ağustos 2014'te, dosyadan sorumlu yardım merkezi, ebeveynlerin denetimi de dahil olmak üzere B'nin çıkarlarını korumak adına önlemler almıştır.

İhlal İddiaları : B'nin adına şikayetçi olan A, 3. ve 13.maddeyi öne sürerek, babanın çocuğuna yönelik cinsel istismarda bulunduğuna yönelik iddiaya ulusal makamların yeterli cevap veremedikleri ve etkili bir çözüm sunmadıklarını iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme, kararında, A'nın 3. ve 8. madde yönünden kendi haklarının ihlalini iddia edemeyeceğini belirterek, davada sadece B'nin ilgili olduğu ölçüde 3. ve 8. madde altında inceleme yapılacağını belirtmiştir.

Mahkeme, A ve B'nin çıkarlarının çatışabilme olasılığına karşı, Hırvatistan Barolar Birliği'nden çocuğu temsil etmesi için bir avukat görevlendirilmesini talep etmiştir. Hırvatistan Barolar Birliği tarafından B için atanan avukat, Hırvatistan'daki ceza hukuku sisteminin çocukların cinsel istismarı konusunda yetersiz kaldığını ifade etmiş ve B'nin (1) babası tarafından mı cinsel istismara uğradığı, (2) başkası tarafından mı istismar edildiği veya (3) duygusal olarak anne tarafından mı istismar edildiği hususlarının yeterince araştırılmadığını ileri sürmüştür. Avukata göre, ulusal makamlar bu üç hususu araştırmakta ve ebeveynlerin çocuğu korumada yetersiz oldukları açık olmasına karşın işlemler sırasında B'ye koruma sağlamada başarısız olmuştur.

Hükümet ise otoritelerin bütün süreç boyunca gerekli adımların atıldığını savunmuştur.

Mahkeme, başvuru B'nin şikayetini üç açıdan; yani ilk olarak çocuğun haklarını 3 ve 13. madde altında koruyacak orantılı ve uygun bir yasal sistemin olup olmadığı; ulusal makamların bu yasal düzenlemeleri prosedürel zorunluluklar çerçevesinde uygulama adına etkin bir soruşturma yürütülüp yürütmediği ve ulusal makamların B'yi cinsel istismar mağduru bir çocuk olarak göreyerek haklarının gözetip gözetmediği yönlerinden değerlendirmiştir.

Mahkeme, Hırvatistan ceza hukukunun cinsel istismarı cezalandıran düzenlemeler öngördüğünü, ceza muhakemesi kanununda çocuğun mağdur olduğu ceza davalarında çocuğa özel haklar sunan hükümlerin bulunduğunu, Hırvatistan'daki hukuki çerçevenin yeterli olduğunu belirtmiştir.

Mahkeme, A'nın polise ve sosyal yardım merkezine başvurduğunu, B'nin bir uzmanlar ekibi tarafından görüldüğünü ve bu aşamalarda hiçbir cinsel istismar belirtisine rastlanmadığını gözlemlemiştir. Ulusal makamlar B'nin öğretmenleri, aile üyeleri ve baba dahil olmak üzere bütün tanıkları dinlemiş, bununla birlikte çatışan iki anlatımla, az miktarda delil ve sonuçsuz iki uzman görüşüyle karşılaşmışlardır. Soruşturma makamları soruşturma için yeterli delil bulunmadığına karar vermiş olup Mahkeme ne bu meselede bir sonuca ulaşma ne de kendi bulgularını daha iyi konumda bulunan ulusal makamların bulgularının yerine koyma durumunda olduğunu belirtmiştir.

Mahkeme, polis ve savcılığın yasalar altında görevlerini yaparken bu işlemler sırasında bir önem vermeme, kötü niyet veya isteksizlik söz konusu olmadığı sonucuna varmıştır. Otoritelerin yapılabilecek her şeyi yaptıklarına, başvurucunun çıkarını koruduklarına ikna olunmuştur. Sonuç olarak söz konusu maddelerin ihlal edilmediğine karar verilmiştir. Karar 3'e karşı 4 oyla alınmıştır.

6. Başvuru Adı : Bădoiu / Romanya

Başvuru No : 5365/16

Başvuru Tarihi : 5 Ocak 2016

Karar Tarihi : 25 Haziran 2019

Konu : Başvurucunun kimlik kontrolüne itirazı üzerine karakola götürülmesi ve burada yaralanması nedeniyle Sözleşme'nin kötü muamele yasağını düzenleyen 3. maddesinin ihlali.

Olaylar : Başvurucu 1983 doğumlu bir Romanya vatandaşıdır ve Arad'da yaşamaktadır.

8 Kasım 2010'da, gece saat 23.00 sularında, bir polis aracı içinde başvurucunun da bulunduğu bir grup arkadaşın yanında durmuş ve üç polis kimlik kontrolü yapmıştır. Hükümet ve başvurucu olayları farklı şekillerde aktarmıştır.

Başvurucu, kendisini hırpaladıklarını iddia ettiği üç polis memuru hakkında şikâyette bulunmuştur.

6 Aralık 2010'da polisler, başvurucunun kimliğini göstermeyi reddettiğini, polis aracına binerek karakola gitmeyi kabul ettiğini; fakat yolculuk sırasında bir polis memuruna saldırdığını belirtmiştir. İddiaya göre polis zor kullanma ve kelepçe kullanma durumunda kalmıştır. Kimlik kontrolünün ardından başvurucu basit bir suç ile suçlanmış ve serbest bırakılmıştır. Başvurucu ve arkadaşları polise yönelik şiddeti inkâr etmiştir. Başvurucu kimlik kontrolünün yapıldığı mahalde bulunan bir polis tanığına itiraz etmiş ve söz konusu polisi tahrik hususunda yalancı tanıklık yapmakla suçlamıştır.

Arad ve Timisoara Adli Tıp Enstitüsü'nden iki uzman raporu, 12 Kasım 2010'da yapılan ilk adli muayenenin sonuçlarını, yani başvurucunun yaralanmalarının sekiz veya dokuz günlük tedavi gerektirdiği ve yaralanmalara sert cisimlerden kaynaklanan darbelerin neden olduğu şeklindeki bulguları doğrulamıştır. 5 Eylül 2012'de savcılık polisi sorgulamıştır. Polis olayları ilkinden farklı bir şekilde aktarmıştır: başvurucunun kimlik kontrolü sırasında kendilerine şiddet uyguladığını iddia etmişlerdir. Karakolda başvurucunun kendisini yere attığı ve kasti olarak kafasını birkaç kez parmaklıklara vurduğu iddia edilmiştir.

22 Ocak 2014'te savcı yaralanmaların hukuka uygun ve orantılı bir güç kullanımından ve kişinin kendine zarar veren eylemlerinden kaynaklandığı gerekçeleriyle şikayeti reddetmiştir. Başvurucunun temyiz başvurusu üzerine Arad mahkemesi ve Timisoara Temyiz Mahkemesi İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 3. maddesinin şartlarının yerine

getirilmediğini göz önünde bulundurarak soruşturmanın yeniden başlatılmasına karar vermiştir. Üç polis memurundan biri asker statüsünde olduğu için dosya askeri savcılığa transfer edilmiştir. Askeri savcı tekrar sorgulama yapmıştır. 30 Nisan 2015'te, askeri savcı, polisin orantılı güç kullandığını ve bazı yaralanmaların başvurusunun kendine zarar vermesi sonucu oluştuğunu tespit ederek takipsizlik kararı vermiştir.

Başvurucu üç polis memuru hakkında şikâyetle bulunmuş ve onları sahte deliller sunmak, raporda gerçek dışı olayları ileri sürmekle suçlamıştır. Arad mahkemesi ise söz konusu şikâyeti reddetmiştir. 8 Kasım 2010'da, başvurucuya kimlik kontrolünü reddettiği için polis tarafından para cezası verilmiştir. Başvurucu bu cezaya karşı dava açmış, Arad mahkemesi başvurusunun polis tarafından kötü muameleye uğradığı gerekçesiyle cezanın iptal edilmesine karar vermiştir.

Son olarak, savcılık polis memurlarına hakaret ettiği gerekçesiyle başvurucuya para cezası vermiştir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz sonucu yapılan yargılamada, mahkeme başvurusunun polise hakaret ettiğini tespit etmiş ve itirazlarını reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu Sözleşme'nin işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağını düzenleyen 3. maddesine dayanarak, 8 Kasım 2010'daki kimlik kontrolünde kötü muameleye maruz kaldığı iddia etmiştir. Ayrıca yetkililerin, şikayetlerine ilişkin etkili soruşturma yürütmediğini ileri sürmüştür.

Karar : Mahkeme, 22 Ocak 2014'te, savcılığın başvurusunun şikayetine ilişkin takipsizlik kararı vererek soruşturmayı sona erdirdiğini tespit etmiştir. Mahkeme savcının, polis memurlarının anlattıklarını dikkate aldığını, 5 Eylül 2012'de olayları farklı bir şekilde anlattıklarını ve ilk açıklamalarını değiştirdiklerini dikkate almadığını belirtmiştir. Mahkeme'ye göre, bilirkişiler başvurusunun yaralanmalarına ilişkin kapsamlı bir inceleme yapmamış; aksine basit bir şekilde başvuru tarafından alınan ilk adli tıp raporunun bulgularını onaylamakla yetinmiştir. Son olarak, Mahkeme, Arad mahkemesinin ve Timisoara Temyiz Mahkemesinin, durdurulmuş olan savcılık soruşturmasının Sözleşme'nin 3. maddesinin gereklerini yerine getirmediğine karar verdiğine dikkat çekmiştir. Ayrıca, Arad mahkemesi, para cezasını iptal ettiği kararında, başvurusunun üç polis memuru tarafından kötü muamele gördüğünü belirtmiştir.

Polis memurlarının verdiği iki ifade arasındaki çelişkilere rağmen, askeri savcılık 5 Eylül 2012 tarihli ifadelerini yenileyen polisleri bir daha sorgulamış ve buna dayanarak soruşturmanın yeniden açılmamasına karar vermiştir.

Yalnızca yetkililere atfedilecek bu başarısızlıklar nedeniyle, Mahkeme, soruşturma yetkililerinin kimlik kontrolü sırasında ya da karakolda neler olduğunu, başvurusunun yaralanmasının esas nedenini ve bundan sorumlu olan kişileri belirleyemediği sonucuna ulaşmıştır. Sonuç olarak Sözleşme'nin 3. maddesi usul yönünden ihlal edilmiştir.

7. Başvuru Adı : Chernega ve Diğerleri / Ukrayna

Başvuru No : 74768/10

Başvuru Tarihi : 17 Aralık 2010

Karar Tarihi : 18 Haziran 2019

Konu : Başvurucuların gerçekleştirdikleri bir eylem sırasında saldırıya uğradıkları iddialarının etkili soruşturulmaması nedeniyle Sözleşme'nin kötü muamele yasağını düzenleyen 3. maddesinin ihlal edildiği; protestoların barışçıl olmasını sağlama yükümlülüğünün sağlanamaması nedeniyle toplanma ve örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen 11. maddenin ihlal edildiği, başvurucuların duruşmadan haberdar edilmemeleri nedeniyle adil yargılanma hakkının düzenleyen 6. maddenin ihlal edildiği.

Olaylar : Başvurucular 11 Ukrayna vatandaşıdır:

1.Denis Vadimovich Chernega, 2. Andrey Andreyevich Yevarnitskiy, 3. Gennadiy Leonidovich Kovshyk, 4. Boris Yevgenyevich Zakharov, 5. Andrey Vladislavovich Yevarnitskiy, 6. Igor Fyodorovich Yasinskiy, 7. Lyubov Vladimirovna Melnik, 8. Sergey Sergeyevich Melnik, 9. Andrey Viktorovich Tsukanov, 10. Valeriy Yuryevich Bortnik, ve 11. Sergey Anatolyevich Kirilin.

Başvurucular 1957 ve 1983 tarihleri arasında doğmuşlardır ve hepsi Kharkiv'de yaşamaktadır.

Başvurucular Mayıs, Haziran ve Temmuz 2010'da, Kharkiv'de bulunan Gorki Park'taki ağaçların bir yol yapım projesi için kesilmesine karşı düzenlenen protestolara katılmışlardır. Bölge, müteahhit tarafından işe alınan güvenlik görevlileri tarafından korunmaktadır; fakat polis memurları da görev almaktadır.

Başvurucular, dokuzuncu başvurunun 27 Mayıs' ta kimlikleri belirlenemeyen turuncu yelekli kişiler tarafından dövüldüğünü, yedinci başvurunun ise üzerinde güvenlik şirketinin rozeti bulunan siyah kıyafetli kişiler tarafından saldırıya uğradığını iddia etmektedir.

Başvurucular üçüncü başvurunun 2 Haziran' da, elektrikli testere taşıyan iki işçi tarafından tehdit edildiğini iddia etmişler; ancak Hükümet, işçilere yaklaşan protestocuların kendileri olduğunu ve ekipmanlarını kendilerinin onlara doğru tuttuğunu belirtmiştir.

İlk altı başvuru ile sekiz ve onuncu başvurucular, protestolar sırasında gözaltına alınmış, inşaat alanını terketmemekle ve polise karşı direnmekle suçlanmıştır.

Birinci ve ikinci başvurucular suçlu bulunmuş ve 15 gün idari gözetim ile cezalandırılmışlardır, temyiz üzerine gözetim süresi 9 güne düşürülmüştür. Ancak temyiz duruşmasında başvurucular hazır bulunmamışlardır. Altıncı başvuru (farklı bir günde ve diğerlerinden farklı nedenlerle gözaltına alınan), diğer başvurucuların cezaları yerine getirilirken ya da yargılamaları sona ermiş durumdayken, 10 günlük idari gözetim cezası almıştır.

Bazı başvuruçuların da içinde olduğu protestocular, protestolar sırasında işçiler ve güvenlik görevlileri tarafından saldırıya uğradıklarına ve polisin kendilerini korumak için hiçbir şey yapmadığına ilişkin yetkililere şikâyetle bulunmuşlardır. Ne savcılık ne de polis herhangi bir soruşturma başlatmıştır.

İhlal İddiaları : Üçüncü, yedinci ve dokuzuncu başvuruçular, Sözleşme'nin işkence yasağını düzenleyen 3. maddesi uyarınca, güvenlik görevlileri ve işçiler tarafından kötü muamele gördüklerini, ayrıca ulusal makamların hem onları korumada hem de şikayetlerini etkili bir şekilde soruşturmada başarısız olduğunu ileri sürmüştür.

Birinci ve ikinci başvuruçular, temyiz mahkemesinin, kendilerinin temyiz duruşmalarında bulunmalarını sağlamadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Başvuruçuların tümü, Sözleşme'nin toplanma ve örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen 11. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme ilk olarak, özel bir kuruluş tarafından istihdam edilmiş olmalarına ve ticari güvenlik görevlisi lisansı temelinde işlem görmelerine rağmen, güvenlik görevlilerinin eylemlerinden Hükümetin sorumlu tutulabileceğine karar vermiştir. Bunun nedeni, güvenlik görevlilerinin kanun tarafından belirli derecede güç kullanma konusunda yetkilendirilmiş ve bunu büyük oranda pasif kalan polisin huzurunda gerçekleştirmiş olmasıdır.

3. Madde Yönünden

Mahkeme, üçüncü başvuruçunun bu madde kapsamındaki şikayetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu için kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Video kanıtları, yetkililerin bulgularını, elektrikli testere tutan bir işçiye yaklaşarak kendisini tehlikeye attığını ve o kişinin kendisini tehdit etmediğini doğrulamıştır. Mahkeme, yedinci ve dokuzuncu başvuruçuların, siyah kıyafetli güvenlik görevlileri ve işçilerle yaşanan çatışmalar sırasında kötü muamele gördüklerine ilişkin şüpheye yer bırakmayacak bir delil bulamamıştır.

Bununla birlikte yedinci ve dokuzuncu başvuruçular yaralanmalarının belgelenmesi üzerine bir dava açmışlardır, bu da yetkililerin etkili bir soruşturma görevi olduğu anlamına gelmektedir.

Başvuruçular, yetkililerin mahkemedeki kararlarına itiraz edememiş, tüm tıbbi delillerin toplanması savcının soruşturmayı "soruşturma öncesi inceleme" olarak sınıflandırması nedeniyle engellenmiştir. Ayrıca yetkililer, çatışmalarda güvenlik rozeti takan ancak usulüne uygun yetkilendirilmemiş korumaların bulunduğu konusundaki ciddi iddiaları soruşturmamışlardır.

Mahkeme bu nedenlerle yedinci ve dokuzuncu başvuruçulara ilişkin Sözleşme'nin 3. Maddesinin usuli yönden ihlal edildiğine karar vermiştir.

6. Maddenin 1. Fıkrası Yönünden

Birinci ve ikinci başvurucuların davalarındaki temyiz mahkemesi olayları ve kanunları gözden geçirmiştir ve başvurucuların mahkemede bulunmaları esastır. Avukatları özellikle katılmalarını talep etmemişlerdir; fakat bu, duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin açık ve kesin bir feragat değildir.

Başvurucular duruşmadan haberdar edilmemişlerdir ve tutulan kişilerin, idari davalarda temyiz duruşmaları için mahkemeye alınmalarını istemek için hiçbir prosedür bulunmadığı ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla, ne kesin bir şekilde duruşmada hazır bulunma haklarından feragat etmiş ne de böyle bir feragatin etkili olmasını sağlamak için yeterli güvenceden faydalanmışlardır. Bu nedenle her iki başvurucunun da bu maddede düzenlenen haklarının ihlali söz konusudur.

11. Madde Yönünden

Mahkeme başvurucuların, protestolar sırasında ağaçları kesen işçilerin ve polislerin kendilerini tehdit ettiklerine dair iddiaları içeren şikayetlerinin birçoğunu kabul edilemez bulmuştur. Birinci ve yedinci, dokuzuncu başvurucular tarafından yapılan diğer şikâyetler kabul edilmiştir.

İlk altı başvurucunun, protestolara katılmaları sebebiyle tutuklandıkları ve cezalandırıldıkları için barışçıl toplanma haklarına müdahale edildiği tespit edilmiştir. Başvurucuların, protestoları yasaklayan herhangi bir mahkeme kararı bulunmadığı için bu eylemlerin yasadışı olduğuna ilişkin iddiasını reddeden Mahkeme, yetkililerin eylemlerinin orantılı olup olmadığı sorusuna odaklanmıştır.

Birinci ve ikinci başvurucular polisin inşaat alanını terk etmelerine ilişkin emirlerine uymadıkları için idari gözetim ile cezalandırılmışlardır. Ancak bu emri polis memurunun mu yoksa inşaat projesinde yer alan şirketlerden birinin temsilcisinin mi verdiği net değildir. Söz konusu emrin kaynağının ve buna nasıl uyulacağının karmaşık olması, göz ardı edilemeyecek bir husustur.

Mahkemeler bu konuyu hiç incelememiştir ve özellikle aynı nedenle tutuklanan ve hoşgörü gösterilen diğer başvuruculara kıyasla bu iki başvurucuya verilen ceza için yeterli gerekçeler ortaya konmamıştır. Hükümet cezanın orantılı olduğunu ispat edememiştir ve temyiz incelemeleriyle ilgili usuli sorunlar, başvurucuların tutuklanması ve mahkumiyetleri, 11. maddede düzenlenen hakların ihlal edilmesine yol açmıştır.

Yedinci ve dokuzuncu başvurucular, protestolarını engellemeye çalışan insanlar tarafından yaralandıklarını iddia etmişlerdir. Mahkeme, iç hukuktaki yasal şartlara uygun olsun olmasın, barışçıl nitelik taşıyan toplanmaların güvenli bir şekilde gerçekleştirmesini sağlamak için uygun önlemleri alma yükümlülüğünün Devlete ait olduğunu belirtmiştir. Bu davada polis alana sevk edilmiş ve protestolar ile olası çatışmalar hakkında yeterli bilgi verilmiştir.

Güvenlik görevlileri, protestocuları alandan uzaklaştırmaya çalışmak için güç kullanmışlardır. Bununla birlikte, ulusal hukuk güvenlik görevlilerinin halka açık alanlarda kalabalık kontrolü ve dağıtma yapmasına izin vermemektedir. Güvenlik görevlilerinin yetkileri,

korudukları belirli alanlarla ve bu alanlara girişe izin vermemekle sınırlandırılmıştır. Başka herhangi bir zorlamaya yalnızca acil durumlarda izin verilmektedir. Aksi takdirde polisi çağrılmaları gerekmektedir.

Söz konusu iki günde, güvenlik görevlileri, protestocuları, girişlerini reddetmek yerine, inşaat makineleri yolundan ve şantiyeden çıkarmaya çalışmışlardır.

Yetkililer protestolar konusunda uyarıldığı ve olay yerine polis sevk edildiği için özel bir aciliyet arz eden durum olmamıştır. Yetkililer, güvenlik görevlilerinin yetkilerinin belirsiz olduğu bir durumda, güvenlik görevlilerinin yapılan eyleme müdahale etmesine izin vermiş ve müdahil olmamıştır. Bu belirsiz durum, güvenlik personeli rozeti taşımalarına rağmen aslında güvenlik görevlisi olmayan kişilere ilişkin şikayetlere dair etkili bir soruşturma yapılmadığı yönündeki inandırıcı iddialarla birleşmiştir.

Mahkeme, güvenlik personeline kullanılacak kuvvet, polisle aralarındaki işbirliği, kuvvet kullanmaya yetkili kişilerin tanımlanması gibi konuların yasal olarak yeterli şekilde düzenlenmemiş olması ve polisin neden müdahale etmediğinin açıklanamamış olması nedenleriyle protestoların barışçıl olmasını sağlama yükümlülüğüne uymadıklarını tespit etmiştir.

Bu nedenle, yedinci ve dokuzuncu başvuru ile ilgili olarak 11. maddenin ihlali söz konusudur.

Öte yandan, üçüncü ve beşinci başvuru tehlikeli bir alanda kasıtlı olarak engelleyici davranmışlardır; bu nedenle bölgeden uzaklaştırılmaları ve para cezasına karar verilmesi izlenen meşru amaç ile orantılıdır. Altıncı başvurucuya polisin emrine uymadığı için 10 günlük idari gözetim kararı verilmesi ise mahkemelerin takdir yetkisi kapsamındadır.

Bu bağlamda Mahkeme, özellikle, altıncı başvuru polise en kısa sürede döneceğine ilişkin verdiği ifadelerin, inşaat işinin güvenliğini tehlikeye atmaya devam etmesini muhtemel kıldığına, muhaliflere eylem için pek çok fırsat verdiğine atıfta bulunmuştur. Bu nedenle bu başvuru açısından 11. maddenin ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Mahkeme başvuru için 13. maddeye ilişkin iddiaları için ayrı bir inceleme yapılmasını gerekli bulmamıştır.

8. Başvuru Adı : Chernega ve Diğerleri / Ukrayna

Başvuru No : 74768/10

Başvuru Tarihi : 17 Aralık 2010

Karar Tarihi : 18 Haziran 2019

Konu : Başvuruların yaralanmalarını belgellediklerinden Sözleşme'nin kötü muamele yasağını düzenleyen 3. maddesinin ihlali, protestoların barışçıl olmasını sağlama yükümlülüğünün ve toplanma ve dernek kurma özgürlüğünü düzenleyen 11. maddenin ihlali ,

başvurucuların duruşmadan haberdar edilmemeleri nedeniyle adil yargılanma hakkının düzenleyen 6. maddenin ihlali.

Olaylar : Başvurucular 11 Ukrayna vatandaşıdır:

1.Denis Vadimovich Chernega, 2. Andrey Andreyevich Yevarnitskiy, 3. Gennadiy Leonidovich Kovshyk, 4. Boris Yevgenyevich Zakharov, 5. Andrey Vladislavovich Yevarnitskiy, 6. Igor Fyodorovich Yasinskiy, 7. Lyubov Vladimirovna Melnik, 8. Sergey Sergeyevich Melnik, 9. Andrey Viktorovich Tsukanov, 10. Valeriy Yuryevich Bortnik, ve 11. Sergey Anatolyevich Kirilin.

Başvurucular 1957 ve 1983 tarihleri arasında doğmuşlardır ve hepsi Kharkiv’de yaşamaktadır.

Başvurucular Mayıs, Haziran ve Temmuz 2010’da, Kharkiv’de bulunan Gorki Park’taki ağaçların bir yol yapım projesi için kesilmesine karşı protestolara katılmışlardır. Bölge, müteahhit tarafından işe alınan güvenlik görevlileri tarafından korunmaktadır; fakat polis memurları da görev almaktadır.

Başvurucular, dokuzuncu başvurunun 27 Mayıs’ ta kimlikleri belirlenemeyen turuncu yelekli kişiler tarafından dövüldüğünü, yedinci başvurunun üzerinde güvenlik şirketinin rozeti bulunan siyah kıyafetli kişiler tarafından saldırıya uğradığını iddia etmektedir.

Başvurucular üçüncü başvurunun 2 Haziran’ da, elektrikli testere taşıyan iki işçi tarafından tehdit edildiğini iddia etmişler; ancak Hükümet, işçilere yaklaşan protestocuların kendileri olduğunu ve ekipmanlarını kendilerinin onlara doğru tuttuğunu belirtmiştir.

İlk altı başvuru ile sekiz ve onuncu başvurular protestolar sırasında tutuklanmış ve inşaat alanını terk etmediklerinden ve polise karşı direnmekten suçlanmışlardır.

Birinci ve ikinci başvurular suçlu bulunmuş ve 15 gün idari gözetim ile cezalandırılmışlardır, temyiz üzerine gözetim süresi 9 güne düşürülmüştür. Ancak temyiz duruşmasında hazır bulunmamışlardır. Altıncı başvuru (farklı bir günde ve diğerlerinden farklı şartlarda tutuklanmıştır), diğer başvurular cezalarını çekerken ya da yargılama sona erdikten sonra, 10 günlük idari gözetim cezası almıştır.

Bazı başvuruların da içinde olduğu protestocular, protestolar sırasında işçiler ve güvenlik görevlileri tarafından saldırıya uğradıklarına ve polisin kendilerini korumak için hiçbir şey yapmadığına ilişkin yetkililere şikâyette bulunmuşlardır. Ne savcılık ne de polis herhangi bir cezai soruşturma başlatmamıştır.

İhlal İddiaları : Üçüncü, yedinci ve dokuzuncu başvurular Sözleşme’nin işkence yasağını düzenleyen 3. maddesi uyarınca, güvenlik görevlileri ve işçiler tarafından kötü muamele gördüklerini, ayrıca Hükümetin hem onları korumada hem de şikayetlerini etkili bir şekilde soruşturmada başarısız olduğunu ileri sürmüştür.

Birinci ve ikinci başvurular, temyiz mahkemesinin, kendilerinin temyiz duruşmalarında bulunmalarını temin etmediği gerekçesiyle Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinin 1. Fıkrasının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Başvurucuların tümü, Sözleşme'nin toplanma ve dernek kurma özgürlüğünü düzenleyen 11. maddesinin çeşitli ihlallerinden şikayetçi olmuşlardır.

Karar : Mahkeme ilk olarak, özel bir kuruluş tarafından istihdam edilmiş olmalarına ve ticari güvenlik görevlisi lisansı temelinde faaliyet göstermelerine rağmen, güvenlik görevlilerinin eylemlerinden Hükümetin sorumlu tutulabileceğine karar vermiştir. Bunun nedeni, kanuna tarafından belirli derecede güç kullanma konusunda yetkilendirilmiş ve bunu büyük oranda pasif kalan polisin huzurunda gerçekleştirmiş olmalarıdır.

3. Madde Yönünden

Mahkeme, üçüncü başvurusunun bu hüküm altındaki şikayetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu için kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Video kanıtları, yetkililerin bulgularını, elektrikli testere tutan bir işçiye yaklaşarak kendisini tehlikeye attığını ve o kişinin kendisini tehdit etmediğini doğrulamıştır. Mahkeme, yedinci ve dokuzuncu başvuru sahiplerinin, siyah kıyafetli güvenlik görevlileri ve işçilerle yaşanan çatışmalar sırasında kötü muamele gördüklerine ilişkin şüpheye yer bırakmayacak bir delil bulamamıştır.

Bununla birlikte yedinci ve dokuzuncu başvuru sahiplerinin yaralanmalarının belgelenmesi üzerine bir dava açmışlardır, bu da yetkililerin etkili bir soruşturma görevi olduğu anlamına gelmektedir.

Başvurucular, yetkililerin mahkemedeki kararlarına itiraz edememiş, tüm tıbbi delillerin toplanması savcının soruşturmayı "soruşturma öncesi" olarak sınıflandırması nedeniyle engellenmiştir. Ayrıca yetkililer, çatışmalarda güvenlik rozeti takmış, ancak usulüne uygun yetkilendirilmemiş korumaların bulunduğu konusundaki ciddi iddiaları soruşturmamışlardır.

Mahkeme bu nedenlerle yedinci ve dokuzuncu başvuru sahiplerine ilişkin Sözleşme'nin 3. Maddesinin usuli yönden ihlal edildiğine karar vermiştir.

6. Maddenin 1. Fıkrası Yönünden

Birinci ve ikinci başvuru sahiplerinin davalarındaki temyiz mahkemesi olayları ve kanunları gözden geçirmiştir ve başvuru sahiplerinin mahkemede bulunmaları esastır. Avukatları özellikle katılmalarını talep etmemişlerdir; fakat bu, duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin açık ve kesin bir feragat değildir.

Başvurucular duruşmadan haberdar edilmemişlerdir ve tutulan kişilerin, idari davalarda temyiz duruşmaları için mahkemeye alınmalarını istemek için hiçbir prosedür bulunmadığı ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla, ne kesin bir şekilde duruşmada hazır bulunma haklarından feragat etmiş ne de böyle bir feragatin etkili olmasını sağlamak için yeterli güvenceden faydalanmışlardır. Bu nedenle her iki başvuru sahibinin de bu maddede düzenlenen haklarının ihlali söz konusudur.

11. Madde Yönünden

Mahkeme başvuru sahiplerinin, protestolar sırasında ağaçları kesen işçilerin ve polislerin kendilerini tehdit ettiklerine dair iddiaları içeren şikayetlerinin birçoğunu kabul edilemez

bulmuştur. Birinci ve yedinci, dokuzuncu başvuruclar tarafından yapılan diğer Şikâyetler kabul edilmiştir.

İlk altı başvurucların, protestolara katılmaları sebebiyle tutuklandıkları ve cezalandırıldıkları için barışçıl toplanma haklarına müdahale edildiği tespit edilmiştir. Başvurucların, protestoları yasaklayan herhangi bir mahkeme kararı bulunmadığı için bu eylemlerin yasadışı olduğuna ilişkin iddiasını reddeden Mahkeme, yetkililerin eylemlerinin orantılı olup olmadığı sorusuna odaklanmıştır.

Birinci ve ikinci başvuruclar polisin inşaat alanını terk etmelerine ilişkin emirlerine uymadıkları için idari gözetim ile cezalandırılmışlardır. Ancak bu emri polis memuru mu yoksa inşaat projesinde yer alan şirketlerden birinin temsilcisinin mi verdiği, emre nasıl uyulacağı belirsizdir.

Mahkemeler bu konuyu hiç incelememiştir ve özellikle aynı nedenle tutuklanan ve hoşgörü gösterilen diğer başvuruclara kıyasla bu iki başvurucluya verilen ceza için yeterli gerekçeler ortaya konmamıştır. Hükümet cezanın orantılı olduğunu ortaya koyamamıştır ve temyiz incelemelerindeki usuli sorunlar, başvurucların tutuklanması ve mahkumiyetleri 11. Maddede düzenlenen hakların ihlaline yol açmıştır.

Yedinci ve dokuzuncu başvuruclar, protestolarını engellemeye çalışan insanlar tarafından yaralandıklarını iddia etmişlerdir. Mahkeme, Devletlerin yasal olsun olmasın barışçıl toplanmaların güvenli bir şekilde gerçekteştirmesini sağlamak için uygun önlemleri alma yükümlülüğü bulunduğunu gözlemlemiştir. Bu davada polis alana sevk edilmiş ve protestolar ile olası çatışmalar hakkında yeterli bilgi verilmiştir.

Güvenlik görevlileri, protestocuları ihtilafalı alandan uzaklaştırmaya çalışmak için güç kullanmışlardır. Bununla birlikte, ulusal hukuk güvenlik görevlilerinin halka açık alanlarda kalabalık kontrolü ve dağıtma yapmasına izin vermemektedir. Yetkileri korudukları belirli alanlarla ve bu alanlara girişe yetki vermemek ile sınırlandırılmıştır. Başka herhangi bir zorlamaya yalnızca acil durumlarda izin verilmektedir. Aksi takdirde polisi çağırmasını gerekmektedir.

Söz konusu iki günde, güvenlik görevlileri, protestocuları, girişlerini reddetmek yerine, inşaat makineleri yolundan ve şantiyeden çıkarmaya çalışmışlardır.

Yetkililer protestolar konusunda uyarıldığı ve olay yerine polis sevk edildiği için özel bir acil durum olmamıştır. Güvenlik personeli rozeti taşımalarına rağmen aslında güvenlik görevlisi olmayan kişiler konusunda başvurucların ciddi iddiaları hakkında etkili bir soruşturma yapılmamıştır.

Mahkeme, güvenlik personeline kullanılacak kuvvet, polisle aralarındaki işbirliği, kuvvet kullanmaya yetkili kişilerin tanımlanması konuları ulusal hukukta yeterince düzenlenmediği için ve polisin neden müdahale etmediği konuları açıklanamadığından yetkililerin protestoların barışçıl olmasını sağlama yükümlülüğüne uymadıklarını tespit etmiştir.

Bu nedenle, yedinci ve dokuzuncu başvurucular ile ilgili olarak 11. maddenin ihlali söz konusudur.

Öte yandan, üçüncü ve beşinci başvurucular tehlikeli bir alanda kasıtlı olarak engelleyici davranışlardır ve alandan uzaklaştırılmaları ve para cezası verilmesi izlenen meşru amaç ile orantılıdır. Altıncı başvurucunun polis emrine karşı gelmesi nedeniyle 10 günlük idari gözetime karar verilmesi mahkemelerin takdir yetkisi kapsamındadır.

Mahkeme başvurucuların 13. maddeye ilişkin iddiaları için ayrı bir inceleme yapılmasını gerekli bulmamıştır.

9. Başvuru Adı : Chiarello / Almanya

Başvuru No : 497/17

Başvuru Tarihi : 29 Aralık 2016

Karar Tarihi : 20 Haziran 2019

Konu : Askıya alınan bir hapis cezasının, uygulanması halinde bir kısmının infaz edilmiş sayılmasının, aşırı uzun süren davalar için mağdurluk sıfatını ortadan kaldıracak yeterli bir giderim oluşturmasının Sözleşme'nin 6. maddesini ihlal etmediği.

Olaylar : Başvurucu 1977 doğumlu bir Alman vatandaşı olup Überherrn'de yaşamaktadır. Geçmişte Saarbrücken'de cezaevi gardiyanı olarak çalışan başvurucu, 2006 yılında 200 euro karşılığında cezaevine gizlice telefon sokarak, onu bir cezaevinde tutulan bir kişiye verdiği iddiasıyla 2008 yılında polis tarafından sorgulanmış, Mayıs 2008'de bu fiilinden ötürü rüşvetle suçlanmış, yargılama 2010 yılında ilk derece mahkemesi önünde başlamıştır. Yargılama sonucunda, başvurucu rüşvet suçundan denetimli serbestlikle askıya alınan 1 yıl 4 ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Başvuranın kanun yolu başvurucu sonucunda bölge mahkemesi Kasım 2011'de beraat kararı vermiştir. Cumhuriyet savcısı, kararı temyiz etmiş, Ocak 2013'te temyiz mahkemesi bölge mahkemesinin kararını bozmuş ve dosyayı geri yollamıştır. Bunun sonucunda, Nisan 2015'te bölge mahkemesi Chiarello'yu rüşvet almaktan suçlu bulmuş ve onu kararı denetimli serbestlik ile askıya alarak sekiz ay hapis cezasına çarptırmıştır. Bununla birlikte, bölge mahkemesi, uzun süren yargılama nedeniyle cezanın üç ayının infaz edilmiş sayılmasına karar vermiştir. Bay Chiarello'nun karara karşı temyiz başvurusu Nisan 2016'da, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvurusu ise Haziran 2016'da reddedilmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamında, uzun süren yargılanma süresinin makul sürede adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme, davaların makul bir uzunluğa sahip olup olmadığının değerlendirilmesinin, her bir durumun koşulları, özellikle davanın karmaşıklığı, başvurucunun davranışı ve yetkililerin durumu ve başvuru sahibi için neyin risk altında olduğu hususları ışığında yapıldığını hatırlatmıştır.

Mahkeme, başvuruçunun 4 dereceli bir yargılamayı içeren ceza davasının 8 yıl 5 ay sürdüğünü gözlemlemiştir. Sürenin makul olup olmadığı konusunda, Mahkeme, özellikle başvuruçunun davasının 7 sanıklı olduğunu, hepsinin avukatlar tarafından temsil edildiğini ve delil toplama işleminin etraflı bir şekilde yapıldığını not etmiştir. Mahkeme, söz konusu dava ile başvuruçunun kamu görevinin akıbeti etkilenecek olmasına rağmen, başvuruçunun gözaltında tutulmadığını, aşırı bir cezanın söz konusu olmadığını belirtmiştir.

Yargılama koşulları göz önüne alındığında Mahkeme, yargılamanın toplam süresinin aşırı olmadığını ve Sözleşme'nin 6. maddesi anlamında mevcut sürenin makul olarak kabul edilebileceği sonucuna varmıştır. Ancak, Ocak 2013 ile Şubat 2015 arasında uzun süre boyunca dosyada işlem yapılmamıştır. Bölge mahkemesi de bu sürenin açıkça aşırı olduğunu kabul ederek üç ayı infaz edilmiş saymış ve bunu başvuruçunun cezasının askıya alınması ortadan kaldırılırsa yürürlüğe girecek bir tazminat şekli olarak kabul etmiştir. Mahkeme tarafından bu tazminat şekli açık ve ölçülebilir olarak değerlendirilmiştir. Bu nedenle, toplam hapis cezasından üç ayının infaz edilmiş şekilde sayılmasının ilanı yeterli ve uygun bir giderim olarak kabul edilmiş ve 6. maddenin 1. fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

10. Başvuru Adı : Marcello Viola/İtalya (No:2)

Başvuru No :77633/16

Başvuru Tarihi :12 Aralık 2016

Karar Tarihi :13 Haziran 2019

Konu :Hapis cezası alan başvuruçunun salıverilme ve cezasının tekrardan incelenmesinin kısıtlanmasının, Sözleşme'nin koruduğu temel değer olan insan onuru ile bağdaşmadığı, 3. maddenin ihlal edildiği.

Olaylar :İtalyan vatandaşı olan başvuruçucu Mafya tipi suç örgütü üyesi olmaktan ve ayrıca insan öldürme ve kaçırmadan ömür boyu hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Başvuruçucu, 2000 ve 2006 yılları arasında özel cezaevi rejimi kapsamında cezaevinde kalmıştır. Başvuruçucu 2011 senesinde salıverilmesi için iki defa başvuru yapmıştır. Ancak başvuruçunun Mafya tipi suç örgütüne üye olma suçundan mahkum edilmiş olduğu, yargı makamlarıyla işbirliğine gitmemiş olduğu, suç örgütü ile bağlantısının devam etmediğini kanıtlayacak herhangi bir emarenin gözlemlenemediği ve kendi suç geçmişi hakkında özeleştirici yapan bir tavrının bulunmadığı gerekçeleriyle bu başvurular reddedilmiştir. Başvuruçunun bu konuda açtığı davalar da reddedilmiştir.

İhlal İddiaları : Başvuruçucu ömür boyu cezasının hafifletilebilir olmaması ve şartlı salıverilme olasılığının olmaması nedeni ile insanlık dışı muameleye maruz kaldığını ve ayrıca infaz rejiminin mahkumların rehabilitasyonunu ve sosyal entegrasyonunu sağlamadığı gerekçesiyle kötü muamele yasağı ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar : Mahkeme öncelikle ömür boyu hapis cezalarında uygulanan kanun maddelerini incelemiştir. İlgili kanun maddeleri suç örgütünden hapis cezası alan kişilerin adli birimler ile işbirliği içinde olması halinde şartlı salıverilmeyi ve cezada indirimi

öngörmektedir. Ancak hapis cezası alan örgüt üyeleri, genellikle ailelerinin hayatlarını riske atmamak adına adli makamlarla işbirliğini kabul etmemektedir. Bu yüzden Mahkeme'ye göre, mahkumların işbirliği konusundaki kararları genellikle özgür bir iradenin ürünü olmayabilir. Mahkeme, verilen cezalardan sonra bireylerin topluma yeniden kazandırılması ve tekrardan suç işlemelerinin önlenmesi için sosyalleşmenin ve toplum ile entegrasyonun bu kimselerin rehabilitasyonu için çok önemli olduğunu vurgulamıştır. Mahkeme, bir mahkumun kişiliğinin, suç işlediği tarihten itibaren hiç değişmeyeceğinin kabul edilemeyeceğini, işbirliği yapmama olgusunun toplum için tehlikeli olma varsayımına gerekçe olamayacağını, İtalya'daki mevzuat hükümlerinin mahkumların tehlikeliliğinin suç işledikleri ana göre değerlendirilmesine ve süreç içinde yaşanabilen kişilik değişikliklerinin dikkate alınmamasına neden olduğunu belirtmiştir. Mahkeme'ye göre, başvurucunun işlemiş olduğu suç ne olursa olsun mutlak bir yasak olan kötü muamele yasağına aykırı uygulamalar gerçekleştirilmemelidir. Bu nedenlerle, başvurucunun şartlı salıverilmeden yararlandırılmamasının insanlık dışı muamele yasağının ihlali olduğuna, 3. maddenin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

11. Başvuru Adı : Mehmet Reşit Arslan ve Orhan Bingöl/Türkiye

Başvuru No : 47121/06

Başvuru Tarihi : 19 Ekim 2006

Karar Tarihi : 18 Haziran 2019

Konu : Başvurucuların hükümlüken eğitim hayatına devam edememesi ve devam etmesi için gerekli olanakların cezaevi tarafından sağlanmaması nedeniyle, eğitim hakkının ihlal edildiği.

Olaylar : Türk vatandaşı olan iki başvurucu hakkında silahlı örgüte üye olmaktan ömür boyu hapis cezası verilmiştir. Birinci başvurucu (Mehmet Reşit Arslan), hakkında hüküm verilmeden önce tıp fakültesi son sınıf öğrencisi olduğunu beyan ederek yükseköğrenimini devam ettirebilmesi için gerekli materyallere elektronik ortamda ulaşabilmesi için izin talep etmiştir. Bu talep kendisinin cezaevindeki aynı suçtan hükümlü diğer mahkumlarla iletişim kurmaya devam etmesi ve herhangi bir kursa da kayıt yaptırmamış olması nedeni ile reddedilmiştir. Daha sonra kendisine cezaevinde hesap makinesi ve İngilizce-Türkçe çeviri özelliği bulunan bir cihaz sağlanmıştır. Ancak başvurucu Bolu cezaevine geçtiğinde bu cihaz kendisinden alınarak güvenlik kasasına koyulmuştur. Kendisi cihazı geri istediği de cihazın bulundurulması yasak aletlerden olması gerekçesi ile reddedilmiştir. Daha sonra Bolu cezaevi yönetiminden bilgisayar satın almak ve kullanabilmek için izin istemiştir. Ancak bu isteği de reddedilmiştir.

İkinci başvurucu (Orhan Bingöl) de bilgisayar kullanabilmek ve internet bağlantısına sahip olabilmek için başvurularında bulunmuş; ancak bu başvurular reddedilmiştir.

İhlal İddiaları : İki başvurucu da bilgisayara ve internete erişimleri olmadığı için Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinde düzenlenmiş olan eğitim haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar : Mahkeme, öncelikle Türkiye hukukunda belli koşullarda mahkumların bilgisayar ve internete erişiminin sağlanabileceğini belirtmiştir. Mahkeme cezaevinde eğitime devam etmenin önemini Bakanlar Komitesinin tavsiyelerine ve Avrupa Cezaevi kurallarına atıfta bulunarak vurgulamıştır. Mahkeme'ye göre, başvuru sahiplerinin talepleri basamaklıp gerekçelerle ve güvenlik üzerine detaylı inceleme yapılmadan reddedilmiştir. Bu yüzden, Mahkeme, yerel mahkemelerin başvuru sahiplerinin eğitim hakkı ile kamu düzeni arasında adil bir denge kuramadığını ve eğitim haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

12. Başvuru Adı : Kosaitė - Čypienė ve diğerleri/Litvanya

Başvuru No : 69489/12

Başvuru Tarihi : 19 Ekim 2012

Karar Tarihi : 04 Haziran 2019

Konu : Evde doktor yardımıyla doğum hizmetinin sağlanması konusunda bir Avrupa konsensüsünün bulunmadığı, bu nedenle devletlerin bu konuda takdir marjlarının geniş olduğu, bu hizmetin Litvanya makamları tarafından sağlanmamasının özel yaşama saygı hakkını ihlal etmediği.

Olay : Başvuru sahipleri daha önce evde doğum yaparken bir doğum koçundan yararlanmışlardır; ancak daha sonra bu eylemin yasadışı olduğu gerekçesiyle doğum koçu ceza almıştır. Bunun üzerine başvuru sahipleri hastaneden kendilerine evde doğumda yardımcı olacak birini atamalarını istemiştir. Hastane yönetimi yasal düzenlemeleri gerekçe göstererek bu talebi reddetmiştir. Bunun üzerine başvuru sahipleri kanunun değişmesi için bakanlığa başvuruda bulunmuşlardır. Bu talep reddedildikten sonra ulusal mahkemelere de başvurulmuş; ancak sonuç alınamamıştır.

İhlal İddiaları : Başvuru sahipleri Litvanya mevzuatının evde doğum imkanı engellediği gerekçesiyle Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında özel yaşama saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar : Mahkeme, başvuru sahiplerinin doktor yardımıyla evde doğum yapma imkanı sağlanmamasının özel yaşam hakkına bir müdahale olduğunu saptamıştır. Bu müdahalenin ulusal hukukta erişilebilir ve açık bir düzenlemeye dayandığını belirten Mahkeme, müdahalenin anne ve çocuğun sağlığı ile güvenliğinin sağlanması meşru amacına dayandığını tespit etmiştir.

Mahkeme Sözleşme'nin, Litvanya devletine evde doğum imkanı sağlama konusunda bir yükümlülük yüklediğini belirtmiştir. Bu konuda Sözleşmeciler devletlerin hukuk sistemlerinde farklılıklar olduğunu, bir Avrupa Konsensüsü'nün bulunmadığını, dolayısıyla Litvanya devletinin bu konuda geniş bir takdir yetkisinin bulunduğunu belirten Mahkeme, yerel mahkemelerin başvuru sahiplerinin hakları ile izlenen meşru amaçlar arasında adil bir denge kurduğuna ve Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

13. Başvuru Adı : Einarsson ve diğerleri / İzlanda

Başvuru No : 39757/15

Başvuru Tarihi : 10 Ağustos 2015

Karar Tarihi : 4 Haziran 2019

Konu : Kaupping bankasının eski yöneticilerine karşı açılan ceza davalarında hakimin tarafsızlığı ilkesine aykırılık nedeniyle adil yargılanma hakkını ihlal edilmesi.

Olaylar : Eylül 2008'de Kaupping, Katar'ın kraliyet ailesinin bir üyesi olan Şeyh Muhammed bin Halife Al Thani'nin dolaylı olarak sahip olduğu bir şirketin, kendi hisselerinin %5,01'ini satın aldığını açıklamıştır. Bir soruşturma kapsamında, satın alma fonları için Kaupping'in kendisi tarafından krediler sağlandığı anlaşılmıştır. Kredilerin hiçbiri Kaupping'in Kredi Komitesi'nden gerekli onayları almamış ve hiçbir güvenlik teminatı verilmemiştir. Mali Denetleme Kurumu, İzlanda'nın bankacılık sektörünün çöküşüyle ilgili olası suçları araştırmak üzere atanan Özel Savcıya şikâyetinde bulunmuştur. Şubat 2012'de Özel Savcı, başvuruculara karşı iddianame hazırlamıştır. Şubat 2015'te sona eren Bölge Mahkemesi ve Yüksek Mahkeme'deki yargılamanın ardından, başvuruculardan biri olan Ólafsson, piyasa manipülasyonundan suçlu bulunmuş, diğerleri ise bu suçtan ve güven ihlallerinden mahkum edilmiştir. Üçü yargılamanın yenilenmesini istemiş; ancak Ocak 2016'da Adli İşlemlerin Yeniden Açılması Komitesi başvurularını reddetmiştir. Ceza yargılamaları sırasında başvurucular, soruşturma sırasında toplanan belgelere erişimin reddedilmesinden, iki özel tanığın sorgulanamamasından ve başvurucuların avukatlarıyla yaptıkları telefon görüşmelerinin yetkililer tarafından dinlenmesinden şikâyetçi olmuşlardır.

İhlal İddiaları : Başvuranlar birinci olarak, Yargıtay hakimlerinden birinin eşinin o dönemde Kaupping bankası hakkında soruşturma yürüten Mali Denetleme Kurumu'nun bir üyesi olduğunu ve aynı hakimin oğlunun bir dönem Kaupping'in hukuki servisinde çalıştığını ileri sürerek Sözleşmenin 6. maddesinin 1. Fıkrası çerçevesindeki tarafsız ve bağımsız mahkeme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. İkinci olarak, başvurucular, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası ve 3. fıkrasının (b) bendi çerçevesinde, savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma; 3. fıkrasının (d) bendi uyarınca tanık dinletme ve sorgulama haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Son olarak, başvurucular, avukatlarla yaptıkları telefon görüşmelerinin dinlendiğini iddia ederek Sözleşme'nin 8. maddenin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Karar :

Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası yönünden:

Mahkeme, iç hukukun başvuruculara hakimi reddetme hakkını tanıdığını gözlemlemiştir; çünkü hakimin eşi Ocak 2009'a kadar Mali Denetleme Kurumu'na mensup olarak çalışmaktaydı. Bu bağlamda, avukatlar, açıkça bu hakime itirazda bulunmadıklarını ifade etmişlerdir. Bu nedenle, Mahkeme, şikâyetin bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun ve kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Buna karşın, aynı hakimin oğlunun bankanın tasfiyesinden önce ve daha sonra bankada çalışmış olduğu hususu savunma makamına resmi olarak bildirilmemiştir. Mahkeme'ye göre, avukatların hakimin oğlunu tanınmaları ve İzlanda'nın finans toplumunun küçük olması, başvuruçuların tarafsızlık sorunu konusunda bilgilendirildikleri anlamına gelmemektedir. Savunma makamı, bu özel aile bağlarına rağmen hakime itiraz etmediğini açıkça ifade etmemiştir. Bu nedenle söz konusu şikâyet kabul edilebilir bulunmuştur. Mahkeme, objektif ve sübjektif tarafsızlık kriterlerini şu şekilde yinelemiştir: birinci durum hakimin kişisel menfaatleriyle ilgiliyken, ikinci durum mahkemenin kendisinin veya oluşumunun yeterli tarafsızlık güvenceleri sağlayıp sağlamadığıyla ilgilidir.

Mahkeme, hakimin oğlunun 2007 yılından itibaren bankada çalıştığını not etmiştir. Kendisi 2008-2013 yılları arasında ise bankanın hukuk departmanında yöneticilik yapmıştır. Daha sonra, Başvuranların davası Yüksek Mahkeme tarafından ele alınırken, bankanın danışmanlığını sürdürmüştür. Mahkeme'ye göre, bu aile bağı, başvuruçuların ceza davasında Yüksek Mahkeme hakiminin tarafsızlığı ile ilgili olarak endişe uyandırmak için yeterlidir. Bu nedenle, 6. maddenin 1. fıkrası ihlal edilmiştir.

Sözleşmenin 6. maddesi 1. fıkrası ve 3. fıkrasının (b) bendi yönünden:

Davada yer alan belgeler şu şekilde sınıflandırılmıştır: savcılık tarafından eksiksiz biçimde toplanan tüm belge ve verileri içeren “belgeler bütünü”; bu “belgeler bütünü” Clearwell e-Discovery sistemini kullanan araştırmacılar tarafından taranması sonucu dava ile alakalı olduğu değerlendirilen “etiketli belgeler”; ve Clearwell ile manüel aranan ve soruşturma dosyasına dahil edilen belgeler. Son olarak, mahkeme için delillerden oluşan bir dosya vardır.

Mahkeme, başvuruçuların yerel mahkemede kullanılan delillere ulaşma hakkından mahrum bırakılmadıklarını tespit etmiştir. Başvuranların şikâyeti daha çok verilerin eksiksiz toplanmasını ve savcının tek başına belgeleri filtrelemesini ve etiketlemesini içermektedir. Fakat Mahkeme, verilerin aşırı fazla sayıda olmasından dolayı savcılığın bunu filtrelemek zorunda kalmasında bir sorun görmemiştir. İlke olarak, bu gibi durumlarda savunma, neyin uygun olacağına ilişkin kriterleri belirleme fırsatına da sahip olmalıdır. Bununla birlikte, Başvuranlar ek araştırma gerektiren belirli konulara işaret etmemiştir.

Mahkeme, savcılık makamlarının sanıkların lehine veya aleyhine sahip oldukları bütün delilleri erişilebilir kılmaları gerektiğini yinelemiştir. Bununla birlikte, bu davada savcılığın kendisi de “belgeler bütünü” içinde ne olduğu bilgisine sahip değildi ve bu nedenle klasik anlamda kanıtların gizlenmesi ya da açıklanmaması söz konusu değildi.

Mahkeme'ye göre, “etiketlenmiş belgelerde” durum biraz daha farklıdır; çünkü bunlar araştırmacılar tarafından aranıp filtrelenmişlerdir. Araştırma kriterleri de mahkemenin gözetimi olmadan savcılık tarafından belirlenmiştir. Mahkeme bu durumun Sözleşmeyle bağdaşmadığını daha önceki kararlarında belirtmiştir. (Rowe ve Davis / Birleşik Krallık).

Üstelik, savcılık makamları belgelerin listelerini, özellikle de etiketlenmiş olanları, listelerin mevcut olmadığı gibi gerekçeler göstererek, savunma makamına sağlamayı reddetmiştir.

Bununla birlikte, bu konudaki şikayetlerine rağmen, başvuruçular hiçbir zaman bütün belgelere erişim veya ek araştırma için bir mahkeme emri veya daha fazla soruşturma tedbiri talep etmemiştir. Yüksek Mahkeme, Başvuranların bu tür eylemler için bir mahkeme emri talep etmemiş olmalarından dolayı bu konudaki şikayetlerini reddetmiştir. Aslında, böyle bir talebin mahkemece incelenmesi, belgelere erişim imkanının tanınmasının gerekip gerekmediğine karar verilebilmesi için önemli bir güvenceydi.

Bu nedenlerle Mahkeme, 6/1 ve 6/3-b hükümlerinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası ve 3. fıkrasının (d) bendi yönünden:

Başvuranlar, yetkililerin iki olası savunma tanığının, Şeyh Al Thani, akrabası ve danışmanı olan Şeyh Sultan'ın mahkemede veya video bağlantısıyla tanıklık etmesini sağlamak için yeterince çaba göstermediğinden şikayetçi olmuşlardır. Bu iki tanık, yetkililere tanık olduklarını bildirmişler; fakat daha fazla yer almayı reddetmişlerdir.

Mahkeme, bu şikayeti, sanıkların tanık çağırma haklarına ilişkin içtihadı çerçevesinde incelemiştir. (Murtazaliyeva / Rusya)

Bu davada kullanılan üç aşamalı testi uygulayan Mahkeme, başvuruçuların iki kişinin tanıklık etmesini talep etme gerekçelerinin belirsiz ve desteksiz olduğunu tespit etmiştir. Yüksek Mahkeme delillerin davayla olan ilgisini incelemiştir ve tanıkları incelememek için geçerli sebepler sunmuştur. Mahkeme'ye göre, Yüksek Mahkeme'nin bu gerekçelerinde keyfi ya da açıkça dayanaktan yoksun olan bir durum gözlenmemiştir.

Bu nedenlerle Mahkeme, söz konusu maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Sözleşme'nin 8. maddesi yönünden:

Başvuranlar, avukatlarıyla telefon görüşmelerinin dinlendiğini iddia etmişlerdir. Mahkeme, ne Einarsson'un ne de Olafsson'un herhangi bir kanıt ortaya koyabildiğini belirtmiş ve bu doğrultuda şikayetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Üçüncü başvuruçucu ise iç hukuk yollarını tüketmemesinden dolayı şikayetin kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

14. Başvuru Adı : Haddad / İspanya

Başvuru No : 16572/17

Başvuru Tarihi : 22.02.2017

Karar Tarihi : 18.06.2019

Konu : İspanya makamlarının, başvurucunun en küçük çocuğuyla tekrar iletişim kurmasına izin vermeyerek aile yaşamına saygı hakkını ihlal ettiği.

Olaylar : Ocak 2012'de Bay Haddad, eşi ve üç çocuğu Suriye'deki savaş sebebiyle İspanya'ya sığınmışlardır. Gelişlerinden bir ay sonra, Bay Haddad'ın eşi aile içi şiddet sebebiyle Haddad'a karşı şikayette bulunmuştur. Bunun üzerine, Şubat 2012'de, hakim Bay Haddad'a eşine ve üç çocuğuna yaklaşmasını ve onlarla iletişim kurmasını engelleyen cezai bir tedbir ile Haddad'ın ebeveyn sorumluluğunu ve erişim haklarını geçici olarak geri çeken hukuki tedbir içeren geçici koruma tedbirleri almıştır. Haziran 2012'de, çocuklar, Madrid bölge hükümeti tarafından terk edilmiş oldukları ilan edilerek bir koruma merkezine yerleştirilmiş; fakat bu konuda Bay Haddad bilgilendirilmemiştir. Murcia resmi gazetesinde yayımlanan bir ilan yoluyla çocukların velayetini teyit etmek için yapılan duruşmadan haberdar edilen başvuru, aynı zamanda çocuk koruma departmanı tarafından telefonla bilgilendirilmiştir. 27 Eylül 2013 tarihinde, ceza mahkemesi, Haddad'ın aleyhine olan tüm suçlamalar hakkında beraat kararı vermiş ve 2 Şubat 2012 tarihinde cezai ve hukuki tedbirler kaldırılmıştır. 11 Şubat 2015 tarihinde Murcia ilk derece mahkemesi, Haddad'ın kızının evlat edinilmesi amacıyla koruyucu bir ailenin yanına yerleştirilmesine izin verilmiştir. Haddad ve eşi tarafından bu karar temyiz edilmiş; fakat temyiz başvuruları reddedilerek ilk derece mahkemesinin kararı onanmıştır. 26 Şubat 2016'da, bölge hükümeti çocuk koruma departmanının Haddad'ın iki oğlu hakkındaki gözetim ve denetimi sonlandırmış ve babalarına geri dönmelerine izin vermiştir. Haddad, kızı hakkında aile ile bir araya gelmesini engelleyen kararın üzerine kararda etkili olan raporlarda ciddi hatalar olduğunu ileri sürerek Anayasa mahkemesine başvurmuştur. Anayasa Mahkemesi ise başvuruyu reddetmiştir.

İhlal İddiaları: Başvuran çocuk koruma departmanının, ceza davasının beraat ile sonuçlanmasından ve geçici tedbirlerin kaldırılmasından sonra kızı ile tekrar temas kurmasına yardımcı olmak için İspanyol otoritelerinin hiçbir adım atmamasının Sözleşme'nin 8. Maddesine (özel hayata ve aile hayatına saygı) aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Karar: Mahkeme öncelikle Bay Haddad'ın ceza davası prosedürü süresince çocuklarından uzak tutulmuş ve onlarla iletişime geçirilmemiş olduğunu belirtmiştir. Kızın bir buçuk yıl boyunca idari vesayet altında kalmasının yaşı açısından ciddi etkileri olmuştur çünkü idari makamlarca kızın ailesinden ve kardeşlerinden uzak tutulmasında küçük yaşı dikkate alınmamıştır. Mahkeme, en başta, kızının evlat edinilmesi kararında Bay Haddad'ın isteklerinin dikkate alınmadığını gözlemlemiştir. Bu noktada, Mahkeme, İspanya idari makamlarının, evlat edinmeden önce daha az radikal önlemler alması gerektiği, başvurucunun aleyhindeki cezai kovuşturmanın sona ermesinin ardından başvurucunun taleplerini dikkate alması gerektiği görüşündedir. Mahkeme, idari makamların yeni bulgulara dayanmadan ve koşulların gelişimini değerlendirmeden evlatlık edindirme amaçlı koruyucu aileye teslim konusundaki kararlılıklarını açıkça sürdürdüklerini gözlemlemiştir. Mahkeme, içtihadı uyarınca

Sözleşme'nin 8. maddesinin bir ebeveynin çocuğuyla tekrar bir araya gelme amaçlı tedbirler alma hakkını kapsadığına ve ulusal makamların da bu tür önlemleri almaya mecbur olduğuna dikkat çekmiştir. Bu nedenle, İspanyol makamları başvuruçunun kızıyla arasındaki temasın bozulmasından sorumlu olmakla beraber, onunla düzenli olarak iletişim kurmasını sağlayacak önlemleri alma konusundaki pozitif yükümlülüklerinde başarısız olmuşlardır. Mahkeme'ye göre, bir çocuğun yerleştirilmesi, duruma izin verildiği anda askıya alınacak geçici bir önlem olarak kabul edilmelidir. Bay Haddad'ın beraat kararından ve geçici tedbirlerin kaldırılmasından itibaren, Haddad'ın haklarını korumak ve çıkarlarının dikkate alınmasını sağlamak için uygun güvenlik önlemleri alınması gerekirken, bunun aksine yetkililerin tutumları değişmemiştir.

Mahkeme, İspanya makamlarının, başvuruçunun kızıyla birlikte yaşama hakkına saygı duyulmasını sağlamak için yeterli veya eksiksiz çaba göstermediğini, dolayısıyla Sözleşme'nin 8. maddesinde güvence altına alınan özel ve aile hayatına saygı gösterme hakkını göz ardı ettiğini tespit etmiştir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 8. maddesi ihlal edilmiştir.

15. Başvuru Adı : İmad Al Husin / Bosna Hersek

Başvuru No : 10112/16

Başvuru Tarihi : 17 Şubat 2016

Karar Tarihi : 25 Haziran 2019

Konu : Başvuruçunun Ağustos 2014-Ocak 2016 arasında tutulmasının gerekçeden yoksun olması nedeniyle Sözleşme'nin özgürlük ve güvenlik hakkını düzenleyen 5. maddesinin 1. fıkrasını ihlali, başvuruçunun açık delillere erişiminin bulunması nedeniyle Sözleşme'nin tutulma süreçlerinin adilliğine ilişkin 5. maddesinin 4. fıkrasının ihlal edilmediği.

Olaylar : Başvuruçunun İmad Al Husin, 1963'te Suriye'de doğmuştur ve Bosna Hersek'te yaşamaktadır.

Başvuruçunun, 1980'lerde Yugoslavya'da öğrenim görmüş ve 1992-95 savaşı sırasında yabancı mücahit birliğinin bir parçası olarak Bosna tarafında savaşmıştır. Başvuruçunun Bosna Hersek vatandaşlığı almış; fakat vatandaşlık 2007'de iptal edilmiştir. Ulusal güvenliği tehlikeye attığı gerekçesiyle Ekim 2008'de bir göçmen alıkoyma merkezine yerleştirilmiştir. Başvuruçunun sığınma talep etmiş fakat reddedilmiştir ve Şubat 2011'de hakkında sınır dışı emri verilmiştir.

Başvuruçunun Ocak 2008'de Mahkeme'ye ilk başvurusunda bulunmuştur. Şubat 2012'de başvuruçunun Suriye'ye sınır dışı edilirse Sözleşme'nin işkence yasağını düzenleyen 3. Maddesinin ihlali ile karşılaşacağı ve sınır dışı kararı olmadığı için Ekim 2008 ile Ocak 2011 arasındaki tutulmasının Sözleşme'nin özgürlük ve güvenlik hakkını düzenleyen 5. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edilmediği tespit edilmiştir.

Yetkililer Ocak 2012'de yeni bir sınır dışı kararı çıkarmış ve takip eden yıllarda başvuruçunun güvenlik riskini reddettiği itirazlarına rağmen, ulusal güvenlik gerekçeleriyle başvuruçunun tutulmasını sürdürmüşlerdir.

Bu süreçte yetkililer başvurucuyu sınır dışı etmek için güvenli bir üçüncü ülke aramışlar; fakat Avrupa ve Orta Doğu'daki birçok ülke başvurucuyu kabul etmeyi reddetmiştir.

Başvurucu Şubat 2016'da ikamet alanını terk etme yasağı ve polise düzenli olarak rapor verme gibi kısıtlamalara tabi olarak serbest bırakılmıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucu, Sözleşme'nin 5. maddesinin özgürlük ve güvenlik hakkının düzenleyen 1. fıkrası, tutulma işleminin yasaya uygunluğunu düzenleyen 4. fıkrası ve tazminat hakkını düzenleyen 5. fıkrası uyarınca, tutulmasından şikayetçi olmuştur. Başvurucu ayrıca tutulma koşullarının Sözleşme'nin işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleyi yasaklayan 3. maddesini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

Karar :

5. Maddenin 1. Fıkrası Yönünden

Mahkeme Hükümetin, başvurucunun 21 Mart 2013 ve 14 Mart 2014 arasındaki tutulma koşullarının Anayasa Mahkemesince 5. maddenin 1. fıkrasını ihlal ettiğinin kabul edildiğini, başvurucunun artık bu ihlallerin mağduru olmadığını ve makul bir tazminat talep etmesinin beklenebileceğine ilişkin itirazlarını kabul etmiştir.

Kabul edilebilir iki tutulma süresi göz önünde bulundurulmuştur: 9 Temmuz 2012 - 21 Mart 2013 ve 14 Mart 2014 - 17 Şubat 2016.

Başvurucu, Ekim 2008'den Şubat 2016'ya kadar sekiz yıldan fazla bir süre boyunca tutulduğunu iddia etmiştir. Başvurucuya göre, kendisi güvenlik riski olarak sınıflandırıldığından, yetkililer hiçbir üçüncü ülkenin onu kabul etmeyeceğini biliyorlardı ve bu nedenle sınır dışı imkansızdı.

Hükümet, tutulma kararlarının usulüne uygun şekilde, yasaya uygun olarak verildiğini ve mahkemede değerlendirildiğini ileri sürmüştür.

Mahkeme, başvurucunun ilk davasındaki bulgularını ve Suriye'ye sınır dışı edilmesini önleyecek geçici tedbirin 9 Temmuz 2012'den beri yürürlükte olduğunu dikkate almıştır. Bu tarih, ikinci başvurusunu değerlendirmek için başlangıç noktasıyken, 17 Şubat 2016 son noktadır.

Başvurucunun değerlendirme altındaki tutulma sürelerinin Sözleşme'nin anlamıyla "yasayla uyumlu" olduğuna karar verilmiştir. Mahkeme, bir ülkenin yetkilileri tarafından üçüncü bir ülkeye gönderilme konusunda aktif çaba gösterilmiş olsaydı Sözleşmenin 5. maddesinin 1. fıkrası tutulmanın gerekçesi olabileceğini ve başvurucunun davasında anahtar soru olduğunu belirtilmiştir.

Mahkeme yetkililerin Eylül 2012'den itibaren başvurucuyu kabul edecek güvenli bir üçüncü ülke aramaya başladığını belirtmiştir. Ağustos 2014 itibarıyla toplam 38 ülke başvurucuyu kabul etmeyi reddetmiştir ve bu şekilde sınır dışı edilmesinin imkansız olduğu açıktır.

Yetkililer Ağustos 2014'ten sonra Kazakistan ve Kanada'yı da içeren pek çok ülke ile iletişime geçmişler, Birleşik Arap Emirlikleri'ne ve Türkiye'ye yeni talepler göndermişler ve

Suudi Arabistan Büyükelçiliği'nde bir toplantı düzenlemeyi başaramamışlardır. Bu çabalar başarısız olmuştur ve nihayet Şubat 2016'da yeni Yabancılar Kanunu uyarınca azami tutulma süresine ulaştığı için başvurucu serbest bırakılmıştır.

Mahkeme, Ağustos 2014 ile Şubat 2016 arasındaki tutulma süresince sınır dışı edilmesine ilişkin gerçekçi bir ihtimal olmadığından başvurucunun tutulmasına ilişkin gerekçelerin geçerli olmadığına, bu nedenle 5. maddenin 1. fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir.

5. Maddenin 4. Fıkrası Yönünden

Başvurucu, tutulmanın yasal olmamasına itiraz edemediğini çünkü ulusal güvenlik meseleleriyle ilgili delillere erişimi bulunmadığını iddia etmiştir. Hükümet özellikle hem Eyalet Mahkemesi hem de Anayasa Mahkemesi'nin tutulmaya ilişkin kararı gözden geçirdiğini ve bu mahkemelerin gizli materyallere erişimi olduğunu iddia etmiştir.

Mahkeme adillığe ilişkin usuli sorunların kamu yararına karşı dengelenmesi gerektiğini yinelemiştir.

Mahkeme, başvurucunun açık delillere erişiminin olduğunu, kanuni temsil imkanına sahip olduğunu, Eyalet Mahkemesi, Temyiz Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesindeki yeniden gözden geçirmelerden faydalandığını tespit etmiştir. Ayrıca, Mahkeme'ye göre, başvurucu aleyhine olan iddiaların bazıları oldukça spesifik olup kendisinin bunlara karşı itiraz etme imkanı bulunmaktaydı. Dolayısıyla Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Diğer Şikâyetler Yönünden

Mahkeme, başvurucunun 5. maddenin 5. fıkrası uyarınca yaptığı şikâyetin, başvurucu haklarını ihlal eden tutulma süresi nedeniyle tazminat almak için iç hukuktaki başvuru yollarının hiçbirini kullanmadığından, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Başvurucunun 3. madde uyarınca şikâyette bulunduğu Göç Merkezindeki tutulma koşulları hakkındaki iddialarının genel, belirsiz ve önemsiz olduğu tespit edilmiştir. Bu nedenle bu şikâyetler açıkça dayanaktan yoksun bulunarak reddedilmiştir.

16. Başvuru Adı : Prizreni / Arnavutluk

Başvuru No : 29309/16

Başvuru Tarihi : 16 Mayıs 2016

Karar Tarihi : 11 Haziran 2019

Konu : Başvurucunun erkek kardeşinin ölümüyle ilgili etkili bir soruşturma yürütülmediği gerekçesiyle Sözleşmesinin 2. maddesinin (yaşam hakkı) ve

hastanedeki tedavisinde Sözleşmenin 3. maddesinin (işkence ve insanlık dışı muamele yasağı) ihlal edildiği.

Olaylar : Başvurucu Fatos Prizreni, Elbasan'da (Arnavutluk) yaşayan 1963 doğumlu bir Arnavut vatandaşdır. Başvurucunun kardeşi Sh. P., öldürmeye teşebbüs suçundan hapis cezasına mahkum edilmiş ve Lezhë cezaevine sevk edilmiştir. Başvurucu, Şubat 2011'de Lezhë cezaevinde iken sağlık durumu kötüleşen ve cezaevi koşullarında tedavi edilemeyeceği gerekçesiyle hastaneye sevk edilen kardeşinin yanına 22 Şubat 2011 tarihinde gitmiş; ancak kardeşinin o gün öldüğünü öğrenmiştir. Hastane dosyasından Sh.P.'ye elefantiyaz, morbid obezite ve çoklu organ yetmezliği teşhisi konduğu ve reçeteli ilaç verildiği görülmüştür. Yetkili makamlar, öldüğü gün olay yerinde yaptıkları incelemeyle ölüm nedenini soruşturmaya başlamış; sorguladıkları hastane doktorları kurallara uygun biçimde diğer hastalarla aynı muameleyi gösterdikleri ve aynı tedavileri uyguladıklarını belirtmiştir. Başvurucu, soruşturmacılara daha önceki ziyaretlerinden biri sırasında kardeşini bilinçsiz ve yatağa çarşafarla bağlanmış halde bulduğunu belirtmiştir. Ölüm sonrası adli tıp raporu Sh.P.'nin kanında ilaca rastlanmadığını, vücudunda morluklar olduğunu, her iki ön kolunda da keskin olmayan bir cisimden kaynaklanmış olabilecek izler bulunduğunu, ölüm nedeninin ise akut kalp-solunum yetmezliği olduğunu bildirmiş ve tedavisinde ihmal olup olmadığı sorusunu Adli Tıp Komisyonu'nun gündemine bırakmıştır. Nisan 2011'de Tiran savcılığı, adli tıp raporunda suça ilişkin herhangi bir delil bulunmadığı gerekçesiyle cezai kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Başvurucu -2015 yılında Anayasa Mahkemesi de dahil olmak üzere- yargı yollarını kullanmış; ancak mahkemeler, kendisinin yetkisiz olduğu ve Arnavutluk hukuku uyarınca sadece ihbarda bulunan kişinin takipsizlik kararına itiraz edebileceği gerekçesiyle başvurucunun taleplerini reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu, erkek kardeşinin ölümüyle ilgili etkili bir soruşturma yürütülmediği gerekçesiyle Sözleşmesinin 2. maddesinin (yaşam hakkı), hastanedeki tedavisinde Sözleşmenin 3. maddesinin (işkence ve insanlık dışı muamele yasağı) ve ayrıca Sözleşmenin 13. maddesinin (etkili başvuru hakkı) ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Karar : Mahkeme, Hükümetin başvurucunun soruşturma sürecinde pasif kaldığını, ihbarda dahi bulunmadığı yönündeki itirazını reddetmiştir. Mahkeme, yerleşik içtihadına göre ölüm olaylarında ulusal makamların kendiliğinden harekete geçmeleri gerektiğini, şikayet veya ihbarın bulunup bulunmamasının önemli olmadığını hatırlatmıştır.

Mahkeme, ölümün hastalıktan veya hatalı bir tedaviden kaynaklanıp kaynaklanmadığı konusundaki şüphelerin giderilemediğini, takipsizlik kararının ise sonuca ulaşmayan bir içeriğe sahip bir adli tıp incelemesine dayandığını vurgulamıştır. Öte yandan Mahkeme, başvurucunun aile üyesi olan bir kişinin soruşturmasına etkili bir biçimde katılmasının engellendiğine ve başvurucunun takipsizlik kararına karşı itiraz edemediğine dikkat çekmiştir. Bu gerekçelerle Mahkeme, başvurucunun erkek kardeşinin hastanede ölümüyle ilgili etkili bir soruşturma yapılmadığı gerekçesiyle Sözleşmenin 2. maddesinin (yaşam hakkı) usul yönünden ihlal edildiğine karar vermiştir.

Başvurucunun erkek kardeşinin kötü muamele gördüğü iddiası üzerine yetkililer tarafından etkili bir soruşturma yürütülmediği yönündeki şikayet hakkında, Mahkeme, başvurucunun savunulabilir bir iddia ileri sürdüğünü belirlemiştir. Mahkeme'ye göre,

başvurucunun ciddi nitelikteki iddiaları ulusal makamlar tarafından cevaplanmamıştır. Örneğin başvurucunun kardeşinin vücudundaki yara ve morlukların nedeni hakkında hiçbir görevli sorgulanmamıştır.

Mahkeme'ye göre, kelepçeleme normal şartlar altında hukuki bir tutma ile bağlantılı olarak gerçekleştirildiğinde 3. madde yönünden bir sorun oluşturmayabilir. Adli tıp raporunda başvurucunun kardeşinin vücudunda keskin olmayan bir objenin neden olabileceği izlerin varlığına değinilmiş; fakat daha ileri bir soruşturma yapılmamıştır. Bu nedenle Mahkeme, 3. maddenin esas yönünden ihlal edilip edilmediğini saptayamamıştır.

Mahkeme, başvurucunun kardeşinin kötü muameleye uğrayıp uğramadığı hususunda etkili bir soruşturma yapılmadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin 3. maddesinin (işkence yasağı) usul yönünden ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme, 13. madde yönünden ayrı bir inceleme yapılmasına gerek olmadığına karar vermiştir.

17. Başvuru Adı : Sh.D. ve Diğerleri / Yunanistan, Avusturya, Hırvatistan, Macaristan, Kuzey Makedonya, Sırbistan ve Slovenya

Başvuru No : 14165/16

Başvuru Tarihi : 15 Mart 2016

Karar Tarihi : 13 Haziran 2019

Konu : Refaketsiz göçmen çocukların koruyucu gözetim altında tutuldukları Yunanistan karakolları ve kamplardaki yaşam koşulları nedeniyle Sözleşmenin 3. maddesinin (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ve ayrıca, koruyucu gözetim altında karakolda tutulmaları nedeniyle Sözleşmenin 5. maddesinin (özgürlük ve güvenlik hakkı) ihlal edildiği.

Olaylar : Başvurucular, 14 ilâ 17 yaşlarındaki refaketsiz göçmen çocuklar olarak 2016 yılında Yunanistan'a gelen ve İsmaili dini azınlığına mensup olarak yaşamlarının tehlikede oldukları gerekçesiyle Afganistan'dan kaçtıklarını iddia eden beş Afgan vatandaşıdır. Şubat 2016'da Yunan polisi tarafından yakalanmalarının ardından sınır dışı edilmeleri için emir verilmiş ve Yunan topraklarını terk etmeleri için bir ay süre verilmiştir. Birkaçı Yunanistan ile Kuzey Makedonya arasındaki sınırı geçmeye çalışmış ancak sınır güvenliği görevlileri tarafından durdurulmuştur. Sh.D. Yunan polisi tarafından tutuklanmış ve 24 gün boyunca Polykastro karakolunda koruyucu gözetim altına alınmıştır. A.A., S.M., M.M. ve A.B.M. Sakız Adası'nda tutuklanmalarının ardından sınır dışı edilmeleri emredilmiştir; daha sonra Yunan anakarasına geçerek, Yunanistan ve Kuzey Makedonya arasındaki sınır bölge olan Idomeni'ye doğru yola çıkmış ve yaklaşık bir ay Idomeni'deki geçici kampta konaklamışlardır.

Mart 2016'da, başvurucular, sığınma başvurusunda bulunmak üzere avukatları eşliğinde Atina'daki Merkez Sığınma Servisi'ne gitmişler ve Mayıs 2016'da Atina'nın merkezinde kaçak bir otele yerleşmişlerdir.

Temmuz 2016'da S.M., M.M. ve A.B.M. Norveç Büyükelçiliği ve Uluslararası Göç Örgütü gözetiminde faaliyet gösteren refakatsiz çocukların yerleştirildiği Faros barınağına alınmış; Ağustos 2016'da S.M. ve M.M., Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği Ofisi tarafından idare edilen refakatsiz çocuklara yönelik Mellon tesisine transfer edilmişlerdir. Aralık 2016'da M.M., polis tarafından yakalanarak çocuk statüsü dolayısı ile sekiz gün boyunca koruyucu gözetim altında tutulmuştur. Temmuz 2016'da A.A. kamyonun altına saklanarak İtalya'ya ulaşma girişimi sırasında yakalanmış, Igoumenitsa Liman karakolunda tutulmuştur. M.M. burada intihar girişiminde bulunduktan sonra Filiata karakolunda koruyucu gözetim altında tutulmuştur. Sırasıyla Ekim 2016 ve Ocak 2017'de S.M. ve A.A.'ya mülteci statüsü tanınmıştır.

İhlal İddiaları : Başvurucular, koruyucu gözetim altında tutuldukları Yunanistan karakolları ve kamplardaki yaşam koşulları nedeniyle Sözleşmenin 3. maddesinin (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ve ayrıca, koruyucu gözetim altında karakolda tutulmaları nedeniyle Sözleşmenin 5. maddesinin (özgürlük ve güvenlik hakkı) ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Karar : Mahkeme, oybirliğiyle Avusturya, Hırvatistan, Macaristan, Kuzey Makedonya, Sırbistan ve Slovenya'ya yönelik şikayetleri açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulmuş ve Yunanistan'a ilişkin şikayetlerin ise kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir.

Mahkeme, ayrıca;

- Üç başvuru bakımından yaptığı incelemede karakollarda tutulma koşullarının, fiziksel ve zihinsel sağlıkları üzerinde olumsuz etki doğuracak şekilde dış dünyadan tecrit duyguları uyandırdığını gözlemleyerek, aşağılayıcı bir muamelenin gerçekleştirdiğini; dört başvuru bakımından yaptığı incelemede ise ergenler için uygun olmayan bir ortam olan Idomeni kampında bir ay boyunca tutulmaları nedeniyle yetkililerin ihtiyaçları karşılama ve koruma yükümlülükleri kendilerinden beklenen makul bir şekilde yerine getirmediklerini ve özellikle bunun yaşlarından dolayı savunmasız durumda olan kişiler bakımından Yunan Devleti'nin sorumluluğunda olduğunu belirterek Sözleşmenin 3. maddesinin (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ihlal edildiğine,

- Yunan Hükümeti tarafından gerekçe gösterilmeksizin alternatif geçici yerleştirmeler yerine özgürlüklerinden mahrum edilerek karakollarda ve aşağılayıcı koşullar altında tutulmalarının yasal olmadığı gerekçesiyle Sözleşmenin 5 § 1 maddesinin (özgürlük ve güvenlik hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

18. Başvuru Adı : Nicolae Virgiliu Tănase / Romanya

Başvuru No : 41720/13

Başvuru Tarihi : 21 Haziran 2013

Karar Tarihi : 25 Haziran 2019

Konu : Rumen hukuk sisteminin trafik kazasına ilişkin davayı incelemede gereken özeni göstermesi nedeniyle ihlal bulunmadığı.

Olaylar : Başvurucu Nicolae Virgiliu Tănase, Ploiești'de (Romanya) ikamet eden 1943 doğumlu bir Rumen vatandaşıdır. Bay Tănase, 3 Aralık 2004'te, hakimlik yaptığı dönemde trafik kazası geçirmiştir. Üçüncü bir kişi tarafından arabasının arkasına çarpılarak park halindeki askerî kamyonun arkasına sıkıştırıldığını iddia etmektedir. Ameliyat gerektiren ciddi iç yaralanma ve kırılmaların tedavisi nedeniyle hastanede 200 ila 250 gün arası kalmış, 2005 ve 2007 yıllarındaki uzman raporlarına göre hayati tehlike atlattığı kaza sonrası kendisine travma sonrası stres bozukluğu teşhisi konmuştur. Kazadan hemen sonra polis cezai soruşturma başlatmış; kaza mahalinde ölçümler, fotoğraflar ve kazaya karışan üç sürücüye ait kan örnekleri ile hem onlardan hem de yolculardan ifadeler alınmış, deliller toplanmıştır. Bay Tănase, cezai kovuşturmayla Haziran 2005'te taraf olarak katılmış, yargılama sekiz yıl sürmüştür. Soruşturmacılar kimin suçlu olabileceğine ilişkin birkaç olasılık olduğu sonucuna ulaşmış, teknik uzman raporları Bay Tănase'nin hızlı sürüp sürmediğini, aracının arkasına vuranın güvenli mesafeye uyup uymadığını ve askeri kamyonun doğru şekilde park edilip edilmediğini araştırmıştır. Uzmanlar ayrıca Bay Tănase'nin park etmiş araca doğru sıkıştırılıp sıkıştırılmadığını, yoksa diğer araç tarafından vurulduktan sonra mı park halindeki kamyonu çarptığını da araştırmıştır. Bay Tănase yargılama boyunca ilgili soruşturmacılar ve hakimlerden defalarca daha fazla uzman ve teknik rapor almalarını istemiştir.

Yetkililer, alkollü araç sürmesinden ve özellikle kanında alkolün pozitif çıktığı tek kişi olarak kazadan en azından kısmen sorumlu olabileceği ihtimalini değerlendirdikleri Bay Tănase hakkında cezai kovuşturma başlatmamıştır. Kamyon yasal olarak park edildiği için suç unsurlarının oluşmadığı ve başvurunun aracına arkadan çarptığı iddia edilen otomobil sürücüsü hakkında ise başvurunun yaralanmasına kendi aracının mı yoksa kamyonun etkisinin mi veya ikisinin kombinasyonunun mu neden olduğu belirlenemediğinden diğer iki aracın sürücülerine yönelik cezai kovuşturmalara da son verilmiştir. Haziran 2012'de ise zamanaşımı devreye girmiştir. Mahkemeler, başvurunun temyiz başvurularını 2013 yılında reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Bay Tănase, araba kazasına ilişkin cezai soruşturmanın çok uzun sürdüğünü, yetkililerin davanın esaslarını incelemede başarısız olması nedeniyle hukuki talepleri hakkında karar alınmasının imkansız olduğunu ve asıl amaçlarının kazanın koşullarını aydınlatmaktansa gerçeği gizlemek ve yok etmek olduğunu gerekçe göstererek yetkililerin soruşturmayı ele alış biçiminden dolayı Sözleşme'nin 3. maddesi (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı), 6. maddesi (adil yargılanma hakkı) ve 13. maddesinin (etkili başvuru hakkı) ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Karar : Büyük Daire, yaralanmaların hayatı tehdit eden boyutta olduğunu göz önüne alarak soruşturmanın etkililiğinin Sözleşmenin 2. maddesi (yaşam hakkı) kapsamında incelenmesi gerektiğini belirtmiştir.

Mahkeme,

- 4'e karşı 13 oy ile; kazaya neyin sebep olabileceğine ilişkin geniş bir delil listesinin bulunduğu, Bay Tănase'nin dava dosyasına erişiminin olduğu, iç hukukta başvurabileceği yollardan tam anlamıyla faydalandığı ve ek deliller isteyebildiğini gerekçe göstererek kazaya ilişkin yürütülen soruşturma ile ilgili olarak Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edilmediğine,
- 1'e karşı 16 oy ile; her ne kadar diğer araç sürücüleri hakkında kovuşturmanın devam etmemesi sebebiyle hukuki talepleri ceza mahkemesinde incelenmese de haklarını başka hukuk yollarında arayabileceğinden Sözleşme'nin 6§1 maddesinin (mahkemeye erişim hakkı) ihlal edilmediğine,
- 7'ye karşı 10 oy ile; karmaşıklığı göz önüne alındığında soruşturmanın tamamlanmasının neredeyse 8 yıl sürmesinin makul olduğu ve yetkililerin olayın koşullarını açıklığa kavuşturmak için çabalamaya devam ettikleri gerekçesiyle Sözleşme'nin 6§1 maddesinin (makul sürede adil yargılanma hakkı) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

19. Başvuru Adı :Rola / Slovenya

Başvuru No : 12096 / 14

Başvuru Tarihi :4 Şubat 2014

Karar Tarihi : 4 Haziran 2019

Konu : Tasfiye memuru olan başvuruçunun lisansının, geçmişte hapis cezasını gerektiren bir suç işlemiş olduğu gerekçesiyle geri alınması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği; kanunsuz ceza olmaz ilkesinin ve aynı suçtan iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkının ihlal edilmediği.

Olaylar : Başvuruçucu Štefan Rola 1960 doğumlu bir Slovenya vatandaşı olup, Zgornja Korena'da yaşamaktadır. 2004 yılında başvuruçuya adli tasfiyede (aciz usulünde) "tasfiye memuru" olarak çalışması için lisans verilmiştir. 2011 yılında Adalet Bakanlığı, başvuruçunun 2003 ve 2004 yıllarında toplamda iki kez şiddet içeren davranış gerçekleştirmekten mahkum edildiği gerekçesiyle lisansını geri almıştır. Bu sebeple başvuruçucu, tasfiye memurları kaydından çıkarılmış ve bundan sonra herhangi bir adli tasfiyeye atanmamıştır. Başvuruçucu bu karara karşı idari dava açmıştır. Başvuruçucu lisansı aldığı sırada, ilgili kanun cezayı gerektiren bir suçtan mahkum olunduğu takdirde lisansın geri alınmasını sağlamamakta idi. Lisansın geri alınması usulü, 2008 yılında uygulamaya koyulan yeni

mevzuata dayanmaktadır. Bu nedenle başvuru, suç işlediği tarihte bu tür bir yaptırımın öngörülmediğini ve yeni mevzuatın geriye dönük olarak uygulanamayacağını ifade etmiştir. Mahkemeler, lisansın geri alınmasının tümüyle yasaya uygun olduğu gerekçesiyle başvuru açtığı davayı 2012 yılında reddetmiştir. Ayrıca bu tedbirin 2011 yılındaki nihai mahkumiyetle ilgili olduğuna ve kanunun geriye dönük olarak uygulanamayacağına dair savunmanın ilgisiz olduğuna işaret edilmiştir. Yargıtay başvuru davasını kabul edilemez olduğu gerekçesiyle reddetmiştir. Başvuru 2013 yılında yeni bir tasfiye memuru lisans başvurusunda bulunmuştur. Adalet Bakanlığı 2008 yılında çıkarılan yeni mevzuat uyarınca geri alınan lisansın tekrar verilemeyeceği gerekçesiyle başvuruyu reddetmiştir. Başvuru başka bir idari dava daha açmıştır, ancak Yargıtay 2015 yılında bu davayı da reddetmiştir. Başvuru bahsi geçen kararlar aleyhinde de Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunmuş, ancak olumlu sonuç alamamıştır.

İhlal İddiaları : Başvuru tasfiye memurluğu lisansının geri alınmasının, Sözleşmenin 7. maddesini ("kanunsuz ceza olmaz" ilkesi), Sözleşmenin Ek 1. Protokolü'nün 1. maddesini (mülkiyet hakkı), Sözleşmenin Ek 7. Protokolü'nün 4. maddesini (aynı suçtan iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkı) ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvuru özellikle bu tür bir yaptırımın suç işlendiğinin iddia edildiği tarihte kanunda öngörülmediğini ve bu nedenle geçmişe dönük olarak uygulandığını iddia etmiştir. Ayrıca başvuruya sadece yürürlükteki hükümler uyarınca herhangi bir hukuki netice gerektirmeyen suç için ertelenmiş bir ceza verilmiştir. Başvuru lisansın geri alınması işleminin orantısız olduğunu, kalıcı etkisinin olduğunu, ana gelir kaynaklarını kaybetmesine sebep verdiğini belirtmiştir.

Karar :

Sözleşmenin 7. maddesi ("kanunsuz ceza olmaz" ilkesi) yönünden

Mahkeme başvuru lisansının geri alınmasının Sözleşmenin 7. maddesi anlamında bir "ceza" olarak kabul edilmesi gerekip gerekmediğini incelemiştir. Mahkeme lisansın geri alınması işleminin, başvuru ceza hükmü sonrasında uygulandığını belirtmiştir. Bununla birlikte, bu tedbir tümüyle olağan ceza usulünden ayrı olarak idare hukuku hükümleri uyarınca uygulanmıştır. Ayrıca bu tedbir, "Mali İşlemler, Adli Tasfiye/Aciz Usulleri ve Zorunlu Fesih Kanunu (Mali İşlemler Kanunu)" olarak adlandırılan iç hukukta, ceza niteliğinde bir yaptırım olarak nitelendirilmemiştir. Mahkeme, bu Kanunun bir kişinin tasfiye memuru olarak uygun görülmesi için önceden bir mahkumiyetinin bulunmaması şartını öngören ilgili hükümlerinin cezalandırıcı veya caydırıcı amacı bulunmadığını, mesleğe dair kamusal güveni sağlamayı amaçladığını belirtmiştir. Ne Adalet Bakanlığı ne de davayı inceleyen mahkemeler, tedbirin

uygulanmasına ilişkin herhangi bir takdir yetkisine sahip değildir ve suçluluğa ilişkin değerlendirme yapmamıştır. Son olarak, tedbir oldukça ağır olmasına rağmen, esasında başvurucunun lisansı kalıcı olarak geri alındığından, başvurucunun uzmanlık alanı dahilinde iş bulmasını engelleyecek hiçbir şey yoktur. Bu nedenle Mahkeme, başvurucu Rola'nın lisansının geri alınması işleminin bir ceza anlamına gelmediğini, Sözleşmenin 7. maddesinin uygulanabilir olmadığını ve ihlal edilmediğini tespit etmiştir.

Sözleşmenin Ek 1. Protokolü'nün 1. maddesini (mülkiyet hakkı) yönünden

Başvurucunun lisansının geri alınması kararından önceki 7 yıldan fazla bir süredir yerine getirdiği ve ana gelir kaynağı olan mesleki faaliyetinin, Sözleşmenin Ek 1. Protokolü'nün 1. maddesi anlamında "mülk" olarak kabul edildiğini tespit etmektedir. Bu nedenle, başvurucunun lisansının geri alınması onun mülkünden barışçıl yararlanması hakkına bir müdahale teşkil etmektedir. Ayrıca Mahkemeye göre, ceza hukukuna ilişkin hükümler hürriyeti bağlayıcı (hapis) cezalarına ilişkin davalarda "mahkumiyetin hukuki neticeleri" bakımından sınırlandırılarak uygulanmalı ve başvurucu Rola'nın davasında olduğu gibi, eğer bir kişi hakkında ertelenmiş ceza verilmiş ise, işbu tedbirin uygulanmayacağını bariz bir şekilde öngörmelidir. Bununla birlikte Mahkeme, 2003 ve 2004 yıllarında ceza gerektiren bir suç işleyen başvurucu Rola'nın mesleki uygulamasına ilişkin mevzuatın, geri alma işleminin dayanağı olan Mali İşlemler Kanunu değil, "Zorunlu Uzlaşma, İflas ve Tasfiye Kanunu" olduğunu tespit etmiştir. Bu nedenle Mahkeme, başvurucunun mahkumiyetinin otomatik olarak lisansının geri alınmasına sebep olabileceğini makul bir şekilde öngöremediğini belirtmiştir. Yasaya uygun olmayan geri alma işlemi, Sözleşmenin Ek 1. Protokolü'nün 1. maddesini ihlal etmiştir.

Sözleşmenin Ek 7. Protokolü'nün 4. maddesini (aynı suçtan iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkı) yönünden

Mahkeme başvurucunun lisansının geri alınmasının ve şiddet içeren davranışa yönelik mahkumiyetinin çifte yargılama teşkil ettiğine dair şikayetini oy çoğunluğuyla kabul edilemez bulmuştur. Sözleşmenin 7. maddesi ("kanunsuz ceza olmaz" ilkesi) yönünden ortaya koyduğu benzer gerekçelerle Mahkeme, başvurucunun lisansının geri alınması işleminin "ceza" anlamına gelmediğine, bu nedenle Sözleşmenin Ek 7. Protokolü'nün 4. maddesinin bu davada uygulanabilir olmadığına karar vermiştir.

Tazminat yönünden

Mahkeme oybirliği ile başvuruçuya manevi tazminat olarak 5.000 Avro, maliyet ve giderleri için de 3.387 Avro ödenmesine karar vermiştir. Başvuruçunun fazlaya ilişkin talepleri, dörde karşı üç oyla reddedilmiştir. Hakimler Kjølbrog and Ranzon müşterek karşı oy kullanmışlardır. Diğer Hakimler Küris, Pinto de Albuquerque ve Bošnjak ise farklı gerekçelerle karşı oy kullanmışlardır.

20. Başvuru Adı : Stoian / Romanya

Başvuru No : 289 / 14

Başvuru Tarihi : 19 Aralık 2013

Karar Tarihi : 25 Haziran 2019

Konu : Engelli çocuğun okula gitmesi için kamu makamları tarafından makul adımların atıldığı; eğitim hakkı, özel ve aile hayatına saygı hakkı ve ayırimcılık yasağının ihlal edilmediği.

Olaylar : Başvuruçular Ştefan-Moshe Stoian ve Luminița Stoian, sırasıyla 2001 ve 1967 doğumlu Romanya vatandaşı olup Bükreş'te yaşayan bir anne ve oğludur. Başvuruçucu Ştefan-Moshe, akli melekelerini etkilemeyen, ancak (kol ve bacak gibi) uzuvlarının işlevini etkileyen bir spastik kuadruplejiye (kol bacak ve bedenin toptan felç olması durumu) sahiptir. Başvuruçucu Ştefan-Moshe, hareket etmek için tekerlekli sandalye, motorlu bisiklet ve üç tekerlekli taşıt gibi cihazlara ihtiyaç duymaktadır. 2011 yılında belkemiğinde/omurgasında geçirdiği bir ameliyattan bu yana tekerlekli sandalyeye bağlı olarak yaşamaktadır. Yetkililer 2007 yılında, başvuruçucu Ştefan-Moshe'nin düz okulda (örgün eğitim veren okulda) okumasına karar vermiştir. Bununla birlikte başvuruçular, iki okulun da Bay Stoian için uygun olmadığını iddia etmiştir¹. Özellikle birinci okul, engelli bireyler için uygun tuvalet olanağından yoksundur ve bu okulun giriş rampası yoktur. Başvuruçunun annesi Luminița, oğlunu ve yürüme cihazlarını sıklıkla üst katlara taşımak ve onun tuvalete gitmesine ve fizik tedavi egzersizlerini yapmasına yardımcı olmak zorunda kalmıştır. Benzer problemler ikinci okulda da vardır ve başvuruçunun annesi oğlunu erişim eksikliğinden dolayı taşımak zorunda kalmıştır. Okul özellikle kişisel ve özel bakım, yemek yeme ve hareket etme (dolaşma) gibi başvuruçunun temel ihtiyaçlarını karşılamakta başarısızdır. İkinci okulun müfredatı başvuruçunun ihtiyaçları için uygun değildir. Hükümet her iki okulun da başvuruçucu Ştefan-Moshe'nin olanaklara sahip olduğunu ve yetkililerin bu olanakları geliştirmek ve uyumlu hale getirmek için zamanla gerekli adımları attığını ifade etmiştir. Başvuruçucu Ştefan-Moshe, her iki okuldan da fizik tedavi ve

¹ Birinci okul, başvuruçucu Ştefan-Moshe'nin 2007 ila 2013 yıllarında gittiği 131 numaralı okuldur. İkincisi ise, başvuruçucu Ştefan-Moshe'nin 2015 ila 2017 tarihlerinde gittiği Mihail Eminescu Lisesi'dir.

mesleki terapinin (rehabilitasyon) yanı sıra eğitim desteğinden faydalanmaktadır. Başvurucunun annesi 2011 yılında oğlu için bir asistan talebinde bulunmuş ve aynı yılın Temmuz ayında mahkeme kararıyla birisi atanmıştır. Yetkililer görüşmeler düzenlemiş ve başvuru 2014ve 2015 yıllarında kısa sürelerde bu tür bir yardım almıştır. Başvurucunun annesi Luminița; oğlu Ştefan-Moshe'nin okula devam etmesi için yetkililerin, Ayırıcılığa Karşı Ulusal Konsey'in, mahkemelerin ve savcılığın uygun olanakları ve desteği sağlayamadığını iddia etmektedir. Yerel Mahkeme 2016 yılının Haziran ayında verdiği kararda, yerel yetkililerin başvuru Ştefan-Moshe'nin müfredata uyum sağlaması dahil olmak üzere eğitime erişimi, güvenli çevrenin ve uzman personelin sağlanması ve geliştirilmesi için gerekli adımları attıkları sonucuna ulaşmıştır. Başvuru Luminița, kişisel asistanın eksikliği üzerine icra takibinde bulunmuş ve mahkemeler yetkililerin asistan atanması ihtiyacını tümüyle yerine getirmediğini tespit etmiştir. 2018 yılının Ocak ayında Bölge Mahkemesi icranın geciktiği her gün için başvurularda 200 Roman leyi ödenmesine karar vermiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucular, yetkililerin engelli başvuru Ştefan-Moshe'nin fiziksel bütünlüğü ve haysiyetine saygı duyulması ve ayırıcılık olmaksızın kaliteli eğitimin sağlanması için ulusal hukuk ve Sözleşme uyarınca öngörülen zorunluluklara uyulması için gerekli tedbirleri almakta başarısız olduklarını ileri sürmektedir. Başvurucular Sözleşmenin 3. maddesi uyarınca işkence yasağının, Sözleşmenin 8. maddesi uyarınca özel ve aile hayatına saygı hakkının, Sözleşmenin 13. maddesi uyarınca etkili başvuru hakkının ve Sözleşmenin 14. maddesi uyarınca ayırıcılık yasağının ihlal edildiğinden şikayetçidir. Ayrıca başvurucular, Sözleşmeye Ek 1. Protokol'ün 2. maddesi uyarınca eğitim hakkının, Sözleşmeye Ek 12. Protokol'ün 1. maddesi uyarınca ayırıcılığın genel olarak yasaklanması hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

İHAM başvuruyla ilgili Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, engelli bireylerin hakları konusunda Birleşmiş Milletler Özel Raportörü, Uluslararası Af Örgütü dahil olmak üzere, çeşitli üçüncü taraflardan görüş almıştır.

Karar : Başvurucular çeşitli farklı hükümlere dayanarak başvuruda bulunmuş ise de Mahkeme başvuruyu tek başına ve Sözleşmenin 14. maddesiyle bağlantılı olarak, Sözleşmenin 8. maddesi uyarınca özel ve aile hayatına saygı hakkı ve Sözleşmeye Ek 1. Protokol'ün 2. maddesi uyarınca eğitim hakkı kapsamında incelemeye karar vermiştir. Mahkeme yetkililerce başvuru Ştefan-Moshe'nin uluslararası standartlara uyumlu olarak normal okullarda okuması gerektiğine karar verildiğini dikkate almıştır. Aynı zamanda, üçüncü taraf gözlemciler özel ihtiyaç sahibi bireyler için altyapı ve makul konaklama/yerleşme

eksikliğinden dolayı engelli bireylerin karşılaştığı zorlukları açıklığa kavuşturmuştur. Hükümet söz konusu okul binalarının erişilebilir olmasını sağlamakta gecikmeler olduğunu kabul etmektedir. İctihada göre erişilebilirliğin yokluğu durumunda, yetkililer üzerinde orantısız veya yasaya aykırı bir yük getirilmesi olarak yorumlanamamasına rağmen, Devletin engelli bireyler için talep edildiği andan itibaren makul konaklamayı/yerleşmeyi sağlamak zorunluluğu vardır. Eğitimde makul konaklama/yerleşme, binalara erişilebilirlik, öğretmen eğitimi, müfredata ve tesislere uyum sağlama şeklinde olabilir. Mahkeme, başvuru Ştefan-Moshe'nin okula devam ederken asla bir eğitimden tümüyle yoksun kalmadığını, müfredat doğrultusunda sınıflandırıldığını ve ilerlediğini gözlemlemiştir. Yetkililer başvurucuya karşı yükümlülüklerinin farkında olmuş ve istikrarlı bir şekilde bu yükümlülüklerini tekrarlamışlardır. Yine mahkemeler de başvuru durumundaki değişikliklere hızlıca ve yeterli şekilde tepki göstermiş ve yetkililere verdiği talimatlarını yenilemiştir. Başvuru Ştefan-Moshe için uygun kişisel asistan bulunmasında zorluklar yaşanmakla birlikte, bu zorlukların bazıları asistanlardan sorumlularının bir parçası olmayan işleri yapmasını isteyen başvuru anne Luminița tarafından yaratılmıştır. Başvuru anne Luminița, konuşma terapisi, bir öğretmen desteği yardımı, ikinci okulda merdiven asansörü gibi çeşitli seçenekleri geri çevirerek yetkililerin bazı çabalarına karşı koymuştur. Engelli çocukların eğitim ihtiyaçlarını karşılamak için hangi kaynakların gerekli olduğunu tanımlama görevi olmadığını vurgulayan Mahkeme, özellikle engelli bireylerin korunmasızlığı dikkate alındığında, yetkililerin tercihlerinde aşırı özen göstermesi gerektiğini de eklemiştir. Bu davada yetkililer, başvuru durumunun ihtiyaçlarını göz ardı etmemiş, özel gereksinimlerinin temin edilmesi amacıyla okuluna kaynak tahsis etmiştir. Tüm bu koşullar göz önüne alındığında, Mahkeme yetkililerin engelli başvuru için orantısız ve aşırı yük getirmeyen makul konaklama/yerleşme için yükümlülüğünü yerine getirdiğini tespit etmiştir. Ayrıca yetkililer, takdir yetkilerinin (takdir marjı) sınırları dahilinde, engelli çocukların eğitim ihtiyaçlarını karşılamak için kaynakları tahsis etmiştir. Bu nedenle Mahkeme, Sözleşmenin ilgili maddelerinin ihlal edilmediğine karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, 2013 yılının Nisan ayında başvuru anne Luminița'nın oğlunun öğretmeni ile yaşadığı bir tartışmadan sonra polis tarafından okuldaki çıkarılmasına ilişkin şikayetini açıkça dayanaktan yoksun bularak reddetmiştir.

21. Başvuru Adı : Yılmaz / Türkiye

Başvuru No : 36607 / 06

Başvuru Tarihi : 3 Ağustos 2006

Karar Tarihi : 4 Haziran 2019

Konu : Din kültürü öğretmeni olan başvurucunun, güvenlik soruşturmasında elde edilen özel ve aile hayatına ilişkin bilgilere dayanılarak yurtdışı görevine atanmaması; makul sürede yargılanma hakkı ile özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği.

Olaylar : Başvurucu Abdullah Yılmaz 1965 doğumlu bir Türk vatandaşı olup, Eskişehir’de yaşamaktadır. Başvuru din kültürü hocası olup, yurtdışında öğretmenlik vazifesi için Milli Eğitim Bakanlığı tarafından düzenlenen seçme sınavını geçmiş ve ikinci olmuştur. Sınav sürecinin tamamlanmasından sonra, başvurucu ve eşi hakkında bilgi içeren “gizli” işaretli bir belge ortaya çıkmıştır. İlgili belgede, başvurucunun Atatürk heykeline zarar verdiği şüphesiyle 1987 yılında birçok kez gözaltına alındığı, başvurucunun evinde *haremlik selamlık* (gender segregation/cinsiyet ayrımcılığı) uyguladığı, başvurucunun eşinin günlük hayatında İslami kıyafet kuralına uyduğu ve çalıştığı okulda peruk taktığı ifade edilmektedir. Akabinde Bakanlığın Değerlendirme Kurulu, seçme sınavını geçen, ancak Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği’nin 15. maddesi uyarınca yapılan soruşturmayı takiben, ilgili görevler için uygun görülmeyen 14 öğretmenin listesini hazırlamıştır. Başvurucunun ismi bu listede yer almaktadır. Başvurucu idari makamlardan konuyla ilgili bilgi talebinde bulunmuş ve sınavda üçüncü gelen bir adayın ataması yapıldığına göre, neden hala kendisinin yurtdışında bir göreve teklif edilmediği hakkında bir açıklama yapılmasını talep etmiştir. Bakanlık, başvurucunun durumunun Yönetmelikteki hükümlere istinaden atamasını engellediğini bildirmiştir. Başvurucu atama talebinin reddedilmesi kararının yargısal denetimi ve yürütmesinin durdurulması için başvuruda bulunmuş, ancak başarısız olmuştur. Akabinde Danıştay, başvurucunun yürütmenin durdurulması ve hukukilik denetimi talebini reddetmiştir.

İhlal İddiaları : Başvurucu Sözleşmenin 6. maddesi uyarınca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikayetçidir. Ayrıca kendisinin ve ailesinin bir güvenlik soruşturmasına haksız şekilde konu edildiğini, seçme sınavını geçmesinden sonra hak sahibi sayılması gereken görevlerden birisine atamasının, soruşturmayı takiben özel hayatıyla ilgili elde edilen bilgilere dayanılarak reddedildiğini, bu sebeple Sözleşmenin 8. maddesi uyarınca özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Karar : İHAS m.6/1 yönünden Mahkeme, yargılama sürecinin Danıştay'dan önceki 3 yıl 7 ay da dahil olmak üzere, yaklaşık 4 yıl 11 ayda tamamlandığına, bu sürenin aşırı olduğuna ve makul sürede yargılanma hakkıyla bağdaşmadığına karar vermiştir.

İHAS m.8 yönünden Mahkeme ilk olarak, başvurunun atamasının reddedilmesinin hayat tarzı ve eşinin kıyafeti gibi özel hayatına ilişkin bilgileri açığa vuran bir güvenlik soruşturmasındaki bulgulardan kaynaklandığını gözlemlemektedir. Geçmişten gelen (yukarıda bahsi geçen) gözaltı hakkında, soruşturulmama kararı verilmiştir. Mahkeme güvenlik soruşturmasından elde edilen bilgi dışında, idari makamların konuyla ilgili, başvurunun yurtdışı görevine atanmasını engelleyecek herhangi bir mesleki ve idari değerlendirmeyi ortaya koymadığını belirtmiştir. İdari makamlar, güvenlik soruşturmasından elde edilen bilgilerin, başvurunun yurtdışında görevlendirilmesini engellemesi için nasıl yeterli olduğuna dair açıklama yapmamıştır. Ayrıca Mahkeme, başvurunun atanmamasına ilişkin sebeplerin, sadece özel hayatına ilişkin bilgiler olduğuna dikkat çekmiştir. Bir kişinin mesleki hayatını etkileyen tedbirlerin altında yatan sebepler, kişinin özel hayatıyla bağlantılı olup, işbu davada Sözleşmenin 8. maddesini uygulanabilir hale getirmiştir. Ayrıca Mahkeme, başvurunun atamasının reddedilmesinin özel hayata saygı hakkının kullanılmasına müdahale anlamına geldiğini, Milli Eğitim Bakanlığı'nın ilgili kamu yararı gerekçeleri veya bir yurtdışı görevlendirmesinde Bakanlık tarafından bir öğretmenin atanmamasını haklı kılan eğitim ve öğretim hizmetinin özel ihtiyaçları ve özellikleri hakkında herhangi bir açıklama yapmadığını gözlemlemiştir. Mahkeme, Değerlendirme Kurulu'nun başvurunun söz konusu görevi icra etmekte yeterliliği ve kabiliyeti üzerine bir görüş ifade etmediğini ve yalnızca güvenlik soruşturmasındaki bulguları dikkate aldığını tespit etmiştir. Bu bulgular, başvurunun ve eşinin özel hayatına ilişkin olup, özellikle başvurunun eşinin peçe giymesi olayına ilişkindir. Bu bağlamda Mahkeme, kamu hizmetinde tarafsızlığın korunması endişesinin, bir devlet memurunun nakledilmesi kararında eşinin peçe giymesi olayının değerlendirilmesini haklı kılmadığına dikkat çekmiştir. Mahkeme bazı durumlarda kamu hizmetinin özel koşullarının, güvenlik soruşturmasının bulgularına dikkat edilmesini gerektirdiğini gözardı etmemiştir. Bununla birlikte mevcut davada, başvurunun eşinin peçe giydiği gerçeğinin ve başvurunun evdeki davranış şeklinin –özel alanda yer alan meseleler– kamu yararının zorunluluklarına veya öğretim ihtiyaçlarına ve eğitim hizmetlerine nasıl aykırı düşeceği anlaşılamamıştır. Ayrıca Mahkeme, başvurunun öncesinde gözaltına alınmasının soruşturmaya sebebiyet vermediğini ve kamu sektöründe öğretmenlik yapmasını engellemesi için dayanak teşkil etmediğini belirtmektedir. Mahkeme başvurunun yurtdışı görevine atanmamasına ilişkin kararın,

başvurucunun özel hayatını ilgilendiren sebeplerle verildiğini belirtmiştir. Bu tür bir müdahalenin yasaya uygun olduğunu ve Sözleşmenin 8. maddesinde belirtilen meşru amaçlardan birisini gözettiği varsayılsa bile, Mahkeme söz konusu müdahalenin demokratik toplumda gerekli olmadığı sonucuna ulaşmış ve Sözleşmenin 8. maddesinde düzenlenen *özel ve aile hayatına saygı hakkının* ihlal edildiğine karar vermiştir.