

# AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI

## 2025 SEÇKİSİ

### YAŞAM HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Cannavacciuolo ve Diğerleri / İtalya

**Başvuru No** : 51567/14 vd.

**Başvuru Tarihi** : 28/04/2014 – 15/05/2025

**Karar Tarihi** : 30/01/2025

**Konu** :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugünkü Daire kararında oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (“Sözleşme”) 2. maddesinin (yaşam hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, yaklaşık 2.9 milyon kişinin yaşadığı Campania bölgesinin Terra dei Fuochi olarak bilinen kesimlerinde, genellikle organize suç grupları tarafından gerçekleştirilen, özel arazilere atık dökülmesi, gömülmesi veya yakılmasının ilişkindir. Bölgede kanser oranlarında artış ve yeraltı sularının kirliliği kaydedilmiştir.

Mahkeme, özellikle İtalyan Devleti'nin böylesine ciddi bir durumla - sorunu uzun yıllardır bilmesine rağmen - özellikle sorunun değerlendirilmesi, devam etmesinin önlenmesi ve etkilenen halka iletilmesi konularıyla, gereken özen ve hızla ilgilenmediğini tespit etmiştir.

Mahkeme, oybirliğiyle, 46. Madde (kararların bağlayıcılığı ve icrası) kapsamında, İtalya'nın Terra dei Fuochi'deki durumu ele almak için kapsamlı bir strateji hazırlaması, bağımsız bir izleme mekanizması kurması ve bir kamu bilgilendirme platformu oluşturması gerektiğine karar vermiştir. Bunun için öngörülen süre iki yıl olup, bu süre zarfında yaklaşık 4.700 başvuru sahibinin ilgili 36 başvurusu ertelenecektir.

**Olaylar** : Başvuranlar, Campania'da (İtalya) Caserta veya Napoli illerinde yaşayan 41 İtalyan vatandaşı ve Campania'da yerleşik beş kuruluştan oluşmaktadır.

Terra dei Fuochi (“Ateşler Ülkesi”), Campania'da yaklaşık 2.9 milyon nüfusa sahip 90 belediyeden oluşan bir alanı ifade etmektedir. Bu raporda, tehlikeli, özel ve kentsel atıkların özel arazilere yasadışı olarak dökülmesi, gömülmesi ve/veya kontrolsüz bir şekilde terk edilmesi ve sıklıkla yakılmasının etkileri anlatılmaktadır. Başvuranların tümü, yasadışı atık bertarafının etkilerinden doğrudan veya dolaylı olarak zarar gördüklerini ve bu sorunun yetkililer tarafından önemli bir süredir bilindiğini iddia etmişlerdir.

Son bilgilere göre, atık yönetimindeki yasadışılıkla ilgili olarak toplam yedi meclis araştırma komisyonu kurulmuştur. Elde edilen bulgular arasında şunlar yer almaktadır:

Caserta ve Napoli illerinde, özellikle de Aversa ve Domizio-Phlegrean sahili çevresindeki kırsal kesimde çok sayıda yasadışı çöp döküm alanı bulunmaktadır. Yasadışı atık bertarafı organize

suç grupları tarafından kontrol edilmektedir. İtalya'nın dört bir yanından önemli miktarda atık taşınmıştır. Sorun 1988'den beri yetkililer tarafından bilinmekteydi.

Bertaraf yöntemlerinden biri, atıkların sıklıkla taş ocakları, suyuolları veya bazen tarım arazilerine kazılan ve daha sonra üzeri kapatılarak arazinin tarım için kullanılmaya devam edildiği büyük çukurlar olan yasadışı alanlara dökülmesi ve gömülmesiydi. Atıkların dökülmediği durumlarda, bazen inşaat malzemesi veya kompost olarak kullanılmak üzere başka maddelerle karıştırıldığı ve bunun yeraltı suları üzerinde olumsuz etkileri olduğu belirtilmiştir. Otomobil atıklarıyla ilgili olarak, bir raporda Marcianise ve Castelvoturno'da “araba lastiklerinden oluşan gerçek dağların duman içinde kaldığı” gözlemlenmiştir.

Kuzey Napoli kırsalı “her türlü atığın depolandığı bir yer” haline gelmişti. Bir raporda Campania'nın “İtalya'nın çöplüğü” (la pattumiera d'Italia) olarak görüldüğünden bahsedilmekteydi. Bir başka raporda ise bunun “on yedinci yüzyılda vebanın yayılmasıyla kıyaslanabilecek bir çevre felaketi” olduğu belirtiliyordu.

Dioksin kontaminasyonu önemli bir alanın kirlenmesine yol açmıştır. Villa Literno çevresi gibi bazı bölgelerde olağanüstü bir ağır metal konsantrasyonu gözlemlenmiştir. Toprakta “kalıcı zehirlenme” mevcuttur. Sağlıkla ilgili diğer bulguların yanı sıra, bölgede kanser oranlarının büyük ölçüde arttığı kaydedilmiştir. The Lancet Oncology, Epidemiologia & Prevenzione, İtalyan Senatosu ve Dünya Sağlık Örgütü gibi İtalyan ve Uluslararası raporlar, bölgede İtalyan normlarının dışında sağlık sonuçları olduğunu doğrulamıştır.

Parlamento komisyonları, kirlilikle mücadeleye ilişkin olarak, caydırıcılığın “pratikte mevcut olmaması”, Devletin müdahalesinde “gerekli kararlılığın” bulunmaması, çevre suçları için mahkûmiyet kararı almanın neredeyse imkânsız olması ve diğer hususların yanı sıra zaman aşımı sürelerinin kısalığı gibi yasal sorunların altını çizmiştir. Temizleme planları ve harekete geçmedeki uzun gecikmeler konusunda eleştirilerde bulunmuşlardır.

**İhlal İddiaları** : Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. (yaşam hakkı) ve 8. (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) maddelere dayanarak, özellikle, İtalyan makamlarının, kendi bölgelerinde tehlikeli atıkların yasadışı olarak dökülmesinden, gömülmesinden ve yakılmasından haberdar olmalarına rağmen, kendilerini korumak için önlem almadıklarından ve yetkililerin bu konuda kendilerine bilgi vermediklerinden şikâyetçi olmuşlardır.

Başvuranlar ayrıca 13. maddeye (etkili başvuru hakkı) de dayanmışlardır. Mario Cannavacciuolo da 2. maddenin usule ilişkin kısmı kapsamında şikâyette bulunmuştur.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 28 Nisan 2014 ve 15 Nisan 2015 tarihleri arasında çeşitli tarihlerde yapılmıştır.

ClientEarth; Newcastle Üniversitesi İnsan Hakları ve Sosyal Adalet Forumu MacroCrimes, Newcastle Üniversitesi Newcastle Çevresel Düzenleme Araştırma Grubu, Let's Do It! İtalya ve Legambiente (tek bir sunumda); Profesör M. Carducci ve Bay V. Lorubbio (Centro di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali - CEDEUAM); Profesör F. Bianchi (Pisa Klinik Fizyoloji Enstitüsü); ve Bay G. D'Alisa (Coimbra Üniversitesi) ve Profesör M. Armiero'ya (Stockholm KTH Kraliyet Teknoloji Enstitüsü) üçüncü taraf olarak sunum yapmaları için izin verilmiştir.

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

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Alena Poláčková (Slovakya),  
Georgios A. Serghides (Güney Kıbrıs Rum Yönetimi),  
Tim Eicke (Birleşik Krallık),  
Erik Wennerström (İsveç),  
Raffaele Sabato (İtalya),  
Frédéric Krenc (Belçika),  
ve ayrıca Ilse Freiwirth, Bölüm Sicil Memuru

### **Karar** :

Mahkeme, başvuran derneklerin başvurularını, Terra dei Fuochi kirliliğinin mağduru olmadıkları için 2. ve 8. maddeler uyarınca (Sözleşme'nin kişi bakımından uygulanamaması) 1'e karşı 6 oyla reddetmiştir.

Bireysel başvuranlardan bazıları, resmi olarak listelenen etkilenen belediyelerde yaşamadıkları için Mahkeme başvurularını reddetmiştir (Sözleşme'nin kişi bakımından uygulanamaması). Diğer bazı başvurular ise, Mahkeme'ye başvuru yapmak için altı aylık süre sınırına uyulmadığı gerekçesiyle kabul edilemez ilan edilmiştir.

### ***Madde 2 ve 8***

Mahkeme, “yakın” olarak nitelendirilebilecek “yeterince ciddi, gerçek ve tespit edilebilir” bir yaşam riski olduğunu kabul ederek, bu davanın Sözleşme'nin 2. maddesinin himayesi altında olduğuna karar vermiştir. “İhtiyati yaklaşım” ve kirlilik sorununun bilindiği sürenin uzunluğu doğrultusunda, Mahkeme, Devlet'in, kirliliğin belirli bir başvuranın sağlığı üzerindeki kesin etkilerinin tespit edilememiş olmasına dayanarak, diğer başvuranlara karşı olan koruma yükümlülüğünden kaçınamayacağına karar vermiştir.

Bu krizin bir sonucu olarak Devlete çeşitli görevler düşmüştür:

Mahkeme, Terra dei Fuochi'deki durumla ilgili olarak yetkililerin sistematik, koordineli ve kapsamlı bir müdahalede bulunduğu dair yeterli kanıt bulunmadığına karar vermiştir. Keşif gerektiğinde kirlilik etkisinin değerlendirilmesinde ilerleme çok yavaş olmuştur. Campania'da arındırma konusunda genel bir koordinasyon ve sorumluluk atfetme sorunu olduğunu kaydetmiştir. Henüz nerelerin arındırılması gerektiğine dair genel bir fikir edinmek mümkün değildir.

Hükümet, kirliliğin sağlık üzerindeki etkilerini araştırmak üzere kanser taramalarının güçlendirilmesi gibi çok sayıda önlem alındığını belirtmiştir. Ancak bu tedbirlerin çoğu 2013 yılından sonra alınmıştır. Yetkililerin yanıtını karakterize eden gecikmeler göz önüne alındığında, Terra dei Fuochi kirliliğinin sağlıkla ilgili etkilerini araştırırken gerekli titizlikle hareket etmemişlerdir.

Hükümet, çevre suçlarıyla ilgili olduğu iddia edilen sadece yedi mahkûmiyet örneği sunmuştur. Krizin uzun sürdüğü göz önüne alındığında, Mahkeme'nin sadece bu sunumlardan genel bir bakış elde etmesi imkânsızdır. Bu nedenle, Devlet'in Terra dei Fuochi bölgesindeki yasadışı atık bertarafıyla mücadele etmek için gerekli cezai önlemleri aldığı konusunda tatmin olmamıştır. Mahkeme, İtalyan makamlarının Campania'daki atık yönetim sistemini etkileyen sistematik eksiklikleri giderme konusunda oldukça yavaş davrandıklarını da eklemiştir.

Durumun büyüklüğü, karmaşıklığı ve ciddiyeti göz önüne alındığında, kamuoyunu potansiyel veya mevcut sağlık riskleri ve bu riskleri yönetmek için alınan önlemler hakkında proaktif bir şekilde bilgilendirmek için kapsamlı ve erişilebilir bir iletişim stratejisi gerekli durumdadır. Ancak bu stratejinin varlığı ortaya konamamıştır. Gerçekten de, bazı bilgiler önemli bir süre boyunca Devlet gizliliği kapsamında kalmıştır.

Sonuç olarak Mahkeme, İtalyan makamlarının Terra dei Fuoch sorununa, durumun ciddiyetinin gerektirdiği özenle yaklaşmadıklarını tespit etmiştir. İtalyan Devleti, başvuruların hayatlarını korumak için gereken her şeyi yapmamıştır.

Mahkeme, 8. madde kapsamındaki iddiaların 2. madde kapsamında daha önce karara bağlananlarla aynı olduğu göz önüne alındığında, bu şikâyeti ayrıca incelemenin gerekli olmadığını karar vermiştir.

### ***Diğer Maddeler***

Mahkeme, mevcut başvurularda ortaya konan temel hukuki sorunları incelediğini ve 13. madde ile 2. madde (usule ilişkin kısım) kapsamında ayrı bir karar vermeye gerek olmadığını belirtmiştir.

### ***Madde 46 ( kararların bağlayıcı gücü ve infazı)***

Mahkeme, Sözleşme'nin 46. maddesi uyarınca, sorunun kalıcı niteliğini ve Devlet'in buna verdiği tepkiyi karakterize eden sistemik eksiklikleri, etkilediği ve etkileyebileceği çok sayıda insanı ve bu kişilere hızlı ve uygun bir telafi sağlama ihtiyacını göz önünde bulundurarak, mevcut davada pilot yargılama usulünün uygulanmasını uygun görmüştür.

Mahkeme, İtalya'nın Terra dei Fuochi sorununu ele almak için mevcut veya öngörülen tedbirleri bir araya getiren kapsamlı bir strateji hazırlaması gerektiğini; Devlet makamlarıyla herhangi bir kurumsal bağı olmayan üyelerden oluşan bağımsız bir izleme mekanizması kurması gerektiğini ve Terra dei Fuochi sorunuyla ilgili tüm bilgileri bir araya getiren tek bir kamu bilgilendirme platformu oluşturması gerektiğini belirtmiştir.

Yukarıdaki tedbirlerin, mevcut kararın kesinleşmesinden itibaren iki yıllık bir süre içinde uygulanması gerekmektedir.

### ***Adil Tazmin (Madde 41):***

Mahkeme, manevi tazminata ilişkin kararını, mevcut kararın kesinleşmesinden sonra en geç iki yıl içinde açıklamak üzere saklı tutmuştur. Mahkeme, İtalya'nın, masraf ve harcamalar için kararda belirtilen tutarları başvuranlara ödemesine karar vermiştir.

Yargıç Krenc mutabık görüş ifade etmiştir. Yargıç Serghides kısmen aynı görüşte kısmen de karşıt görüş bildirmiştir. Bu görüşler karara eklenmiştir.

**ÇEVİREN: Av. Burak DEMİR (61872)**

**Başvuru Adı** : Fraisse ve Diğerleri v. Fransa

**Başvuru No** : 22525/21 ve 47626/21

**Başvuru Tarihi** : 26.04.2021ve 17.09.2021

**Karar Tarihi** : 27.02.2025

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

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

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

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

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

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

metreye otuz metre ölçülerinde bir alan olan sahanın "ana kampına" doğru yapılması kararlaştırılmıştır.

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

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

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

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

Rémi Fraisse 26 Ekim 2014 günü saat 01.45'ten kısa bir süre önce çatışmaların yaşandığı bölgeye girmiş ancak çatışmalara katılmamıştır. "Ana kamptan" yaklaşık on ila yirmi metre uzaklıkta mobil jandarmalara doğru ilerlemiştir. 01.45'te, protestoculara bir uyarıda bulunduktan sonra – kullanıldığı sırada arızalı bir hoparlör- Başçavuş J. "yüksek yay" tekniğini kullanarak bir OF-F1 el bombasını çitin üzerinden fırlatmıştır. Rémi Fraisse öldürülmüştür. İtfaiyeciler saat 02.17'de olay yerine vardıklarında Rémi Fraisse'in 01.53'te öldüğünü doğrulamışlar ve cesedi doktor tarafından ilk muayenesi yapılmak üzere üssün arkasına nakletmişlerdir. Yarbay R. Rémi Fraisse'in ölümünden haberdar edilmiş ve saat 03.00 sularında olay yerine ulaşmıştır.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

María **Elósegui** (İspanya), *Başkan*,

Mattias **Guyomar** (Fransa),

Armen **Harutyunyan** (Ermenistan),

Stéphanie **Mourou-Vikström** (Monako),

Andreas **Zünd** (İsviçre),

Diana **Sârcu** (Moldova Cumhuriyeti),

Mykola **Gnatovskyy** (Ukrayna),

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

## **Karar** \_\_\_\_\_ :

### ***Madde 2 Esas Yönünden***

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

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

### ***Güç kullanımına ilişkin yasal ve idari çerçeve***

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

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

Mahkeme OF-F1 el bombalarının kullanımının, o dönemdeki yasal dayanağı olan DSC'nin D. 211-17 maddesine dayandığını, ancak olaylardan sonra bu tür el bombalarının kullanımının yasaklandığını göz önünde bulundurarak, söz konusu silahın son derece tehlikeli olduğunu tespit etmiştir. OF-F1 el bombalarının kullanımı için yasal bir dayanak olmasına ve kolluk

kuvvetlerinin bunları mutlak gereklilik ve güç kullanımında katı orantılılık ilkelerine uygun olarak kullanmaları gerekmesine rağmen, Mahkeme bu tür bir silahın tahsis edilmesinin, kullanımına ilişkin açık ve koruyucu bir çerçevenin bulunmaması nedeniyle sorunlu olduğu görüşündedir.

### ***Operasyonun hazırlanması, denetlenmesi ve sivil otoritenin yokluğu***

Operasyon hazırlıklarıyla ilgili olarak Mahkeme, yetkililerin önceki günlerde bölgede meydana gelen karışıklıklar sonucunda "ana kampı" savunmak için bir sistem kurduklarını kaydetmiştir. Jandarmaların eğitimiyle ilgili olarak Mahkeme, Başçavuş J.'nin polislik teknikleri konusunda usulüne uygun olarak eğitim aldığını kaydetmiş, ancak o sırada bu tür el bombalarının tehlikesi konusunda özel bir eğitim verilmediğini, neden olabileceği hasar konusunda bilgi verilmediğini, "yüksek yay" atma tekniğinin yasaklanmadığını, takımlar veya çiftler halinde ateş edilmediğini ve güvenli mesafenin korunmadığını gözlemlemiştir.

Bu operasyon için jandarmaların emrine verilen teçhizat ve malzemeyle ilgili olarak Mahkeme, öncelikle jandarmaların sadece teorik olarak öldürücü olmayan silahlarla donatıldığını kaydetmiştir. Mahkeme ayrıca, jandarmaların gece vakti çok az ışıkla kendilerini savunmak zorunda kaldıklarını, Başçavuş J.'nin uyarılar için kullanması gereken hoparlörün -teorik olarak bunu yapması gerekirse de- arızalı olduğunu ve jandarmaların normalde hoparlör olmadığına kullanılması gereken kırmızı işaret fişeklerine sahip olduklarının dava dosyasından anlaşılmadığını gözlemlemiştir.

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

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

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

### ***Madde 2 Usul Yönünden***

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

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

Mahkeme, yerel makamların Sözleşme'nin 2. maddesi uyarınca, gerçeklerin ortaya çıkarılmasına ve güç kullanımının dava koşullarında haklı olup olmadığının belirlenmesine yol açabilecek etkili bir soruşturma yürütme konusundaki usule ilişkin yükümlülüklerini yerine

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

**Adil Tazmin(Madde 41):**

Mahkeme, Fransa'nın manevi tazminat olarak Véronique Voiturier'ye 5,600 Euro, Jean-Pierre Fraisse'ye 5,600 Euro, Chloé Fraisse'ye 10,400 Euro ve France Voiturier'ye 16,000 Euro; masraf ve harcamalar için ise Véronique Voiturier,'ye 5,300 Euro, Chloé Fraisse'ye 5,300 Euro ve Jean-Pierre Fraisse'ye 2,500 Euro ödemesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Av. Beste Göden (86357)**

**Başvuru Adı** : Laterza ve D'Errico v. İtalya

**Başvuru No** : 30336/22

**Başvuru Tarihi** : 07.06.2022

**Karar Tarihi** : 27.03.2025

**Konu** : Bugünkü Laterza ve D'Errico v. İtalya davasında (başvuru no. 30336/22) Daire kararında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinin (yaşam hakkı/soruşturma) ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Dava, başvurucuların, işyerinde toksik maddelere maruz kalması nedeniyle meydana geldiğini iddia ettikleri akciğer tümöründen ölen yakınlarının ölümüyle ilgili olarak kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesiyle ilgilidir.

Mahkeme özellikle, ilgili yerel içtihatları ve G.L.'nin durumunun mesleki bir kaynağının başlangıçta dışlanmamış olması gerçeğini göz önünde bulundurarak, ilk derece mahkemenin, güvenlik önlemlerinin ihlalden sorumlu olanları tespit etmek amacıyla, zararlı maddelere maruz kalma ile ölen kişinin hastalığı arasında olası bir nedensellik bağının varlığını tespit etmek için daha fazla soruşturma yapılmasını emredebileceğini tespit etmiştir. Yerel mahkemelerin davanın gerçeklerini ortaya koymak için yeterli çaba göstermediği ve soruşturmayı kapatma kararının uygun şekilde gerekçelendirilmediği sonucuna varılmıştır. Bu nedenle soruşturma etkili olmamıştır.

**Olaylar** :

Başvurucular 1976 ve 1956 doğumlu iki İtalyan vatandaşıdır. 1980 ile 2004 yılları arasında çelik üretimi ve işleme konusunda uzmanlaşmış bir şirket olan Ilva'da (şuan Fintecna olarak bilinen) çalışan G.L.'nin oğlu ve eşidir.

Temmuz 2010'da G.L. akciğer tümöründen ölmüştür. G.L.'nin ölümünün, çelik üretiminde kullanılan toksik maddelere işyerinde uzun süre maruz kalmasından kaynaklandığını savunan başvurucular, kimliği belirsiz bir kişi veya kişiler hakkında istem dışı insan öldürme suçundan suç duyurusunda bulunmuştur.

Şikayetlerine, G.L.'nin sürekli olarak asbeste ve diğer toksik maddelere (benzen, hidrokarbonlar ve dioksinler) maruz kaldığını ve bu maddelere maruz kalmanın tümörler için bir risk faktörü olduğunu belirten bir uzman tıbbi raporu eklemişlerdir. Raporda, Ilva tesisinin faaliyetleriyle nedensel bir bağlantı kurulabileceği sonucuna varılmıştır.

2015 yılında savcılık, yerel sağlık otoritesi (SPESAL) bünyesindeki iş güvenliği ve önleme departmanından G.L.'nin hangi şirketlerde çalıştığını tespit etmesini, görevlerinin neleri içerdiğini belirtmesini, tıbbi dosyasının bir kopyasını sunmasını ve G.L.'nin durumunun başlangıç veya kötüleşmesiyle ilgili olası cezai sorumluluğu araştırmasını istemiştir.

2019 yılında SPESAL raporunu sunmuştur. Diğer noktaların yanı sıra, Fintecna'nın özellikle G.L.'nin tesisteki görevleri ile ilgili olarak talep edilen bilgileri sağlamadığını ve bunun sonucunda mesleki görevlerinin kesin olarak belgelenmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir.

Ayrıca şirketin 1995'ten önceki dönemde işçilere kişisel koruyucu ekipman verilip verilmediğine dair bilgi vermediğini ve Ilva'nın 23 Eylül 2016 tarihli bir notta kişisel koruyucu ekipman verilmesine ilişkin iç soruşturmasının sonuçsuz olduğunu belirttiğini belirtmiştir.

2019 yılında savcı, toplanan delillerin G.L.'nin ölümüne neden olan hastalığın mesleki nitelikte olduğunu kanıtlamadığını belirterek davanın durdurulmasını talep etmiştir. Başvurucular, G.L.'nin görevlerinin tam bir kaydının ve G.L.'nin orada çalıştığı süre boyunca bu pozisyonlarda bulunan kişiler de dahil olmak üzere Ilva tesisindeki birkaç yöneticiye karşı devam eden cezai kovuşturmalara ilgili diğer belgelerin dava dosyasına eklenmesini talep ederek bu karara itiraz etmiştir.

2022 yılında soruşturma yargıcu - G.L.'nin çok faktörlü rahatsızlığının mesleki bir nedene bağlı olma ihtimalinin göz ardı edilemeyeceğini tespit ederken - başvurucuların itirazını reddetmiştir ve kovuşturmayı durdurmuştur. Özellikle, G.L.'nin rahatsızlığıyla nedensel bir bağ kurmak için, zararlı maddelere ilk maruz kaldığı dönemin belirlenmesi gerektiğine, ancak birden fazla kişinin yetkisi altında çalıştığı için bunun imkansız olduğuna karar vermiştir.

### **İhlal İddiaları :**

Sözleşme'nin 2. maddesinin (yaşam hakkı) usul yönüne dayanarak, başvurucular ulusal makamların G.L.'nin durumu ile işyerinde zararlı maddelere maruz kalması arasındaki ilişkiyi gösteren bilirkişi raporunu dikkate almadan işlemleri durdurduklarından şikayetçi olmuştur. Ayrıca, soruşturmayı durdururken makamların, kendi görüşlerine göre tesiste güvenlik önlemlerini uygulamaktan sorumlu kişileri tespit etmeyi mümkün kılacak olan delilleri incelememeyi tercih ettiklerini ileri sürmüşlerdir. Başvuru Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 7 Haziran 2022'de yapılmıştır.

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

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Erik Wennerström (İsveç),  
Georgios A. Serghides (Kıbrıs),  
Raffaele Sabato (İtalya),  
Alain Chablais (Lihtenştayn),  
Artūrs Kučs (Letonya),  
Anna Adamska-Gallant (Polonya),  
ve ayrıca Ilse Freiwirth, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

### **Karar :**

Mahkeme, nedensel süreçteki başlangıç noktasını ("ilk olay") belirlemenin veya başvurucuların kovuşturma makamlarının kararına karşı itirazında talep edilen delilleri kullanarak bu olgusal durumu değiştirmenin imkansız olduğu kanıtlandığı için ceza yargılamasının durdurulduğunu kaydetmişlerdir.

Önerilen yerel yargı uygulamasının aksine, ulusal makamların sonucu ilgili alandaki bilimsel çalışmalarla ilgili herhangi bir uzman raporuna dayanmamaktadır. Ayrıca, G.L.'nin durumuyla nedensel bir bağlantı tespit etmek amacıyla zararlı maddelere maruz kalmanın ilgili dönemini değerlendirmeyi imkansız kılacak herhangi bir bilimsel açıklamaya veya söz konusu davaya özgü bir duruma da dayanmamaktadır.

Ayrıca, soruşturma yargıcı dava dosyasındaki bilgilerin nedensel süreçteki ilk olayın belirlenmesine izin vermediğini tespit etmesine rağmen, bu konuyu açıklığa kavuşturmak için daha fazla delil toplanması talebini reddetmiştir. Aynı şekilde, ek delil toplamanın, her durumda, hastalığın "sözde tetikleyici dozunun" emildiği kesin dönemin belirlenmesine yol açmayacağı gerekçesiyle, daha fazla soruşturma emri vermemiştir.

Dahası, SPESAL tarafından sunulan rapor, G.L.'nin çalışma kaydında, özellikle davanın bu yönünü açıklığa kavuşturabilecek belgelere erişimin imkansızlığından kaynaklanan birkaç boşluğa atıfta bulunmaktadır.

SPESAL raporunun eksik niteliği ve davacılar tarafından sunulan deliller göz önüne alındığında - ki bu delillere, yargılamanın durdurulması kararında atıfta bulunulmamıştır - nedensel süreçte ilk olayı belirlemedeki iddia edilen yetersizliğin bilimsel ve/veya olgusal nedenlerinin açıklanması arzu edilmektedir. Bu tür açıklamaların bulunmaması durumunda, mahkemelerce seçilen özel bilimsel teoriye uygun olarak, G.L.'nin durumuyla nedensel bağlantısı olan zararlı maddeye maruz kaldığı dönemi belirlemek ve bu dönemde güvenlik önlemlerinden sorumlu kişileri tespit etmek için ek kanıt toplamak amacıyla soruşturmalar yürütülmeliydi.

Ancak, mevcut davada, işlemleri durdurma kararı, birden fazla kişinin güvenlik önlemlerinden sorumlu olması nedeniyle süreçteki ilk olayın belirlenmesinin gerekli olduğu dairesel muhakemeye dayansa da tam olarak birden fazla kişinin dahil olması nedeniyle, bu olayın belirlenmesi imkansızdır.

Dolayısıyla, itiraz edilen karardan, nedensel bağlantının atfedilebileceği bir bireyin belirlenmesindeki zorluk nedeniyle, işlemleri durdurmaya haklı çıkarmak için dayanak olarak kullanılan koşulun G.L.'nin birden fazla kişinin yetkisi altında çalışmış olması olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

Ancak Mahkeme, böyle bir bağlamda, ilgili yerel içtihatları ve G.L.'nin durumunun mesleki bir kökene sahip olmasının başlangıçta dışlanmamış olması gerçeğini göz önünde bulundurarak, mahkemenin zararlı maddelere maruz kalma ile ölen kişinin hastalığı arasında nedensel bir bağın olası varlığını tespit etmek ve güvenlik önlemlerinin ihlalden sorumlu olanları belirlemek amacıyla daha fazla soruşturma yapılmasını emredebileceğini düşünmektedir.

Daha fazla soruşturmanın sonucu ve özellikle emredilmesi gereken soruşturma önlemleri hakkında spekülasyon yapmadan, yukarıdaki hususlar ve Hükümet tarafından dayandırılan argümanların kesin olmaması, Mahkeme'nin yerel mahkemelerin davanın gerçeklerini ortaya koymak için yeterli çaba göstermediği ve soruşturmayı kapatma kararının uygun şekilde gerekçelendirilmediği sonucuna varmasına olanak sağlamıştır. Mahkeme, soruşturmanın etkili olmadığı ve usul yönünden Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

### **Adil Tazmin (Madde 41):**

Başvurucular adil tazmin talebinde bulunmamışlardır.

*Karar sadece Fransızca dilinde mevcuttur.*

**ÇEVİREN: Av. Nazik Ecem COŞKUN (73416)**

**Başvuru Adı** : Vyacheslavova ve Diğerleri v. Ukrayna

**Başvuru No** : 39553/16 ve 6 farklı başvuru

**Başvuru Tarihi** : 27.06.2016 ve 01.10.2018

**Karar Tarihi** : 13.03.2025

**Konu** : Bugün, Vyacheslavova ve Diğerleri v. Ukrayna (başvuru no. 39553/16 ve diğer 6 başvuru) davalarındaki Daire kararında, Maidan destekçileri ve karşıtları arasındaki şiddetli çatışmalar ve 2 Mayıs 2014'te Odesa'daki Sendikalar Binası'ndaki yangın ele alınmıştır. Bu olaylar ağır can kayıplarına yol açmıştır.

Yedi başvuru, toplamda 28 birey tarafından yapılmıştır. Başvuruculardan 25'i, ya çatışmalar ya da yangın sonucunda yakınlarını kaybetmiş, üç başvuru sahibi ise yangından çeşitli yaralarla hayatta kalmıştır.

O gün hayatını kaybeden başvuru sahiplerinin yakınları arasında, Maidan destekçileri ve karşıtları, ve muhtemelen sıradan insanlar da bulunmaktaydı. Mahkeme, kendilerinin veya yakınlarının siyasi görüşlerinden bahsetmemeyi tercih eden başvuru sahiplerinin bu tercihi saygı göstererek, ilgili kişilerin siyasi görüşlerini yalnızca olayların ortaya konması ve anlaşılması için gerekli olduğu veya her halükarda başvuru sahiplerinin kendilerinin bu bilgileri kamuoyuna açıkladığı durumlarda belirtmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, davada, oybirliğiyle şu karara varmıştır:

- 2 Mayıs 2014'te Odesa'daki şiddetli olayları önlemek için yetkili mercilerin, şiddet patlak verdiğinde müdahale etmek, yangında sıkışan kişilere zamanında kurtarmak için önlemleri sağlamak ve olaylarla ilgili etkili bir soruşturma başlatmak için makul bir şekilde beklenebilecek her şeyi yapmamaları nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin **2. maddesi (yaşam hakkı/soruşturma)** ihlal edilmiştir;
- Ayrıca, bir başvuru (başvuru no. 39553/16) ile ilgili olarak, babasının cenazesinin defin için teslim edilmesindeki gecikme nedeniyle, **8. madde (özel ve aile hayatına saygı hakkı)** ihlal edilmiştir.

**Olaylar** :

Ukrayna-Avrupa Birliği Ortaklık Anlaşması'nın imzalanmasının ertelenmesi ve bunun yerine Rusya ile ekonomik bağların güçlendirilmesine karşı tepki olarak Kasım 2013 ile Şubat 2014 arasında, ilk olarak Kiev'de ve ardından diğer bölgelerde, özellikle Odesa'da olmak üzere Ukrayna'da bir dizi protesto gerçekleştirilmiştir. Bu protestolar, "Maidan" olarak bilinir hale gelmiş ve Ukrayna Cumhurbaşkanı'nın devrilmesiyle ve bir dizi siyasi değişiklikle sonuçlanmıştır. Bu durum, karşıt bir şekilde, bazı Rusya yanlısı protestoları tetiklemiştir. Ukrayna'nın doğu bölgelerinde silahlı gruplar, Donetsk ve Lugansk bölgelerindeki idari binaların kontrolünü zorla ele geçirmeye başlayarak, Rusya Federasyonu'ndan askeri, ekonomik ve siyasi destek alan, kendilerini ayrılıkçı olarak ilan eden oluşumların kurulduğunu duyurmuşlardır. Rusya Federasyonu, ayrıca, askeri personelinin aktif katılımıyla "referandum" olarak adlandırılan olaylara müdahil olarak, Kırım üzerinde de etkili olmaya başlamıştır.

2 Mayıs 2014 itibarıyla Odesa, Kasım 2013'ün sonlarında Maidan protestolarının polis tarafından şiddet kullanılarak dağıtılması, 19 Şubat 2014'te Maidan destekçilerinin organize ve iyi donanımlı bir grup özel şahıs tarafından saldırıya uğraması ve polisin olayları pasif bir şekilde izlemesi ve Rusya yanlısı protestocuların 3 Mart 2014'te Odesa Bölge Konseyi binasını basarak federalleşme ve yerel bir referandum lehine kararlar almaya zorlama girişimlerinin başarısızlıkla sonuçlanması gibi birkaç aylık bir toplumsal gerilim dönemi yaşamıştır. Hem Maidan destekçilerinin hem de karşıtlarının, bazı koruyucu ekipman ve silahlara sahip sözde öz savunma birlikleri vardır. Odesa'da şiddet olayları genel olarak nadir görülmekle birlikte, durum istikrarsızdır ve sürekli bir tırmanma riskine gebe dir.

Mart 2014 başında Rusya yanlısı aktivistler Kulykove Pole Meydanı'nda bir çadır kampı kurmuştur.

Nisan 2014 sonlarında Odesa Chornomorets ve Kharkiv Metalist futbol kulüplerinin taraftarları 2 Mayıs 2014 günü öğleden sonra oynanacak maç öncesinde "Birleşik Ukrayna için" bir miting düzenleyeceklerini duyurmuşlardır. Miting katılımcıları Soborna Meydanı'ndan hareket noktasının 2.5 kilometre doğusunda bulunan stadyuma yürümesi planlanmıştır. (oysa Maidan karşıtı aktivistlerin çadır kampı yaklaşık 3 km güneydedir) Kısa bir süre sonra sosyal medyada, etkinliği bir Nazi yürüyüşü olarak tanımlayan ve insanları bunu engellemeye çağıran Maidan karşıtı paylaşımlar görülmeye başlanmıştır. Emniyet Teşkilatı tarafından elde edilen istihbarat, şiddet, çatışma ve düzensizliğe yönelik olası kışkırtma işaretleri göstermiştir. İçişleri Bakanlığı'nın siber suçlar birimi de kitlesel ayaklanmaları çağrıştıran sosyal medya paylaşımları tespit etmiştir.

2 Mayıs 2014 tarihinde, bir futbol maçı için hazırlanan standart acil durum planına uygun olarak şehir merkezine ve stadyuma sınırlı sayıda polis gücü konuşlandırılmıştır. Maidan karşıtı protestocular Soborna Meydanı'na yakın bir yerde toplanmaya başladığında, sözde yürüyüşe katılanların Kulykove Direği'ndeki Maidan karşıtı aktivistlerin çadırlarını yıkmasını engellemek için müdahale etmemişlerdir.

Yürüyüş stadyuma doğru ilerlemeye başlar başlamaz, Maidan karşıtı eylemciler göstericilere yaklaşıp saldırmış ve bazıları polisin müdahalesine rağmen ateş açmıştır. Her iki taraf da piroteknik cihazlar ve havalı tüfekler kullanmış, taş, ses bombası ve Molotof kokteylleri atmıştır. Bazı polis memurları ve bazı Maidan karşıtı protestocuların kollarında benzer kırmızı yapışkan bantlar bulunmuştur.

Saat 16.10'da ilk mağdur, birlik yanlısı bir aktivist olan Bay Ivanov (başvuru no. 59531/17) karnından vurulmuştur. Hastaneye kaldırılmış ancak ameliyat sırasında hayatını kaybetmiştir. Kar maskesi takan Rusya yanlısı bir aktivistin polisin yanında durduğunu ve Kalaşnikof tipi bir saldırı tüfeğiyle çok sayıda ateş ettiğini ve polisin hiçbir tepki vermediğini gösteren video görüntüleri mevcuttur. Diğer video görüntülerinde ise tüfekli kişinin daha sonra bölge polis müdür yardımcısı ile birlikte olay yerinden ayrıldığı görülmektedir. Belli bir noktada Maidan karşıtı aktivistler muhalifleri geri püskürtmüştür. O sırada, saat 16.20 sularında, Bay Biryukov (başvuru no. 59531/17) ölümcül şekilde yaralanmıştır. Kısa bir süre sonra, bir itfaiye aracı bazı birlik yanlıları tarafından kaçırılmış ancak birkaç saat sonra serbest bırakılmıştır. Saat 17.45 sularında, yakındaki bir balkonda duran biri tarafından bir av tüfeğiyle Maidan karşıtı aktivistlere doğru çok sayıda ateş açılmıştır. Bu sırada Bay Zhulkov, Bay Yavorsky ve Bay Petrov (başvuru no. 76896/17) öldürülmüştür.

Şehir merkezindeki çatışmalarda aralarında dokuz başvuruçunun beş akrabasının da bulunduğu toplam altı kişi hayatını kaybetmiştir.

Birlik yanlısı protestocular sonunda çatışmalarda üstünlüğü ele geçirerek Kulykove Pole'deki Rusya yanlısı çadır kampına hücum etmiştir. Maidan karşıtı protestocular meydana bakan beş katlı bir bina olan Sendika Binasına sığınmıştır. Çadır kampından getirdikleri ahşap paletler ve binada bulunan ahşap ve plastik mobilyaları kullanarak binanın içine barikat kurmuşlardır. Çadır kampından yanlarında yakıtla çalışan bir elektrik jeneratörü, Molotof kokteylleri içeren kutular ve bunları yapmak için gerekli ürünleri almışlardır.

Maidan aktivistleri çadırları ateşe vermeye başlamıştır. Sendika binasının çatısına çıkan bir grup Rusya yanlısı protestocu aşağıdaki kalabalığa Molotof kokteyli atmış; birlik yanlısı aktivistler de binaya Molotof kokteyli atarak karşılık vermiştir. Her iki taraftan da ateş açıldığı bildirilmiştir.

İtfaiyeye yapılan sayısız çağrıya rağmen, ki itfaiye bir kilometreden daha yakındaydı, itfaiye bölge başkanı personeline açık emri olmadan Kulykove Pole'a herhangi bir itfaiye aracı gönderilmemesi talimatı verilmiştir.

Saat 19.45'te Sendika Binasında bir yangın çıkmıştır. Binadaki yangın söndürücüler çalışmamıştır. Polis itfaiyeyi aramış ancak bir sonuç alamamıştır. Bay Dmitriyev (başvuru no. 59339/17) dahil olmak üzere binadaki bazı kişiler üst pencerelerden atlayarak kaçmaya çalışmıştır. Düşmekten kurtulmuş ve ambulansa götürülmüştür. Bayan Radzykhovska'nın oğlu (başvuru no. 59339/17) ve Bayan Nikitenko'nun oğlu (başvuru no. 47092/18) da dahil olmak üzere çok sayıda kişi düşerek hayatını kaybetmiştir. Video görüntülerinde birlik yanlısı protestocuların meydandaki bir sahnedeki derme çatma merdivenler ve platformlar yaptıkları ve bunları binada mahsur kalan insanları kurtarmak için kullandıkları görülmektedir. Diğer video görüntülerinde ise birlik yanlısı protestocuların atlayan ya da düşen insanlara saldırdığı görülmektedir.

İtfaiye teşkilatının bölge müdürü nihayet olay yerine itfaiye araçlarının gönderilmesini emretmiştir. Üst kat pencerelerinden insanları kurtarmak için yangın merdivenleri kullanılmıştır. İtfaiye ekipleri saat 08.30 sularında binaya girerek yangını söndürmüştür. Polis hala binanın içinde ya da çatısında bulunan 63 Maidan karşıtı aktivisti yakalamıştır. Bu kişiler iki gün sonra, yüzlerce Maidan karşıtı protestocudan oluşan bir grubun tutuldukları yerel polis karakolunu basması üzerine serbest bırakılmıştır.

Yangında 42 kişi hayatını kaybetmiştir. Ölenlerden on dördü, başvuruçulardan 16'sının en yakın akrabasıdır. Aralarında Bay Didenko, Bay Dmitriyev ve Bay Gerasymov'un (başvuru no. 59339/17) da bulunduğu çok sayıda kişide yanıklar ve diğer yaralanmalar meydana gelmiştir.

Daha sonra çeşitli tarihlerde başlatılan yerel soruşturmalar, zaman içinde gelişen ve birbiriyle ilişkili çok sayıda ceza davası setinden oluşmuştur. Soruşturmalar, özel şahısları, polisi veya itfaiyeyi ilgilendirmesine bağlı olarak, çabalarını koordine etmedikleri anlaşılan farklı makamlara verilmiştir. Şüphelilerin çoğu kaçmıştır. Diğer bazıları ise on yıllık zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle cezai sorumluluktan kurtulmuştur. Bazı davalarda yargılama aşamasına gelmiş ve bu davalar yıllarca sürüncemede kalmıştır. Nihai bir yargı kararıyla sonuçlanan tek dava, Rusya'ya kaçan ve kitlesel ayaklanmaların organize edilmesinde suç ortaklığı yaptığı gerekçesiyle gıyabında mahkûm edilen bölge polis müdür yardımcısına ilişkin davadır.

## **İhlal İddiaları :**

Başvurucular, esas olarak 2. (yaşam hakkı), 3. (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ve 13. (etkili başvuru hakkı) maddelere dayanarak, Devlet'in kendilerinin veya yakınlarının yaşamlarını koruyamadığından ve konuyla ilgili etkili bir iç soruşturma yapılmadığından şikayetçi olmuşlardır. Bayan Vyacheslavova (başvuru no. 39553/16), 8. maddeye (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, babasının cenazesinin defnedilmek üzere teslim edilmesindeki gecikmeden de şikayetçi olmuştur.

Bazı başvurucular, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, ceza yargılamalarındaki hukuki taleplerinin makul bir süre içinde ele alınmadığından şikâyetçi olmuşlardır. Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 27 Haziran 2016 ile 1 Ekim 2018 tarihleri arasında yapılmıştır.

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

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,  
María Elósegui (İspanya),  
Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),  
Gilberto Felici (San Marino),  
Andreas Zünd (İsviçre),  
Kateřina Šimáčková (Çekya),  
Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),  
ve Martina Keller, Daire Yazı İşleri Müdür Yardımcısı.

## **Karar :**

Mahkeme'nin rolü, Rusya'nın Ukrayna'yı geniş çaplı askeri işgali sırasında Rusya Federasyonu'na kaçan, Rus vatandaşı olan ve hatta orada kariyer yapan bazı eski Ukraynalı yerel görevlilere atfedilebilecek bazı yanlışlar olmasına bakılmaksızın, başvurucuların şikayetlerini yalnızca Ukrayna'nın Sözleşme kapsamındaki uluslararası sorumluluğuyla ilgili olarak incelenmesidir.

### ***Madde 2***

Mahkeme, trajik olaylarda Rusya'dan gelen dezenformasyon ve propagandanın rolü olduğunu değerlendirmiştir. Çatışmalar, bir grup Maidan karşıtı aktivistin, saldırıya uğrayana kadar planladıkları rotadan sapmamış olmalarına rağmen, "Kulykove Pole" çadır kampını yok etmeyi planladıkları bahanesiyle dokunulmazlık yürüyüşüne saldırmasıyla başlamıştır. Bu haksız şiddet dalgasının öncesinde, Rus yetkililer ve kitle iletişim araçları tarafından yeni Ukrayna hükümeti ve Maidan destekçileri hakkında agresif ve duygusal dezenformasyon ve propaganda mesajları yayılmaya devam etmiştir.

Şiddet riskinin kaynağını ve ne ölçüde hafifletilebileceğini analiz ederken Mahkeme, Ukrayna hükümetinin genel olarak Ukrayna'nın güney bölgelerindeki ve özel olarak Odesa'daki durumun istikrarsızlaştırılmasına yönelik olarak Rusya Federasyonu'ndan gelebilecek olası bir tehdide ilişkin iddiasını dikkate almıştır. Odesa'nın önemli stratejik değeri ve Rusya Federasyonu'nun Kırım ve Ukrayna'nın doğusundaki olaylara yoğun bir şekilde müdahil olduğu göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme bu iddianın herhangi bir dayanaktan yoksun olmadığını değerlendirmiştir.

Mahkeme ayrıca, olaylar öncesinde ve sırasında karar alma sürecine doğrudan dahil olan ve sonrasında Rusya'ya kaçan bölge polis müdür yardımcısının en azından Odesa'daki Maidan karşıtı harekete destek sağladığını ve belki de kitlesel kargaşayı organize etmek için Maidan karşıtı aktivistlerle komplo kurduğunu kaydetmiştir. Şiddetli çatışma riski, diğer hususların yanı sıra, polis ile Maidan karşıtı eylemciler arasındaki olası gizli anlaşmalardan kaynaklanmış olabilir. Dolayısıyla yeni kurulan Ukrayna hükümetinin bu riski yönetme kabiliyeti oldukça sınırlıdır.

Bu hususları göz önünde bulunduran Mahkeme, yetkililerin temel görevinin şiddet riskini önlemek için kendilerinden makul olarak beklenebilecek olanı yapmak olduğunu kaydetmiştir. Öncelikli görev, özellikle kamu güvenliğini sağlamaya yönelik uygun ve işlevsel tedbirlerin alınması yoluyla şiddete karşı caydırıcı düzenleyici ve idari çerçevelerin oluşturulmasıydı. Bazı önleyici tedbirler alınmış gibi görünse de, Mahkeme'ye bunları değerlendirmek için yeterli bilgi verilmemiştir.

Mahkeme, yetkililer istihbarat ve sosyal medya paylaşımlarından haberdar olur olmaz, ilgili alanlarda daha fazla güvenlik önlemleri almaları ve herhangi bir provokasyonu mümkün olan en kısa sürede ve can kaybını en aza indirecek şekilde tespit edip ortadan kaldırmak için uygun önlemler almaları gerektiğini düşünmüştür ancak hiçbir şey yapılmamıştır. Aksine, Hükümet polis yetkililerinin mevcut istihbaratı ve ilgili uyarı işaretlerini görmezden geldiğini ve sıradan bir futbol maçına hazırlandığını kabul etmiştir. Polis takviyesi göndermek için hiçbir çaba gösterilmemiştir. Çatışmaları önlemek için anlamlı bir girişimde de bulunulmamıştır.

Mahkeme, yerel savcılarının, kolluk kuvvetlerinin ve askeri görevlilerin 2 Mayıs 2014'te bölgedeki kamu düzenine yönelik mevcut zorlukları görüşmek üzere Başsavcı Yardımcısıyla görüştüğünü ve görünüşe göre uzun bir süre veya tüm zaman boyunca kendilerine ulaşamadığını kaydetmiştir. Mahkeme, bu görevlilerin tutumunu ve pasifliğini anlaşılabilir bulmuştur.

Özetle, Ukrayna makamlarının şiddetli çatışmaları önleme kabiliyetleri şüphesiz sınırlı olsa da, bunları önlemek için makul olarak kendilerinden beklenebilecek her şeyi yaptıklarına dair hiçbir gösterge bulunmamaktadır.

Polisin çatışmalar sırasındaki pasifliği yerleşik bir gerçektir. Mahkeme'nin görüşüne göre, polisin birlik yanlısı protestoculara yönelik ilk şiddet dalgasını durdurmak için gerçek bir girişimde bulunmaması, polis ile Maidan karşıtı aktivistler arasında olası bir işbirliğine dair açık işaretlerle birlikte, misilleme amaçlı şiddet dalgasının nedenlerinden biri hatta ana nedenidir.

Dahası, çatışmalar başladıktan sonra kitlesel isyanlar için özel bir acil durum planının devreye sokulmadığı ortaya çıkmıştır. Hükümetin de kabul ettiği gibi, bölgesel ve şehir polisi arasında bir koordinasyon eksikliği vardır.

Mahkeme, Devlet yetkililerine ve yetkililere atfedilebilecek ihmalin bir yargı hatası veya dikkatsizlikten öte olduğunu düşünmüştür.

Yangınla ilgili olarak, Mahkeme yetkililerin insanların hayatlarını kurtarmak için kendilerinden makul bir şekilde beklenebilecek şeyi yapıp yapmadıklarını belirlemek zorundadır. Hükümetin kendi kabulüne göre, durum böyle değildir. İtfaiye araçlarının yangın yerine gönderilmesi kasıtlı olarak 40 dakika geciktirilmiştir ve polis binadan insanları derhal ve güvenli bir şekilde

tahliye etmek için müdahale etmemiştir. Bu nedenle, Devlet zamanında kurtarma önlemleri sağlamada başarısız olmuştur.

**Mahkeme, ilgili makamların şiddeti önlemek, şiddeti patlak verdikten sonra durdurmak ve Sendika Binası'ndaki yangında mahsur kalanlar için zamanında kurtarma önlemleri sağlamak için makul ölçüde yapabilecekleri her şeyi yapmadıkları sonucuna varmıştır. Bu nedenle Sözleşme'nin 2. maddesinin esas yönü ihlal edilmiştir.**

Soruşturmanın yeterliliği açısından Mahkeme, soruşturmayı yürüten yetkililerin tüm delilleri uygun şekilde güvence altına almak, toplamak ve değerlendirmek için yeterli çaba göstermediğini değerlendirmiştir. Örneğin, şehir merkezindeki etkilenen alanları güvence altına almak için bir polis çevresi kurmak yerine, yerel yetkililerin olaylardan sonra yaptığı ilk şey, bu alanlara temizlik ve bakım hizmetleri göndermek olmuştur. Oradaki en erken yerinde inceleme, yalnızca yaklaşık iki hafta sonra yapılmıştır ve anlamlı bir sonuç üretmemiştir. Aynı şekilde, Sendika Binası olaylardan sonra 17 gün boyunca halka açık kalmıştır.

Adli delillerin güvence altına alınması ve işlenmesinde de ciddi eksiklikler kaydedilmiştir. Bazı temel deliller hiç incelenmemiştir ve bazı inceleme raporları yakın zamanda yayınlanmış veya olaylardan sekiz yıl geçmesine rağmen hala beklemededir.

Şehir merkezindeki çatışmalar ve Sendika Binası'ndaki yangınla ilgili kapsamlı fotoğraf ve video delilleri olmasına rağmen, Mahkeme'ye soruşturma makamlarının bu delillerle nasıl başa çıktıkları ve tüm failleri tespit etmek için gerçek bir çaba gösterip göstermedikleri konusunda yeterli ayrıntıyı sağlamamıştır. Çatışmalar sırasında belirli kişilerin ateş açtığını ve Sendika Binası yakınında yangın mağdurlarına saldırdığını gösteren fotoğraf ve video kanıtlarıyla ilgili olarak adli bir teşhis yapılmamıştır.

Mahkeme ayrıca farklı kişiler ve olaylardaki rolleri açısından soruşturmalarda ciddi kusurlar olduğunu da belirtmiştir. Örneğin, Maidan karşıtı aktivistlere ateş ettiğinden şüphelenilen bir Maidan yanlısı aktivistle ilgili cezai soruşturma, daha önceki eleştiriler dikkate alınmadan aynı gerekçelerle dört kez durdurulmuştur. Kitlesele isyanları organize edip bunlara katıldıklarından şüphelenilen 19 Maidan karşıtı aktivistle ilgili soruşturma ise o kadar açık bir şekilde yetersizdi ki yetkililerin açıkça yetersizliği veya sanıklar lehine soruşturma çalışmalarının sabote edilmesi sorunlarını gündeme getirmiştir. Bu aktivistleri beraat ettiren kararında, ilk derece mahkemesi, özellikle, soruşturmanın bariz eksikliği ve yetersizlikleri nedeniyle, alternatif bilgi kaynakları aramak zorunda kaldığını ve soruşturma makamlarının taleplerini ve talimatlarını ısrarla göz ardı ettiğini belirtmiştir.

Dahası, Mahkeme, 2 Mayıs 2014 olaylarına ilişkin soruşturmanın ne derhal açıldığını ne de makul bir zaman dilimi içinde yürütüldüğünü değerlendirmiştir. Yetkililer, yasaklayıcı gecikmelere neden olmuş ve önemli süreler boyunca açıklanamayan hareketsizlik ve durgunluğa izin vermiştir. Örneğin, itfaiye bölge müdürünün itfaiye araçlarının Kulykove Pole'ye gecikmeli olarak gönderilmesinden sorumlu olduğu hiçbir zaman tartışılmamış olsa da, olaylardan sonra neredeyse iki yıl boyunca kendisi hakkında hiçbir cezai soruşturma başlatılmamıştır. Bu arada, Rusya Federasyonu'na kaçmıştır. Ayrıca, savcılık makamlarına olaylardan iki ay içinde kitlesele kargaşa durumunda geçerli olan acil durum planının uygulanmadığı ve uygulanmasına ilişkin iddia edilen belgelerin sahte olduğu bildirilmiş olmasına rağmen, bölge emniyet müdürüne bir şüphe ihbarı ancak yaklaşık bir yıl sonra yapılmıştır. Duruşma öncesi soruşturmanın ardından, dava ilk derece mahkemesinde yaklaşık

sekiz yıl boyunca beklemede kalmış, ardından söz konusu memur aleyhindeki suçlamaların zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle cezai sorumluluktan serbest bırakılmıştır.

Bazı soruşturmalar hala beklemede olsa da, zamanaşımı süresinin sona ermesi, bunların olası her türlü yararlılığını ve dolayısıyla olası her türlü etkinliğini çoktan ortadan kaldırmıştır.

Mağdurların veya yakınlarının katılımı ve kamuoyunun denetimi konusunda Mahkeme, olayların ciddiyeti nedeniyle gerçeğe ulaşma hakkının yalnızca mağdurlara ve ailelerine değil, aynı zamanda ne olduğunu bilme hakkına sahip olan genel kamuoyuna da ait olduğunu vurgulamıştır.

Hükümet, başvuruçuların soruşturmaların ilerleyişi hakkında kendilerine gerektiği gibi bilgi verilmediği yönündeki iddialarını çürütmemiştir. Mahkemeler tarafından soruşturma makamlarının başvuruçuların mağdurların usule ilişkin statü taleplerini haksız yere reddettikleri veya talepleriyle hiç ilgilenmedikleri yönünde bulgulara birkaç kez varılmıştır.

Mahkeme, şiddetin ölçeği ve ölüm sayısı, önemli toplumsal ve siyasi gerginlikler bağlamında iki karşıt siyasi kampın destekçilerinin katılımı ve durumun genel olarak istikrarsızlaşması tehdidi göz önüne alındığında, yetkililerin soruşturmaların şeffaflığını ve anlamlı kamu denetimini sağlamak için ellerinden gelen her şeyi yapmaları gerektiğini tespit etmiştir. Bunun yerine, etkili bir iletişim politikası uygulanmamıştır ve bunun sonucunda sağlanan bilgilerin bir kısmı anlaşılması zor, tutarsızdır ve yeterli düzenlilikle sağlanmamıştır. Mahkeme, Odessa'daki olayların çarpıtılmasının sonunda Rusya Federasyonu'nun Şubat 2022'den bu yana Ukrayna'ya karşı yürüttüğü savaşla ilgili olarak Rus propagandasının bir aracı haline geldiğini kaydetmiştir. Ukrayna yetkilileri tarafından ilgili soruşturma çalışmalarında daha fazla şeffaflık sağlanması bu propagandayı etkili bir şekilde önlemeye veya etkisiz hale getirmeye yardımcı olabilirdi.

Mahkeme ayrıca soruşturmanın bağımsız olmadığını da değerlendirmiştir. 2 Mayıs 2014'teki kitlesel kargaşada polisin suç ortaklığına dair kanıtlar göz önüne alındığında, soruşturmanın tamamı polisten tamamen bağımsız bir organ tarafından yürütülmeliydi. İtfaiye teşkilatının davranışlarına ilişkin soruşturma da kurumsal ve pratik bağımsızlıktan yoksundur.

Ancak Mahkeme, soruşturmada tarafsızlık eksikliği iddiasının asılsız olduğunu belirtmiştir. Yetkililer, Maidan yanlısı aktivistlerin ölümlerini soruşturmada, Maidan karşıtı aktivistlerin ölümlerini soruşturmaktan daha özenli davranmamışlardır. Ayrıca, Mahkeme'nin 2 Mayıs 2014 olaylarına ilişkin soruşturmalara yönelik kapsamlı eleştirileri, siyasi görüşleri veya ölen yakınlarının görüşleri ne olursa olsun, tüm başvuranlar için geçerlidir.

**Mahkeme, ilgili yetkililerin 2 Mayıs 2014'te Odessa'daki olaylara ilişkin etkili bir soruşturma başlatmadığı ve yürütmediği sonucuna varmıştır. Bu nedenle Sözleşme'nin 2. maddesi usul yönünden ihlal edilmiştir.**

### ***Madde 8***

Mahkeme, Bayan Vyacheslavova'nın babasının cenazesinin gömülmek üzere teslim edilmesindeki gecikmeyle ilgili şikayetini yalnızca bu madde kapsamında incelemiştir. Bayan Vyacheslavova cenazeyi birkaç kez babası olarak teşhis etmiş olsa da, soruşturmacı herhangi bir ek teşhis önlemi almadan birkaç ay boyunca cenazeyi tutmaya devam etmiştir. Bayan Vyacheslavova'nın babasının cenazesinin gömülmek üzere teslim edilmesi ancak Birleşmiş Milletler İzleme Misyonu Başkanı'nın müdahalesi sayesinde mümkün olmuştur. Mahkeme,

cenazenin bu ek aylar boyunca tutulmasının anlamsız olduğu ve Bayan Vyacheslavova açısından Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlalini oluşturduğu sonucuna varmıştır.

### ***Diğer Maddeler***

Başvurucular ayrıca yetkililerin soruşturmayı ele alış biçimlerinin kendilerine derin bir ruhsal acı ektirdiğini ve bu nedenle Sözleşme'nin 3. maddesini ihlal ederek kötü muameleye maruz kaldıklarını ileri sürmüşlerdir. Mahkeme, başvuruçuların acılarının farkında olsa da, yakın bir aile üyesinin haksız yere ölümünden sonra ve bu ölümün koşullarına ilişkin etkili bir soruşturmanın olmamasından kaynaklanan acıyı aştığını düşünmemiştir. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin daha önce birkaç kez ihlal edildiğini tespit ettiği için, şikayeti 3. madde uyarınca reddetmiştir.

Ayrıca, davada gündeme getirilen temel hukuki soruları daha önce incelediği için Mahkeme, 6. maddenin 1. fıkrası uyarınca şikayetin kabul edilebilirliği ve esası hakkında ayrı bir karar verilmesine gerek olmadığına karar vermiştir.

### **Adil Tazmin (Madde 41):**

Mahkeme, Ukrayna'nın başvuruçulara kararda belirtildiği üzere manevi zarar ve masraflar ve giderler açısından değişen miktarlarda ödeme yapması gerektiğine karar vermiştir.

*Karar sadece İngilizce dilinde mevcuttur.*

**ÇEVİREN: Av.Nazik Ecem COŞKUN (73416)**

**Başvuru Adı** : N.D. / İsviçre

**Başvuru No** : 56114/18

**Başvuru Tarihi** : 21.11.2018

**Karar Tarihi** : 03.04.2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugün açıkladığı daire kararında (başvuru no. 56114/18, N.D. v. İsviçre davası) çoğunluk oyu ile şu sonuca varmıştır: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesi (yaşam hakkının korunması) ihlal edilmiştir.

Dava, bir kadının partneri tarafından maruz bırakıldığı şiddetle ilgilidir; kadın, partnerinin oluşturduğu tehlikenin ya da onun sabıkalı biri olduğunun farkında değildir.

Başvurucu, 2007 yılında partnerine ilişkilerini sonlandırmak istediğini söyledikten sonra evinden kaçırılmıştır. Ardından, 11 saat boyunca partneri tarafından haksız şekilde alıkonulmuş, tecavüze ve kötü muameleye maruz kalmıştır. Başvurucu, İsviçre makamlarının hayatını korumak için gerekli önlemleri almadığını ileri sürmüştür.

Mahkeme, öncelikle davaya dahil olan çeşitli iç hukuk makamlarının, başvurunun partneriyle olan ilişkisinden ve partnerinin geçmişinden, ayrıca onun oluşturabileceği gerçek ve yakın tehlikeden haberdar olduklarını belirtmiştir. Ayrıca, bir polis memurunun kendi inisiyatifiyle, sahip olduğu bilgiler ve yasal sınırlamalar çerçevesinde, başvurucuyu içinde bulunduğu tehlikeli durum hakkında mümkün olan en geniş şekilde bilgilendirmeye çalıştığını kaydetmiştir. Mahkeme bu bağlamda, başvurunun herhangi bir şikâyette bulunmadığını veya yardım talep etmediğini, bunun ise büyük ölçüde maruz kaldığı tehlikenin farkında olmamasından kaynaklanabileceğini belirtmiştir.

Başvurunun, çeşitli makamların elindeki somut bilgilere vakıf olmaması nedeniyle içinde bulunduğu kırılgan durumu dikkate alan Mahkeme, söz konusu bilgi dengesizliğinin — ki bu bilgiler sadece ilgili yetkililerce bilinmekteydi — makamlarca artırılmış bir dikkatle dengelenmesi gerektiği sonucuna varmıştır. Bu da başvurunun maruz kaldığı riskin ciddiyetine dair kapsamlı ve güncel bir değerlendirme yapılmasını gerektirmektedir.

Mahkeme, davaya dahil olan çeşitli ulusal makamların, başvurunun hayatına yönelik gerçek ve yakın tehlikeyi önlemek adına makul şekilde beklenebilecek her şeyi yapmadığı sonucuna varmıştır. Polis memurunun kendiliğinden gösterdiği inisiyatifi takdir etmekle birlikte, Mahkeme, başvurunun hayatına yönelik riskin ne yeterince değerlendirildiğini ne de olayların seyrini değiştirebilecek ya da meydana gelen zararı hafifletebilecek operasyonel önlemlerin alındığını belirtmiştir. Farklı birimlerin arasında yeterli bir koordinasyonun bulunmaması ve o dönemde yürürlükte olan iç hukuktaki eksiklikler göz önünde bulundurulduğunda, yetkililer başvurunun hayatını koruma yönündeki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmemiştir.

**Olaylar** : Başvurucu N.D., 1969 doğumlu bir İsviçre vatandaşıdır. 2006 yılında X ile duygusal bir ilişkiye başlamıştır; ancak X'in sabıka kaydına ve psikolojik sorunlarına dair hiçbir bilgisi yoktur.

1995 yılında X, cinayet ve tecavüz suçlarından 12 yıl hapis cezasına çarptırılmıştır. 2001 yılında şartlı tahliye ile serbest bırakılmıştır. 2006 yılında ise, o zamanki partnerine yönelik tehdit, cebir, haberleşme sistemini kötüye kullanma ve iftira suçlarından hakkında yeni ceza yargılamaları başlatılmıştır. Tutuklanmış, ancak bir ay sonra polis merkezine düzenli olarak gitme ve psikoterapiye devam etme yükümlülükleriyle serbest bırakılmıştır. Aynı zamanda partneriyle irtibat kurması da yasaklanmıştır. Psikiyatrik raporda, X'in zor durumlarla başa çıkma becerisinin sınırlı olması nedeniyle tehditkâr davranışlarda bulunmasının muhtemel olduğu belirtilmiştir. Bu tehditlerin esasen sözlü olabileceği, ancak özellikle yakın ilişkide bulunduğu kişilere ve muhtemelen kamu otoritelerine yönelik daha ciddi şiddet eylemlerine dönüşebileceği ifade edilmiştir.

Bu gelişmelerin ardından X, N.D. ile tanışmıştır.

2007 yılında, X'in davranışları nedeniyle N.D., onun aile hekimine ulaşmıştır. Doktor, detay vermeden, N.D.'ye ilişkisini sonlandırmasını ancak bunu ani bir şekilde yapmaktan kaçınmasını tavsiye etmiştir. Ayrıca, N.D.'nin rızasıyla bu görüşmeyi polise bildirmiştir.

Ertesi gün, Polis Memuru A kendi inisiyatifiyle N.D.'yi telefonla aramıştır. N.D., X ile ilişkilerinin bir geleceği olmadığını düşündüğünü ve bu ilişkiyi sonlandırmak istediğini, ancak X'in bunu kabul etmediğini ve kendisini sürekli telefon ve kısa mesajlarla rahatsız ettiğini söylemiştir.

Memur A, N.D.'ye tacizin boyutunu ve polis yardımına ihtiyaç duyup duymadığını sormuştur. Ona ilişkiyi sonlandırmasının daha iyi olacağını söylemiş ve suç duyurusunda bulunma ya da mağdur destek hizmetleriyle irtibata geçme imkânı hakkında bilgi vermiştir. N.D. ise X'e ayrılmak için biraz zaman tanımak istediğini belirtmiştir. Polis memuru, X hakkında hazırlanmış olan psikiyatrik raporların içeriğini bilmediğinden sabıka kaydından bahsetmemiştir. Ancak, X'in tehlikeli olabileceğini başvurucuya bildirmiştir.

Birkaç hafta sonra (19 Eylül 2007'de, saat 22.00 civarında), başvurucu X'e bir e-posta göndererek ilişkilerini kesin olarak bitirdiğini bildirmiştir. Ardından X tarafından aranmaya başlanmış, ancak gelen çağrılara yanıt vermemiştir. Saat 22.30 civarında X başvurucunun evine gelmiş, ancak N.D. kapıyı açmayı reddetmiştir. Bunun üzerine X, daireye zorla girmiş ve başvurucuyu kendi evine götürmeye zorlamıştır. Garajda iki saat boyunca onu boğmaya çalıştıktan sonra, arabasının kaputu üzerinde tecavüz etmiştir. Sonrasında bir arbalet olarak başvurucunun göğsüne üç ok fırlatmıştır. Ardından N.D.'yi ellerinden ve ayaklarından kelepçelemiş, arabasının bagajına koyarak saatlerce dolaştırmıştır.

Ertesi gün (20 Eylül 2007, saat 03.30 civarı), X başvurucuyla birlikte kendi evine dönmüştür ve burada da onu bıçakla tehdit etmeye devam etmiştir. Saat 09.00 civarında psikoloğunu aramış ve bu sırada N.D. yaşanan ciddi olaya dair ipucu vererek durumu haber vermeyi başarmıştır. Psikolog saat 09.30'da olay yerine gelmiş, ardından ambulans ve polis çağırılmıştır. Saat 10.00 civarında ağır yaralı halde olan N.D., Lucerne Cantonal Hastanesi'ne kaldırılmıştır. X, iki gün sonra polis gözetimindeyken intihar etmiştir.

2015 yılında N.D., Lucerne Kantonu'na karşı tazminat davası açmış ve yetkililerin X'in sabıkalı geçmişi ile oluşturduğu tehlike hakkında kendisini bilgilendirmediğini ileri sürmüştür. Ancak bu dava iç hukuk makamlarınca reddedilmiştir. İsviçre Federal Mahkemesi, diğer hususların yanı sıra, başvurucuyu arayan polis memurunun X hakkındaki adli psikiyatri raporlarından haberdar olmadığını kaydetmiş ve kanton mahkemesinin, polis memurunun telefondaki

tavsiyeleri ile 19-20 Eylül 2007'de X tarafından işlenen eylemler arasında nedensellik bağı bulunmadığı yönündeki tespitini onamıştır.

N.D., X tarafından maruz bırakıldığı alıkoyma ve işkencenin psikolojik etkilerini hâlâ yaşamaktadır ve sosyal güvenlik yardımı almaktadır.

**İhlal İddiaları** : Başvurucu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesine (yaşam hakkı) dayanarak, İsviçre makamlarının partnerinin önceki suç geçmişi hakkında kendisini bilgilendirmeleri gerektiğini ve hayatını korumak için gerekli önlemleri almadıklarını ileri sürmüştür.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 21 Kasım 2018 tarihinde yapılmıştır.

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

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,  
María Elósegui (İspanya),  
Armen Harutyunyan (Ermenistan),  
Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),  
Gilberto Felici (San Marino),  
Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti),  
Nicolas von Werdt (İsviçre), ad hoc Yargıç,

ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdürü Victor Soloveytchik.

**Karar** : X'in yaşamı boyunca ardı ardına birlikte olduğu partnerlerine yönelik tekrarlayan şekilde şiddet uyguladığı — 1993 yılında bir kadın cinayeti de dahil olmak üzere — dikkate alındığında, Mahkeme, N.D.'ye yönelik eylemlerinin kadına yönelik şiddet olarak nitelendirilebileceği kanaatine varmıştır.

Mahkeme, davaya müdahil olan çeşitli ulusal makamların, başvurusunun X ile ilişkisini, X'in geçmişini ve onun muhtemel olarak oluşturduğu gerçek ve yakın tehlike niteliğini bildiklerini kaydetmiştir.

Mahkeme, en geç X'in doktorunun 2007 yılında polise başvurduğu anda, iç hukuk makamlarının başvuru açısından bir riskin varlığından haberdar olduğunu değerlendirmiştir. Bu olay zincirindeki bağlantı, şikayet olmasa dahi N.D.'nin yaşam hakkının daha büyük bir dikkatle korunmasına yönelik bir yükümlülüğün doğmasına neden olmuştur.

Mahkeme ayrıca, Polis Memuru A'nın kendi inisiyatifiyle, elindeki bilgi ve yasal sınırlamalar çerçevesinde, başvuru için bulunduğu tehlikeli durum hakkında mümkün olan en geniş şekilde bilgilendirmeye çalıştığını da kaydetmiştir.

Ancak, başvuru ile Memur A arasındaki telefon görüşmesini takiben herhangi bir işlem yapılmamıştır; bu durum, böylesi bir durumda gerekli çabaların önünde engel teşkil edebilecek bir iletişim ve koordinasyon eksikliğini açıkça ortaya koymuştur.

Bir riskin varlığının yetkililerce fark edilmesi halinde, önleyici operasyonel tedbirler alınması yükümlülüğü, bu riskin niteliğinin ve düzeyinin değerlendirilmesini de kapsamaktadır.

Ancak Hükümet, ne X'in doktorunun polisi bilgilendirdiği andan itibaren ne de polis kayıtlarının bilgisayar sistemine yüklendiği andan sonra, yetkililerin Sözleşme'nin 2. maddesi gereklerini karşılayacak bir risk değerlendirmesi yaptığını ortaya koyamamıştır.

Kabul edilmelidir ki, başvuru herhangi bir şikayette bulunmamış ya da yardım talep etmemiştir. Ancak bu, maruz kaldığı tehlikenin farkında olmamasından kaynaklanmaktadır. Ancak Mahkeme, başvuru X'in önceki davranışlarından veya onun hakkındaki psikiyatrik raporların içeriğinden habersiz olduğunu vurgulamıştır.

Başvurucunun, dava kapsamında yer alan çeşitli iç hukuk makamlarının sahip olduğu olgusal bilgilere dair farkındalık eksikliği nedeniyle içinde bulunduğu kırılganlık dikkate alındığında, bu bilgi dengesizliği — ki sadece yetkililerin bildiği bir durumdu — onların daha fazla özen göstermesini gerektirmektedir. Bu da başvuru maruz kaldığı tehlikenin ciddiyetine ilişkin kapsamlı ve güncel bir değerlendirme yapılmasını zorunlu kılmaktadır.,

Sonuç olarak, Mahkeme, olaya dahil olan çeşitli makamların, başvuru yaşamına yönelik gerçek ve yakın tehlikeyi önlemek için makul ölçüde beklenebilecek tüm tedbirleri almadığını tespit etmiştir. Memur A'nın kendiliğinden gerçekleştirdiği girişim takdir edilmiş olsa da Mahkeme, başvuru yaşamına yönelik riske dair ne yeterli bir değerlendirme yapıldığını ne de olayların akışını değiştirme veya oluşan zararı azaltma ihtimali olan herhangi bir operasyonel tedbir alındığını belirtmiştir. Hizmetler arasında yeterli koordinasyonun bulunmaması ve o dönemde yürürlükte olan iç hukuktaki eksiklikler dikkate alındığında, yetkililer başvuru yaşam hakkını koruma yönündeki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmemiştir. Bu nedenle Sözleşme'nin 2. maddesi ihlal edilmiştir.

#### **Adil Tazmin(Madde 41):**

Mahkeme, İsviçre'nin başvurucuya manevi tazminat olarak 30.000 Euro ve yargılama giderleri ile masraflar için 22.000 Euro ödemesine karar vermiştir.

#### **Karşı Görüş:**

Yargıç Elósegui, uyuşan (aynı yöndeki) bir görüş sunmuştur. Yargıçlar Felici ve Šimáčková ortaklaşa bir uyuşan görüş bildirmiştir. Ad hoc Yargıç von Werdt ise, Yargıç Mourou-Vikström'ün katılımıyla karşı oy görüşü bildirmiştir. Bu görüşler karara ek olarak sunulmuştur.

**ÇEVİREN: Av. Irmak Uzuner (67655)**

# İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Hasmik Khachatryan v. Ermenistan

**Başvuru No** : 11829/16

**Başvuru Tarihi** : 22 Şubat 2016

**Karar Tarihi** : 12 Aralık 2024

**Konu** :

Hasmik Khachatryan v. Ermenistan (başvuru no. 11829/16) davası, Bayan Khachatryan'ın resmi nikahsız beraber yaşadığı partneri tarafından maruz kaldığı ağır aile içi şiddetle ilgilidir. Bayan Khachatryan'ın, partnerine karşı cezai işlem başlatmasına ve koruma talep etmesine rağmen, partneri takip ve tehdit etmeye devam etmiş ve sonunda tekrar saldırmıştır. Hüküm giymiş olmasına rağmen, cezasını çekmekten muaf tutulmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bugünkü Daire kararında oybirliğiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesinin (insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele/soruşturma yasağı) yasal ve düzenleyici çerçeve kapsamında ve devletin aile içi şiddet bildirimlerine yeterli şekilde yanıt verme ve etkili bir soruşturma yürütme yükümlülüğü ile ilgili olarak ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme, özellikle o dönem yürürlükte olan yasal çerçevenin, Devlet'in aile içi şiddetin her türünü cezalandıran ve mağdurlar için yeterli güvenceler sağlayan bir sistem kurma ve etkili bir şekilde uygulama yükümlülüğünü yerine getirmekte yetersiz kaldığını tespit etmiştir. Ulusal mahkemeler tamamen şekilci bir yaklaşım benimsemiş ve davanın genel değerlendirmesi ve hüküm verme sürecinde ilgili faktörleri dikkate almamıştır. O dönemde mevcut olan ceza hukuku mekanizmalarının uygulanma biçimi, özellikle af uygulaması, Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında Devletin yükümlülüklerinin ihlalini oluşturacak düzeyde kusurluydu. Ermenistan, Bayan Khachatryan'ın maruz kaldığı ağır aile içi şiddete yeterli şekilde yanıt verme yükümlülüğünü yerine getirememiştir.

Buna ek olarak Mahkeme, aile içi şiddet mağdurlarının failden manevi tazminat talep edebilmelerine imkan tanınmasının, Devletlerin mağdurların maruz kaldıkları zararın bütün boyutlarını, dikkate almasını sağlamanın bir yolu olduğunu düşünmektedir. Mahkeme, Sözleşmenin 3. maddesi uyarınca, devletlerin aile içi şiddet mağdurlarının faillerden manevi zararları için tazminat talep edebilmelerine olanak sağlama yükümlülüğü bulunduğu sonucuna varmıştır.

**Olaylar** :

Davacı Hasmik Khachatryan, 1986 doğumlu bir Ermeni vatandaştır ve Erivan'da yaşamaktadır.

2004 yılında Bayan Khachatryan, S.H. ile resmi olmayan bir kilise töreniyle evlenmiştir. Çift, S.H.'nin anne ve babasıyla birlikte Gandzak köyünde yaşamış ve 2006 doğumlu bir kızları ve 2007 doğumlu bir oğulları olmuştur. Çiftin ilişkisi, iddiaya göre kızlarının iştih sorunu olduğunu ve özel bakıma ihtiyacı olduğunu öğrendikten sonra S.H.'nin alkole yönelmesi nedeniyle giderek kötüleşmiştir. S.H. tartışmalar çıkarmış, nikahsız eşini taciz ve tehdit etmiş ve fiziksel şiddete başvurmuştur. Bayan Khachatryan, olaydan sonra Erivan'daki Ermenistan Tıp Merkezi'nde tedavi görmüştür. Hastane, polise bildirmiş ancak Bayan Khachatryan şikayette bulunmayı reddetmiştir. Polis tarafından yapılan adli tıp muayenesinde Bayan Khachatryan'ın beyin sarsıntısı geçirdiği, burun kemiğinde kırık olduğu, kapalı kranioserebral

travma geçirdiği, kulak zarında yırtık olduğu ve sert, küt bir cisimle hematoma olduğu tespit edilmiştir. Birkaç gün sonra Erivan polisi Gavar polisine haber verdiğinde kendisi, anne-babası ve bir başka yakını da açıklama yapmıştır. Ayrıca Erivan'daki bir sivil toplum kuruluşundan da destek istemiş ve bu kuruluş kendisine bir ay boyunca barınma, yardım, danışmanlık imkânı sağlamış ve S.H. ile nasıl başa çıkacağına dair tavsiyeler vermiştir.

Bayan Khachatryan, 2 Temmuz 2013'te Gavar polisine suç duyurusunda bulunmuştur. İki hafta sonra, S.H.'nin geri dönmesi halinde "intikam" almakla tehdit etmesi nedeniyle, kendisinin ve akrabalarının güvenlik için Erivan'da sorgulanıp sorgulanamayacağını sormuştur. Hiçbir yanıt alamamıştır.

24 Temmuz 2013 tarihinde ceza yargılaması başlatılmıştır. İkinci adli tıp incelemesinde, daha önce tespit edilen yaralanmalara ek olarak, Bayan Khachatryan'ın kafa derisinde, sol bileğinde ve kaval kemiğinde çok sayıda yara izi tespit edilmiştir. 1 Ekim 2013 tarihinde Bayan Khachatryan ile S.H. arasında resmi bir yüzleşme yaşanmıştır. Bayan Khachatryan'a göre S.H. görüşme boyunca kendisine bağırarak ve tehdit etmiş, arabulucu müdahale etmeye cesaret edememiş ve S.H.'nin kuzeni olan polis memurlarından biri görüşmeyi birkaç kez bölmüş, hatta kuzenine kahve getirmiştir. Bayan Khachatryan cezai soruşturmanın naklini istemiştir. Bir ay sonra S.H., kızlarının okulunun önünde Bayan Khachatryan'a vurmuş, bağırarak ve küfredmiştir. Olayı polise bildiren Bayan Khachatryan, S.H. ile bir daha yüz yüze görüşme yapmak zorunda kalmamayı talep etmiştir.

14 Kasım 2013 tarihinde S.H.'ye ağırlaştırılmış işkence suçlamaları - Bayan Khachatryan'ın hiçbir zaman ücretli bir işte çalışmamış olması nedeniyle S.H.'ye "bağımlı" sayılmasından dolayı ağırlaştırılmış - yöneltilmiştir. Polis, okul dışında yaşanan olayla ilgili olarak ceza davası açmayı reddetmiştir.

Aralık 2013'te ve yine Ocak ve Şubat 2014'teki duruşmalarda Bayan Khachatryan, S.H.'nin kendisine hakaret ve tehditlerde bulunmaya devam ettiğini ve intikam alacağını söylediğini belirterek tutuklanmasını talep etmiştir. Bayan Khachatryan mahkemeye ifade verirken S.H.'nin kendisine yapabileceklerinden korktuğunu söylemiştir. Örneğin, S.H. ona sürekli olarak onu asacağını ve kimsenin bunu öğrenemeyeceğini söylemiştir. Başvurucu, evlendikten sonra S.H.'nin kendisini ailesiyle görüşmediğini, kızlarının işitme sorunu nedeniyle tedavi için Erivan'a taşındıklarını ancak S.H.'nin bir yıl sonra onu ve çocukları S.H.'nin anne ve babasıyla yaşamak üzere geri gönderdiğini, kendisinin ise üç yıl boyunca başka bir kadınla yaşadığını anlatmıştır. S.H. ailesinin evine her döndüğünde başvurucuyu dövmeğe ve parasını almaktaydı. Başvurucu, S.H.'den ve onun tehditlerinden korktuğu için onu terk edememiştir.

Duruşma sırasında S.H. eşiyle olan ilişkisini "normal" olarak tanımlamış ve "küçük bir aile tartışması" yaşadıklarını belirtmiştir.

Yargılama sırasında bir noktada, Bayan Khachatryan yaralarının tedavisi nedeniyle yaptığı tıbbi harcamalar için S.H.'den hukuk davası yoluyla tazminat talebinde bulunmuştur. Ayrıca, S.H.'nin neden olduğu duygusal ve psikolojik zararların tazminini de talep etmiştir.

Bölge Mahkemesi kararını 22 Aralık 2014 tarihinde vermiştir. Mahkeme, S.H. metresiyle birlikte yaşadığı ve ailenin geçimini S.H.'nin annesi sağladığı için başvurucunun S.H.'ye maddi olarak veya başka bir şekilde bağımlı olmadığı kanaatine varmış ve en baştaki ağırlaştırılmış işkence suçlamasını düşürmüştür. Bölge Mahkemesi S.H.'yi bir yıl altı ay hapis cezasına çarptırarak ve 3 Ekim 2013 tarihli Af Yasası uyarınca cezasını çekmekten muaf tutulmasına karar vermiştir. Ayrıca Bayan Khachatryan'ın hukuk davasını da reddetmiştir. Temyiz üzerine, bu karar Nisan 2015'te tamamen onanmıştır. Bayan Khachatryan ve S.H. tarafından yapılan sonraki temyiz başvuruları kabul edilemez bulunmuştur.

## **İhlal İddiaları :**

Başvurucu, ayrı ayrı ve 13. madde (etkili başvuru hakkı) ile bağlantılı olarak ele alınan 3. madde (insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele yasağı) ve 8. maddeye (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, Ermeni makamlarının ceza yargılaması boyunca kendisini S.H.'nin şiddetinden koruyamadıklarından; orantılı bir ceza vermediklerinden ve bu cezanın uygulanmasını sağlamadıklarından ve S.H.'den manevi tazminat talep etmek için hiçbir yasal yola sahip olmadığından şikayetçi olmuştur.

Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 22 Şubat 2016 tarihinde yapılmıştır.

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

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

María Elósegui (İspanya),

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Gilberto Felici (San Marino),

Andreas Zünd (İsviçre),

Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),

Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti),

ayrıca Victor Soloveytchik, Bölüm Kayıt Memuru.

## **Karar :**

### *Madde 3*

O dönemdeki ulusal mevzuatın, aile içi şiddet ile genel olarak şiddet arasında ayırım yapmaması ve aile içi şiddet eylemlerine karşı herhangi bir koruma sağlamaması nedeniyle Mahkeme, yürürlükte olan yasal çerçevenin, Devletin her türlü aile içi şiddeti cezalandıran ve mağdurlar için yeterli güvenceleri sağlayan bir sistem kurma ve bunu etkili bir şekilde uygulama yükümlülüğünü yerine getirmede yetersiz kaldığı sonucuna varmıştır.

Bayan Khachatryan, soruşturma ve yargılama sırasında birçok kez S.H.'den korunma talebinde bulunmuş ve Bölge Mahkemesi önünde ifade verirken bu talebini tekrarlamıştır. Ancak, ceza yargılamasının farklı aşamalarında başvurusunun davasıyla ilgilenen yetkililer, onun korunması için herhangi bir önlem almamışlardır. Sonuç olarak, Sözleşme uyarınca hakkı olan etkili korumadan mahrum bırakılmıştır.

Mahkeme, ulusal mahkemelerin tamamen şekilci bir yaklaşım benimsediğini ve davanın genel değerlendirmesi ve cezalandırma süreci için bir dizi ilgili faktörü dikkate almadığını tespit etmiştir. Bayan Khachatryan ile S.H.'nin 2004 yılında kilisede evlendiğini, birlikte çocuk sahibi olduğunu, hiç ayrılmadıklarını ve Bayan Khachatryan'ın ücretli bir işte çalışmadığı için birlikte yaşadığı S.H.'nin ailesine maddi olarak bağımlı olduğunu göz ardı etmişlerdir. Ayrıca, yargılama boyunca ve mahkeme huzurunda S.H. sürekli olarak eşinden "karısı" olarak bahsetmiş ve yaptığı tehditler arasında, kendisini aldattığından şüphelenirse eşine neler yapacağına dair tehditler de yer almıştır.

Tüm kovuşturmaların mahkumiyetle veya belirli bir cezayla sonuçlanması gibi bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, ulusal mahkemeler ağır saldırıların cezasız kalmasına veya ciddi suçların aşırı derecede hafif yaptırımlarla cezalandırılmasına izin vermemelidir. Mahkeme,

ulusal ceza mahkemelerinin, aile içi şiddet bağlamını tamamen göz ardı ederek, suçu önce önemli ölçüde daha düşük bir ceza gerektiren ağırlaştırılmamış biçimi olacak şekilde yeniden sınıflandırmasını, ardından S.H.'ye yeniden sınıflandırılan suç için uygulanabilir ceza aralığının alt sınırında bir ceza vermesini ve son olarak onu bu cezayı bile çekmekten muaf tutarak ceza hukuku çerçevesinin caydırıcı etkisini tamamen ortadan kaldırmasını endişe verici bulmuştur.

Mahkeme'ye göre, ulusal mahkemelerin bu tür bir yaklaşımı, topluma aile içi şiddete müsamaha gösterilmeyeceği yönünde güçlü bir mesaj vermek yerine, kadına yönelik şiddetin cezalandırılması konusunda hoşgörülü olmak olarak yorumlanabilir. Ayrıca bu tür bir hoşgörü, mağdurların aile içi şiddeti ihbar etmelerini engelleyebilir ve bu durum Ermenistan açısından zaten önemli bir endişe kaynağı idi.

Mahkeme, o dönemde mevcut olan ceza hukuku mekanizmalarının uygulanma biçiminin, özellikle de S.H.'nin suç teşkil eden eylemlerinden dolayı serbest bırakılmasıyla sonuçlanan af uygulamasının, Devletin Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal edecek düzeyde kusurlu olduğunu değerlendirmiştir. Dolayısıyla Ermenistan, Bayan Khachatryan'ın maruz kaldığı ciddi aile içi şiddete yeterli şekilde karşılık verme konusundaki usuli yükümlülüğünü yerine getirememiştir.

Bu durumda Mahkeme; Devletin, Sözleşme'nin 3. maddesi uyarınca aile içi şiddet mağdurunun failden manevi tazminat talep etmesini sağlamakla yükümlü olup olmadığını belirlemelidir. Mahkeme, aile içi şiddet mağdurlarının faillerden manevi tazminat talep edebilmelerinin sağlanmasının, Devletlerin, mağdurların maruz kaldıkları zararın bütün boyutlarını, yani yalnızca fiziksel değil aynı zamanda psikolojik boyutunu, dikkate almasını sağlamanın bir yolu olduğu değerlendirilmiştir. Mahkeme, sözleşmenin 3. maddesi uyarınca, Devletlerin, aile içi şiddet mağdurlarının şiddet uygulayan kişiden, doğrudan veya ilgili Devlet aracılığıyla dolaylı olarak manevi tazminat talep etmelerine izin verme yükümlülüğü bulunduğu sonucuna varmıştır.

Mahkeme, Bayan Khachatryan'ın S.H.'den manevi zararının tazminini engelleyen yasal kısıtlamanın Sözleşme'nin 3. maddesini ihlal ettiği sonucuna varmıştır.

#### *Diğer Maddeler*

Mahkeme, başvurunun şikâyetlerini yalnızca Sözleşmenin 3. maddesi kapsamında incelemiştir.

#### **Adil Tazmin (Madde 41):**

Mahkeme, Ermenistan'ın başvuruca manevi tazminat olarak 24.000 Euro ile masraf ve gider olarak 2.000 Euro ödemesine karar vermiştir.

**Çeviren: Av. Türkan Sözmen (84120)**

**Başvuru Adı** : I.C. / Moldova Cumhuriyeti

**Başvuru No** : 36436/22

**Başvuru Tarihi** : 15.07.2022

**Karar Tarihi** : 27.02.2025

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

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

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

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

Başvurucu doğduğunda terk edilmiştir ve bilinen hiçbir akrabası yoktur. Ocak 2013'te bir çift tarafından çiftliklerinde yaşamaya götürülene kadar hep devlet bakımında yaşamıştır. Çift, uzun süreli hastaları "psikiyatrik kurumdan çıkarma" politikasının bir parçası olarak, başvurucunun son 24 yıldır yaşadığı nöropsikiyatri kurumuyla iletişime geçmiş ve başvurucunun, çalışanlarından G.B. için uygun bir "gelin" (*mireasă*) olacağını açıklamıştır.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Mattias Guyomar (Fransa), *Başkan*,  
Armen Harutyunyan (Ermenistan), Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco), Gilberto Felici (San Marino),  
Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti), Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti), Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),

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

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

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

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

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

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

En önemlisi, soruşturma makamları başvuruçuya yasal bir vasi atanıp atanmadığı veya çiftlikte kaldığı süre boyunca bir destek ağına veya toplum hizmetlerine erişimi olup olmadığını öğrenmek de dahil olmak üzere, başvuruçunun savunmasızlığını dikkate almamışlardır.

Dolayısıyla, başvurucunun kendisini içinde bulunduğu zorlayıcı ortam ve zihinsel engelinin sahip olduğu seçenekleri değerlendirme kapasitesini azalttığı gerçeği dikkate alınmamıştır.

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

### **Madde 3 ve 8**

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

Mahkeme, I.P.'nin suçluluğuna ilişkin bir görüş belirtmeksizin, başvurucunun iddialarına ilişkin soruşturmanın bu gerekliliğin gerisinde kaldığını değerlendirmiştir. Yetkililerin başvurucunun güvenilirliğine yönelik yaklaşımında, bağlama ve başvurucunun savunmasızlığına karşı hassasiyet eksikliği de dahil olmak üzere bir dizi eksikliğe işaret etmiştir.

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

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

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

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

### **Madde 3, 4 ve 8 ile bağlantılı olarak Madde 14**

Moldova mahkemelerinin, zihinsel engelli bir kadının ev hanımı ya da aile çiftliğinde çalışan bir erkeğin eşi olması için devlet bakımından alınmasının yasal olduğu yönündeki görüşü, engelli kişilerin karar verme kapasitesinden yoksun olduğu, kadının rolünün erkeğin ve ailenin ihtiyaçlarını karşılayan bir ev hanımı olduğu ve kadınlar tarafından yürütülen ev işlerinin herhangi bir ekonomik değeri olmadığı yönündeki önyargılı inançları yansıtmaktadır. Bu aynı

zamanda Moldova'da engelli kadınlara yönelik şiddet olgusu konusunda genel bir kurumsal pasiflik ve/veya farkındalık eksikliği olduğunu da göstermektedir.

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

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

### ***Diğer Maddeler***

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

### ***Madde 41 (adil tazmin)***

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

**ÇEVİREN: Av. Dilara Akbulut (58741)**

**Başvuru Adı** : X/Kıbrıs

**Başvuru No** : 40733/22

**Başvuru Tarihi** : 17.08.2022

**Karar Tarihi** : 27.02.2025

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

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

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

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

X, Temmuz 2019'da Kıbrıs'ın Ayia Napa şehrini ziyaret ederek gençler için bir daire kompleksinde kaldı ve iki arkadaşıyla birlikte bir odada konakladı. Daha sonra polise yaptığı ifadelerine göre, bir misafir olan İsraili S.Y. ile iki kez rızaya dayalı cinsel ilişkiye girmiştir, ancak her seferinde onun arkadaşları rahatsızlık vermiştir; çünkü odalarına girip onları filmlemeye çalışmışlardır. Kendisine birisi tarafından dokunulmuş ve hatta kalçasına tokat atılmıştır. Arkadaşlarından birinin de onunla cinsel ilişkiye girmeye çalıştığını iddia etmiştir, ancak çok içki içtiği için her şey bulanık kalmış ve o durumda ne olduğu hakkında net bir hatırası olmamıştır.

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

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

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

X, kamu düzenini bozma suçlamasıyla derhal tutuklanmış ve gözaltında tutulmuştur. Birkaç saat sonra, Mağusa Sulh Ceza Mahkemesi, kendisi hakkında bir şüpheli olarak tutuklama emri çıkarmıştır. Günün ilerleyen saatlerinde, Baş Soruşturma Görevlisi, toplanan delillerle ilgili değerlendirmelerini içeren bir özet rapor sunmuş ve onun olayları tamamen çarpıttığını ve tecavüz iddiasını uydurduğunu sonucuna varmıştır. Davanın "kanıtsız" olarak sınıflandırılmasını önermiştir. Hala gözaltında bulunan yedi şüpheli serbest bırakılmıştır. 7 Ocak 2020'de, Mağusa Sulh Ceza Mahkemesi, X'i dört ay hapis cezasına çarptırmış, bu ceza üç yıl süreyle ertelenmiştir.

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

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

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

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

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Erik Wennerström (İsveç),

Georgios A. Serghides (Kıbrıs),  
Frédéric Krenc (Belçika),  
Alain Chablais (Lihtenştayn),  
Artūrs Kučs (Letonya),  
Anna Adamska-Gallant (Polonya),

ve ayrıca Liv Tigerstedt, Bölüm Kayıt Müdürü Yardımcısı.

## **Karar** \_\_\_\_\_ :

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Mahkemeye göre, X'in başına gelenleri yetkililere defalarca tekrar etmek zorunda kalması ve mağdur odaklı bir yaklaşım benimsememeleri, yeniden mağduriyet kanıtı olarak değerlendirilmiştir. Sonuç olarak, Mahkeme, davanın Kıbrıs'taki kadınlarla ilgili belirli önyargıları ortaya koyduğunu ve bu durumun X'in cinsiyete dayalı şiddet mağduru olma olasılığı olarak haklarının etkili bir şekilde korunmasını engellediğini belirtmiştir.

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

#### **Adil Tazmin(Madde 41):**

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

**ÇEVİREN: Av. Irmak Uzuner (67655)**

**BASVURU ADI** : L. Ve Diğerleri v. Fransa

**BASVURU NO** : 46949/21, 24989/22 ve 39759/22

**BASVURU TARİHİ** : 17.09.2021, 12.05.2022 ve 06.08.2022

**KARAR TARİHİ** : 24.04.2025

**KONU** : L. ve Diğerleri v. Fransa kararı, başvuruolarının reşit olmayan yaşta ve kırılğan koşullarda maruz kaldıkları rıza dışı cinsel eylemlere karşı, Fransa hukuk sisteminin etkili bir ceza hukuku koruması sağlamaması nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3., 8. ve 14. maddelerinin ihlaline ilişkindir.

**ÖZET** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, L. ve Diğerleri v. Fransa davasına ilişkin olarak açıkladığı kararda, oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ve 8. (özel hayata saygı hakkı) maddelerinin üç başvuruda da ihlal edildiğine; ayrıca, 46949/21 sayılı başvuru yönünden 14. maddenin (ayrımcılık yasağı), 3. ve 8. maddelerle birlikte ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme, başvuruolarının reşit olmayan yaşta oldukları dönemde, yaşadıkları olayların koşullarının iç hukuk mercilerince yeterince değerlendirilmediğini; ceza soruşturmalarının geciktiğini veya özenle yürütülmediğini; ve başvuruolarının rıza gösterip göstermedikleri hususunda içinde buldukları özel kırılğanlık durumlarının dikkate alınmadığını tespit etmiştir.

Karar, özellikle Fransız hukuk sisteminin rıza dışı cinsel eylemleri cezalandırabilecek şekilde pratikte işleyen bir ceza hukuku mekanizması kurma yükümlülüğünü yerine getirmediğini vurgulamaktadır.

**OLAYLAR** : Başvuruolar Ms. L. (1995 doğumlu), Ms. H.B. (2005 doğumlu) ve Ms. M.L. (1991 doğumlu) olup Fransa vatandaşlarıdır.

#### **L. v. Fransa, Başvuru No: 46949/21**

Ms. L., 31 Ağustos 2010 tarihinde annesiyle birlikte Paris bölgesindeki bir polis merkezine giderek, 2009 yılında 14 yaşındayken, ikisi de 21 yaşında olan itfaiyeciler tarafından cinsel saldırıya uğradığını beyan etmiştir. Soruşturma, Aile Koruma Birimi'ne verilmiştir.

Başvuruocu, okulda yaşadığı zorbalık nedeniyle psikolojik açıdan kırılğan bir yapıya sahip olduğunu, bu sebeple ilaç kullandığını ve çocuk psikiyatri kliniğinde birkaç kez hastaneye yatırıldığını ifade etmiştir.

Ms. L., 12 yaşından beri tetanik nöbetler geçirdiğini ve bu nedenle itfaiyecilerden acil yardım aldığı pek çok olay yaşandığını belirtmiştir. 2009 yılı Nisan ayından itibaren bir itfaiyeciyile evinde, arabada ya da ormanda birkaç kez cinsel ilişki yaşadığını, buluşmalarının sadece bu amaca yönelik olduğunu ve iletişim bilgilerinin başka itfaiyecilerle paylaşıldığını, bu kişilerin kendisiyle mesaj ve Facebook üzerinden iletişime geçtiğini ifade etmiştir.

4 Mart 2011 tarihinde savcılığın talebi üzerine biri itfaiyeci olan üç kişiye karşı, 15 yaş altı kırılğan bir kişiye yönelik toplu tecavüz ve cinsel saldırı suçlarından adli soruşturma başlatılmıştır.

19 Temmuz 2019 tarihinde sorgu hâkimi, başvuruocunun, sanıklarla arasında ciddi bir yaş farkı bulunması nedeniyle psikolojik baskı altında olduğu yönündeki iddialarını reddetmiş ve toplu

tecavüz suçunu ‘şiddet, tehdit, baskı veya hile olmaksızın 15 yaş altı kişiye yönelik cinsel saldırı’ olarak nitelendirmiştir.

Sorgulamayı yapan hâkim üç sanığın ceza mahkemesinde yargılanmasına karar vermiş, diğer suçlamalarla ilgili ise kovuşturmaya yer olmadığına hükmetmiştir.

Başvurucu ve ailesi karara itiraz etmiş; 12 Kasım 2020 tarihli Versailles Temyiz Mahkemesi, hâkiminin kararını onamıştır. Başvurucular temyiz yoluna gitmiştir.

Fransa Yargıtay’ı, başvurusunun 14 yaşına girmesiyle birlikte fiillere rıza gösterebilecek yeterliliğe sahip olduğunu, bu değerlendirmelerin yargılama mercilerinin takdirinde olduğunu belirtmiş ve kararın gerekçesini yetersiz ya da çelişkili bulmamıştır.

1 Şubat 2022 tarihinde Versailles Temyiz Mahkemesi, suçlamaların bir kısmını düşürmüştür. 18 Mayıs 2022 tarihinde Yargıtay, sivil tarafların temyiz başvurusunu reddetmiştir.

### **H.B. v. Fransa, Başvuru No: 24989/22**

27 Mayıs 2020 tarihinde, 14 yaşında olan H.B.’nin ailesi kızlarının kaybolduğunu bildirerek Forbach polis merkezine başvurmuştur. Ertesi gün, H.B. ve arkadaşı evlerine dönmüş ve polis, H.B.’nin ‘bariz şekilde alkollü’ olduğunu ve sorulara cevap veremediğini kaydetmiştir. 30 Mayıs 2020 tarihinde polis tarafından ifadesi alınmıştır.

Soruşturma kapsamında başvurusunun ve tanıkların beyanları doğrultusunda, savcılık 21 ve 29 yaşlarındaki iki yetişkin hakkında ‘15 yaş altı kişiye karşı, şiddet, tehdit, baskı ya da hile olmaksızın cinsel saldırı’ suçlamasıyla ceza davası başlatmıştır.

9 Kasım 2020 tarihinde Sarreguemines Ceza Mahkemesi, fiillerin ağırlaştırılmış tecavüz kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirterek görevsizlik kararı vermiş ve dosyayı savcılığa göndermiştir.

18 Mart 2021 tarihinde Temyiz Mahkemesi, olayın yeterince araştırıldığını belirterek yeni soruşturma taleplerini reddetmiş, ilk derece kararı bozarak sanıklar hakkında beraat kararı vermiştir.

Başvurusunun babası temyize gitmiş, ancak Yargıtay 16 Şubat 2022 tarihli kararıyla temyiz başvurusunu reddetmiştir.

### **M.L. v. Fransa, Başvuru No: 39759/22**

13 Ağustos 2013 tarihinde, 22 yaşındaki M.L., 10-11 Ocak 2008 gecesi evinde düzenlediği bir partinin ardından A.H. isimli bir şahsın rıza dışı şekilde cinsel birliktelikte bulunduğu iddiasıyla Paris 10. Bölge polis merkezine şikâyetle bulunmuştur.

Aynı gün Paris Çocuk Koruma Birimi tarafından soruşturma başlatılmıştır. 6 Ocak 2015 tarihinde, Paris savcılığı fiile ilişkin yeterli kasıt unsuru oluşmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

3 Kasım 2016 tarihinde, başvuru suç duyurusunu yenileyerek müdahil sıfatıyla ceza davası açılmasını talep etmiş ve tecavüz suçlamasıyla adli soruşturma başlatılmıştır.

29 Mayıs 2020 tarihinde, soruşturma hâkimi, şiddet, tehdit, baskı veya hile unsurunun ve sanığın kastının tespit edilemediği gerekçesiyle davanın düşmesine karar vermiştir.

18 Mayıs 2021 tarihinde Paris Temyiz Mahkemesi düşme kararını onamış; 6 Nisan 2022 tarihinde Yargıtay temyiz başvurusunu reddetmiştir.

## ŞİKAYETLER, USUL VE MAHKEME KOMPOZİSYONU

Başvurucular, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı), 8. (özel hayata saygı hakkı) ve (46949/21 sayılı başvuru bakımından) 14. (ayrımcılık yasağı) maddelerine dayanarak şikayette bulunmuşlardır. Başvurular, başvurucuların reşit olmadıkları dönemde yaşadıkları cinsel saldırılara karşı iç hukuk yollarının etkisiz kalmasına ilişkindir.

Başvurucular ayrıca, olayların gerçekleştiği dönemde içinde buldukları kırılganlık durumlarının ve yaşlarının değerlendirmelerde göz ardı edildiğini ileri sürmüştür. Birinci ve üçüncü başvurucular, soruşturmanın gecikmeli ve yetersiz yürütüldüğünü de dile getirmiştir. Birinci başvurucu ayrıca ikincil mağduriyet ve ayrımcı muameleye maruz kaldığını belirtmiştir.

Mahkeme, başvuruların benzer nitelikte olması sebebiyle birlikte incelenmesini uygun bulmuştur.

Başvurular, sırasıyla 17 Eylül 2021, 12 Mayıs 2022 ve 6 Ağustos 2022 tarihlerinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne sunulmuştur.

Karar, aşağıdaki yedi hâkimden oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

María Elósegui (İspanya), Başkan

Mattias Guyomar (Fransa)

Armen Harutyunyan (Ermenistan)

Gilberto Felici (San Marino)

Andreas Zünd (İsviçre)

Kateřina Šimáčková (Çekya)

Mykola Gnatovskyy (Ukrayna)

ve ayrıca Victor Soloveytchik, Daire Yazı İşleri Müdürü

## MAHKEME'NİN DEĞERLENDİRMESİ

Madde 3, 8 ve 14

Mahkeme, Fransız Ceza Kanunu'nun 222-23. maddesinde yer alan tecavüz suçunun tanımında 'rıza' kavramına açıkça yer verilmediğini, aynı durumun cinsel saldırı ve çocuklara yönelik cinsel saldırılar için de geçerli olduğunu belirtmiştir. Her ne kadar Fransa Yargıtay'ı içtihadında rızanın yokluğunu dikkate almış olsa da, bu eksiklik hukuki belirsizlik yaratmaktadır.

### **Başvuru No: 46949/21 (L. v. Fransa)**

Mahkeme, başvurucunun olaylar sırasında yalnızca 13 yaşında olduğunu ve psikolojik açıdan son derece kırılgan bir durumda bulunduğunu vurgulamıştır. Başvurucunun sağlık durumu, çocuk psikiyatrisi birimindeki yatışları ve uzman raporlarıyla sabittir.

Mahkeme, iç hukuk makamlarının başvurucunun davranışlarını ve rıza gösterip göstermediğini değerlendirirken olayların bağlamını yeterince dikkate almadığını tespit

etmiştir. Özellikle başvuruçunun psikolojik durumu, yaşı ve faillerle arasındaki güç dengesizliği gibi hususlar yeterince göz önünde bulundurulmamıştır.

Mahkeme, yargılama sürecinin etkili olması gerektiğini, bunun da soruşturmaların gecikmeksizin yürütülmesini gerektirdiğini hatırlatmıştır. Başvuruçunun şikayet tarihi olan 31 Ağustos 2010 ile Yargıtay'ın ilk karar tarihi olan 17 Mart 2021 arasında geçen süre yaklaşık 10 yıl 6 aydır. Bu süre, davanın tümüyle sonuçlanmasıyla birlikte yaklaşık 11 yıl 9 aya çıkmaktadır.

Mahkeme, soruşturma sürecinde başvuruçunun onurunun korunmasında yetersizlik olduğunu, bazı aşamalarda cinsiyetçi ifadelerin kullanıldığını ve bunun başvuruçunun adalete olan güvenini zedelediğini ifade etmiştir.

Mahkeme, toplumsal cinsiyete dayalı şiddetle mücadelede, mahkemelerin toplumsal cinsiyet kalıplarını yeniden üretmemesi ve kararlarında bu tür şiddeti küçümsememesi gerektiğini vurgulamıştır.

Mahkeme, yukarıda belirtilen nedenlerle, başvuruçunun ikincil mağduriyete maruz kaldığına, bunun cinsiyet temelli ayrımcılık oluşturduğuna ve dolayısıyla 3. ve 8. maddelerle birlikte 14. maddenin de ihlal edildiğine hükmetmiştir.

#### **Başvuru No: 24989/22 (H.B. v. Fransa)**

Mahkeme, iç hukuk makamlarının başvuruçunun rıza gösterip göstermediğini değerlendirirken, başvuruçunun içinde bulunduğu özel durumu yeterince analiz etmediğini tespit etmiştir. Özellikle, başvuruçunun yüksek miktarda alkol almış olmasına rağmen, mahkemeler bunu kararlarında göz önüne almamış, başvuruçunun kendi beyanlarını dikkate almamıştır.

Başvuruçunun, soruşturma boyunca, 'bu olayları alkollü olmasaydı yaşamayacağını' defalarca ifade etmiş, olayları net hatırlamadığını ve 'kendinde olmayan bir hâlde rıza gösterdiğini' belirtmiştir. Buna rağmen, yargı mercileri bu beyanlara yeterli ağırlığı vermemiştir.

#### **Başvuru No: 39759/22 (M.L. v. Fransa)**

Mahkeme, iç hukuk makamlarının başvuruçunun beyanlarına sanığın beyanlarına kıyasla yeterli ağırlık vermediğini ve olayların bağlamını değerlendirmede belirtmiştir. Ayrıca, olay anında alkol ve diğer uyuşturucu maddelerin alındığı kabul edilmesine rağmen, bu durum başvuruçunun kırılabilirliği açısından yeterince dikkate alınmamıştır.

Mahkeme, iç hukuk mahkemelerinin pasif davranışı ve rıza konusundaki değerlendirmelerini cinsiyet kalıplarına dayandırmasını eleştirerek, başvuruçunun yaşadığı travmanın ve psikolojik durumunun yeterince dikkate alınmadığını vurgulamıştır.

#### **SONUÇ**

Mahkeme, üç başvuruda da, başvuruçuların 13, 14 ve 16 yaşlarında oldukları dönemde maruz kaldıkları cinsel eylemlere karşı iç hukuk makamlarının yeterli koruma sağlamadığını tespit etmiştir.

İki başvuruda ceza soruşturmalarının geciktiği ve özenle yürütülmediği, üç başvuruda ise başvuruçuların içinde buldukları kırılabilir durumların ve rızaya ehliyetlerinin değerlendirilmesinde önemli eksiklikler olduğu sonucuna varılmıştır.

Mahkeme, cinsel ilişkiye rızanın belirli bir anda ve koşullarda özgür iradeyle verilmiş olması gerektiğini, bu bağlamda Fransız hukuk sisteminin pratikte işleyen, rıza dışı cinsel eylemleri

cezalandırabilecek bir ceza hukuku mekanizması kurma yükümlülüğünü yerine getirmediğini belirtmiştir.

Mahkeme, 3 ve 8. maddelerin üç başvuruda da ihlal edildiğine, 46949/21 numaralı başvuruda ise 14. madde ile birlikte 3 ve 8. maddelerin de ihlal edildiğine hükmetmiştir.

**Madde 41 (Adil Tazmin)**

Mahkeme, Fransa'nın başvuruculara şu miktarlarda tazminat ödemesine karar vermiştir:

- Ms. L.'ye 25.000 Euro manevi tazminat ve 16.020 Euro yargılama gideri,
- Ms. H.B.'ye 15.000 Euro manevi tazminat ve 1.000 Euro yargılama gideri,
- Ms. M.L.'ye 15.000 Euro manevi tazminat ve 3.000 Euro yargılama gideri.

**ÇEVİREN: Av. Ahmethan Bağışlar (10458 Antalya Barosu)**

# KÖLELİK VE ZORLA ÇALIŞTIRMA YASAĞINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : F.M. ve diğerleri/Rusya

**Başvuru No** : 71671/16 ve 40190/18

**Başvuru Tarihi** : 25 Kasım 2016 ve 15 Ağustos 2018

**Karar Tarihi** : 10 Aralık 2024

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 4. maddesi olan kölelik ve zorla çalıştırma yasağının Rusya tarafından insan ticaretini, zorla çalıştırmayı ve kulluğu yasaklamak ve önlemek ile mağdurları korumak için yeterli bir yasal çerçevenin oluşturulmaması, başvuranları korumaya yönelik somut önlemlerin alınmaması ve etkili bir soruşturma yürütülmemesi gerekçeleriyle ihlal edildiğine oybirliğiyle karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, Rusya'nın Sözleşme'nin 14. maddesi olan ayrımcılık yasağını da ihlal ettiğine hükmetmiştir.

Dava, üç Kazak ve iki Özbek vatandaşıyla ilgili olarak, Moskova'da bulunan dükkanlarda gerçekleştiği iddia edilen insan ticareti ve emek sömürüsü ile yetkililerin bu konudaki tutumuna odaklanmaktadır. Mahkeme, 2010 yılında başvuranların durumu hakkında yetkililere ilk uyarıyı yapan raporlardan itibaren, başvuranların emek sömürüsü ve sınır ötesi insan ticareti mağduru olduklarına dair güçlü şüphe bulunduğunu ve dördüncü başvurana ait durumda, *prima facie* (Ç.N.: ilk izlenime göre değerlendirilen, aksi ispatlanana kadar geçerli olan) bir delil olduğunu tespit etmiştir. Bu bulgu, Rus yetkililerine harekete geçme yükümlülüğü getirmiştir.

Mahkeme, Rus yasal çerçevesinin yetersiz olduğunu, özellikle de ceza hukukunun insan ticareti, zorla çalıştırma ve kulluk (Ç.N.: "*servitude*" kelimesi, köleliğin tarihi anlamının ötesinde, günümüzde genellikle iş mahkumiyeti, esir olma durumu, zorla çalıştırılma ve hizmetçilik gibi kavramları içermektedir. Çeviride, Mahkeme tarafından Türkçe yayınlanan kararlarda kullanıldığı şekilde "kulluk" olarak tercih edilmiştir.) gibi suçları etkili bir şekilde cezalandırmadığını ve insan ticareti mağdurlarına yeterli koruma sağlamadığını vurgulamıştır.

Yetkililer, başvuranları korumak için hiçbir adım atmamış, aksine failleri adalete teslim etmeye yönelik çabalarını uygunsuz ve suç teşkil edebilecek bir şekilde değerlendirmiştir. Ayrıca, bu iddialarla ilgili cezai bir soruşturma başlatmamış ve yürütmemiş, diğer ülkelerle işbirliği yapmamıştır.

Mahkeme, Devletin eylemsizliğinin, insan ticareti, emek sömürüsü ve toplumsal cinsiyet temelli şiddetle ilgili olarak tekrar tekrar göz yummak anlamına geldiğine ve başvuranlara yönelik ayrımcı bir tutum yansıttığına karar vermiştir. Bu durum, başvuranların insan ticaretine ve sömürülmesine uygun bir ortam yaratmıştır.

**Olaylar** : Başvuranlar F.M., A.M., N.I., G.N. ve B.K. sırasıyla üç Kazak ve iki Özbek vatandaşıdır. 1978 ve 1995 yılları arasında doğmuşlar ve Moskova'da yaşayan B.K. ve Özbekistan'da yaşayan G.N. hariç Kazakistan'da yaşamaktadırlar. Hepsi kadındır.

Başvuranlara göre, 2002-16 yılları arasında Kazakistan veya Özbekistan'dan Rusya'ya, Moskova'nın Golyanovo bölgesinde Rus vatandaşlarına ait dükkanlarda emek sömürüsü amacıyla kaçırılmışlardır. Buradaki çalışma süreleri birkaç aydan on yıla kadar sürmüştür. F.M.'nin kız kardeşi olan A.M., Rusya'ya kaçırıldığında reşit değildir ve bu kız kardeşler yetimdir.

Başvuranların ayrıntılı anlatımlarına göre, diğer hususların yanı sıra Rusya'ya varışlarının ardından kimlikleri ellerinden alınmıştır. Dükkanlarda olağanüstü uzun saatler boyunca, anlatılanlara göre sabah 6'dan gece 2'ye kadar, hiç izin kullanmadan çalıştırılmışlardır. Ağır yük taşımayı da içeren işleri vardır. Hiçbir iş sözleşmesi yapılmamış, yabancı göçmen işçi statüleri

düzenli hale getirilmemiş ve vaat edilen ücretler ödenmemiştir. Başvuranlar, maaş taleplerine yanıt olarak dövüldüklerini ya da maaşların biriktiğini ve çalışmalarının sonunda tüm dönem için ödeneceğine dair söz verildiğini bildirmişlerdir.

Başvuranların dükkanlardan çıkmalarına izin verilmemiş, depolarda yerde uyumaya zorlanmış ve kendilerine sadece bozuk yiyecekler verilmiştir. Kendilerine alkol içirilmiştir. Birbirleriyle konuşmaları yasaklanmış ve görevlendirilen bir iş arkadaşı tarafından ve video kameralar aracılığıyla sürekli gözetim altında tutulmuşlardır. Kontrolün ise dayak yoluyla sağlandığı belirtilmiştir.

Müşterilerle konuşmaları ve yakın gözetim altında hoparlörden yapılan nadir aramalar dışında aileleriyle görüşmelerine izin verilmemiştir.

Başvuru sahiplerinden bazıları parmaklarının kırıldığını, saçlarının çekildiğini, yumrukladıklarını ve tekmelendiklerini, kafalarına ve vücutlarının her yerine ağır cisimlerle veya şişe vurulduğunu bildirmiştir. İşçiler ayrıca işletme sahiplerinin önünde birbirlerini dövmeye zorlanmıştır. B.K. beyin travması geçirmiş, parmakları kırılmış, kulakları zarar görmüş, dişleri dökülmüş, çürükler ve yara izleri oluşmuştur. G.N. de beyin travması ve diğer yaralanmalara maruz kalmış ve ayakları kaynar suyla yakılmıştır. N.I.'da kafa ve göğüs kafesi yaralanmaları meydana gelmiştir. Fiziksel ve ruhsal yük çok ağırdır.

Başvuranlar, dükkan sahiplerinin emriyle erkek iş arkadaşları tarafından tecavüze uğramıştır. G.N. hamile kalmış ve doktorların karşı çıkmasına rağmen işyeri sahipleri tarafından kürtaj olmaya zorlanmıştır. İşlemin masraflarını çalışarak ödemesi söylenmiştir. F.M. hamile kaldığında dükkânda doğum yapmak zorunda kalmıştır. B.K. iki çocuğunu esaret altında doğurmuştur. A.M. Kazakistan'a döndükten sonra tecavüz sonucu hamile kaldığı bir çocuk doğurmuştur.

Başvuranlara göre, dükkan sahipleri oradaki kadınlardan çocuk almış ve bazılarını kendi çocukları olarak kaydetmişlerdir. B.K.'nın kızı da dahil olmak üzere bazıları ise kaybedilmiştir.

Olayların bu versiyonlarının çoğu, bu dükkanlarda kulluk yükümlülüğü altında tutulduğu iddia edilen diğer kişiler, sivil toplum kuruluşları ve aynı dükkanlarda uzun yıllar boyunca kadın göçmen işçilere yönelik sömürü ve istismar iddialarına ilişkin düzenlenen medya raporları tarafından doğrulanmıştır.

Başvuranlara göre, yetkililerle olan temasları sorunlu olmuştur. B.K. dükkan sahipleri kadar polisten de korktuğunu belirtmiştir. Moskova'da zorla çalıştırıldıkları süre boyunca, polise yapılan şikayetler boşuna olmuş, polis dükkan sahiplerinin tarafını tutmuş ve kaçmayı başaran bazı başvuranlar da dahil olmak üzere insan ticaretine maruz kalmış kişileri dükkanlara geri göndermiştir. Sınır dışı edilme tehditleri söz konusu olmuştur. Dükkan sahiplerinin yerel polise düzenli olarak rüşvet ödediği iddia edilmektedir.

Başvuranların durumuyla ilgili çok sayıda rapora, Kazak makamlarının adli yardım talebine ve STK'ların yardımıyla başvuranların kendileri tarafından yapılan suç duyurularına cevaben, Rus makamları ön soruşturmalar yürütmüş ve bu soruşturmalar cezai soruşturma açılmaması kararıyla sonuçlanmıştır.

Sivil toplum gönüllüleri tarafından 30 Ekim 2012 tarihinde yapılan ve Kazakistan ve Özbekistan'dan gelen bir grup düzensiz göçmen işçinin (B.K. ve diğer dört kadın dahil) dükkanlardan birinden serbest bırakılmasına yol açan ve medyada geniş yer bulan müdahalenin ardından bile, yetkililer, potansiyel insan ticareti mağdurlarından alınan pasaportlar ve dükkânda uyumak için kullanılan yataklar ve diğer deliller bulunmasına rağmen, cezai soruşturma açılması yönündeki ilk kararı hızla kaldırmışlardır. Novaya Gazeta'nın haberine göre, B.K. o gün diğerleriyle birlikte bir polis karakoluna götürülerek 11 saat boyunca

sorgulanmış ve sınır dışı edilmekle tehdit edilmiştir. Medyanın baskısı üzerine serbest bırakılmışlardır. B.K. ve diğer kadınların bir hafta sonra bir yetkilinin karşısına çıkarıldıklarında tekrar gözaltına alındıkları ve sınır dışı edilmekle tehdit edildikleri bildirilmiştir.

**İhlal İddiaları** : Başvuranlar, 4. maddeye (kölelik ve zorla çalıştırma yasağı) dayanarak, özellikle, insan ticaretine maruz kaldıklarını ve zorlama ve şiddet yoluyla zorla çalıştırıldıklarını ve/veya kulluğa maruz bırakıldıklarını ve yetkililerin, emek sömürsü için insan ticaretini cezalandırmak ve önlemek ve mağdurlarını korumak için yeterli yasal ve idari çerçeveyi oluşturmadıklarını; başvuranları korumak için işlevsel tedbirler almadıklarını ve kendilerine karşı işlenen suçlara ilişkin etkili bir cezai soruşturma yürütmediklerini iddia etmişlerdir.

Başvuranlar ayrıca, 14. madde (ayrımcılık yasağı) kapsamında, Rus makamlarının kendilerini korumamasının ve kendilerine karşı işlenen suçları soruşturmasızın, başvuranların cinsiyetleri, etnik kökenleri ve düzensiz yabancı göçmen işçi statüleri nedeniyle ayrımcılığa uğramalarının bir sonucu olduğundan şikayetçi olmuşlardır.

Başvurular 25 Kasım 2016 ve 15 Ağustos 2018 tarihlerinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır.

AIRE Centre'a üçüncü taraf olarak müdahil olma hakkı tanınmıştır.

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

Ioannis Ktistakis (Yunanistan), Başkan,

Peeter Roosma (Estonya),

Lətif Hüseyinov (Azerbaycan),

Oddný Mjöll Arnardóttir (İzlanda),

Diana Kovatcheva (Bulgaristan),

Úna Ní Raifeartaigh (İrlanda),

Mateja Đurović (Sırbistan),

ve ayrıca Milan Blaško, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

**Karar** :

**Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı (Madde 4) :**

Mahkeme, kölelik, kulluk ve zorla çalıştırmanın yasaklanmasının demokratik toplumların temel değerlerinden biri olduğunu yinelemiştir. İnsanlara alınıp satılacak ve zorla çalıştırılacak metalar olarak muamele edilmesini içeren insan ticareti, mağdurların onurunu ve temel özgürlüklerini tehdit etmektedir.

Rus makamlarının F.M. ve A.M. ile ilgili durumdan ilk kez haberdar edildiği 2010 yılından itibaren, başvuranların dükkan sahipleri tarafından emek sömürsü amacıyla insan ticaretine maruz bırakıldıklarına dair inandırıcı bir şüphe - hatta B.K.'nin durumunda *prima facie* delil - mevcuttu. Bu durum, kadınların dükkanlarda tutulduğuna ve şiddet kullanılarak çalışmaya zorlandığına dair çok sayıda raporda görülebilmekteydi. Kimliklerin insan tacirleri tarafından alındığı anlaşılmıştır. Bu, Sözleşme uyarınca, yetkililerin harekete geçme yükümlülüğü anlamına gelmekteydi.

Mahkeme, başvuranların ciddi kötü muameleye ilişkin anlatılarını ve bunların ne kadar benzer olduğunu kaydetmiştir. Başvuranlar, kimlik belgelerine el konulan düzensiz yabancı göçmen işçilerdi. İşçilerin dükkanda uyumaya zorlandıklarına, B.K.'nın durumunda video gözetimine ve B.K., N.I. ve G.N.'nin tıbbi kayıtlarında gösterilen şiddete dair belirgin deliller vardı. G.N.'nin sistematik tecavüz ve zorla kürtaj iddiaları, diğer başvuranların ve kadın iş arkadaşlarının ifadeleriyle tutarlıydı. F.M. ve B.K.'nin çocukları da dahil olmak üzere çocukların kaçırıldığına dair tutarlı iddialar ve B.K.'nin oğlunun istismar edildiğine dair tıbbi deliller bulunmaktaydı. Bu anlatımlar, insan ticaretine maruz kalmış diğer kişilerin anlatımları, medyada çıkan haberler ve söz konusu dükkanların sahipleri arasındaki bağlar tarafından doğrulandığı için özellikle inandırıcı olmuştur.

Kadınlar yoksul olup, kabul edilebilir koşullar ve ödeme beklentisiyle işe alınmış, ancak yabancı bir ülkede tecrit edilmişlerdir. Mahkeme, bu ve diğer deliller nedeniyle, başvuranların sınır ötesi insan ticareti ve kulluk mağduru olduklarına kani olmuştur.

### ***Yeterli yasal çerçeve***

Ulusal mevzuatta öngörülen güvenceler, mağdurların veya potansiyel insan ticareti mağdurlarının haklarının etkili bir şekilde korunmasını sağlamak için yeterli olmalıdır. 4. Madde uyarınca Devletler, bir kişiyi kölelik, kulluk veya zorla ya da zorunlu çalıştırma altında tutmayı amaçlayan eylemleri etkili bir şekilde kovuşturmakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğe uyulması, insan ticaretinin yasaklanması ve cezalandırılması için yasal ve idari bir çerçeve gerektirmektedir. İnsan ticaretiyle mücadeleyle yönelik kapsamlı bir yaklaşım, insan ticaretini önlemeye ve mağdurlarını korumaya yönelik ilave tedbirleri de içermektedir.

Konuyla ilgili hüküm Rus Ceza Kanunu'nun 127.1 (insan ticareti) maddesidir, ancak bu madde başvuranların davalarına uygulanmamıştır; zira yetkililer başvuranların aslında dükkânlarda kalmayı ve çalışmayı “seçtiklerini” belirtmişlerdir. Mahkeme, rızanın insan ticaretinin gerçekleşip gerçekleşmediğiyle bir ilgisi olmadığını değerlendirmiştir. Her halükarda, rızanın rolüne ilişkin hükümler Madde 127.1'de yer almamaktadır.

Bunun yanında, zorla çalıştırma, 127.1. maddenin “bir kişinin sömürülmesinin” ne anlama geldiğine ilişkin notunda yer almadığı gibi, Rus ceza hukukunun başka bir yerinde de ele alınmamıştır. Rus Ceza Kanunu'nun 127.2. maddesindeki “ kölenin emeğinin kullanılması” tanımı, “mülkiyet hakkının içerdiği yetkinin” kullanılmasını gerektiriyordu ki bu da köleliğin “klasik” anlamına karşılık geliyordu, kulluğunkine değil. Bu tanım, Mahkeme'nin içtihadına göre zorla çalıştırmayı karakterize eden, iş yapmaya gönüllü olmama durumuna (“kişinin kontrolü dışındaki nedenler”) atıfta bulunmamaktaydı.

Mahkeme, Rus ceza hukukunun insan ticareti, zorla çalıştırma ve kulluğu etkili bir şekilde cezalandırmadığını değerlendirmiştir.

Mahkeme, Rusya'ya düzenli olarak yapılan çağrılara rağmen, Rusya'da insan ticaretiyle mücadele ve önleme ve mağdurları koruma ve onlara yardım etmeye yönelik tedbirler öngören bir yasa çıkarılmadığını kaydetmiştir.

Ayrıca, Rusya'nın Bağımsız Devletler Topluluğu ülkelerinden, özellikle de vizesiz sınır rejiminin uygulandığı Orta Asya ülkelerinden büyük ölçekte işgücü göçü alan bir ülke olmasına, mağaza sahiplerinin Orta Asya'dan gelen kadın göçmen işçileri sömürdüğüne ve istismar ettiğine dair tekrarlanan raporlara ve mağazaların yetkililer tarafından düzenli olarak denetlenmesine rağmen, bu davadaki insan tacirleri 2002 ve 2016 yılları arasında başvuranları sömürürken herhangi bir engelle karşılaşmadan faaliyet gösterebilmişlerdir.

Sonuç olarak Mahkeme, Rusya'nın insan ticareti, zorla çalıştırma ve kulluğu yasaklamak ve önlemek ve mağdurlarını korumak için yeterli yasal ve idari çerçeveyi oluşturmadığını ve aralarında reşit olmayan bir kişinin de bulunduğu başvuruların Rusya'ya getirildiklerinde bu suçlara karşı etkili bir şekilde korunmalarını sağlamadığını değerlendirmiştir. Dolayısıyla, 4. madde ihlal edilmiştir.

### ***İnsan ticareti mağdurlarının korunmasına yönelik işlevsel tedbirler***

Devletler, bazı durumlarda, yetkililerin böyle bir riskin varlığına dair inandırıcı bir şüpheden haberdar olduğu veya haberdar olması gerektiği durumlarda, bireyleri insan ticareti veya sömürü durumundan veya riskinden uzaklaştırmak için tedbirler almakla yükümlüdür.

Mahkeme, Rus makamlarının 2010 yazında Uluslararası Göç Örgütü ve Kazak makamları tarafından, yetim olan A.M.'nin küçükken Rusya'ya kaçırıldığına ve 2007'den beri devam eden bir sömürü ve şiddet ortamında bulunduğu dair inandırıcı bir şüpheyle ilgili olarak temasa geçildiğini kaydetmiştir. Mahkeme, Rus makamlarının söz konusu koşullarda kendilerinden makul olarak beklenebilecek adımların hiçbirini atmadıklarını tespit etmiştir: atılan tek adım, A.M.'nin insan taciri olduğu iddia edilen kişiyle görüşmek olmuştur. 2013 yılında bir yetkili, insan tacirini aklayan ifadeler vermesi için kendisine getirilen A.M. ile görüşmüş ve onu korumak için herhangi bir önlem almadan geri götürülmesine izin vermiştir. B.K. vakasında, yetkililerin elinde istismara uğradığına dair *prima facie* bir delil bulunduğu müdahale etme yükümlülüğü söz konusuydu. Oysa kendisine hiçbir yardım veya koruma sağlanmamıştır. Bunun yerine, gözdağı ve sınır dışı edilme tehditlerine maruz kalmıştır. Benzer şekilde, istismarcı oldukları iddia edilen kişiler serbest kalırken F.M., G.N. ve N.I.'ya hiçbir koruma sağlanmamıştır.

Yetkililer, başvurulara yardım eden sivil toplum temsilcilerine işbirliği ve yardım sağlamak yerine, failleri adalete teslim etmeye ve tazminat almaya yönelik meşru çabaları uygunsuz ve potansiyel olarak suç olarak değerlendirmiş ve faaliyetleri hakkında bir soruşturma yürüterek B.K. ve diğer ilgili kişileri uzun uzadıya sorgulamıştır.

Sonuç olarak Mahkeme, Devlet'in sınır ötesi insan ticaretinin (potansiyel) mağdurları olan başvurularını korumak için işlevsel tedbirler almaması nedeniyle 4. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

### ***Etkili soruşturma***

Başvuruların, emek sömürüsü amacıyla sınır ötesi insan ticareti mağduru olduklarına dair inandırıcı bir şüphe bulunmaktaydı. Bu nedenle, yetkililerin iddia edilen suçları etkili bir şekilde soruşturması ve ilgili diğer Devletlerin ilgili makamlarıyla işbirliği yapması gerekiyordu.

Ancak, 2010 ve 2021 yılları arasında on yıldan fazla bir süre boyunca polis ve Soruşturma Komitesi, yetkililerin gerçekleri tespit edemediği veya sorumluları belirleyemediği bir çalışma çerçevesi oluşturan yüzeysel “ön soruşturma incelemelerinden” fazlasını yapmamıştır. Ceza davası açma ve ceza soruşturması yürütme konusundaki benzer birçok ret kararı o kadar zayıf gerekçelere dayanmaktaydı ki, rutin olarak iptal edilmekteydi. Soruşturmacılar, ceza davası açmayı reddetmelerini genellikle, başvuruların Rusya'da ikamet etmeyen yabancılar olduğu ve bu nedenle soruşturmaya katılamayacak olmalarıyla gerekçelendirmişlerdir. Devletlerarası adli yardımlaşma talepleri örneğin başvurularla görüşme yapmak gibi amaçlarla dahi kullanılmamıştır.

Yetkililer, fail oldukları iddia edilen kişilerin ve kontrolleri altındaki, potansiyel olarak bizzat insan ticareti mağduru olan kişilerin başvurularına karşı işlenen suçları reddeden ifadelerini incelemeksizin kabul etmişlerdir. Tıbbi ve diğer delillerle desteklenen cinsiyete dayalı fiziksel, cinsel ve üremeye ilgili şiddete ilişkin inandırıcı iddialar, kimliklere el konulduğuna, iş

sözleşmelerinin bulunmadığına ve maaş ödemelerinin yapılmadığına veya konaklama sağlanmadığına dair güçlü göstergeler gibi göz ardı edilmiştir.

Başvuranların ve diğerlerinin çocuklarının kaçırıldığına dair makul iddialara rağmen, soruşturma makamları B.K.'nın vakasındaki koşullarla ilgili herhangi bir değerlendirme yapmamış ve çocuklarının hangi koşullarda doğduğunu açıklığa kavuşturmak için Moskova'daki hastaneden bilgi almak gibi temel adımları dahi atmamıştır.

Yerel polisin yolsuzluk yaptığına dair tutarlı iddialar da aynı şekilde cezai bir soruşturma yürütülmeden reddedilmiştir. İnsan tacirlerinin, başvuranların kadın göçmenler olmalarından kaynaklanan savunmasızlıklarını onları istismar etmek için kullanmış olma ihtimali, yetkililerin olası ayrımcı saikleri ortaya çıkarmak için tüm makul adımları atma yükümlülüğünü ihlal ederek, herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamıştır. Başvuranların davalarına hiçbir noktada özel eğitimli polis memurları, denetçiler, savcılar veya hakimler dahil edilmemiştir.

Davalı Devlet, etkili bir soruşturma yürütme görevini yerine getirmeyerek, insan tacirleri arasında cezasızlık duygusunu teşvik etmiş ve başvuranların travmatik deneyimlerinden kurtulmalarını engellemiştir. Başvuranlar ayrıca, insan tacirlerinden elde ettikleri kazançlar da dahil olmak üzere, iyileşmelerine yardımcı olacak tazminat talep etme fırsatından da mahrum bırakılmışlardır.

Mahkeme, genel olarak, başvuranların davalarına ilişkin etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle 4. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu nedenle, başvuranların etkili iç hukuk yollarının bulunmadığına ilişkin birbiriyle yakından bağlantılı şikâyetlerini 13. madde kapsamında ayrıca incelemeye gerek görmemiştir.

#### **Madde 14 (Ayrımcılık yasağı):**

Mahkeme, ayrımcılık kastı olmasa bile, belirli bir grup üzerinde orantısız ölçüde olumsuz etkileri olan genel bir politikanın ayrımcılık olarak değerlendirilebileceğini yinelemiştir.

Mahkeme, Devlet'in 4. Madde yükümlülükleri karşısındaki eylemsizliğinin, insan ticareti, emek sömürsü ve ilgili toplumsal cinsiyete dayalı şiddete tekrar tekrar göz yummak anlamına geldiğini ve düzensiz göçmen statüsüne sahip yabancı işçi kadınlar olarak başvuranlara yönelik ayrımcı bir tutumu yansıttığını değerlendirmiştir. Rus makamlarının genel ve ayrımcı pasif tutumu, başvuranların insan ticareti ve istismarına elverişli bir ortam yaratmıştır.

Dolayısıyla, 4. madde ile birlikte ele alındığında 14. madde ihlal edilmiştir.

#### **Adil Tazmin (Madde 41) :**

Mahkeme, Rusya'nın manevi tazminat olarak F.M., G.N. ve N.I.'ya 52.000'er Avro; A.M. ve B.K.'ye 78.000'er Avro ödemesine karar vermiştir. Ayrıca, A.M., G.N. ve B.K.'ye masraf ve giderler için müştereken 7.731,75 Avro ödemesi kararlaştırılmıştır.

**ÇEVİREN: Av. Selen Bilgesu TAMER (78604)**

# ÖZGÜRLÜK VE GÜVENLİK HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Spivak v. Ukrayna

**Başvuru No** : 21180/15

**Başvuru Tarihi** : 23.04.2015

**Karar Tarihi** : 05.06.2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Spivak v. Ukrayna (başvuru no. 21180/15) davasına ilişkin bugünkü Daire kararında, oybirliğiyle; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesinin 1. ve 4. fıkrasının (özgürlük ve güvenlik hakkı), hem Bay Spivak'ın gördüğü muamele hem de psikiyatri hastanesinde tutulduğu koşullar nedeniyle 3. Maddesinin (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı) ve son olarak 13. maddesinin (etkili başvuru hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, Bay Spivak'ın Ekim 2012'de ceza mahkemesin kararıyla Dnipro'daki Ulusal Yüksek Güvenlikli Psikiyatri Hastanesinde zorunlu psikiyatrik tedaviye tabii tutulması ile ilgiliydi. Mahkeme, Spivak'ın cinayete teşebbüs ettiğine ancak suçun işlendiği tarihteki ruhsal durumu nedeniyle cezai sorumluluktan muaf olduğuna karar vermişti. Devam eden tutukluluğunun yasallığını gözden geçirmek veya iradesi dışında uygulanan tıbbi tedaviye itiraz etmek için mahkeme süreci başlatamamıştır. Ekim 2014'te taburcu edilmiştir.

Mahkeme özellikle Bay Spivak'ın, zorlayıcı tıbbi tedbirlerin mahkeme tarafından sonlandırılmasının ardından hastanede psikiyatrik gözetim altında tutulmaya devam edilmesinin hukuka aykırı olduğunu tespit etmiştir. Ayrıca, zorunlu yatılı tıbbi tedavisinin devamına ilişkin duruşmaların adaletin temel gerekliliklerini karşılamadığını tespit etmiştir.

Mahkeme ayrıca, Bay Spivak'ın hastanede yetersiz ve aşırı kalabalık koşullarda tutulduğunu ve buradaki doktorların kendisi için reçete ettiği zorunlu tedavinin gerekliliğine gerektiği gibi itiraz edemediğini belirtmiştir.

**Olaylar** : Başvuran Gennadiy Igorovych Spivak, 1980 doğumlu bir Ukrayna vatandaşıdır ve Kamyanske'de (Ukrayna) yaşamaktadır.

15 Aralık 2011 tarihinde Bay Spivak bir tanıdığıın evinde tutuklanmıştır. Kendisi ağır duygusal sıkıntı ve alkol zehirlenmesi içinde, kanlar içinde ve fiziksel olarak yaralı bir şekilde bulundu. Tanıdığı bir kişiyi öldürmeye teşebbüsle suçlanmıştır.

Polis onu psikiyatrik muayeneye götürmüş, daha sonra hazırlanan raporda "daha önce herhangi bir akıl hastalığına sahip olmadığı ya da şu anda sahip olmadığı" belirtilmiş, ancak bir psikiyatri hastanesinde zorunlu yatışa ihtiyacı olduğu sonucuna varılmıştır.

Dniprovskiy Dniprodzerzhynsk Bölge Mahkemesi bu rapora dayanarak Bay Spivak'ın cinayete teşebbüs ettiğine, ancak o dönemdeki ruhsal durumu nedeniyle cezai sorumluluğunun bulunmadığına karar vermiştir. Bay Spivak; temyize başvurmadığını çünkü adli psikiyatri raporunda, cinayetin işlendiği tarihte kendisinin akıl sağlığının yerinde olduğunun açıkça belirtildiğini, bu nedenle hastaneye yatışının sadece kısa bir süre için olacağını varsaydığını söylemiştir.

6 Aralık 2012 tarihinde başvuran, bir gözaltı merkezinden Dnipro'daki Ulusal Yüksek Güvenlikli Psikiyatri Hastanesi'ne nakledilmiştir. 11 Mart 2013 tarihinde kendisine organik kişilik bozukluğu teşhisi konulmuştur. Hastane, başvuranın zorunlu tedavisine devam edilmesini üç defa tavsiye etmiş ve bu kararlar Ukrayna mahkemeleri tarafından onaylanmıştır. Bay Spivak, bu duruşmalarda hazır bulunmamıştır.

Bay Spivak bu aşamada diğer ilaçların yanı sıra nöroleptik ilaçlarla zorunlu olarak tedavi edildi. Bay Spivak'ın gözaltı koşullarıyla ilgili olarak, belirttiği üzere, hastaneye vardığında her tarafı tıraş edilmiş ve en az beş yıl boyunca hastaneden çıkamayacağı söylenmiştir. Diğer hususların yanı sıra; odaların aşırı kalabalık olduğunu, özellikle bir noktada 2,2 x 3 m boyutlarındaki bir odada iki kişiyle birlikte iki hafta boyunca kapalı kaldığını, tuvalet ziyaretlerinin personelin takdirine bağlı olduğunu, mahkumların kendi arkalarını temizlemeye zorlandığını, haftada sadece bir kez duş almasına izin verildiğini iddia etmiştir.

13 Ekim 2014 tarihinde, bu kez Bay Spivak'ın da hazır bulunduğu bir ortamda, Bölge Mahkemesi zorlayıcı tıbbi tedbirlerin uygulanmasına devam edilmesine izin vermeyi reddetmiştir. Mahkeme özellikle Bay Spivak'ın sadece bir kez "twilight" durumuna girdiğini, saldırgan veya sanrılar gören bir durumda olmadığını belirtmiştir. Diğer çeşitli mahkeme süreçlerinin ardından, bu karar 24 Ekim 2014 tarihinde kesinleşmiştir.

Kendisi 28 Ekim 2014 tarihinde taburcu edilmiştir.

Başvuran, hastane aleyhine bir hukuk davası açmış ve kısmen başarılı olmuştur: 24 ve 28 Ekim 2014 tarihleri arasında zorunlu olarak hastaneye yatırılması, herhangi bir yasal dayanaktan yoksun olduğu için hukuka aykırı bulunmuş ve kendisine yaklaşık 256 Euro tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Başvuran bir suç duyurusunda bulunmuş ise bu sürecin sonucu bilinmemektedir.

**İhlal İddiaları** : Bay Spivak; 3. maddeye (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı), 5. maddenin 1. fıkrasına, 4. ve 5. maddeye (özgürlük ve güvenlik hakkı) ve 13. maddeye (etkili başvuru hakkı) dayanarak, özellikle, hapsedilmesinin yasalara aykırı olduğunu, tıbbi gereklilik olmaksızın kendisine zorla nöroleptik verildiğini, devam eden psikiyatrik hapsine veya reçete edilen tıbbi tedaviye itiraz etmek için bir prosedürü olmadığını ve uygunsuz koşullarda tutulduğunu iddia etmiştir.

Başvuru 23 Nisan 2015 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır. Karar, aşağıdaki gibi yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

María Elósegui (İspanya),

Gilberto Felici (San Marino), Andreas

Zünd (İsviçre),

Kateřina Šimácková (Çek Cumhuriyeti),

Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),

Vahe Grigoryan (Ermenistan),

ve ayrıca Victor Soloveytchik, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

**Karar** :

***5. maddenin 1., 4. ve 5. fıkrası***

Hükümet, Bay Spivak'ın 24 Ekim 2014 tarihinden sonra bu hapsedilme ile ilgili olarak artık mağdur olduğunu iddia edemeyeceğini, çünkü yetkililerin ihlali açıkça kabul ettiğini ve kendisinin tazminat aldığı ileri sürmüştür. Bay Spivak, tazminatın (256 avroya eşdeğer) yetersiz olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, bu tür tazminatların Mahkeme'nin normalde hükmedeceği tazminatlarla uyumlu olmayacağı konusunda Bay Spivak ile hemfikir. Dolayısıyla bu şikâyetin kabul edilebilir olduğunu beyan etmiştir.

Mahkeme, özellikle ulusal mahkemelerin Bay Spivak'ın 24 Ekim 2014 tarihinden sonraki tutukluluğunun yasal dayanaktan yoksun olması nedeniyle hukuka aykırı olduğu yönündeki tespitlerine dikkat çekerek, bu tutukluluğun özgürlük hakkının ciddi bir ihlali olduğuna karar vermiştir. Dolayısıyla, 5. maddenin 1. fıkrası ihlal edilmiştir.

Mahkeme ayrıca, Bay Spivak'ın katılımı olmaksızın yapılan duruşmalarda psikiyatrik hapsinin gözden geçirilmesinin kapsamlı olmadığına ve adaletin temel gereklilikleriyle bağdaşmadığına karar vermiştir. Mahkeme, diğer hususların yanı sıra, özellikle Spivak'ın kendisini doğru bir şekilde değerlendirmek için gerekli olan duruşmalara katılmamasına, Ukrayna mahkemesinin davayı karara bağlamadan önce hastanenin görüşlerini eleştirel bir şekilde incelememesine, Ombudsman'ın bunun Ukrayna'da sistematik bir sorun olduğunu belirtmesine ve davaların sadece hastane raporlarına dayanarak üstünkörü incelenmesine atıfta bulunmuştur. Mahkeme ayrıca, Ukrayna hukukunun Bay Spivak'a kendi talebiyle tutukluluğunun gözden geçirilmesini başlatma hakkı vermediğini kaydetmiştir.

Bu nedenle Mahkeme, Bay Spivak'ın, tutukluluğunun yasallığına ilişkin yeterli bir incelemeye erişemediği sonucuna varmış ve 5. Maddenin 4. fıkrasını ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, şikâyetin 5. Maddenin 5. fıkrası kapsamında incelenmesine gerek olmadığına karar vermiştir.

### ***Madde 3***

Bay Spivak; nöroleptiklerin kendisine bir tedavi şekli olarak değil, bir ceza şekli olarak uygulandığını sürekli olarak savunmuştur. Mahkeme; nöroleptiklerin başvuranın iradesine karşı uygulanmasının tartışmalı olmadığını, sadece tedavinin tıbbi gerekliliğinin tartışmalı olduğunu kaydetmiştir. Mahkeme; zorunlu tıbbi tedavinin gerekli görüldüğü durumlarda, olası suiistimalleri önlemek için sıkı bir denetime tabi tutulması gerektiğini yinelemiştir.

Bu vakada, Bay Spivak, mahkeme kararı olduğu için tedaviyi reddedememiştir. Ancak ilgili mevzuat (Psikiyatrik Yardım Yasası ve Sağlık Bakanlığı Yönetmelikleri) bir doktorun reçete ettiği tedaviye karşı herhangi bir itirazda bulunulmasını öngörmemektedir. Alternatif bir teşhis talebinde bulunulmasına ilişkin hükmün uygulamada nasıl işleyeceği bile belirsizdir. Etkili bir itiraz veya alternatif teşhisin olmaması, hastaları keyfiliğe karşı önemli bir güvenceden mahrum bırakmıştır. O zamanki uygulama olan altı aylık gözden geçirme takvimi yetersizdir. Kanunda yer alan diğer bazı güvenceler çoğunlukla teorik görünmekteydi ve Hükümet, bunun mümkün olduğunu iddia etmesine rağmen, hastaların bu tür konuları savcılık veya başka yollarla başarılı bir şekilde takip ettiğine dair herhangi bir örnek sunamamıştır.

Psikiyatri kurumlarındaki tıbbi tedbirlerle ilgili olarak, bu tedbirlere ilişkin şikâyetlerin soruşturulması da dahil olmak üzere, gerekli yasal ve düzenleyici çerçeve oluşturulmamıştır. Bu başarısızlık ve Bay Spivak'ın tıbbi dosyasında kaydedildiği üzere nöroleptiklerle tedavi edilmesi göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme 3. maddenin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Bay Spivak'ın hastanede kaldığı koşullarla ilgili olarak Mahkeme, Hükümet'in Spivak'ın iddialarının hiçbirini çürütmediğini kaydetmiştir. Bu iddialar, Ombudsman'ın 2014 tarihli raporu ve Hükümet'in kendi beyanları ile desteklenmiştir.

Bu koşullar Bay Spivak'ı ciddi anlamda sıkıntıya ve zorluğa sokmuş olmalıdır. Dolayısıyla 3. Madde ihlal edilmiştir.

### ***Madde 13***

Mahkeme, Ukrayna'nın yeterli yasal ve düzenleyici çerçeveyi yürürlüğe koymadığını ve şikayetlere yanıt vermek de dahil olmak üzere işlevsel koruma önlemleri almadığını yinelemiştir. Bu nedenle, Bay Spivak'ın Ukrayna'daki şikayetlerini takip etmesi için yeterli bir yol bulunmadığına ve bunun 13. maddeyi ihlal ettiğine karar vermiştir.

### ***Adil tatmin (Madde 41)***

Mahkeme, Ukrayna'nın başvurana manevi tazminat olarak 25.000,00Euro (EUR), masraf ve harcamalar için ise 2.950,00Euro ödemesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Av. İdil ÖZER (89035)**

## ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Espírito Santo Silva Salgado / Portekiz

**Başvuru No** : 30970/19

**Başvuru Tarihi** : 05.06.2019

**Karar Tarihi** : 03.12.2024

**Konu** :Dava, Portekiz'in en önemli özel bankalarından biri olan Banco Espírito Santo'nun ("BES") eski yönetim kurulu başkanı tarafından yapılan bir başvuru ile ilgilidir; bu bankanın çöküşü çözüm davasına konu olmuştur ve medyanın büyük ilgisini çekmiştir. Mevcut davada, başvuran, Portekiz Merkez Bankası tarafından aleyhine açılan idari takibattan şikâyetçi olmuş ve ilgili dönemde bu bankanın müdürü tarafından kamuoyuna yapılan çeşitli açıklamaların, bağımsız ve tarafsız bir mahkemeye başvurma hakkını ve masum sayılma hakkını zedelediğini iddia etmiştir.

Portekiz Merkez Bankası'nın tarafsız olmadığı iddiasıyla ilgili olarak Mahkeme, ilgili sorunun, söz konusu idari makam tarafından alınan kararın tam yargı yetkisine sahip bir yargı organı tarafından incelenip incelenmediği olduğu görüşünü benimsemiştir. Bu bağlamda, başvuranın Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin amaçları doğrultusunda yeterli kapsamda bir yargı denetiminden faydalandığını tespit etmiştir. Ayrıca, Portekiz Merkez Bankası Başkanı tarafından yapılan açıklamaların, başvuranın Sözleşme'nin 6 § 2 maddesi uyarınca masum sayılma hakkını zedelediğine karar vermiştir.

**Olaylar** : Başvuran Ricardo Espírito Santo Silva Salgado, 1944 doğumlu bir Portekiz vatandaşıdır. Temmuz 2014'e kadar özel banka Banco Espírito Santo'nun ("BES") ve Espírito Santo Financial Group S.A.'nin ("ESFG") yönetim kurulu başkanlığı yapmıştır.

Ağustos 2014'te BES, bağlı olduğu Lüksemburg merkezli bir şirketin (Espírito Santo Group) borçlarına maruz kalması nedeniyle 3 577 milyon Euro zarar kaydetmiştir.

3 Ağustos 2014 tarihinde Portekiz Merkez Bankası, BES ile ilgili olarak çözüm eylemi başlatma kararı almış ve bu karar, yönetim kurulunun beş üyesi tarafından düzenlenen ve televizyonda ve ülkedeki bazı radyo istasyonlarında canlı olarak yayınlanan bir basın toplantısında duyurulmuştur.

Basın toplantısı sırasında dönemin Portekiz Merkez Bankası Başkanı C.C. tarafından bazı açıklamalar yapılmıştır. C.C. daha sonra 2016 yılında ikisi haftalık Expresso gazetesine ve biri de Público gazetesine olmak üzere üç röportaj vermiştir.

Bu arada, 2014 ve 2015 yılları arasında, Portekiz Merkez Bankası Yönetim Kurulu, BES, ESFG, başvuran ve BES'in diğer üç üst düzey yöneticisi hakkında, 2009 ve 2014 yılları arasında meydana gelen olaylarla bağlantılı olarak, hileli mali kötü yönetim eylemleri, Portekiz Merkez Bankası'ndan gelen talimatlara gerekçesiz olarak uymama ve çıkar çatışması kurallarını ihlal etme suçlarından iki soruşturma başlatmıştır. Bu soruşturmalar daha sonra birleştirilmiştir.

2018 yılında Portekiz Merkez Bankası müfettişleri, özellikle Portekiz Merkez Bankası'nın tüm yönetim kurulu üyelerinin yargılamadan çekilmesini talep eden başvurana bildirilen görüşlerini sunmuşlardır. Talebini C.C.'nin basın toplantısı sırasında yaptığı açıklamalara ve medya ile yaptığı röportajlara dayandıran başvuran, Portekiz Merkez Bankası yönetim kurulu üyelerinin tarafsızlığının sağlanamayacağına inanmak için gerekçeler olduğunu iddia etmiştir. Talebi reddedilmiştir.

Nihayetinde, 8 Eylül 2020 tarihinde, Portekiz Merkez Bankası yönetim kurulu, iki ek yaptırımla birlikte başvurana toplam dört milyon avro tutarında idari para cezası vermiştir. Başvuran bu karara Rekabet, Düzenleme ve Denetleme Mahkemesi ("CCRS") nezdinde itiraz etmiş ve

C.C.'nin Portekiz Merkez Bankası Başkanı sıfatının geri alınmasını talep etmiştir. Mahkeme, görev süresi Temmuz 2020'de sona eren C.C.'nin artık Portekiz Merkez Bankası başkanı olmadığını belirterek bu talebi reddetti. Ayrıca mahkeme, başvurana verilen idari para cezasını ve yan cezaları onamıştır. Başvuran, bu karara karşı Lizbon Temyiz Mahkemesi'ne temyiz başvurusunda bulunmuş ancak reddedilmiştir. Başvuran ayrıca Anayasa Mahkemesi'ne de başvurmuş ancak başvurusu kabul edilemez bulunmuştur.

**İhlal İddiaları** : Başvuran, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesine (adil yargılanma hakkı) dayanarak, dönemin Portekiz Merkez Bankası Başkanı tarafından yapılan açıklamalar ışığında, hakkındaki iddiaların bu açıklamalarda belirtilmiş olması nedeniyle, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından adil bir şekilde yargılanmadığını ileri sürmüştür.

Sözleşme'nin 6 § 2 maddesine dayanarak, C.C. tarafından idari işlemler öncesinde ve sırasında yapılan açıklamaların masum sayılma hakkını zedelediğini iddia etmiştir.

Başvuru 5 Haziran 2019 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır. Karar, aşağıdaki gibi yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Lado **Chanturia** (Gürcistan), Başkan,

Faris **Vehabović** (Bosna Hersek),

Tim **Eicke** (Birleşik Krallık),

Lorraine **Schembri Orland** (Malta),

Ana Maria **Guerra Martins** (Portekiz),

Anne Louise **Bormann** (Danimarka),

Sebastian **Rădulețu** (Romanya),

ve ayrıca Simeon **Petrovski**, Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

**Karar** :

**Madde 6 § 1 (Adil Yargılanma Hakkı)**

Aşağıdaki nedenlerden dolayı Mahkeme, C.C.'nin basına yaptığı açıklamalar ışığında Portekiz Bankası'nın tarafsız olup olmadığını veya başvuranın bu konudaki korkularının nesnel olarak haklı olup olmadığını tespit etmeyi gerekli görmemiştir. İlk olarak, C.C., Portekiz Merkez Bankası yönetim kurulunun 8 Eylül 2020 tarihinde başvuran aleyhindeki iddiaları ele alan kararının kabul edilmesinde yer almamıştır, çünkü başkan olarak görev süresi 20 Temmuz 2020'de sona ermiştir. İkinci olarak, Portekiz Merkez Bankası bir yargı organı veya başka bir deyişle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi anlamında bir "mahkeme" değildir.

Ayrıca Mahkeme, mevcut davadaki sorunun Portekiz Merkez Bankası'nın kararının tam yargı yetkisine sahip bir yargı organı tarafından incelenip incelenmediği olduğunu değerlendirmiştir.

Bu bağlamda Mahkeme, başvuranın, Portekiz Merkez Bankası'nın kararına, bu kararın dayandığı tüm delilleri inceledikten sonra hem olaylara hem de hukuka ilişkin karar veren CCRS önünde itiraz edebildiğini kaydetmiştir. Bu mahkeme, başvurana ve tanıkları dinlediği çeşitli duruşmalar düzenlemiştir. Dolayısıyla, CCRS'nin denetimi sadece hukuka uygunluk incelemesinden ibaret olmamış, tam yargı yetkisine sahip bir mahkeme tarafından yürütülmüş ve başvurana hem aleyhindeki bulguların esasını hem de Portekiz Merkez Bankası tarafından uygulanan yaptırımların orantılılığını inceleme imkanı vermiştir. Buna ek olarak, başvuran, Lizbon Temyiz Mahkemesi önünde ikinci bir hukuk yoluna başvurabilmiş ve bu mahkeme de hukuki konularda karar vermiştir. Ayrıca, başvuran, Portekiz Merkez Bankası'nın kararına karşı yaptığı itirazları karara bağlayan yargı organlarının tarafsızlığını sorgulamamıştır. Dahası, başvuranın reddi hakim talebine ilişkin karar da dahil olmak üzere, bu kararların usulüne uygun

bir şekilde gerekçelendirildiği görülmektedir; CCRS, başvuranın dile getirdiği tüm konuları ele almıştır.

Mahkeme, Portekiz Merkez Bankası tarafından verilen kararlar ile ilgili olarak, başvuranın Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin amaçları doğrultusunda yeterli kapsamda bir yargısal denetimden faydalandığı sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, söz konusu madde ihlal edilmemiştir.

**Madde 6 § 2 (Masumiyet Karinesi)**

Mahkeme, C.C.'nin açıklamalarının, ülkenin en önemli özel bankalarından birinin çöküşünün medyada geniş yer bulduğu bir bağlamda yapıldığını kaydetmiştir. Ayrıca, BES'in eski yönetim kurulu başkanı olarak başvuranın, özellikle Portekiz Merkez Bankası tarafından kendisine karşı başlatılan işlemlerle bağlantılı olarak, medyanın ve kamuoyunun ilgisini çekeceğinin öngörülebilir olduğunu değerlendirmiştir. Ayrıca, şikâyet edilen açıklamaların bir yargıç tarafından değil, Portekiz Merkez Bankası Başkanı, yani bir kamu otoritesinin temsilcisi tarafından yapıldığını tespit etmiştir.

İdari işlemlerin başlatılmasından önce yapılan açıklamalarla ilgili olarak: Mahkeme, bu açıklamaların Portekiz Merkez Bankası tarafından BES'e karşı alınan kararın duyurulması amacıyla düzenlenen bir basın toplantısı sırasında yapıldığını kaydetmiştir. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi anlamında "suçlamaların" yapılmasından iki ay önce yapılmıştır. Dahası, kullanılan kelimeler C.C.'nin kendisine ait olmayıp, Portekiz Merkez Bankası'nın BES ile ilgili olarak aldığı çözüm eylemine ilişkin kararında yer alan kelimelerdir. Ayrıca, şikâyet edilen ifadelerin hiçbir yerinde başvurandan özel olarak bahsedilmemiştir ve bunun yerine BES'in genel durumuyla ilgilidir, çünkü amaçları kamuoyunu BES'e karşı alınan çözüm eylemi ve bu eylemi tetikleyen nedenler hakkında bilgilendirmektir. Mahkeme'nin görüşüne göre, bu açıklamalar yapıldıkları tarihte, kamuoyunu başvuranın söz konusu idari suçları işlediğine inandıracak nitelikte değildir.

İdari işlemlerin başlatılmasından sonra yapılan açıklamalarla ilgili olarak Mahkeme, C.C.'nin söz konusu röportajların hiçbirinde Portekiz Merkez Bankası nezdinde başvuran aleyhinde devam eden idari işlemlerden bahsetmediğini gözlemlemiştir.

Sonuç olarak Mahkeme, C.C.'nin Portekiz Merkez Bankası Başkanı sıfatıyla yaptığı açıklamaların, Portekiz Merkez Bankası tarafından aleyhinde başlatılan yargılamalarda başvuranın masumiyet karinesinden yararlanma hakkını zedelediğini tespit etmiştir. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 6 § 2 maddesi ihlal edilmemiştir.

Karar sadece Fransızca olarak mevcuttur.

**ÇEVİREN: Av. Begüm Ceyda KÖMSÖKEN(86789)**

**Başvuru Adı** : Kezerashvili/Gürcistan

**Başvuru No** : 11027/22

**Başvuru Tarihi** : 17 Şubat 2022

**Karar Tarihi** : 5 Aralık 2024

**Konu** : Kezerashvili/Gürcistan davası, eski bir Savunma Bakanı olan başvuru Kezerashvili'nin zimmetine para geçirmekten yargılandığı, sonrasında beraat ettiği, ancak nihayetinde giyabında mahkum edildiği bir dizi yargılamayla ilgilidir.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Daire kararında oybirliğiyle:

- Temyiz Mahkemesinin objektif tarafsızlığının bulunmaması nedeniyle İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6/1 maddesinin (adil yargılanma hakkı) ihlal edildiğine,

- Temyiz Mahkemesinin başvuru alt mahkemeler tarafından verilen beraat kararını bozması nedeniyle 6/1 ve 6/3 maddelerinin (adil yargılanma hakkı) ihlal edilmediğine,

Karar vermiştir.

Mahkeme, özellikle, temyiz davası devam ederken Gürcistan Başsavcısı olan Yargıç Sh. T.'nin başvuru yüksek profilli davasını gören yargıçlar heyetine dahil edilmesinin, Temyiz Mahkemesinin davanın temyizine ilişkin kararında objektif tarafsızlığı konusunda şüphe uyandırmak için yeterli olduğunu tespit etmiştir. Bununla beraber, kararı ve içerdiği gerekçeleri inceleyen İHAM'a göre, Temyiz Mahkemesinin bulguları yargılamanın adilliğine halel getirecek veya "adaletin inkarına" yol açacak derecede keyfi veya açıkça mantıksız değildir.

**Olaylar** : Başvuru David Kezerashvili, 1978 doğumlu Gürcü ve İsrail vatandaşı olup, Londra'da yaşamaktadır. 2003-2012 yılları arasında Gürcistan'ı yöneten siyasi bir partinin (Birleşik Ulusal Hareket/"UNM") kurucu üyesi olup, 2004-2006 yılları arasında Maliye Bakanlığı'nda ve 2006-2008 yılları arasında Savunma Bakanlığı'nda yöneticilik dahil olmak üzere çeşitli görevlerde bulunmuştur. Daha sonrasında kamu görevinden ayrılmıştır. 2019 yılından bu yana Gürcistan'da bir medya şirketi olan Formula TV'nin kurucusu ve hissedaridir.

2013-2015 yılları arasında Kezerashvili hakkında beş ayrı ceza davası açılmıştır. Bunlardan yolsuzluk, zimmete para geçirme ve kara para aklama suçlamalarını içeren üç suçlamadan beraat etmiştir. Dördüncü dava, resmi yetkilerin kötüye kullanılması iddialarını ilişkin olup halen derdesttir. Beşinci dava 7 Mayıs 2014 tarihinde açılmış ve burada başvuru Kezerashvili ve Savunma Bakanlığı'nın eski satın alma müdürü A.N. ağırlaştırılmış zimmet suçlamasıyla suçlanmaktadır. Suçlamalar, Bakanlığın savunma birimlerine muharebe eğitimi vermek üzere 2008 yılında bir offshore şirketle imzaladığı sözleşmeyle ilgilidir. Bakanlık, iddialara göre hiç alınmayan bu hizmetler için 5 milyon avronun (EUR) üzerinde ödeme yapmıştır.

Suçlamalara göre, sözleşmenin imzalanması yönetmeliklere uygun olarak gerçekleştirilmemiştir. Özellikle, ihale müdürü şirketin geçmişi hakkında bir araştırma yapmamış, teklif edilen hizmetlerin piyasa değerini değerlendirmemiş ve Bakanlığın ilgili birimleri ve Silahlı Kuvvetler Müşterek Karargahı ile istişarede bulunmamıştır. Sözleşme avans

ödemesi gerektirmesine rağmen şirketten banka veya diğer teminatları da almamıştır. O (A.N.) ve o dönemde Bakan olan başvuru Kezerashvili, sahte geçici rapor düzenleyen ihale müdürüyle birlikte hareket etmekten suçlanmışlardır.

Tiflis Şehir Mahkemesi suçlamayı resmi görevlerin ihmali olarak yeniden sınıflandırmış ve A.N.'e 18 ay ertelenmiş hapis cezası vermiştir. Mahkeme, gerek zimmete para geçirme suçundan ve gerekse A.N.'nin resmi görevlerini ihmal etmesi suçundan başvuru Kezerashvili'nin sorumlu tutulamayacağı gerekçesiyle beraatine karar vermiştir.

Bu karar Mayıs 2018'de Tiflis İstinaf Mahkemesi tarafından onanmıştır. Ancak, Başsavcılık hukuki gerekçelerle bir sonraki ay temyiz başvurusunda bulunmuştur.

Ağustos 2021'de Temyiz Mahkemesi'nin temyiz başvurusunu yazılı yargılamada ele alacağını ve üç yargıçtan birinin 2018-2019 yılları arasında Başsavcı olan Yargıç Sh. T. olacağını öğrenen başvuru Kezerashvili reddi hakim talebinde bulunmuştur. Bu talep, temyiz başvurusunun Sh. T.'nin görevine başlamasından önce yapılmış olması nedeniyle reddedilmiştir.

Ertesi hafta, Sh. T.'nin yargıçlardan biri olarak yer aldığı Temyiz Mahkemesi, temyiz mahkemesinin kararını bozmuş ve başvuru Kezerashvili'yi zimmete para geçirmekten suçlu bularak, beş yıl hapis cezasına mahkum etmiş ve 18 ay boyunca kamu görevinden men edilmesine karar vermiştir.

**İhlal İddiaları** : Başvuru Kezerashvili İHAS m.6/1 ve 6/3'e (adil yargılanma hakkı) dayanarak, davasını inceleyen Yargıtay Ceza Dairesi'nin "kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme" olmadığını iddia etmiş ve özellikle Hakim Sh. T'nin göreve uygunluğu ve tarafsızlığı konusundaki şüphelerini dile getirmiştir. Başvuru Kezerashvili ayrıca mahkumiyetinin adil olmadığını, çünkü Temyiz Mahkemesinin kendisini beraat ettiren alt mahkeme kararlarını yeterli gerekçe göstermeden yazılı yargılama yoluyla bozduğunu iddia etmiştir. Ayrıca, kovuşturulmasının ve mahkumiyetinin ardında gizli bir neden (art niyet) olduğunu, siyasi bir rakip olarak susturulmak istendiğini, bu sebeple 6. madde ile birlikte 18. maddenin de (haklara getirilecek kısıtlanmaların sınırlanması) ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Başvuru İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne 17 Şubat 2022 tarihinde yapılmıştır.

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

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

Lado Chanturia (Gürcistan),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),

Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti),

Stéphane Pisani (Lüksemburg),

Úna Ní Raifeartaigh (İrlanda),

Artūrs Kučs (Letonya),

ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdürü Victor Soloveytchik.

**Karar** :

#### ***Madde 6***

Mahkeme, Yargıç Sh.T.'nin söz konusu yargılamalarda kişisel önyargı sergilediğini gösteren hiçbir şey olmadığını değerlendirmiştir. Ancak, objektif tarafsızlık söz konusu olduğunda Mahkeme, Gürcistan'daki Başsavcılığın hiyerarşik yapısını, Başsavcının ilgili ulusal mevzuat kapsamındaki önemli rolünü ve geniş yetkilerini ve yüksek profilli bir davada siyasi açıdan hassas bağlamın önemini dikkate almıştır. Mahkeme, Sh. T.'nin Başsavcı olarak atanmasının

ardından, başvuruçunun işbu yüksek profilli davasıyla ilgili olarak bir ay öncesinde hukuki noktalara ilişkin yapılan temyiz başvurusu dahil olmak üzere, savcılık hizmetinin devam eden faaliyetlerinden sorumlu olduğunu göz ardı etmemiştir. Sh. T.'nin daha sonrasında başvuruçunun davasını gören yargıçlar heyetinde yer alması, bu koşullar altında Temyiz Mahkemesinin kararında objektif tarafsızlığı konusunda şüphe uyandırmak için yeterli görülmüştür. Dolayısıyla, objektif tarafsızlığın yokluğu sebebiyle 6/1 maddesi ihlal edilmiştir. Başvuruçunun beraat kararının Yüksek Mahkeme tarafından yazılı yargılama yoluyla bozulmasıyla ilgili olarak Mahkeme, yargılamanın kendine has özelliklerini ve başvuruçunun menfaatlerinin nasıl sunulduğunu ve savunulduğunu incelemiştir. Mahkeme, Gürcistan Temyiz Mahkemesinin kapsamının belirli hukuki meselelerle sınırlı olduğunu ve genel olarak davaların tam incelemesini yapmadığını gözlemlemiştir. Temyiz Mahkemesi alt mahkemelerin beraat kararlarının bozulmasına ilişkin gerekçesinde, özellikle başvuruçunun Kezerashvili'nin kendisine yöneltilen suçlamadan mahkum edilmemesi kararının genel ve muğlak sonuçlara ve yetersiz kanıtlara dayandığı için hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Akabinde prensip olarak, başvuruçunun savunmasında dayandığı bir gerçeğin ortaya konması için vazgeçilmez olan bir kanıt türünü - tanık ifadelerinin aksini gösteren belirli belgeleri – tespit etmiştir.

Temyiz Mahkemesi davayı yalnızca bu özel hukuki bakış açısından incelemiş olsa da, başvuruçunun Kezerashvili'nin mahkum edilmesi için yeterli bir temel olup olmadığı ve cezanın uygun olup olmadığı değerlendirilmek zorundaydı. Ancak başvuruçunun Kezerashvili alt mahkemeler tarafından yapılan sözlü duruşmaların hiçbirine şahsen katılmamayı tercih etmiş ve kendisini temsil etmesi için kendi seçtiği avukatları açıkça görevlendirerek gıyabında yargılama yapılmasına rıza göstermiştir. Sonuç olarak Mahkeme, Temyiz Mahkemesinin sözlü duruşma yapmama kararının, başvuruçunun iddia ettiği gibi hazır bulunma hakkına müdahale teşkil etmediğini değerlendirmiştir.

Bununla birlikte, Temyiz Mahkemesinin sözlü duruşmadan vazgeçerek başvuruçunun Kezerashvili'ye tepki göstermesi için yeterli bir fırsat verip vermediğini de değerlendirmek gerekmiştir. Bu bağlamda Mahkeme, başvuruçunun Kezerashvili'nin, savcılığın pozisyonundan haberdar olduğunu ve bu pozisyonun yargılamanın her üç aşamasında da korunduğunu kaydetmiştir. Başvuruçunun avukatları, yargılama ve temyiz aşamasındaki sözlü duruşmalar sırasında yanıt vermiş ve temyiz başvurusuna, hukuki noktalara ilişkin ayrıntılı bir yazılı yanıt sunabilmişlerdir. Ayrıca başvuruçunun, Temyiz Mahkemesinin davasını yazılı yargılama yoluyla ele alacağı konusunda usulüne uygun olarak bilgilendirilmiş olup, başvuruçunun avukatlarının Temyiz Mahkemesinin yazılı yargılama usulünde beraat kararlarını bozma konusundaki yaygın uygulamasından haberdar olmaları gerekirdi. Bununla birlikte başvuruçunun, Temyiz Mahkemesinin kendisini mahkum etme ve cezalandırma olasılığı olduğunu bilmesi gerektiği halde, o tarihte herhangi bir itirazda bulunmamıştır.

Başvuruçunun Temyiz Mahkemesinin gerekçesine ilişkin şikayetiyle ilgili olarak Mahkeme, başvuruçunun bu mahkeme önünde ileri sürdüğü temel argümanın üstü kapalı da olsa ele alındığını kaydetmiştir. Şöyle ki, başvuruçunun yargılama boyunca zimmete para geçirme suçundan sorumlu tutulamayacağını, çünkü tanık ifadeleriyle de kanıtlandığı üzere bazı eğitimlerin gerçekten verildiğini savunmuştur. Temyiz Mahkemesi bu konuya değinmiş, ancak tanık ifadelerinin sözleşmenin uygulanıp uygulanmadığının belirlenmesiyle ilgisi olmadığı görüşünü benimsemiştir. Bu bağlamda Mahkeme, Temyiz Mahkemesinin başvuruçunun mahkumiyetini gerektiren en önemli unsur olarak gördüğü ilgili belgelerin (nihai üç aylık rapor ve eğitim programının tamamlanmasının ardından Savunma Bakanlığı ile imzalanması gereken teslim ve kabul belgesi) yokluğuna ilişkin olarak başvuruçunun aleyhindeki yargılamanın hiçbir aşamasında itirazda bulunmadığını vurgulamıştır. Temyiz Mahkemesinin yaklaşımı, zimmete

para geçirme suçunun her iki unsurunun da başvurucu açısından gerçekleşip gerçekleşmediği sorusunu nispeten kısa bir Şekilde ele alması nedeniyle bazı eleştirilere açık olsa da, kararı ve içerdiği gerekçeleri inceleyen Mahkeme, bulguların yargılamanın adilliğine hanel getirecek veya “adaletin inkârına” yol açacak derecede keyfi veya açıkça mantıksız olduğunu tespit etmemiştir. Mahkeme, Temyiz Mahkemesinin başvurucunun beraat kararını yazılı yargılama yoluyla bozması nedeniyle 6. maddenin 1. ve 3. fıkralarının ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

### ***Madde 18***

Mahkeme, 2012 ve 2014 yılları arasında Gürcistan’da meydana gelen siyasi olayları gözönünde bulundurmuş ve neden eski Savunma Bakanı’na karşı yöneltilen suçlamaların arkasında bir dereceye kadar siyasi dürtü şüphesi olabileceğini anlamıştır. Ancak, daha geniş siyasi bir bağlam, tek başına yeterli bir kanıt değildir. Başvurucu Kezerashvili tarafından dile getirilen diğer hususlar, özellikle de Sh.T.’nin iktidar partisi ile olan bağlantıları ve Başbakan’ın Parlamento’da yaptığı bir konuşmanın ardından bir soruya verdiği hazırlıksız bir yanıtla ilgili iddialar, başvurucunun kovuşturulmasının ve mahkum edilmesinin ardında gizli bir neden (art niyet) olduğuna dair yeterli kanıt oluşturmamaktadır. Bu nedenle Mahkeme, 18. madde uyarınca yapılan şikayeti açıkça dayanaksız olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

### ***Adli Tazmin (Madde 41)***

Mahkeme, bu davada ihlal tespitinin, başvurucunun maruz kaldığı manevi zarar için başlı başına yeterli adli tazmin teşkil ettiğini değerlendirmiştir.

Başvurucu herhangi bir masraf ve gider talebinde bulunmadığından, bu konuda bir karar verilmemiştir.

**ÇEVİREN: Av. Nilüfer Yenice (50051)**

**Başvuru Adı** : Suren Antonyan v. Ermenistan

**Başvuru No** : 20140/23

**Başvuru Tarihi** : 16.05.2023

**Karar Tarihi** : 23.01.2025

**Konu** : Suren Antonyan/Ermenistan davası, Bay Antonyan'ın Ocak 2023'te Yüksek Yargı Konseyi tarafından hâkimlik görevinden azledilmesiyle ilgilidir. Antonyan, 2009 yılında 65 yaşına kadar görev yapmak üzere Yargıtay Hukuk ve İdari Dairesi hâkimi olarak atanmış vaziyettedir.

Daire kararında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi oybirliğiyle Yüksek Yargı Konseyi Başkanı'nın tarafsız olmadığı iddiasıyla ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğine ve Yüksek Yargı Konseyi'nin bağımsız olmadığı iddiası ve Bay Antonyan'ın mahkemeye erişemediği iddiası ile ilgili olarak 6 § 1 maddesinin (adil yargılanma hakkı) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Mahkeme özellikle, Yüksek Yargı Konseyi'ne yargı mensubu olmayan üyelerin atanma şeklinin bağımsızlığına gölge düşürdüğünün söylenemeyeceğini tespit etmiştir. Özellikle, yürürlükteki kurumsal ve operasyonel düzenlemeler yeterli resmi güvenceleri sağlamış ve Yüksek Yargı Kurulu 6 § 1 maddesinin amaçları doğrultusunda bir "mahkeme" olarak hareket etmiştir. Aynı zamanda, Mahkeme, Yüksek Yargı Konseyi'nin, Bay Antonyan'ın, başkanının tarafsızlığına ilişkin haklı şüphelerini gidermede başarısız olduğunu ve kendisine bu konuda yeterli usuli güvenceler sağlanmadığını tespit etmiştir.

**Olaylar** : Başvurucu Suren Antonyan, 1969 doğumlu bir Ermeni vatandaşıdır ve Yerevan'da yaşamaktadır. 2018 yılında Ermenistan'da, görevden alma da dâhil olmak üzere hâkimlere karşı disiplin tedbirlerine karar verme sorumluluğuna sahip Yüksek Yargı Konseyi (YYK) kurulmuştur. YYK, beş yıllık (yenilenmeyen) bir dönem için atanan beş adli üye ve beş adli olmayan üyeden oluşur. Adli üyeler Hâkimler Genel Kurulu (HGK), yani kendi meslektaşları tarafından seçilirken, adli olmayan üyeler siyasi gruplar tarafından aday gösterilmekte ve Ulusal Meclis tarafından seçilmektedir.

Başvurucu Suren Antonyan, 2009 yılında 65 yaşına kadar görev yapmak üzere Yargıtay Hukuk ve İdari Dairesi'ne yargıç olarak atanmıştır. Başvurucu, bir mülkiyet anlaşmazlığına ilişkin nihai bir yargı kararının Yargıtay tarafından bozulmasına ilişkin bir soruşturma kapsamında Ocak 2023'te YYK tarafından bu görevinden azledilmiştir. Bu bozma, Avrupa Mahkemesi'nin 6 § 1 maddesinin (adil yargılanma hakkı) ve 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin (mülkiyetin korunması) ihlal edildiğine karar verdiği Amirkhanyan/Ermenistan (no. 22343/08) davasına konu olmuştur. Bay Antonyan bu mahkemenin karar veren heyetinde yer almıştır.

30 Kasım 2022 tarihinde, dönemin Adalet Bakanı Vekili G.M., Bay Antonyan hakkında disiplin soruşturması başlatmaya karar vermiş ve ardından disiplin sorumluluğunun belirlenmesi için YYK'ya başvurmuştur. 18 Ocak 2023'te Bay Antonyan, özellikle G.M. ile arkadaş ve eski iş arkadaşı olduğu için önyargılı olduğunu ileri sürerek, başkan K.A.'nın YYK heyetinden çekilmesini talep etmiştir. K.A., YYK'ya atanmadan önce Adalet Bakanlığı görevini yürütmüş ve G.M.'yi yardımcısı olarak atamıştır. Ayrıca, G.M. ve K.A.'nın eşinin yerel bir hukuk

firmasında sırasıyla %60 ve %40 hisseye sahip olarak ekonomik bağlantıları olduğunun herkes tarafından bilindiğini ileri sürmüştür.

26 Ocak 2023'te YYK, G.M.'nin başvurusunu kabul etmiş ve oybirliğiyle, Yargı Kanunu'nun 142(6)(1) maddesi uyarınca temel bir disiplin ihlali nedeniyle Bay Antonyan'ın görev süresinin sona erdirilmesine karar vermiştir. Mahkeme, K.A.'nın davadan çekilmesi talebiyle yaptığı başvuruyu reddetmiş ve ekonomik menfaatin ancak taraflardan birinin, hakimin veya yakın akrabasının mali menfaatlerini doğrudan etkileyen önemli bir nüfuza sahip olması halinde mevcut olabileceğini belirtmiştir. Mahkeme, Bay Antonyan'ın belirttiği iyi bilinen olguların K.A.'nın taraflı olabileceği sonucuna varmak için tek başına yeterli olmadığına karar vermiştir. Bay Antonyan'ın görev süresinin sona erdirilmesi kararı derhal yürürlüğe girmiş ve temyiz imkanı olmaksızın kesinleşmiştir.

**İhlal İddiaları** : Başvurucu, 6 § 1 maddesine (adil yargılanma hakkı) dayanarak, Yüksek Yargı Konseyi'nin "bağımsız ve tarafsız bir mahkeme" olmadığından iddiasıyla başvuruda bulunmuştur. YYK'nin adli olmayan üyeleri ne liyakate dayalı ne de şeffaf olmayan bir prosedürle aday gösterilmiş ve seçilmiş olduğu belirtilmiş ve iddiaya göre siyasileştirilmiştir. Ayrıca YYK'nin başkanının da tarafsız olmadığını iddia etmiştir. Ek olarak YYK tarafından görevden alınmasına karşı temyize gitmesinin mümkün olmaması nedeniyle, Bay Antonyan ayrıca mahkemeye erişim hakkından mahrum bırakıldığından da belirtmiştir.

Başvuru Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 16 Mayıs 2023 tarihinde yapılmıştır. Karar, aşağıdaki şekilde yedi hâkimden oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),

Gilberto Felici (San Marino),

Andreas Zünd (İsviçre),

Kateřina Šimácková (Çek Cumhuriyeti),

Mykola Gnatovskyy (Ukrayna) ve ayrıca Victor Soloveytchik, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

**Karar** : Mahkeme görevinin, başvuruçunun bir yargıç olarak verdiği kararlar nedeniyle görevden alınmış olmasından kaynaklanan olası herhangi bir sorun hakkında karar vermek olmadığını kaydetmiştir. Mahkeme, YYK'nin "bağımsız ve tarafsız bir mahkeme" gerekliliklerine uyup uymadığını incelemiş ve YYK'nin Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi anlamında bir "mahkeme" olarak kabul edilebileceği konusunda tatmin olmuştur. Başvuruçunun disiplin sorumluluğu hakkında karar vermek için tam yargı yetkisine sahip ve yargılamalar kanunla öngörülen bir prosedürü izlemiştir. Ayrıca, gerekçeli olması gereken kararlar nihai ve bağlayıcıdır.

Mahkeme, YYK'nin "bağımsız bir mahkeme" olup olmadığı konusunu ele alırken tüm olası adayların YYK'nin yargı mensubu olmayan üyeliğine aday olan tüm adayların başvuruda bulunabilmesine olanak sağlanması, adaylık sürecinin şeffaflığını artıracak ve daha da iyileştireceği konusunda Bay Antonyan ile aynı fikirdedir. Ancak Mahkeme, yargı dışı üyelerin atanma biçiminin YYK'nin bağımsızlığını tehlikeye attığının söylenemeyeceğini vurgulamıştır. Özellikle, yürürlükteki kurumsal ve operasyonel düzenlemeler, yasama organının herhangi bir haksız etkisine karşı güvenceler sağlamıştır ve süreç hem liyakate dayalı hem de şeffaftır. YYK'ya atanmadan önce makul bir süre siyasete karışmamış olmak arzu edilen bir durum olsa da yargı mensubu olmayan üyelerin atanmalarından hemen önce

yürütmede üst düzey görevlerde bulunmuş olmaları, YYK'da bağımsızlığının tehlikeye atıldığını söylemek için yeterli değildir.

Bay Antonyan'ın, yargı mensubu olmayan üyelerin seçim sürecine muhalefetin dâhil edilmemesine ilişkin argümanları, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin gerekliliklerine ilişkin bazı endişeler doğursa da, Mahkeme, YYK'nın bağımsızlıktan yoksun olduğu sonucuna varamamıştır. Bay Antonyan'ın davasına bakan yargıç olmayan üyelerin atanmasının siyasi etkiyle lekelendiğine dair hiçbir kanıt sunulmamıştır. Mahkeme, adli ve adli olmayan üyelerin sayısına ilişkin herhangi bir sorun görmemiştir ve ayrıca HSK'nın hem içeriden hem de dışarıdan gelen baskılara karşı korunmasını sağlamak için mevcut olan sıkı kurumsal güvencelerden de tatmin olmuştur. Mevcut güvencelerin sadece teorik olduğunu ve pratikte işlemediğini gösteren hiçbir kanıt olmadığından, Mahkeme, YYK'nın Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi uyarınca "bağımsız bir mahkeme" nin resmi gerekliliklerini karşıladığı sonucuna varmıştır.

Bay Antonyan'ın temyize gidememesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkından mahrum bırakıldığı yönündeki şikâyetiyle ilgili olarak Mahkeme, YYK'nın 6 § 1 maddesinin amaçları doğrultusunda bir "mahkeme" olarak hareket ettiğini ve kararlarının olağan mahkemeler önünde daha fazla incelenmemesinin bir sorun teşkil etmediğini yinelemiştir. Bu nedenle, Bay Antonyan'ın hakları bu nedenle ihlal edilmemiştir.

Başkan K.A.'nın katılımı nedeniyle YYK'nın tarafsızlığını yitirip yitirmediğine ilişkin olarak Mahkeme, G.M. ile K.A. arasındaki yakın ilişkinin K.A.'nın tarafsızlığı konusunda kuşkulara yol açabileceği görüşündedir. Mahkeme, K.A.'nın G.M. ile olan dostluğunu ve eşinin iş ilişkilerini, derhal YYK'nın dikkatine sunmadığını kaydetmiştir. K.A. ile G.M. arasında doğrudan bir mali bağlantı olmasa bile, arkadaş olmaları ve K.A.'nın eşi ile G.M.'nin ortak ticari çıkarları olması, K.A.'yı tarafsızlığının sorgulanabileceği ihtimaline karşı uyarılmış olması gerekmektedir. Yine YYK'nın bu hususta Bay Antonyan'ın K.A.'nın reddi talebini ciddi bir şekilde incelemesi gerekmektedir.

Mahkeme, YYK'nın bir yargı heyetinin sadece bir üyesinin tarafsız olmamasının tüm heyetin tarafsızlığının sorgulanmasına yol açmayacağı yönündeki gerekçesine ikna olmamıştır. Üstelik K.A.'nın YYK'nın başkanı ve Bay Antonyan'ın davasında raportör olarak görev yapması, tarafsızlık görüntüsüyle bağdaşmayan ek bir durum teşkil ettiği Mahkeme tarafından belirtilmiştir. YYK, Bay Antonyan'ın K.A. ile G.M.'nin eşi arasındaki ekonomik bağlara ilişkin iddialarını ele almakla yetinmiş olup, K.A. ile G.M.'nin yakın kişisel ilişkisi ve bu ilişkinin K.A.'nın davasındaki karar verme sürecini etkileme potansiyeline ilişkin özel iddialarına herhangi bir yanıt vermemiştir. K.A. dosyadan çekilmiş olsaydı, yine de YYK'nın Bay Antonyan'ın davasını incelemesine ve karara bağlamış olacaktı. Dosyanın karara bağlanabilmesi için heyetin sekiz üyesinden sadece altısının hazır bulunması yeterlidir. Mahkeme, YYK'nın, başkanının tarafsızlığına ilişkin Bay Antonyan'ın haklı şüphelerini gideremediğini ve bu konuda kendisine yeterli usuli güvenceler sağlanmadığını tespit etmiştir. Bay Antonyan'ın iddia ettiği gibi, K.A.'nın davasında belirli bir duruş sergilemesi için YYK'nın oluşumunu yönlendirip yönlendirmediğine ilişkin Mahkemenin karar vermesi gerekli görülmemiştir. Bu sebepler göz önünde bulundurulduğunda, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi ihlal edildiğine karar verilmiştir.

**Adil Tazmin (Madde 41):** Mahkeme maddi zarar bakımından, başvurusunun talep etmesi halinde, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin gereklerine uygun olarak yargılamanın yeniden başlatılmasının en uygun telafi şekli olduğuna, manevi tazminat bakımından ise Ermenistan'ın

başvurucuya manevi tazminat olarak 3.600 Euro ve masraf ve harcamalar için 1.420 Euro ödemesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Av. Başak Doğan (88757)**

**Başvuru Adı** : Vasile Pruteanu ve Diğerleri v. Romanya

**Başvuru No** : 9308/18

**Başvuru Tarihi** : 31.02.2018

**Karar Tarihi** : 14.01.2025

**Konu** :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Vasile Pruteanu ve Diğerleri v. Romanya davasında, oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (“Sözleşme”) 6. maddesinin birinci ve üçüncü fıkrasının d bendinin (adil yargılanma hakkı/tanıkların hazır bulunmasını ve sorgulanmasını sağlama hakkı) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Dava, Romanya'da üç masaj salonunun sahibi olan bir çift ve oğulları hakkında kadın ticareti ve insan kaçakçılığı suçlarından açılan davalarla ilgilidir. Başvurucular, Moldova Cumhuriyeti'nde işe aldıkları kadınlar olan kilit tanıkların Romanya mahkemelerinde doğrudan sorgulanmamış olmaları nedeniyle mahkumiyetlerinin adil olmadığını iddia etmişlerdir.

Dava, Romanya'da üç masaj salonunun sahibi olan bir çift ve oğulları hakkında kadın ticareti ve insan kaçakçılığı suçlarından açılan davalara ilişkindir. Başvuranlar, Moldova Cumhuriyeti'nde işe aldıkları kadınlar olan kilit tanıkların Romanya mahkemelerinde doğrudan sorgulanmamış olmaları nedeniyle mahkumiyetlerinin adil olmadığını iddia etmişlerdir.

Mahkeme, duruşmada bazı tanıkları doğrudan sorgulama fırsatının olmamasını telafi etmek için yeterli dengeleyici faktörler olduğunu tespit etmiştir. Özellikle, başvuranların masaj salonlarında cinsel eylemler sağladıklarını, özellikle de Moldovalı çalışanları yasal iş vaat ederek Romanya'ya götürdüklerini ve onları fuhuş yapmaları için tehdit ettiklerini doğrulayan başka kanıtlar da bulunmaktadır. Dahası, ulusal mahkemelerin gaip tanık ifadelerini kabul etme kararları, delillerin ve ileri sürülen tüm argümanların kapsamlı bir incelemesine dayandırılmıştır. Genel olarak, çift ve oğulları aleyhindeki yargılamalar adil olmuştur.

**Olaylar** :

Başvurucular, üç Romanyalı vatandaştır. Vasile ve Tatiana Pruteanu, 1960 ve 1965 doğumlu, ve onların oğlu olan Vasile Pruteanu, 1987 doğumludur. Başvurucular Romanya'da Braşov ve Sacele'de yaşamaktadır.

Başvurucular Romanya'da üç masaj salonuna sahiptir. Şubat 2013'te fuhuş ve insan kaçakçılığından yargılanmışlardır. Yargılamalar kapsamında özellikle Moldova Cumhuriyeti'nden istihdam edilen belirli masözlerin dahil olduğu erotik masaj ve cinsel ilişki sağladıklarından şüphelenilmiştir.

Nihayetinde, Haziran 2016'da verilen kararda, mahkemelerce yapılan yargılama sonucunda başvuruçuların Moldova Cumhuriyeti'nden kadınlara iş, yemek, barınma ve vize almalarına yardım etmek gibi vaatlerle kendi masaj salonlarında çalıştırmaya başladıkları ve sonrasında bu kadınlara müşterilerle cinsel ilişki kurmaları için baskı uyguladıkları ortaya çıkmıştır. Başvurucu çift üç yıl hapis cezası alırken, oğulları iki yıl ertelenmiş hapis cezasına çarptırılmıştır.

Mahkemeler, vardıkları kararı davaya taraf olan iki Moldovalı masöz, çoğunluğu Romanyalı olan 20 masöz ve de salonlara giden 11 müşteri tarafından mahkeme huzurunda verilen tanık beyanlarına dayandırmıştır. Başkaca deliller olarak; Moldova ve Romanya gazetelerine verilen reklamlar, başvuruçuların telefon konuşmalarının deşifresi, masaj salonu müşterilerinin sosyal medya tartışmaları, gizli görevdeki polislerin raporları, ve masaj salonlarında ele geçirilen prezervatif ve seks oyuncakları gibi eşyalar dosyada yer almaktadır.

Yargılamalar sırasında Romanya'yı terk etmiş olan üç Moldovalı masöz ve adı "Maria" olarak geçen bir korumalı tanığın beyanları da duruşmalar esnasında başvuruçulara karşı delil olarak kullanılmıştır.

Başvuruçular temyiz aşamasında bu dört tanığın mahkeme salonunda bizzat dinlenmemiş olduğunu ileri sürmüşlerdir. Uzakta olan üç sivil taraf tanıklarından biri nihayetinde temyiz mahkemesinin talebiyle Moldova Cumhuriyeti'ndeki bir mahkeme önünde dinlenmiştir, ancak diğer iki tanığın nerede olduğu bilinmediğinden bu kişiler dinlenememiştir. Temyiz mahkemesi tekrar tekrar Maria'yı mahkemeye çağırılmışsa da, kendisi sağlığının başvuruçuların ellerinde yaşadığı travmaları yeniden yaşamasına sebep olacağını belirterek, katılım sağlamamıştır. Temyiz mahkemesi, uzakta olan tanık beyanlarını kabul etme kararının cinsel suçlara maruz kalan mağdurları koruma yükümlülüğüyle uyduğu konusunda yeterli kanıya vardığını özellikle belirtmiştir. Mahkeme, bir AB direktifine dayanmış ve insan ticareti mağdurlarının savunmasızlığını ve ikincil mağduriyetten kaçınma ihtiyacını göz önünde bulundurmuştur. Ayrıca, bu tanıkların verdikleri ifadelerin, başvuranlar için çalışmış olan diğer kadınların ifadeleriyle tutarlı olduğunu tespit etmiştir.

Temyiz mahkemesi, bulunamayan iki sivil tanıkla ilgili olarak, ifadelerinin Moldovalı bir savcıya verildiğini ve "Maria" tarafından ve diğer kanıtlarda anlatılanlarla aynı durumu ortaya koyduğunu belirtmiştir.

### **İhlal İddiaları :**

Başvuruçular, Sözleşme'nin 6. maddesinin birinci ve üçüncü fıkrasının (d) bendine (adil yargılanma hakkı/tanıkların hazır bulunmasını ve sorgulanmasını isteme hakkı) dayanarak, aleyhlerindeki üç kilit tanığın mahkemede doğrudan sorgulanmamış olması ve bir tanığın da Romanya mahkemeleri tarafından değil Moldova mahkemeleri tarafından sorgulanmış olması nedeniyle mahkûmiyetlerine yol açan yargılamaların adil olmadığından şikâyetçi olmuşlardır.

Başvuru 31 Ocak 2018 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır.

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

Lado Chanturia (Gürcistan), Başkan,

Tim Eicke (Birleşik Krallık),

Lorraine Schembri Orland (Malta),

Anja Seibert-Fohr (Almanya),

Ana Maria Guerra Martins (Portekiz),

Anne Louise Bormann (Danimarka),

Sebastian Rădulețu (Romanya),

ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Simeon Petrovski.

## **Karar :**

İlk olarak Mahkeme, dört tanığın mahkeme duruşmalarına katılmamaları için geçerli sebepler olduğunu tespit etmiştir. Hepsi de başvuranların masaj salonlarının eski çalışanları olup, insan ticareti ve cinsel sömürü mağduru oldukları iddiasıyla korunmaya ihtiyaç duymaktadırlar. Nitekim, “Maria ”nın duruşmaya katılmamasının nedeni, Romanya'da yaşadığı travmadan kaynaklanan ruhsal ve fiziksel sağlık sorunlarıydı.

Bu tanıkların ifadeleri, başvuranların mahkumiyetine katkıda bulunmuş olsa da, davadaki tek veya belirleyici kanıt olmamışlardır. Mahkemeler, başvuranların masaj salonlarında cinsel eylemleri mümkün kıldıkları sonucuna varmalarını sağlayan bir çok başka delile sahiptir. Ayrıca, kanıtlar, başvuruçuların Moldovalı kurbanlarını yasal iş vaadiyle Romanya'ya götürdüklerini, bazıların kimliksiz bıraktıklarını ve daha sonra onları gözetlediklerini ve fuhuş yapmaları için tehdit ettiklerini göstermiştir.

Mahkeme ayrıca, test edilmemiş delillerin adil ve uygun bir şekilde değerlendirilmesine izin vermek için yeterli dengeleyici faktörlerin bulunduğunu belirtmiştir.

Özellikle, mahkemeler gelmeyen tanıkların ifadelerine ihtiyatla yaklaşmış, yalnızca tanıkların mahkemede hazır bulunmalarının sağlanamayacağı anlaşıldığında ve ifadelerinin başka delillerle desteklendiğini tespit ettikten sonra bu ifadelere güvenmiştir. Mahkemeler, bulunamayan iki tanığın ifadelerinin güvenilirliğini de doğrulamış ve bu ifadeleri kabul edip etmemeye karar verirken bağlamına uygun olarak değerlendirmiştir. Dahası, mahkemeler, Romanya'nın cinsel suç mağdurlarını korumaya yönelik uluslararası yükümlülükleri bağlamında, bulunamayan tanık ifadelerinin geçerliliğini kabul etmiştir.

Bunun yanı sıra mahkemeler, duruşmada tanıkları doğrudan sorgulama fırsatının olmamasını telafi etmek için yeterli usuli tedbirleri almıştır. Eksik tanık ifadeleri dava dosyasında mevcut olup, başvuruçular ve avukatları bu ifadelere mahkemede itiraz edebilmişlerdir. Daha genel olarak, başvuranlar ve avukatları mahkemede hazır bulunmuş ve duruşmalara aktif olarak katılmışlardır. Böylece başvuranlar, olayların kendi versiyonlarını sunarak savunmalarını yapabilişlerdir.

Son olarak, ulusal mahkemelerin eksik tanık ifadelerini kabul etme kararlarının ardındaki gerekçeleri eksiksiz olmuştur. Kararları, delillerin ve ileri sürülen tüm argümanların kapsamlı bir incelemesine dayanmaktadır.

Sonuç olarak, Mahkeme, genel olarak, yargılamaların adil olduğunu ve savunma haklarının, Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamındaki güvencelerin, özellikle de silahların eşitliğinin ihlal edildiğini tespit edecek ölçüde kısıtlanmadığını tespit etmiştir. Dolayısıyla, 6 §§ 1 ve 3 (d) maddeleri ihlal edilmemiştir.

**Çeviren: Av. Hatice Kübra Altıntaş (80693)**

**Başvuru Adı** : Secara v. Romanya

**Başvuru No** : 56658/22

**Başvuru Tarihi** : 02.12.2022

**Karar Tarihi** :20.02.2025

**Konu :**

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

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

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

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

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

**Olaylar :**

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

2013 yılında, Nela-Mirela Secara; vergi kaçırma, kara para aklama ve malvarlığını tasfiye etme suçlamalarıyla Bihor İl Mahkemesi önüne çıkarılmıştır. Anılan mahkemenin, 9 Temmuz 2020 tarihli hükmünde, başvuru üç suçlamanın tamamından beraat etmiştir. Mahkeme, soruşturma aşamasında veya İl mahkemesi

huzurunda dinlenen tanık beyanlarının, bir vergi uzmanı raporunun ve ticari sözleşmelerin, söz konusu suçların işlendiğini makul şüpheden uzak bir şekilde kanıtlanmadığını tespit etmiştir.

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

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

### **İhlal İddiaları :**

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

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

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

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

ve ayrıca Daire yazı işleri başkan yardımcısı olarak Simeon Petrovski

### **Karar :**

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

Başvurucu, Temyiz Mahkemesi'nin bu usuli yükümlülüğünü ihlal ettiğini ve bunun hem ulusal hukuka hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin 1.

fikrasına aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Bu bağlamda, Mahkeme, başvuranın şikayet ettiği durumun giderilmesi için başvurduğu hukuki sebeplere dayalı temyiz yolunun etkin bir hukuk yolu olup olmadığını değerlendirmek zorunda olduğunu belirtmiştir..

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

- I.Yargı yetkisinin yanlış belirlenmesi (konu bakımından yetki veya kişi bakımından yetki hataları
- II.Af kararlarına ilişkin hatalar,
- III.Hukuka aykırı ceza tayini,
- IV.Yargılamanın hukuka aykırı şekilde sona erdirilmesi,
- V.Kanunen suç teşkil etmeyen fiillerden dolayı mahkumiyet kararı verilmesi

Dahası, Yargıtay önceki kararlarında, hukuki sebeplere dayalı temyiz başvurularında inceleme yetkisinin kapsamını net bir şekilde belirlemiştir. Mahkeme, 438. maddenin 1. fıkrasının 7. bendine dayalı temyiz başvurularında yalnızca söz konusu fiilin ulusal ceza hukukuna göre suç sayılıp sayılmadığını ve suçun maddi unsurlarının oluşup oluşmadığını denetleyebileceğini ifade etmiştir.

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

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

Ayrıca, hukuki sebeplere dayalı temyiz başvurusunun hangi durumlarda yapılabileceği ulusal hukukta açıkça tanımlanmış olup Yargıtay tarafından da netleştirilmiştir. Bu doğrultuda, başvurucunun kendi avukatı tarafından temsil edilmesi sebebiyle, başvurduğu hukuki sebeplere dayalı temyiz yolunun Mahkeme önüne getirmek istediği ihlali giderme ihtimali bulunmadığını makul olarak ön görebileceği belirtilmiştir.

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

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

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

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

**ÇEVİREN: Av. NUR YEŞİLDAĞ (67267)**

**Başvuru Adı** : Manolache v. Romanya

**Başvuru No** : 7908/17

**Başvuru Tarihi** : 11.01.2017

**Karar Tarihi** : 03.06.2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Manolache/Romanya (başvuru no. 7908/17) davasına ilişkin bugünkü Daire kararında, oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6 § 1 maddesinin (adil yargılanma hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, bir polis memuru olan başvurucu aleyhindeki ceza yargılamasının adilliği ile ilgilidir. Nüfuz ticareti suçundan yargılanan başvurucu önce beraat etmiş ancak daha sonra Pitești Temyiz Mahkemesi tarafından nihai bir kararla mahkûm edilmiştir. Ancak son derece mahkemesindeki iki yargıçtan biri, tüm tanıkların ifadesini doğrudan almamıştır.

Mahkeme, özellikle, İstinaf Mahkemesi'nin 2 Kasım 2016 tarihli kararında, davada belirleyici olan tanık ifadelerine yeni bir yorum getirdiğini, ancak kürsüdeki her iki hâkimin de tanıkların ifadelerini doğrudan dinlemediğini tespit etmiştir. Dolayısıyla adil yargılamanın gereklilikleri ihlal edilmiştir.

Mahkeme, ilk olarak, başvuranın ilk derece mahkemesinde beraat etmesini takiben temyiz yargılamasını- yani İstinaf Mahkemesi'nin ilgili tanıkların ifadelerini doğrudan dinlemek için kendiliğinden tedbir alması gerekmiştir (karşılaştırınız Miron/Romanya, no.37324/16, §§ 31-34, 5 Kasım 2024)- ve ikinci olarak, kararı yalnızca oybirliğiyle alınabilen iki yargıçlı bir heyeti içeren davanın kendine özgü özelliklerini kaydetmiştir.

**İhlal İddiaları** : Başvurucu Nicolae-Richard Manolache, 1969 doğumlu bir Romanya vatandaşıdır ve Câmpulung'da (Romanya) yaşamaktadır. Olaylar sırasında polis olarak görev yapmaktadır.

Bay ve Bayan H. 17 Mart 2015 tarihinde başvurucu hakkında suç duyurusunda bulunmuşlardır. Başvurucunun Bay H.'yi şoför olarak işe almak için 1.500 avro (EUR) teklif ettiğini, ancak daha sonra herhangi bir gerekçe göstermeden sözünü tutmadığını iddia etmişlerdir. Başvurucunun eşi için çalışan Bayan H. daha sonra işten çıkarılmıştır.

21 Nisan 2015 tarihinde, Argeş İlçe Mahkemesi Cumhuriyet Savcılığı, başvurucu hakkında nüfuz ticareti suçundan cezai kovuşturma başlatmıştır. Bay ve Bayan H.'nin de aralarında bulunduğu ve yalan makinesi testinden geçen tanıkların ifadeleri alınmıştır.

Başvurucu, İlçe Mahkemesi'nde yargılanmak üzere sevk edilmiştir. Duruşmalarda, Bay ve Bayan H.'nin Romanya'da bulunmamaları ve bu doğrultuda çıkarılan yakalama emirlerine rağmen mahkemeye getirilememeleri nedeniyle tanıklık yapamadıkları belirtilmiştir. Ancak, Bay ve Bayan R. ile F.D.'nin ifadelerine başvurulmuştur – bunlar, başvurucunun iddia edilen suçlarını Bay ve Bayan H.'den öğrenmiş olan “dolaylı” tanıklardır.

4 Aralık 2015 tarihli bir kararla, Bölge Mahkemesi başvurucunun beraatine karar vermiştir. Mahkeme, Bay ve Bayan H.'nin şikâyetçi olarak verdikleri ifadelerin tek doğrudan delil olması nedeniyle, masumiyet karinesini çürütmek için yeterli delil bulunmadığına karar vermiştir.

Savcılık beraat kararına karşı Piteşti Temyiz Mahkemesi'ne başvurmuştur.

İstinaf Mahkemesi, 8 Haziran 2016 tarihinde Yargıçlar C.A.N. (başkan) ve T.G.'den oluşan iki yargıçlı bir heyet olarak duruşma yapmıştır. Mahkeme, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yakın zamanda değiştirilen ve ifadeleri beraatle sonuçlanan tanıkların hangi durumlarda yeniden ifade vermeleri gerektiğini belirleyen 421 § 2 (a) maddesine dayanarak, Bay ve Bayan H., Bay ve Bayan R. ve F.D.'yi huzuruna çıkmaya çağırmıştır.

Temyiz Mahkemesi, 21 Eylül 2016 tarihli duruşmada, bu kez Yargıçlar E.P. (başkan) ve I.F.'den oluşan iki yargıçlı bir heyet olarak, önceki ifadelerini teyit eden Bay ve Bayan H. ile Bay ve Bayan R.'nin ifadelerini almıştır.

Temyiz Mahkemesi, 2 Kasım 2016 tarihli bir sonraki duruşmada, bu kez Yargıçlar E.P. (başkan) ve T.G.'den oluşan yeni bir heyet olarak bir kez daha oturmuş ve ilk ifadesini tekrar teyit eden F.D.'nin ifadesini almıştır.

Aynı gün- 2 Kasım 2016 tarihinde- verilen nihai kararda, hâlen yargıçlar E.P. (başkan) ve T.G.'den oluşan bir heyet olarak görev yapan Temyiz Mahkemesi, beraat kararını bozmuştur. Davanın esasını yeniden inceledikten sonra, başvurucuyu ertelenmiş üç yıl hapis cezasına mahkûm etmişlerdir. Bölge Mahkemesinin aksine, Temyiz Mahkemesi, Bay ve Bayan H.'nin ifadelerinin diğer delillerle desteklendiğini ve bu nedenle suçluluğun tek kanıtı olmadığını tespit etmiştir. Dolayısıyla, delillerin bütünü, savcılığın görüşlerinde sunulan gerçekleri doğrulamıştır. Temyiz Mahkemesi, Bay ve Bayan H.'nin iddialarını doğrulayan diğer “dolaylı” tanıkların ayrıntılı ve tutarlı ifadelerine atıfta bulunmuştur. Ayrıca, Bayan H. ile başvurucunun eşi arasında kaydedilen telefon konuşmalarından bazı bölümlerin yorumlanmasına ve Bay ve Bayan H.'nin yalan makinesi testlerinden geçmelerinin ardından hazırlanan rapora da atıfta bulunmuştur.

Başvurucu, 6. maddeye (adil yargılanma hakkı) dayanarak, yargıçların, tek görgü tanığı olan müştekiler de dâhil olmak üzere, doğrudan tanıklardan ifade almamasının, doğrudanlık ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

Başvuru 11 Ocak 2017 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır.

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

Lado Chanturia (Gürcistan), Başkan,  
Jolien Schukking (Hollanda),  
Faris Vehabović (Bosna Hersek),  
Ana Maria Guerra Martins (Portekiz),  
Anne Louise Bormann (Danimarka),  
Sebastian Rădulețu (Romanya),  
András Jakab (Avusturya),  
ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Simeon Petrovski.

**Karar** :

### ***Madde 6***

Mahkeme, ceza yargılamalarında ivedilik ilkesine ilişkin içtihadına atıfta bulunmuştur.

Mahkeme, Romanya hukukunda yansıtıldığı gibi, temyizle ilgili genel kabul görmüş bir hukuk ilkesi sayesinde, temyize bakan mahkemelerin yargılama yetkisinin gerçek ve hukuki meseleleri kapsadığını kaydetmiştir. Dolayısıyla bu mahkemeler, esasa ilişkin yargılamayla aynı kuralları izleyerek tam bir yargılama yapabilirler.

Ayrıca Mahkeme, Temyiz Mahkemesi'nin en başından beri ilk derece mahkemesinin kararını bozmayı ve davayı yeniden yargılama için alt mahkemeye göndermeden esastan incelemeyi düşündüğünü gözlemlemiştir. Bu koşullar altında, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 421 § 2 (a) maddesi, Bölge Mahkemesi'nin ilk derece beraat kararına dayanak teşkil eden ifadeleri bulunan tanıkların yeniden ifadelerinin alınmasını açıkça gerektirmiştir.

Mahkeme, İstinaf Mahkemesi'nin başvuruçunun mahkûmiyetine karar verdiği 2 Kasım 2016 tarihli duruşmada, hâkimler E.P. (başkan) ve T.G.'den oluşan heyetin, müştekiler Bay ve Bayan H. ile Bay ve Bayan R.'nin 21 Eylül 2016 tarihli bir önceki duruşmada ifadelerini alan ve yargıçlar E.P. (başkan) ve I.F.'den oluşan heyetten farklı olarak, doğrudanlık ilkesine ilişkin içtihadına atıfta bulunmuştur. - Kuşkusuz, başvuruçunun mahkumiyeti, tanık ifadeleri, belgesel kanıtlar ve telefon konuşmalarının kayıtlarından oluşan bir kanıtlar bütününe dayanmaktadır. Bununla birlikte, bu delilin tek başına başvuruçunun mahkumiyetine yol açacak nitelikte olmadığı ve yalnızca ihtilaflı eylemin tek görgü tanıkları olan Bay ve Bayan H.'nin doğrudan ifadelerini desteklemeye hizmet ettiği gerçeği de ortadadır. Bu koşullar altında ve Bölge Mahkemesi'nin Bay ve Bayan H.'nin güvenilirliğine ilişkin şüphelerini dile getirdiğini dikkate alarak, Mahkeme, tanıkların ifadelerinin, özellikle de Bay ve Bayan H.'nin ifadelerinin son derece önemli olduğunu değerlendirmiştir (yukarıda anılan Miron/Romanya, § 30).

Mahkeme, Bay ve Bayan H.'nin ifadelerinin güvenilirliğinin hem Bölge Mahkemesi tarafından beraat kararında hem de daha sonra başvuruçunun avukatı tarafından sorgulandığını gözlemlemiştir. Bu nedenle, başvuruçuyu mahkum eden Temyiz Mahkemesi heyetindeki hakimlere ifadelerin dökümlerinin verilmesinin, Mahkeme'nin içtihadının gerekliliklerini yerine getirmek için yeterli olmadığı kanaatine varılmıştır.

Ayrıca, Temyiz Mahkemesi'nin başvuruçunun ilk beraat kararını bozma olasılığını değerlendirdiği ölçüde ve davanın niteliği göz önüne alındığında, Sözleşme uyarınca, başvuruçunun suçluluğunu veya masumiyetini belirlemek amacıyla ilgili tanıkların ifadelerini doğrudan dinlemek için kendi tedbirlerini almak yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu durum, başvuruçunun avukatı tarafından bu yönde açık bir talepte bulunulmamış olsa dahi geçerlidir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 421 § 2 (a) maddesi de benzer hükümler içermektedir (karşılaştırınız Miron, yukarıda anılan, §§ 31-34). İstinaf Mahkemesi, temyizde ifade vermek üzere çağrılan kişileri doğrudan dinlediğini belirtmeye özen göstermiştir. Ancak, mahkeme heyetindeki son değişikliği ve bu değişikliğin doğrudanlık ilkesine uygunluk üzerindeki etkisini dikkate almamıştır.

Sadece bir yargıç, T.G., ilgili tanıklardan (F.D. hariç) doğrudan ifade almamıştır. Ancak Mahkeme, mevcut davadaki heyetin geniş bir heyet olmadığını gözlemlemiştir. Heyet, T.G. ve diğer bir yargıçtan oluşmaktadır ve kararını oybirliğiyle alması gerekmektedir. Diğer yargıç E.P.'nin doğrudanlık ilkesine uymuş olması, T.G.'nin dolaylı tanık F.D. hariç tüm tanık ifadeleri sırasında bulunmamasını telafi edememiştir.

Mahkeme, Temyiz Mahkemesinin 2 Kasım 2016 tarihli kararında, davada belirleyici olan tanık ifadelerine ilişkin yeni bir yorumda bulunduğunu, ancak kürsüdeki her iki hâkimin de söz

konusu tanıkların ifadelerini doğrudan dinlemediğini tespit etmiştir. Dolayısıyla, adil yargılamanın gereklilikleri ihlal edilmiştir.

Dolayısıyla, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi ihlal edilmiştir.

***Adil tatmin (Madde 41)***

Mahkeme, ihlal tespitinin, başvurunun maruz kaldığı manevi zarar için tek başına yeterli adil tazmin teşkil ettiğine karar vermiştir. Masraf ve harcamalar için Romanya'nın başvurucuya 1,750 Euro ödemesine karar verilmiştir.

**ÇEVİREN: Av. Uğur Arın (89614)**

## KANUNSUZ CEZA OLMAZ İLİŞKİNE İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Bădescu ve Diğerleri/Romanya

**Başvuru No** : 22198/18, 48856/18 ve 57849/19

**Başvuru Tarihi** : 7 Mayıs 2018, 15 Ekim 2018 ve 1 Kasım 2019

**Karar Tarihi** : 15 Nisan 2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Bădescu ve Diğerleri/Romanya (başvuru numaraları: 22198/18, 48856/18 ve 57849/19) davasına ilişkin bugünkü Daire kararında oybirliğiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesinin (kanunsuz ceza olmaz) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Dava, görevi kötüye kullanmaktan mahkum edilen hakimler olan başvuru tarafından iddia edilen ceza hukukunda öngörülebilirliğin bulunmadığı iddiasıyla ilgilidir.

Ulusal mahkemeler gibi, Mahkeme de başvuru bizzat bir yargı kararını vermeleri nedeniyle değil, bu kararın kaleme alınmasından önce belirli bir davranış biçimini benimsemeleri ve ardından, önceden belirlenmiş, zarar verici bir sonuca ulaşmak amacıyla hukuka aykırı bir hukuki gerekçelendirme sürecini bilerek oluşturmaları nedeniyle cezai takibata uğradıklarını kaydetmiştir. Dolayısıyla ulusal makamlar, başvuru önlerine gelen bir davada *ne bis in idem* ilkesinin uygulanabilmesini sağlamak için olayları yanlış şekilde yansıttıkları sonucuna varmıştır.

Mahkeme, Yargıtay ve Adalet Yüksek Mahkemesi'nin, görevi kötüye kullanmaya ilişkin bir ceza soruşturmasının amacının yargılama sürecinin sonunda verilen bir kararın hukuka uygunluğunu ve esasını incelemek olmadığı -bu görevin münhasıran kanunla öngörülen yetkili denetim organlarına ait olduğu-, kararın ötesinde, resmi görevleri ihlal eden ve suçun maddi unsuruna tekabül eden davranışları tespit etmek olduğu yönündeki analizine, belirli durumlarda verilecek karar üzerinde etkili olabileceğinden önem atfetmiştir. Bu nedenle ulusal mahkemeler, başvuru ceza sorumluluğunu doğuran eylemi, iyi niyetle bir karar verilmesinden ayırarak değerlendirmiştir.

**Olaylar** : Başvuranlar; Liliana Bădescu ("birinci başvuran"), Dumitrița Piciercă ("ikinci başvuran") ve Veronica Cîrstoiu ("üçüncü başvuran") sırasıyla 1957, 1955 ve 1957 doğumlu ve Bükreş'te yaşayan üç Romanya vatandaşıdır. Bükreş Temyiz Mahkemesi Ceza Dairesi'nde hakimdirler.

Bükreş Temyiz Mahkemesi, 4 Nisan 2011 tarihinde verdiği nihai bir kararla S.D.'yi çeşitli mali suçlardan dolayı yedi yıl hapis cezasına mahkum etmiştir. Olağanüstü hukuk yolundan yararlanan S.D., Bükreş Temyiz Mahkemesi'ne iki yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Yargılamanın yenilenmesi talepleri üç hakimden oluşan bir heyet tarafından ele alınmıştır. Bu iki talebin başarısız olması üzerine S.D. üçüncü bir talepte bulunmuştur. Dava, üçü başvuranlardan oluşan bir heyete rastgele atanmıştır.

22 Şubat 2012 tarihli nihai kararında, üç başvuru tarafından oluşan bir heyet halinde toplanan Bükreş Temyiz Mahkemesi, üçüncü yargılamanın yenilenmesi talebini kabul etmiş ve S.D.'nin mahkumiyetini bozmuştur. Mahkeme, S.D.'nin daha önce, 4 Nisan 2011 tarihli nihai kararda

mahkum edildiği suçlarla kısmen bağlantılı olan suçlardan dolayı kovuşturulduğunu kaydetmiştir. Mahkeme, söz konusu cezai soruşturmanın Craiova Temyiz Mahkemesi tarafından onanan kovuşturmaya yer olmadığı kararıyla sonuçlandığını ve bu nedenle, S.D.'nin iki kez yargılanmış olması sebebiyle mevcut davada *ne bis in idem* ilkesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

2013 yılında üçüncü başvuran ve diğer kişiler hakkında, yolsuzlukla ilgili bir dizi suçla bağlantılı olarak bir ceza soruşturması başlatılmıştır. Yargıtay ve Adalet Yüksek Mahkemesi'nin ("Yüksek Mahkeme") nihai kararıyla onanan 26 Mart 2016 tarihli bir kararda, Köstence Temyiz Mahkemesi üçüncü başvurunu özellikle rüşvet almaktan yedi yıl hapis cezasına mahkum etmiştir. Diğer iki başvurularla birlikte üçüncü başvuran Şubat 2012'de, S.D.'nin yargılanmanın yenilenmesi talepleri bağlamında lehine karar vermek için rüşvet olarak bir miktar para kabul etmekle suçlanmıştır.

Bu arada 27 Nisan 2012 tarihinde, S.D.'nin mahkumiyet kararının bozulmasıyla ilgili olarak basında çıkan bazı yazıların ardından başvurular hakkında bir disiplin soruşturması açılmıştır. Adli Teftiş Kurulu, başvurulara disiplin cezası verilmesini talep etmiştir.

Ulusal Yargı ve Hukuk Hizmetleri Komisyonu (Consiliul Superior al Magistraturii), 4 Aralık 2012 tarihli bir kararla, kurul tarafından tespit edilen eylemlerin görevi kötüye kullanma teşkil etmediğine hükmederek Adli Teftiş Kurulunun talebini oy çokluğuyla reddetmiştir.

28 Şubat 2012 tarihinde, Ulusal Yolsuzlukla Mücadele Kovuşturma Hizmeti ("Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti"), üç başvuran hakkında kendiliğinden bir ceza soruşturması başlatmış ve 3 Nisan 2012 tarihinde, görevi kötüye kullanma suçunun nitelikli hali ile bir sanığa haksız şekilde lehe muamelede bulunma suçlarından ceza yargılamasını başlatmıştır.

7 Ağustos 2012 tarihinde Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti, üç başvurucu hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Söz konusu davada, suçların kurucu unsurları gerçekten tespit edilmiş olsa da hakimlerin bağımsız ve görevden alınamaz olduğunu ve tüm kurumların bağımsızlıklarına saygı göstermekle yükümlü olduğunu öngören 303/2004 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, hakimlerin bu sıfatla verdikleri kararlarla ilgili olarak görevi kötüye kullanma ve görevin ifasında ihmal teşkil eden eylemlerden cezai olarak sorumlu tutulamayacaklarını değerlendirmiştir. Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti, hakimlerin yargı kararlarında emredilen tedbirlerle ilgili olarak görevleriyle bağlantılı suçlardan dolayı cezai sorumluluğunu düzenleyen yasal çerçeve konusunda bazı şüphelerinin olduğunu belirtmiştir.

Başvuranlar, bu karara karşı Bükreş Temyiz Mahkemesi'ne şikayette bulunmuşlardır. Başvuranlar, 22 Şubat 2012 tarihinde verdikleri hüküm nedeniyle kovuşturmaya uğradıklarından şikayetçi olmuşlardır.

Bükreş Temyiz Mahkemesi, 1 Ekim 2012 tarihinde verdiği nihai kararda, başvuranların şikâyetini reddetmiştir.

Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti Başsavcısı, 29 Ocak 2014 tarihli bir kararla kendi talebiyle Hizmet'in 7 Ağustos 2012 tarihli kararını bozmuş ve üç başvuran aleyhindeki ceza yargılamasının yeniden başlamasına karar vermiştir.

Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti, 15 Nisan 2014 tarihli bir başvuruya üç başvurucuyu; görevi kötüye kullanma, bir sanığa haksız şekilde lehe muamelede bulunma ve sahtecilik

suçlamalarıyla Bükreş Temyiz Mahkemesi'nde yargılanmak üzere göndermiştir. Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti, başvuranları yasal yükümlülüklerini yerine getirmemekle ve kararlarını etkileyen bir dış etken, yani üçüncü başvuranın S.D.'den aldığı rüşvet nedeniyle temelsiz bir karar vermekle suçlamıştır.

Bükreş Temyiz Mahkemesi, 19 Mayıs 2016 tarihli bir kararla birinci ve ikinci başvuranları tüm suçlamalardan beraat ettirmiş ve üçüncü başvuran hakkındaki davayı, 22 Şubat 2012 tarihli kararın verilmesiyle bağlantılı olarak rüşvet kabul ettiği gerekçesiyle hakkında açılan ceza davasının Yüksek Mahkeme'de derdest olduğu gerekçesiyle yargılamanın geri kalanından ayırmıştır.

Hem Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti hem de ikinci ve üçüncü başvuranlar Yüksek Mahkeme'ye temyiz başvurusunda bulunmuşlardır. Yolsuzlukla Mücadele Hizmeti, suçlarının kanıtlandığını düşünerek iki başvuranın beraatına itiraz etmiştir.

14 Haziran 2017 tarihli nihai kararında Yüksek Mahkeme, birinci ve ikinci başvuranları görevi kötüye kullanma suçundan dört yıl hapis cezasına çarptırmıştır.

19 Ocak 2018 tarihinde birinci ve ikinci başvuranlar, 14 Haziran 2017 tarihli nihai karara karşı Yüksek Mahkeme nezdinde temyiz başvurusunda bulunmuşlardır.

7 Kasım 2019 tarihli nihai kararında Yüksek Mahkeme, temyiz başvurusunu temelden yoksun bularak reddetmiştir. Yüksek Mahkeme, hakimlerin bağımsızlığının mutlak olmadığını ve yargı mensuplarının sorumluluğu ilkesi, tüm yargısal eylemlerin hukuka uygun olması gerektiği ilkesi ve tüm vatandaşlar için eşit haklar ilkesi ile el ele gittiğini belirtmiştir. Mahkeme ayrıca, görevlerini ifa ederken hukuka aykırı bir eylemde bulunan ve bu suretle gerçek ya da tüzel kişilerin meşru haklarına zarar veren veya bu hakları ihlal eden hakimlerin, bu eylemi kasıtlı olarak ya da kötü niyetle gerçekleştirmeleri halinde, görevi kötüye kullanma suçu kapsamında cezai sorumluluklarının doğabileceğine hükmetmiştir. Mahkeme, hakim delillerin yanlış değerlendirilmesinden ve/veya kanunun tamamen tesadüfi ve kasıtsız bir şekilde hatalı yorumlanmasından ve uygulanmasından ibaret hatalarla -ki bu hatalar yargısal denetim yoluyla düzeltilebilir- suçlandığı durumlarda değil, hukuka aykırı bir karara yol açan söz konusu fiillerin işlenmesinin kötü niyet tanımı kapsamına giren bilinçli ve kasıtlı bir tutumun sonucu olduğu durumlarda görevi kötüye kullanma suçundan cezai sorumluluğun doğduğunu açıklamıştır.

Bükreş Temyiz Mahkemesi üçüncü başvurucuyu görevi kötüye kullanma suçundan mahkûm ettiği 10 Mayıs 2018 tarihli kararı, Yüksek Mahkeme tarafından 27 Mart 2019 tarihinde kesin hükümle onanmıştır.

**İhlal İddiaları** : Başvuranlar, 7. maddeye (kanunsuz ceza olmaz) dayanarak görevi kötüye kullanma suçuna uygulanacak kanunun belirsiz ve öngörülemez olduğunu ileri sürmüşlerdir. Başvuranlar, bir hakim görevini yerine getirirken bir yargı kararı vermesinin bir suçun maddi unsurunu oluşturabileceğini öngöremediklerini iddia etmişlerdir.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 7 Mayıs 2018, 15 Ekim 2018 ve 1 Kasım 2019 tarihlerinde yapılmıştır.

Karar, aşağıdaki şekilde yedi hakimden oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:  
Lado **Chanturia** (Gürcistan), *Başkan*,

Jolien **Schukking** (Hollanda),  
Faris **Vehabović** (Bosna Hersek),  
Ana Maria **Guerra Martins** (Portekiz),  
Anne Louise **Bormann** (Danimarka),  
András **Jakab** (Avusturya) ve,  
Ioan Florin **Streteanu** (Romanya), *ad hoc* Yargıç,  
ve ayrıca Simeon **Petrovski**, *Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı*.

## **Karar** \_\_\_\_\_ :

### ***Madde 7***

Mahkeme, başvuruları tek bir kararda birlikte incelemeyi uygun bulduktan sonra, üçüncü başvuranın başvurusunu (no. 57849/19) dayanaktan yoksun ve/veya zaman aşımına uğramış olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

Birinci ve ikinci başvuranların başvurularıyla ilgili olarak Mahkeme, görevi kötüye kullanmayı suç sayan birbirini izleyen kanunların benzer şekilde kaleme alındığını ve bu suçun, bir kamu görevlisinin görevini yerine getirirken bir eylemi yerine getirmemesi veya eksik yerine getirmesi sonucunda üçüncü bir kişiye zarar vermesi ya da o kişinin haklarını veya meşru menfaatlerini ihlal etmesi olarak tanımlandığını gözlemlemiştir.

Mahkeme, yasama organının cezalandırılabilir davranışı oldukça genel terimlerle tanımladığını gözlemlemiştir. Sonuç olarak ulusal mevzuat, bu tür davranışların alabileceği biçimlerin kapsamlı bir listesini içermemektedir. Mahkemenin daha önce de açıklık getirdiği üzere, ceza hukuku alanında kanunların belirli ve öngörülebilir olma gerekliliği, hükümlerin genel ifadelerle kaleme alınmasını engellemektedir. Yargılama yetkisiyle donatılmış mahkemelerin rolü, kalan yorum belirsizliklerini ortadan kaldırmak ve günlük uygulamalardaki değişimlerin göz önünde bulundurulmasına olanak tanımaktır.

Mahkeme ayrıca, başvuranların suçlandıkları eylemlerin ceza hukuku kapsamına girip girmediğini belirlemek için ulusal mahkemelerin, görevi kötüye kullanmayı tanımlayan yasayı, anayasa hukukunun daha genel bağlamı ve hakim ve savcılarının çalışmalarını düzenleyen mevzuat ışığında uyguladığını gözlemlemiştir.

Mahkeme, Sözleşme'nin 7. maddesi açısından iç hukuku "bir bütün olarak" ve söz konusu zamanda uygulanma şeklini göz önünde bulundurması gerektiğini yinelemiştir.

Dolayısıyla mevcut davada ulusal mahkemeler; hakimlerin bağımsız oldukları, görevlerini yerine getirirken yalnızca yasalara tabi oldukları ve yargı kararlarının gözden geçirilmesinin mevcut hukuk yollarının kullanılmasıyla sağlandığı gerçeğini dikkate almışlardır.

Hukukun sonuçları açısından öngörülebilir olması gerekliliğine ilişkin olarak, dava dosyasına sunulan içtihat örneklerinden de açıkça anlaşıldığı üzere, ulusal mahkemeler hakimlerin, hukuki gerekçesi hatalı olsa dahi, verdikleri yargı kararları nedeniyle görevi kötüye kullanma suçundan cezai sorumluluklarının bulunmadığı yönünde tutarlı bir şekilde karar vermişlerdir. Söz konusu içtihat, hakimlerin yalnızca görevlerini kötü niyetle yerine getirdikleri durumlarda cezai olarak sorumlu tutulabileceklerini göstermektedir. Görevi kötüye kullanmanın tespit edilebilmesi için bir davanın iyi niyetle karara bağlandığı durumlar ile bir hakimin bir hukuk kuralını kasten ve kötü niyetle yanlış yorumlayarak süreci hukuka aykırı bir sonuca yönlendirdiği ve kuralları kasten ihlal ettiği durumlar arasında ayırım yapılması gerekmektedir.

Mahkeme, özellikle başvuranların ceza hukuku alanında uzmanlaşmış ve yargı sisteminde uzun yıllar hizmet vermiş hakimler olduğunu kaydetmiştir. Sahip oldukları statü ve deneyim dikkate alındığında, görevlerini icra ederken büyük bir dikkat göstermeleri ve doğabilecek riskleri özenle değerlendirmelerinin beklenmesinin makul olduğu sonucuna varmıştır. O dönemdeki Romanya hukuk sistemi, bir hakimin hukuka aykırı ve zarar verici bir yargı kararını bilerek vermesinin, Anayasa ve uluslararası belgelerle güvence altına alınan yargı bağımsızlığını zedelemeksizin, suç teşkil edebileceğine ilişkin açık ve güçlü göstergeler içermektedir. Bu nedenle, başvuranların söz konusu kararı verirken maruz kalabilecekleri sonuçlar konusunda hiçbir şüpheleri olmaması gerekmektedir.

Mahkeme ayrıca, ulusal mahkemelerin oybirliğiyle bir hakimin yeni Ceza Kanunu'nun 175. maddesi anlamında bir devlet memuru olduğuna ve görevi kötüye kullanma suçunun faili olabileceğini ele aldıklarını gözlemlemiştir. Ayrıca ilgili içtihatlarla atıfta bulunarak, bir yargı kararının verilmesinin, bağımsız olan ve kararları ancak mevcut kanun yollarıyla denetlenebilen hakim hakkında ceza soruşturması başlatılmasına sebep olamayacağı yönünde genel bir kural bulunduğunu, hakimin ancak içtihatlarla belirlenmiş bazı koşulların gerçekleşmesi halinde cezai sorumluluğunun doğabileceğini de tespit etmişlerdir.

Ulusal mahkemeler gibi, Mahkeme de başvuru sahiplerinin bizzat bir yargı kararını vermeleri nedeniyle değil, bu kararın kaleme alınmasından önce belirli bir davranış biçimini benimsemeleri ve ardından, S.D. ile ilgili davada önceden belirlenmiş, sonuçları itibarıyla zararlı bir hüküm vermek amacıyla hukuka aykırı olduğunu bilerek hukuki gerekçeler oluşturdukları için yargılandıklarını kaydetmiştir. Dolayısıyla ulusal makamlar, başvuru sahiplerinin önlerine gelen bir davada *ne bis in idem* ilkesinin uygulanabilmesini sağlamak için olayları yanlış şekilde yansıttıkları sonucuna varmıştır.

Mahkeme, Yargıtay ve Adalet Yüksek Mahkemesi'nin, görevi kötüye kullanmaya ilişkin bir ceza soruşturmasının amacının yargılama sürecinin sonunda verilen bir kararın hukuka uygunluğunu ve esasını incelemek olmadığı -bu görevin münhasıran kanunla öngörülen yetkili denetim organlarına ait olduğu-, kararın ötesinde, resmi görevleri ihlal eden ve suçun maddi unsuruna tekabül eden davranışları tespit etmek olduğu yönündeki analizine, belirli durumlarda verilecek karar üzerinde etkili olabileceğinden önem atfetmiştir. Bu nedenle ulusal mahkemeler, başvuru sahiplerinin ceza sorumluluğunu doğuran eylemi, iyi niyetle bir karar verilmesinden ayırarak değerlendirmiştir.

Mahkeme, başvuru sahiplerinin şikayetlerini en yüksek ulusal mahkemeler önünde dile getirmiş olmalarına ve bu mahkemelerin de mevcut davada suçun yapısını açıklayarak ve kurucu unsurlarını belirleyerek cevap vermiş olmalarına özellikle dikkat etmiştir. Aynı şekilde ulusal mahkemeler, başvuru sahiplerinin hem Anayasa hem de uluslararası belgeler tarafından güvence altına alınan hakim bağımsızlığının bir yargı kararının verilmesiyle bağlantılı olarak görevi kötüye kullanma suçundan mahkum edilmelerini engellediği yönündeki iddialarını incelemiştir. Mahkemeler, mevcut davayla ilgili olduğunu düşündükleri anayasal ilkeler ve uluslararası belgeler ışığında, hakimlerin bağımsızlığının nasıl yorumlanması ve anlaşılması gerektiğini ortaya koymuşlardır.

Mahkeme, ilgili dönemde görevi kötüye kullanmayı suç sayan hükümlerin, bunları yorumlayan içtihatlarla birlikte, kendileri de hakim olan başvuru sahiplerinin eylemlerinin cezai bir mahkumiyete yol açabileceğini, yargı bağımsızlığı güvencesini sorgulamadan, içinde buldukları koşullar ışığında makul bir ölçüde anlamalarını sağlayacak kadar kesin bir şekilde kaleme alındığı

sonucuna varmıştır. Ayrıca, ulusal mahkemeler tarafından başvuruların bireysel sorumluluklarını belirlemek için kullanılan yorum, söz konusu suçun özüne tutarlı olmuştur.

Bu nedenlerle Sözleşme'nin 7. maddesi ihlal edilmemiştir.

**ÇEVİREN: Av. Beste Göden (86357)**

**Başvuru Adı** : Demirhan ve Diğerleri v. Türkiye

**Başvuru No** : 1595/20 ve 238 diğer başvuru

**Başvuru Tarihi** : 2019 – 2023

**Karar Tarihi** : 22/07/2025

**Konu** :Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugün açıkladığı *Demirhan ve Diğerleri v. Türkiye* (başvuru no. 1595/20 ve 238 diğer başvuru) davasında, altıya karşı bir oyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 7. maddesinin (kanunsuz ceza olmaz) ihlal edildiğine, 6 § 1. maddesinin (adil yargılanma hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, başvuranların, Türk makamlarınca "Fetullahçı Terör Örgütü / Paralel Devlet Yapılanması" (FETÖ/PDY) olarak tanımlanan silahlı örgüte üyelikten mahkûm edilmeleriyle ilgilidir. Türk makamları, FETÖ/PDY'nin 15 Temmuz 2016'daki darbe girişiminin arkasında olduğunu kabul etmektedir.

239 başvurudan oluşan bu dava, Mahkeme önünde bekleyen binlerce benzer başvurunun bir parçasıdır. Bu başvurular, Büyük Daire'nin *Yüksel Yalçınkaya v. Türkiye* (no. 15669/20) kararında ele alınan meselelerle aynı niteliktedir.

Mahkeme, Türk mahkemelerinin ByLock kullanımı konusundaki kategorik yaklaşımının – yani bu uygulamayı kullanan herkesin yalnızca bu nedenle silahlı örgüt üyeliğinden mahkûm edilebileceği kabulünün – başvuranların keyfi kovuşturma, mahkûmiyet ve cezalandırmaya karşı korunma haklarını (m.7) ve adil yargılanma haklarını (m.6) ihlal ettiğini tespit etmiştir.

Mahkeme, bu ihlallerin başvurularda özgü bir durumdan değil, çok sayıda kişiyi etkileyen sistematik bir sorundan kaynaklandığını ve çözümün ulusal düzeyde bulunması gerektiğini vurgulamıştır. Yüksel Yalçınkaya kararından sonra Mahkeme, aralarında işbu davanın da bulunduğu 5.000 benzer başvuru hakkında Türkiye Hükümetine bildirimde bulunmuş olup, hâlen binlerce başvuru beklemektedir.

**Olaylar** : Başvurucular, 239 Türk vatandaşıdır. 15 Temmuz 2016 gecesini, kendilerine "Yurtta Sulh Konseyi" adını veren bir grup asker darbe girişiminde bulunmuştur. Ertesi gün, savcılıklar FETÖ/PDY ile bağlantılı kişiler hakkında kapsamlı soruşturmalar başlatmıştır.

Başvurucular, Türk Ceza Kanunu'nun 314 § 2. maddesi uyarınca örgüt üyeliği ile suçlanmış ve mahkûm edilmiştir. Mahkûmiyetler esaslı biçimde ByLock kullanımına dayandırılmıştır. Türk mahkemeleri, bu uygulamanın yalnızca FETÖ/PDY üyelerine özel olarak tasarlandığını kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi, başvuru sahiplerinin bireysel başvurularını kısaca reddetmiştir.

**İhlal İddiaları** : Başvurucular, özellikle Sözleşme'nin 7. maddesine dayanarak mahkûmiyetlerinin öngörülebilir olmadığını ve yasaların geniş ve keyfi yorumuna dayandığını ileri sürmüştür.

Ayrıca, Sözleşme'nin 6 § 1. maddesine dayanarak, haklarındaki ceza yargılamasında belirleyici ByLock deliline ilişkin eksiklikler bulunduğunu ve bu delile etkili şekilde itiraz edemediklerini öne sürmüşlerdir.

Başvurular, 2019 ile 2023 arasında çeşitli tarihlerde yapılmıştır.

Karar, şu yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Arnfinn Bårdsen (Norveç), Başkan

Saadet Yüksel (Türkiye)

Tim Eicke (Birleşik Krallık)

Jovan Ilievski (Kuzey Makedonya)

Oddný Mjöll Arnardóttir (İzlanda)

Gediminas Sagatys (Litvanya)

Stéphane Pisani (Lüksemburg)

ve Hasan Bakırcı, Daire Yazı İşleri Müdürü.

**Karar** \_\_\_\_\_: Mahkeme, mevcut davanın bağlamının Büyük Daire'nin *Yüksel Yalçinkaya v. Türkiye* kararında ortaya konulduğunu kaydetmiştir.

Bu kararda, Türk mahkemelerinin ByLock kullanımını, örgüt üyeliği için tek başına yeterli kabul etmeleri nedeniyle Sözleşme'nin 7. ve 6 § 1. maddelerinin ihlal edildiği belirtilmiştir.

Ulusal mahkemelerin tekdüze yaklaşımı, uygulamada, salt ByLock kullanımını bilinçli örgüt üyeliği ile eşdeğer saymıştır.

Dolayısıyla, ihlale yol açan bu durum münferit değil, çok sayıda kişiyi etkileyen sistematik bir sorundur.

Mahkeme, Yalçinkaya kararındaki tespitlerin burada da geçerli olduğunu belirlemiştir. Başvurucuların dosyalarında – salt ByLock kullanımının ötesinde – tek başına veya diğer delillerle birlikte örgüt üyeliğini ortaya koyabilecek başka deliller bulunabileceği ihtimalini dışlamamıştır. Ancak ByLock kullanımının tek başına, iç hukuka göre örgüt üyeliğinin tüm unsurlarına kesin delil sayılması, 7. maddeye aykırı bulunmuştur. Bu yaklaşım ayrıca 6 § 1. maddedeki savunma haklarını da aşırı biçimde kısıtlamıştır.

Mahkeme, ByLock dışında kalan delillerin mahkûmiyet için yeterli olup olmadığının Yalçinkaya kararının ışığında Türk mahkemelerince değerlendirilmesi gerektiğini, bu konuda kendisinin varsayımda bulunmayacağını, özellikle de bekleyen davaların çokluğu dikkate alındığında, ifade etmiştir.

### ***Diğer Maddeler***

Mahkeme, davanın esasına ilişkin hukuki sorunların çözüldüğünü ve bu nedenle başvurucuların diğer şikâyetlerinin ayrıca incelenmesine gerek bulunmadığını belirtmiştir.

### ***Adil Tatmin (Madde 41)***

Mahkeme, ihlal tespitinin başvurucular için başlı başına yeterli bir adil tatmin oluşturduğuna karar vermiştir. Türk hukuku uyarınca başvurucuların yeniden yargılama talep etme imkânı bulunduğunu, bunun en uygun giderim yolu olacağını kaydetmiştir.

Ayrıca, sistematik sorunlara yol açan ve çok sayıda tekrarlayan başvuru doğuran davalarda, takip başvuruları açısından yargılama giderleri ve masraflar yönünden herhangi bir ödeme yapılmasına gerek olmadığını belirtmiştir.

### ***Ayrıık Görüşler***

Yargıç Arnardóttir, kısmen aynı, kısmen karşıt görüş bildirmiştir.  
Yargıç Yüksel ise kısmen karşıt görüş açıklamıştır.  
Bu görüşler karara eklenmiştir.

**ÇEVİREN: Av. Özlem Cibooğlu (82908)**

## ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : El Aroud and Soughir/Belçika

**Başvuru No** : 25491/18 ve 27629/18

**Başvuru Tarihi** : 25 ve 30.05.2018

**Karar Tarihi** : 05.12.2024

**Konu** : Bugün, El Aroud ve Soughir'in Belçika'ya karşı açtığı davada (25491/18 ve 27629/18 numaralı başvurular) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, oybirliğiyle, şu kararı vermiştir:

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi (özel ve aile hayatına saygı hakkı) herhangi ihlal edilmemiştir.

Dava, Belçika'da terörle ilgili suçlamalar nedeniyle mahkum edilen iki çifte vatandaş hakkında verilen Belçika vatandaşlığının iptaliyle ilgilidir.

Mahkeme, terörist şiddetin kendisinin insan hakları için ciddi bir tehdit olduğunu yineleyerek başladı ve bu nedenle, Sözleşmenin değerlerini doğrudan zayıflatan suçlardan kesin bir şekilde mahkum edilmiş bireylerle ilgili olarak Devletlerin harekete geçmesinin meşru olduğunu belirtti. Ayrıca, vatandaşlığın verilmesi, kaybı ve iptaliyle ilgili konuların, Sözleşmeyi imzalayan Devletlere geniş bir takdir yetkisi tanıyan meseleler olduğunu vurguladı. Mahkeme, vatandaşlığın iptaliyle ilgili davalarda uygun bir yargı denetiminin gerçekleştirip gerçekleştirilmediğine dikkat etti. Mevcut davada, söz konusu tedbirlerin Brüksel Temyiz Mahkemesi tarafından, mantığının ilgili ve yeterli olduğu kararlarla alındığını belirtti; özellikle, bu mahkemenin, başvuru sahiplerinin ceza mahkumiyetine yol açan eylemlerin, onların Belçika ve onun değerlerine olan bağlılıklarının kişisel kimliklerinin oluşumunda pek bir önem taşımadığını gösterdiğini değerlendirdi. Mahkeme ayrıca, başvuru sahiplerinin başka bir vatandaşlıklarının olduğunu ve Belçika vatandaşlığının iptası kararının onları devletsiz hale getirmediğini de dikkate aldı. Sonuç olarak, Belçika makamlarının geniş takdir yetkilerini aşmadığını ve söz konusu tedbirlerin "demokratik bir toplumda gerekli" olduğunu tespit etti.

**Olaylar** : Başvuru sahipleri, 1959 doğumlu Fas vatandaşı Malika El Aroud ve 1973 doğumlu Tunus vatandaşı Bilal Soughir'dir. Belçika'ya geldiklerinde sırasıyla beş ve üç yaşındaydılar. 2000 ve 2001 yıllarında, Belçika Vatandaşlık Yasası'nın 12bis maddesi uyarınca vatandaşlık beyanıyla Belçika vatandaşlığı kazandılar.

2010 yılında, El Aroud, Ocak 2007 ile Aralık 2008 arasında işlediği suçlar nedeniyle terörist bir örgütün lideri olarak rolü sebebiyle sekiz yıl hapis cezasına çarptırılmıştır. Özellikle, kocasıyla birlikte potansiyel cihatçıları toplayıp, daha sonra El Kaide'ye katılıp terörist faaliyetlerine iştirak edebilmeleri için bir hücre kurmak ve yönetmekle mahkum edilmiştir. El Aroud cezasını çekmiş ve 2016 yılında serbest bırakılmıştır.

2008 yılında, Soughir, Ocak 2004 ile Aralık 2005 arasında işlediği suçlar nedeniyle terörist bir örgütün üyesi olma sebebiyle beş yıl hapis cezasına çarptırılmıştır. Özellikle, dört bireyi Irak'a silahlı cihat yapmak üzere göndermesi, motive etmesi, rehberlik etmesi ve finansal destek

sağlaması nedeniyle terörist bir grubun lideri olarak mahkum edilmiştir. Bay Soughir cezasını çekmiş ve 2011 yılında serbest bırakılmıştır.

Çeşitli tarihlerde, Brüksel Temyiz Mahkemesi'ndeki Başsavcı (procureur général), her iki başvuru sahibi hakkında BNC'nin 23 § 1 maddesi uyarınca, vatandaşlıklarının iptal edilmesini talep eden başvurular yapmıştır. Ardından, 2017 yılında, Brüksel Temyiz Mahkemesi, başvuru sahiplerinin Belçika vatandaşlığını iptal etmiş ve mahkumiyetine neden olan suçlar göz önüne alındığında, her ikisinin de Belçika vatandaşları olarak görevlerinde ciddi şekilde başarısız olduklarına karar vermiştir. Temyiz Mahkemesi, kararında her iki başvuru sahibinin de başka bir vatandaşlıkları olduğunu not etmiştir. Daha sonra, başvuru sahiplerinin ülkeden ayrılmalarına ilişkin bir karar verilmiştir. Mahkeme, bu işlemlerin seyrine ilişkin bilgilendirilmemiştir.

**İhlal İddiaları** : Başvurucular, 8. Madde'ye (özel ve aile hayatına saygı hakkı) atıfta bulunarak, vatandaşlıklarının iptalinin özel yaşamlarına saygı hakkıyla orantısız bir müdahale oluşturduğunu ifade etmişlerdir. El Aroud ayrıca, yetişkin bir kızı ve Belçika vatandaşı olan bir torunu bulunduğu atıfta bulunarak aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

Başvurucular ayrıca, Protokol No. 7'nin 2. Maddesi anlamında temyiz hakkına sahip olmadıklarından şikayet etmişlerdir.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 25 ve 30 Mayıs 2018 tarihlerinde yapılmıştır.

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

İvana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Alena Poláčková (Slovakya),  
Krzysztof Wojtyczek (Polonya),  
Georgios A. Serghides (Kıbrıs),  
Erik Wennerström (İsveç),  
Raffaele Sabato (İtalya),  
Frédéric Krenc (Belçika),  
ve ayrıca Ilse Freiwirth, Daire Kayıt Memuru.

**Karar** :

**Madde 8**

Mahkeme, başvuru sahiplerinin Belçika vatandaşlığının iptaline ilişkin kararın, özel yaşamlarına saygı haklarına bir müdahale oluşturduğunu değerlendirmiştir. Kararın, Belçika vatandaşlığını beyanla kazanmış olanların "Belçika vatandaşları olarak görevlerinde ciddi şekilde başarısız olmaları durumunda" vatandaşlıklarının iptal edilebileceğini öngören BNC'nin 23 § 1 maddesine dayandığını belirtmiştir. Mahkeme, bu hükmün yeterince öngörülebilir olduğunu düşünmüştür. Ayrıca, başvuru sahiplerinin ciddi terör suçları nedeniyle Belçika vatandaşlıklarının iptalinin, ulusal güvenliği koruma ve suçları önleme gibi meşru hedefleri takip ettiğini kabul etmiştir.

Bu bağlamda, Mahkeme, vatandaşlığın verilmesi, geri alınması ve - mevcut davada olduğu gibi - iptaliyle ilgili meselelerin, Sözleşmeyi imzalayan Devletlere geniş bir takdir yetkisi tanıyan konular olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, terörist şiddetin kendisinin insan hakları için ciddi bir tehdit olduğunu ve bu nedenle, Sözleşmenin değerlerini doğrudan zayıflatan suçlardan kesin bir şekilde mahkum edilmiş bireylerle ilgili olarak Devletlerin harekete geçmesinin meşru

olduğunu yinelemiştir. Böylece, terör suçları işlemiş bireylerin vatandaşlıklarının iptaline ilişkin tedbirlerin 8. Madde'yi ihlal etmediğine dair daha önce birkaç kez karar vermiştir.

Mevcut davada, Mahkeme, vatandaşlığın iptali ile ilgili davalarda uygun bir yargı denetiminin gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğine dikkat ettiğini yinelemiştir. Başvuru sahiplerinin özel yaşamlarına yapılan müdahale ve vatandaşlığın iptalinin olası etkileri göz önüne alındığında, Mahkeme, bu davada tedbirin, davanın tüm yönleriyle ilgilenme yetkisine sahip bir mahkeme tarafından verilmiş olmasının önemine vurgu yapmıştır; bu mahkemenin bağımsızlığının sorgulanmadığını belirtmiştir. Ayrıca, başvuru sahiplerinin Temyiz Mahkemesi önünde karşıt bir süreçte kendilerini savunma imkanı bulduklarını ve bu süreçte bir avukattan yardım aldıklarını ve sözlü ve yazılı beyanlarda bulunma imkanlarının olduğunu kabul ettiklerini kaydetmiştir.

Mahkeme daha sonra, Temyiz Mahkemesi'nin kararlarının ilgili ve yeterli gerekçelere dayandığını ve başvuru sahiplerinin özel yaşamıyla ilgili argümanları dikkate aldığını belirtmiştir. Temyiz Mahkemesi, başvuru sahiplerinin ceza mahkumiyetine yol açan eylemlerin, onların Belçika ve bu ülkenin değerlerine olan bağlılıklarının kişisel kimliklerinin oluşumunda pek bir önem taşımadığını belirleyebilmiştir.

Son olarak, Mahkeme, her iki başvuru sahibinin de diğer Devletlerin vatandaşı olduğunu, bu duruma da biraz önem atfettiğini belirtmiştir. Bu nedenle, Belçika vatandaşlığından mahrum edilmeleri, onları devletsiz bırakma etkisi yaratmamıştır; bu durum da BNC'nin 23 § 1 maddesinin uygulanması için bir ön şarttır.

Sonuç olarak, Belçika makamlarının geniş takdir yetkilerini aşmadığı ve söz konusu tedbirlerin "demokratik bir toplumda gerekli" olduğu tespit edilmiştir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 8. Maddesi'nde herhangi bir ihlal bulunmamıştır.

### **Protokol No. 7'nin 2. Maddesi**

Mahkeme, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi'nin vatandaşlığın iptalini sivil bir tedbir olarak değerlendirdiğini belirtmiştir. Ayrıca, vatandaşlığın iptalinin Sözleşme anlamında "cezaî" bir tedbir olmadığına dair daha önce bir karar verdiğini yinelemiştir. Sonuç olarak, Protokol No. 7'nin 2. Maddesi mevcut davada uygulanabilir değildir. Bu nedenle, başvurunun bu kısmı incelenemez olarak ilan edilmiştir.

**ÇEVİREN: Av. Irmak UZUNER (67655)**

**Başvuru Adı** : Grande Oriente d'Italia/ İtalya

**Başvuru No** : 29550/17

**Başvuru Tarihi** : 13.04.2017

**Karar Tarihi** : 19.12.2024

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Grande Oriente d'Italia - İtalya (başvuru no. 29550/17) davasında bugün verdiği Daire kararıyla, oybirliğiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 8'in (Özel ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, bir Masonluk derneğinin mekânlarında, Mafya ile ilgili bir parlamento soruşturması bağlamında gerçekleştirilen aramayı konu almaktadır. Arama sırasında, özellikle derneğin 6.000'den fazla üyesinin isimlerini ve kişisel verilerini içeren bir liste de dahil olmak üzere kağıt ve dijital belgeler ele geçirilmiştir.

Mahkeme, soruşturulan meseleyle ilgili olarak yeterli kanıt veya makul bir şüphe bulunmadığını ve bunun, bu kadar geniş kapsamlı ve belirsiz bir önlemi haklı göstermek için yeterli olmayacağını tespit etmiştir. Ayrıca, arama kararındaki eksiklikler, örneğin bağımsız ve tarafsız bir inceleme ile dengelenmemiştir. Gerçekten de, şu anda İtalya'daki sistemde Parlamento, kendi kararlarının geçerliliği konusunda münhasır yargı yetkisine sahiptir.

Mahkeme, yetkililerin gizli bilgiler de dahil olmak üzere geniş bir yelpazede belgeleri inceleyip elinde tutmasını içeren bu denli ciddi bir müdahalenin, başvuru sahibi derneğin haklarına yönelik olarak 'hukuka uygun' olmadığını tespit etmiştir. Ayrıca, bunun 'demokratik bir toplumda gerekli' olmadığı sonucuna varmıştır.

**Olaylar** : Başvuru sahibi, İtalyan yasalarına göre kayıtlı bir Masonik dernek olan Grande Oriente d'Italia'dır. 1805 yılında kurulmuş olup, birkaç locayı bir araya getirmektedir. 2013 yılında, mafya ve diğer suç örgütleri, yabancı olanlar da dahil olmak üzere, fenomeni üzerine bir Parlamento Soruşturma Komitesi (Commissio parlamentare d'inchiesta sul fenomeno delle mafie e sulle altre associazioni criminali anche straniere) kurulmuştur. Diğer şeylerin yanı sıra, çeşitli ceza davalarındaki emsal kararlar nedeniyle, Mafya ile Masonluk arasındaki ilişkiler üzerine bir soruşturma yapması talimatı verilmiştir. 2016 yılında birkaç kez, parlamento soruşturma komisyonu, başvuru sahibi derneğin Büyük Üstadı olan Dr. Bisi'den derneğin localarının üyelerinin bir listesini sağlamasını talep etmiştir. Gizliliği gerekçe göstererek defalarca reddedilmiştir. Bu talebin, ne devam eden bir soruşturmada bahsetmesi ne de dernek üyelerinin işlediği iddia edilen belirli bir suçtan söz etmesi nedeniyle 'amaçsız bir bilgi toplama çabası' olduğunu gözlemlenmiştir. 2017 yılının Ocak ayında tanık olarak çağrıldığında isimleri açıklamayı bir kez daha reddetmiştir. Parlamento soruşturma komisyonu, nihayet Mart 2017'de başvuru sahibi derneğin mekânlarında bir arama yapılmasını emretmiştir. Arama, 1990'dan itibaren Calabria veya Sicilya'daki bir Mason locasına üye olan ya da daha önce üye olmuş herkesin, rütbe ve görevleriyle birlikte bir listesini elde etmeyi; ayrıca, 1990'dan itibaren feshedilmiş veya askıya alınmış olan Calabria ve Sicilya'daki tüm localara ilişkin bilgileri, bu locaların tüm üyelerinin isimleri ve kişisel dosyaları, yapılan soruşturmalar ve alınan kararlar dahil olmak üzere elde etmeyi amaçlamaktadır. Başvuru sahibi derneğin arşivleri, kütüphanesi, Büyük Üstad'ın kişisel ikameti ve birkaç bilgisayar da dahil olmak üzere mekânlarında arama yapılmıştır. Bu, başvuru sahibi dernekte kayıtlı yaklaşık 6.000 kişinin listeleri de dahil olmak üzere çok sayıda basılı ve dijital belgenin yanı sıra sabit diskler, flash bellekler ve bilgisayarların ele geçirilmesiyle sonuçlanmıştır.

Başvuru sahibi dernek, arama ve el koymaya itiraz etmiş ancak bu itiraz başarılı olmamıştır. Parlamento soruşturma komisyonu, kendi prosedürleri çerçevesinde arama kararını yeniden değerlendirme talebi hakkında bir karar vermemiş; savcılık makamları ise, devletin yetkileri arasındaki bir yetki çatışmasıyla ilgili Anayasa Mahkemesi'ne yapılan yargı incelemesi başvurusunu reddetmiş ve başvuru sahibi dernek tarafından yapılan suç duyurusu hakkında başlatılan soruşturmayı durdurmuştur.

### **İhlal İddiaları :**

Başvuru sahibi dernek, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesine (özel ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, dernek mekânlarında yapılan aramanın ve üyelerinin listesinin ele geçirilmesinin hukuka aykırı ve aşırı derecede orantısız olduğu yönünde şikâyette bulunmuştur. Özellikle, eğer bir parlamento soruşturma komisyonu değil de bir yargı makamı, diğer hususların yanı sıra soruşturma altındaki kişiye yönelik iddiaları veya el konulacak eşyaları belirtmeden bir arama emri çıkarmış olsaydı dahi, bu emrin geçersiz sayılacağını savunmuştur.

Ayrıca, 11. (toplama ve dernek kurma özgürlüğü) ve 13. (etkili başvuru hakkı) maddelere de dayanmıştır.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 13.04.2017 tarihinde yapılmıştır.

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

Ivana Jelić (Montenegro), Başkan,

Alena Poláčková (Slovenya),

Georgios A. Serghides (Kıbrıs),

Erik Wennerström (İsveç),

Raffaele Sabato (İtalya),

Alain Chablais (Liechtenstein),

Artūrs Kučs (Latvia),

Ve Liv Tigerstedt, Kayıt Bölümü Başkan Yardımcısı

### **Karar :**

Öncelikle, Mahkeme, yapılan arama ve el konulma işleminin sözleşmenin 8. Maddesi kapsamında başvuru sahibi derneğin haklarını önemli derecede olumsuz etkilediğini tespit etmiştir. Arama emri, çok geniş bir bilgi ve eylem yelpazesini kapsayan genel ifadelerle formüle edilmiştir. Bu durum, yetkililerin gizli bilgiler de dahil olmak üzere çok sayıda kağıt ve dijital belgeyi incelemesine ve elinde tutmasına neden olmuştur. Başvuru sahibi derneğin haklarına yapılan bu müdahalenin ciddiyetine ve oluşturulan konunun, yani mason localarına mafya gruplarının sızması meselesinin önemine rağmen, parlamento komisyonu arama emrinde belirli soruşturmalara, suçlara, kişilere veya delillere herhangi bir atıfta bulunmamıştır. Bu nedenle Mahkeme, arama ve el konulmanın yeterince gerekçelendirilmediği sonucuna varmıştır. Özellikle, oluşturulan meseleye dahil olduğuna dair bir delil veya makul bir şüphe eksikliği söz konusudur ve bu eksiklikler, kötüye kullanım veya keyfiliğe karşı yeterli dengeleyici güvencelerle telafi edilmemiştir. İtalyan yasalarına göre, başvuru sahibi derneğin, arama emrinin hukuka uygunluğunu veya uygulanmasını bağımsız ve tarafsız bir otorite önünde itiraz etme imkânı yoktur.

Gerçekten de, şu anda İtalya'daki sistemde Parlamento, kendi kararlarının geçerliliği konusunda münhasır yargı yetkisine sahiptir. Ancak Mahkeme, güçler ayrılığıyla ilgili konularda bir devletin takdir yetkisini göz önünde bulundurarak, bu durumda hangi tür bir hukuki yolun sağlanması gerektiğini belirtmenin kendi görevi olmadığını ifade etmiştir. Son olarak, el konulan belgelerin bir kopyası hâlâ Parlamenter Soruşturma Komisyonu arşivlerinde

tutulmaktadır. Oysa ilgili ulusal mevzuat ve içtihadı göre, el konulan belgeler soruşturma tamamlandığında iade edilmeli veya kopyaları imha edilmelidir.

Mahkeme, arama ve el koyma işleminin 'hukuka uygun' ve 'demokratik bir toplumda gerekli' olmadığı sonucuna varmıştır.

**Diğer Madde**

Mahkeme, 6'ya 1 oyla, başvuru sahibi derneğin 11. ve 13. Maddeler kapsamındaki Şikayetlerini incelemeye gerek olmadığına karar vermiştir.

**Adil Tazmin(Madde 41):**

Mahkeme, İtalya'nın, manevi tazminat olarak başvuru sahibi derneğe 9.600 Euro (EUR) ve masraf ve giderler için 5.344 Euro ödemesine karar verdi.

**Ayrı Görüş:**

Yargıç Serghides, karara ekli olan kısmen karşı oy içeren bir görüş bildirmiştir.

**ÇEVİREN: Av. Yasemin ARAL(76946)**

**Başvuru Adı** : Taganova ve Diğerleri v. Gürcistan ve Rusya

**Başvuru No** : 18102/04

**Başvuru Tarihi** : 10.03.2004 ve 11.11.2026

**Karar Tarihi** : 17.12.2024

**Konu** : Taganova ve Diğerleri v. Gürcistan ve Rusya davası (başvuru no. 18102/04), Gürcistan ve Rusya arasında 2008 yılında yaşanan silahlı çatışma öncesinde Gürcistan'ın Abhazya bölgesinde başlayan çatışmalar sonrasında başvuru sahiplerinin geride bırakmak zorunda kaldıkları veya kullanamadıkları mülklerine ilişkin şikâyetleri ile ilgilidir.

Bugünkü Daire kararında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, oybirliğiyle, altı başvurucudan beşi bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 No.lu Protokolü'nün 1. maddesinin (mülkiyetin korunması) ve 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme, Abhazya'nın, Rusya'nın fiilen kontrol ettiği bir bölge olduğunu yinelemiştir. Mahkeme, özellikle başvuru sahiplerinin Abhazya'da ev sahibi olduklarını tespit etmiştir. Ancak, başvuru sahipleri bu mülklere erişimlerini sağlamak için ne Gürcistan'da ne de Rusya'da etkili iç hukuk yollarına sahip değillerdir. Rusya'nın bölge üzerindeki kontrolü ve özellikle Gürcistan vatandaşlarının mülkiyet haklarını güvence altına almak için çaba göstermemesi nedeniyle, bu davada mülkiyetle ilgili devam eden ihlallerden yalnızca Rusya sorumlu bulunmuştur.

**Olaylar** :

Başvuru sahipleri, 1914 ile 1960 yılları arasında doğmuş iki Rus vatandaşı – Galina Alekseevna Taganova ve Tariel Apolonovich Esartia – ile dört Gürcü vatandaşı – Ketevan Mekhuzla, Ksenia Sanaia, Souliko Dvali ve Marina Gogia'dır.

Bayan Gogia, Bayan Dvali'nin kızıdır. Bay Esartia, Bayan Mekhuzla, Bayan Sanaia ve Bayan Dvali, Mahkeme'ye yaptıkları başvurulardan bir süre sonra vefat etmişler ve yerlerine mirasçıları geçmiştir.

Bölgede 1992 yılında başlayan çatışmalar nedeniyle, başvuru sahiplerinin çoğu Gürcistan bölgesinde bulunan Abhazya'dan kaçmış ve bir daha geri dönememişlerdir. Tüm başvuru sahipleri, orada kullanamadıkları veya ziyaret edemedikleri evleri olduğunu iddia etmektedirler. Başvuru sahiplerinin birçoğu Gürcistan'da ülke içinde yerinden edilmiş olarak kaydedilmiştir.

**İhlal İddiaları** :

Başvuru sahipleri, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesine (mülkiyetin korunması) ve 8. (özel ve aile hayatına saygı hakkı), 3. (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı), 6 § 1 (adil yargılanma hakkı), 13. (etkili başvuru hakkı) ve 14. (ayrımcılık yasağı) maddelere dayanarak, özellikle mülklerinden ve evlerinden yararlanma haklarından mahrum bırakıldıklarından şikâyetçi olmuşlardır.

Başvurular 10 Mart 2004 ve 11 Kasım 2006 tarihleri arasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır.

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

Arnfinn Bårdsen (Norveç), Başkan,  
Saadet Yüksel (Türkiye),  
Lado Chanturia (Gürcistan),  
Pauliine Koskelo (Finlandiya),  
Jovan Ilievski (Kuzey Makedonya),  
Davor Derenčinović (Hırvatistan),  
Gediminas Sagatys (Litvanya),  
ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdürü Hasan Bakırcı.

### **Karar :**

Mahkeme, Sözleşme'nin ihlal edildiği iddiasına yol açan olayların, Rusya'nın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne taraf olmaktan çıktığı 16 Eylül 2022 tarihinden önce gerçekleşmiş olması nedeniyle, davaya bakmaya yetkili olduğuna karar vermiştir.

### **1 No.lu Protokol'ün 1. Maddesi**

Bayan Mekhuzla, Bayan Sanaia, Bayan Dvali ve Bayan Gogia ile ilgili olarak, Mahkeme, sunulan belgeler göz önüne alındığında, Abhazya'da iddia ettikleri evlere sahip oldukları ve hayatlarının önemli bir bölümünde orada yaşadıkları konusunda hemfikir olmuştur.

Her iki Hükümet de başvurucuların iç hukuk yollarını tüketmediklerini ileri sürmüştür. Mahkeme, özellikle, başvurucuların mülklerini doğru bir şekilde kaydettirmemiş olmalarının konuyla ilgisiz olduğuna karar vermiştir. Mahkeme, bu koşullar altında, tazminat davasının başarıya ulaşma ihtimalini teorik bulmuştur. Mahkeme'nin, Abhazya'da bulunan mülklerini Gürcistan veya Rusya'daki ilgili makamlar nezdinde başarılı bir şekilde koruyan bireylerden haberdar olduğu hiçbir örnek bulunmamaktadır. Ne Gürcistan ne de Rusya'daki yetkili merciler önünde başarı şansı bulunmadığından, iç hukuk yollarına ilişkin argümanlar reddedilmiştir.

1994 ateşkes anlaşmasından otuz yıl sonra, başvurucular da dâhil olmak üzere yerinden edilmiş kişiler hala bölgeye geri dönme imkânına sahip değildir. Bu durum, mallarının barışçıl şekilde kullanımına müdahale anlamına gelmektedir. Uluslararası kaynakların birçoğunun vardığı sonuçlardan açıkça anlaşıldığı üzere, bu kişilerin mülklerine geri dönmeleri objektif olarak imkânsızdır ve kesinlikle güvenli değildir. Bu durum, mülkiyet haklarının korunmasına ilişkin haklarının devam eden bir ihlali anlamına gelmektedir.

Mahkeme, Gürcistan'ın bölge üzerinde Devlet kontrolünü yeniden tesis etmek için yeterli çabayı gösterdiğine hükmetmiş, özellikle Gürcistan yasalarına aykırı olarak gerçekleştirilen tüm gayrimenkul işlemlerini geçersiz kılan ve işgal altındaki bölgelerdeki mülkiyet haklarını yineleyen 2008 tarihli İşgal Altındaki Bölgeler Kanunu'na değinmiştir.

Buna karşılık, Abhazya üzerinde etkin kontrol uygulayan Rus Hükümeti, başvurucuların mülkiyet haklarına yapılan müdahaleyi gerekçelendirmemiştir. Bu hakları korumak için, kolay erişilebilir ve esnek bir yasal mekanizma sağlamak gibi adımlar atmaları gerekmektedir ancak bunu yapmamışlardır. Buna göre, başvurucuların haklarının ihlali Rusya Federasyonu'na atfedilmiş olup, bu ihlal 5 Mayıs 1998 ile 16 Eylül 2022 tarihleri arasında devam etmiştir.

Bay Esartia ile ilgili olarak, Mahkeme, sunulan belgelere atıfta bulunarak, hayatının büyük bir bölümünde Abhazya'da yaşadığı ve çalıştığı konusunda mutabık kalmıştır. Kendisi, *de facto* Abhazya mahkemelerindeki davalar da dâhil olmak üzere, mülkiyet haklarını güvence altına almak için çaba sarf etmiştir. Vergilerin ödenmemesi nedeniyle talebinin incelenmediği iddiası reddedilmiştir. Kullanabileceği bir iç hukuk yolu bulunmamaktadır. Söz konusu mülke erişememesi, mülkiyetin korunması hakkını ihlal edecek şekilde, en azından 11 Ağustos 2006 tarihine kadar sürmüştür. Rusya'nın söz konusu dönemde (5 Mayıs 1998'den 11 Ağustos 2006'ya kadar) askeri, ekonomik ve siyasi destek yoluyla Abhazya üzerinde kontrol uyguladığı göz önüne alındığında, Mahkeme, Rusya Federasyonu'na atfedilebilecek bir ihlal olduğuna karar vermiştir.

### **Madde 8**

Bayan Mekhuzla, Bayan Sanaia, Bayan Dvali ve Bayan Gogia ile ilgili olarak Mahkeme, bu kişilerin hayatlarının büyük bir bölümünde Abhazya'da yaşadıklarını, orada evlendiklerini ve çocuk sahibi olduklarını kaydetmiştir. Bu kişiler Tiflis'e kendi tercihleriyle taşınmamışlardır. Abhazya'dan zorla uzaklaştırılmaları, oradaki evleriyle olan bağlarını koparmıştır.

Mahkeme, bu nedenle, 5 Mayıs 1998 ve 16 Eylül 2022 tarihleri arasında, Rusya Federasyonu'na atfedilebilecek 8. Madde'nin ihlali olarak, bu kişilerin evlerine erişimlerinin engellendiğini tespit etmiştir.

Bay Esartia ile ilgili olarak Mahkeme, elindeki bilgilere dayanarak, 1992 yılında fiilen tahliye edilmeden önce Psakhara köyündeki bir evin kendisinin evi olduğunu tespit etmiştir. Rusya Federasyonu, 5 Mayıs 1998 ile 11 Ağustos 2006 tarihleri arasında Esartia'nın bu eve erişimini engelleyerek 8. maddeyi ihlal etmiştir.

### **Diğer maddeler**

Mahkeme, 13. maddeyle ilgili olarak, şikâyetlerin kararın diğer bölümlerinde ele alınan konularla ilgili olduğunu ve bu nedenle bu madde kapsamında incelenmesine gerek olmadığını belirtmiştir.

Mahkeme, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki bulguların Gürcü etnik kökenli kişilerin kaçışıyla ilgili olduğunu kaydederek, 14. madde kapsamında ayrı bir sorun bulunmadığına karar vermiştir. Bayan Taganova ve Bay Esartia'nın Gürcistan'a karşı 6. madde kapsamında yaptıkları şikâyet, evlerine erişimlerinin engellenmesiyle ilgilidir ve Mahkeme bu şikâyetin 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında ele alındığına karar vermiştir. Ayrıca, *de facto* Abhaz mahkemelerinin Bay Esartia'nın hukuka aykırı olarak işten çıkarıldığı iddiasını incelememesiyle de ilgilidir. Mahkeme, bir Abhaz mahkemesinin kanunla kurulmuş bir mahkeme olarak kabul edilemeyeceğini ve Abhazya'daki hukuk ve yargı sistemi ile ilgili durumun Gürcistan'a atfedilemeyeceğini belirtmiştir. Dolayısıyla, bu bağlamda Sözleşme'nin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

### **Adil tatmin (Madde 41)**

Mahkeme, Rusya'nın Bay Esartia'ya maddi ve manevi tazminat olarak 25.000,00 Euro; Bayan Mekhuzla, Bayan Sanaia, Bayan Dvali ve Bayan Gogia'ya ise maddi ve manevi tazminat olarak 35.000,00'er Euro ödemesine karar vermiştir. İnsan Hakları Savunuculuk Merkezi'ne, Bayan

Taganova dışındaki tüm başvurucular için masraf ve harcamalar için ortaklaşa 18.000,00 Euro ödenmesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Av. Uğur Arın (89614)**

**Başvuru Adı** : M.Ş.D. / Romanya

**Başvuru No** : 28935/21

**Başvuru Tarihi** : 26.05.2021

**Karar Tarihi** : 03.12.2024

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, M.Ş.D. v. Romanya (başvuru no. 28935/21) davasına ilişkin olarak bugün verdiği Daire kararında oybirliğiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, 2016 yılında M.Ş.D. 18 yaşındayken ilişkisinin sona ermesinin ardından yaşanan olaylarla ilgilidir. Eski erkek arkadaşı V.C.A., diğer iddiaların yanı sıra, aile üyelerine ve diğer kişilere M.Ş.D.'nin mahrem resimlerini göndermiş ve bu resimleri kişisel bilgileriyle birlikte eskort sitelerinde yayınlamıştır. Başvuran, V.C.A.'nın eylemleri hakkında derhal yetkililere şikayette bulunmuş, ancak cezai sorumluluk için zamanaşımı süresi dolana kadar cezai soruşturma ve ilgili mahkeme işlemleri uzun süre beklemede kalmıştır. Nihayetinde V.C.A. hakkındaki suçlamaların çoğu düşürülmüştür.

Mahkeme, özellikle yasal çerçevenin yetersiz olduğunu-M.Ş.D.'yi çevrimiçi şiddetten koruyamadığını-, aşırı gecikmeler bulunması, yetkililerin M.Ş.D.'yi kısmen suçlayarak onun "yeniden mağduriyetine" katkıda bulunması ve savcılık makamının mahkeme kararlarına uymayı açıkça reddetmesi nedeniyle iddialarına yönelik soruşturmanın etkisiz kaldığını tespit etmiştir.

**Olaylar** : Başvuran, M.Ş.D., 1997 doğumlu bir Romanya vatandaşı olup Krayova'da (Romanya) yaşamaktadır.

2016 yılının ortalarında 18 yaşında olan M.Ş.D. bir sosyal ağ sitesinde o zamanlar 20 yaşında olan V.C.A. ile tanışmıştır. O yılın ekim ayında sona eren bir ilişki yaşamışlardır. İlişkileri sona erdikten sonra V.C.A., M.Ş.D.'nin samimi fotoğraflarını, arkadaşlarının hesapları gibi görünen sahte sosyal medya hesaplarından ailesine ve erkek kardeşinin arkadaşlarına göndermiştir. Sonra aynı fotoğrafları iletişim bilgileriyle birlikte eskort sitelerine koymuştur. Daha sonra M.Ş.D. cinsel hizmet isteyen kişilerden aramalar almıştır.

M.Ş.D. ayrıca V.C.A.'nın kendisine karşı agresif davrandığını, kendisini ittiğini ve fotoğrafları basıp üniversitesinde sergilemekle tehdit ettiğini iddia etmiştir.

M.Ş.D. 31 Ekim 2016 tarihinde polise şikayette bulunmuştur. Belirlenmiş bir şüpheli olmaksızın, tehditkâr davranış (*amenințare*) ve özel hayatın ihlali (*violarea vieții private*) suçlarından soruşturma açılmıştır. V.C.A. ifadesinde şiddeti reddetmiş, ancak M.Ş.D.'nin mahrem görüntülerini eskort sitelerinde ve ailesine yaydığını kabul etmiştir.

M.Ş.D. 11 Aralık 2018 tarihinde Bükreş Bölge Mahkemesi'ne bağlı savcılığa, polis memuru I.T.A. hakkında taraflı olma ve profesyonel olmama iddiasıyla şikayette bulunmuştur. Polis memurunun defalarca aradığını ve hatta bir akşam sokakta yürürken arabasıyla önünü kestiğini ve celbe uymaması halinde soruşturmayı kapatacağı ya da para cezası vereceği tehdidinde bulunduğunu anlatmıştır. Bir avukat tutması konusunda kendisini caydırmış ve şikayetini geri çekmesi için ikna etmeye çalışmıştır. Memur I.T.A.'dan, polis merkezine vardığında ikisinin

aynı anda orada bulunmamasını özellikle istemiş olmasına rağmen, kendisi gibi çağrılmış olan V.C.A. da orada bulunmuştur.

14 Aralık 2018 tarihinde M.Ş.D.'nin yaşadığı iddia edilen olayla ilgili olarak İnternet'te "En büyük aşağılanma" (*Umiliința supremă*) başlıklı bir makale yayınlanmıştır. M.Ş.D.'yi desteklemek amacıyla bir halk protestosu düzenlenmiştir.

Soruşturma, Bükreş Emniyet Genel Müdürlüğü Ceza Soruşturma Hizmetine devredilmiştir. M.Ş.D., soruşturmanın uzunluğu konusunda mahkemeler nezdinde uygun bir şekilde şikayette bulunmuştur. Haziran 2020'de V.C.A. hakkında özel hayatın ihlali suçuyla ilgili olarak yürütülen soruşturma, iddia edilen eylemleri ceza hukuku kapsamında bir suç teşkil etmediği için kapatılmış (*clasată*); bilgisayarla ilgili sahtecilik suçuyla ilgili olarak suçlamalar düşürülmüş (*renunțare la urmărirea penală*); taciz ve tehdit edici davranışlarla ilgili soruşturma, özellikle taciz suçunun unsurları bulunmadığı gerekçesiyle kapatılmıştır.

Savcı, diğer hususların yanı sıra, M.Ş.D.'nin kendi isteğiyle V.C.A.'ya "uygunsuz pozlar" verdiği fotoğrafları göndererek V.C.A. ile olan ilişkisinin "şiddetli bir cinsellik odaklı" (*sexualitate exacerbată*) olmasına önemli ölçüde katkıda bulunduğunu ve iddianamenin V.C.A.'nın çocukça bir intikam ve kıskançlıktan kaynaklanan eylemlerinin aşırı bir "cezalandırılması" anlamına geldiğini belirtmiştir. Savcı, kamu hizmeti ve kamuoyu önünde özür dilemenin yeterli bir telafi olacağı sonucuna varmıştır.

M.Ş.D. bu karara kıdemli bir savcı ve ardından bir mahkeme nezdinde itiraz etmiştir. Mahkeme itirazı kabul etmiş ve bilgisayarla ilgili sahtecilik suçuna ilişkin soruşturmanın devam etmesine karar vermiştir. Savcılık mahkemenin kararını eleştirmiş ve bir kez daha dosyanın kapatmış ve bu karar cezai sorumluluk için zamanaşımı devreye girdiği için mahkeme tarafından artık iptal edilebilme imkanı kalmamıştır.

**İhlal İddiaları** \_\_\_\_\_: M.Ş.D., ayrı ayrı ve birbiriyle bağlantılı olarak Madde 8'e (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ve Madde 14 (ayrımcılık yasağı) dayanarak yetkililerin özel hayata saygı hakkını korumada başarısız olduğunu ve bu başarısızlığın nedenlerinin ayrımcı muameleden kaynaklandığını iddia etmiştir.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 26 Mayıs 2021 tarihinde yapılmıştır.

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

Lado **Chanturia** (Gürcistan), *Başkan*,

Faris **Vehabović** (Bosna Hersek),

Tim **Eicke** (Birleşik Krallık),

Jolien **Schukking** (Hollanda),

Lorraine **Schembri Orland** (Malta),

Ana Maria **Guerra Martins** (Portekiz),

Sebastian **Rădulețu** (Romanya),

ve ayrıca *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Simeon **Petrovski**.

**Karar** \_\_\_\_\_:

*Madde 8*

Mahkeme, M.Ş.D.'nin V.C.A.'nın eylemlerinin bir sonucu olarak zarar gördüğünü ve Romanya mahkemeleri tarafından da teyit edildiği üzere, bunun nedeninin esasen intikam olduğunu tespit etmiştir. Soruşturma makamları bu eylemleri en azından kısmen "kınanabilir" olarak

nitelendirmiştir. Bölge Mahkemesi bu eylemleri "son derece tehlikeli" olarak değerlendirmiştir. Mahkeme, bu eylemlerin ciddi olduğuna ve cezai yaptırım gerektirdiğine karar vermiştir. Ayrıca, bu tür ihlallerin faillerinin tespit edilmesi ve adalete teslim edilmesi sağlayacak bir hukuk yolunun varlığı kamu yararının ve mağdurların menfaatinde.

M.Ş.D. özellikle yasal olarak elde edilen mahrem görüntülerin rıza dışı yayınlanmasını ve ulusal hukuk sisteminin her türlü çevrimiçi tacizi etkili bir şekilde yasaklamadığını ileri sürmüştür. Buna ek olarak, ulusal makamların çevrimiçi taciz konusunda kendisine etkili bir koruma sağlayamadığını ve davasına ilişkin soruşturmayı etkisiz bir şekilde yürüttüklerini iddia etmiştir.

Yetkililer, fotoğrafları V.C.A.'ya kendi isteğiyle gönderdiği için ilgili kanunun (Ceza Kanunu'nun 226 § 2 maddesi) uygulanamayacağını savunmuşlardır. Ancak Mahkeme, Devlet'in "intikam pornografisi" mağdurlarını korumak için yasada daha sonra yaptığı değişikliklerin M.Ş.D.'yi korumak için çok geç yürürlüğe girdiğini kaydetmiştir. Yürürlükteki diğer hiçbir hükmün M.Ş.D.'nin haklarını koruyamayacağını belirten Mahkeme, bu nedenle o dönemde Romanya'daki yasal çerçevenin yetersiz olduğu sonucuna varmıştır.

Cezai soruşturma ile ilgili olarak Mahkeme, Sözleşme uyarınca soruşturmanın hızlı ve kapsamlı olması gerektiğini yinelemiştir. Bu davada, soruşturma M.Ş.D.'nin şikâyetinde bulunmasından altı aydan fazla bir süre sonra açılmış; V.C.A. 15 aydan fazla bir süre sonra sorgulanmış; hakkındaki ceza soruşturması şikâyetten iki yıl beş ay sonra ve eylemlerini kabul etmesinden yedi ay sonra açılmıştır. Mahkeme, Hükümet'in gecikmelerden M.Ş.D.'nin sorumlu olduğu yönündeki iddialarına ikna olmamıştır. Yetkililer, M.Ş.D.'yi V.C.A.'nın daha fazla istismar ve şiddetine karşı korumak ve gerekli delilleri temin etmek için önlem almamışlardır.

V.C.A. ve M.Ş.D. sorgulandıktan sonra yetkililer hareketsiz kalmıştır. Ceza Soruşturma Hizmetine sevk edilmesi, ancak yetkililerin görevi kötüye kullandıklarına dair iddiaların basında yer almasından sonra gerçekleşmiştir. AİHM, Bölge Mahkemesi'nin savcılığın hız eksikliğine yönelik eleştirilerini ve bilgisayarla ilgili sahtecilik suçlamasının düşürülmesine ilişkin "akıllamaz" gerekçelerini kaydetmiştir.

Genel olarak Mahkeme, savcılık makamının tarafsızlıktan yoksun olması ve M.Ş.D.'ye yönelik sakıncalı bir küçümseme sergilemesi nedeniyle onun yeniden mağdur edilmesine yol açtığı konusunda endişe duymuştur. Bazı suçlamalarla ilgili soruşturmalar zamanaşımı nedeniyle kapatılmış ve Mahkeme, yetkililerin bu zamanaşımı süreleri dolmadan önce soruşturma yürütme yükümlülüklerini yerine getirmediklerine karar vermiştir. Bir bütün olarak ele alındığında soruşturmanın etkili olmadığı sonucuna varılmıştır.

M.Ş.D.'yi çevrimiçi şiddetten koruyamayan yetersiz yasal çerçeve ve M.Ş.D.'nin iddialarına yönelik etkin olmayan soruşturma göz önüne alındığında, Mahkeme 8. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

#### *Madde 14*

Mahkeme, iddiaların 8. madde kapsamındaki iddialarla yakından bağlantılı olduğunu ve özel hayata saygı hakkına ilişkin tespiti yaptığı göz önünde bulundurarak bu olayları 14. madde açısından incelemenin gerekli olmadığını düşünmüştür.

**Adil Tazmin(Madde 41):** Mahkeme, Romanya'nın M.Ş.D.'ye maddi tazminat olarak 700 Euro (EUR), manevi tazminat olarak 7,500 Euro ve masraf ve harcamalar için 125 Euro ödemesine karar vermiştir.

**Çeviren: Av. Beste Göden (86357)**

**Başvuru Adı** : F.D. ve H.C./Portekiz

**Başvuru No** : 18737/18

**Başvuru Tarihi** : 16/05/2018

**Karar Tarihi** : 07/01/2025

**Konu** :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugünkü Daire kararında oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (“Sözleşme”) 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, babası F.D. tarafından Fransa'dan Portekiz'e getirilen H.C. ile ilgili bir velayet anlaşmazlığı bağlamında Fransız makamları tarafından verilen çocuğu arama ve bulma emrinin uygulanması ve daha sonra annesi O.'ya iade edilmesiyle ilgilidir. Mahkeme, özellikle, çocuğun iadesi kararı alınmadan önce ne babanın ne de oğlun Portekiz'deki bir mahkeme tarafından dinlendiğini, çocuğa yönelik iddia edilen kötü muamele riskinin incelenmediğini ve usuli haklarının ihlal edildiğini tespit etmiştir. Portekiz makamları, F.D.'nin baba olarak sahip olduğu hakları göz ardı etmiş ve çocuğun geri gönderilmesinin onun yüksek menfaatine uygun olup olmadığını dikkate almamıştır. Mahkeme ayrıca, H.C.'nin babası tutuklanırken götürülüp karakolda tutulduğu sırada yetkililerin onu korumakta başarısız olduğunu tespit etmiştir. Sonuç olarak, karar “demokratik bir toplumda gerekli” olmamıştır.

**Olaylar** : Başvuranlardan 1970 doğumlu Baba F.D, Fransız ve Portekiz vatandaşı olup Serpins'te (Portekiz) yaşamakta, 2010 doğumlu oğul H.C. ise Fransız vatandaşı olup Fransa'da yaşamaktadır.

F.D.'nin, H.C.'nin annesi O.'dan ayrılmasını takiben, Ekim 2013'te Fransa'daki Privas Aile Mahkemesi H.C.'nin velayetini müştereken F.D. ve O.'ya vermiştir; F.D.'nin kişisel ilişki kurma hakkı olmakla birlikte, çocuğun birincil ikametgâhı annesinin (O.) yanındır.

Takip eden birkaç yıl içinde F.D., H.C.'nin uygun şekilde eğitilmediğini ileri sürerek O.'yu şiddet uygulamakla suçlamış, çocuğun risk altında olduğunu iddia ederek velayet ya da H.C.'nin birincil ikametgahının kendisinde olması için Privas Aile Mahkemesi'ne birkaç kez başvurmuştur. Ancak bu girişimleri başarısız olmuştur.

6 Ekim 2017 tarihinde F.D. oğlunu okuldan alırken bir yarası olduğunu fark etmiştir.

8 Ekim 2017 tarihinde F.D. Portekiz'e götürdüğü çocuğu O.'ya geri vermemiş ve çocuk hakkında kayıp ihbarı yapılmıştır. 11 Aralık 2017 tarihinde Privas Aile Mahkemesi, O.'nun H.C.'nin yaralanmasına neden olduğunun tespit edilmediğini belirterek, velayetin münhasıran O.'ya verilmesine ve F.D.'nin kişisel ilişki haklarının askıya alınmasına karar vermiştir.

14 Kasım 2017 tarihinde O., Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Lahey Sözleşmesi uyarınca çocuğun iadesi için Fransız makamlarına bir talepte bulunmuştur. Bu talep, Portekiz'de bu amaçla görevlendirilen Merkezi Makam olan Direcção-Geral de Reinscrção e Serviços Prisionais'e gönderilmiştir.

Ocak 2018'de F.D. için bir Avrupa içi tutuklama emri çıkarılmış ve bunu H.C. için Schengen Bilgi Sistemi aracılığıyla bir arama ve bulma talebi takip etmiştir.

Bu arada F.D. Portekiz'de Matosinhos Aile Mahkemesi'ne tek başına velayet için başvurmuştur. Ancak, 15 Şubat 2018 tarihinde Portekiz polisi arama ve bulma emrini uygulayarak H.C.'yi okuldan almış ve birkaç saat boyunca bir polis karakolunda tutmuştur. Aynı zamanda F.D. de tutuklanmıştır. Aynı günün ilerleyen saatlerinde, Matosinhos'taki savcılık ofisinde, H.C. O.'ya şahsen teslim edilmiştir. Savcı, Fransız mahkemelerinin gözaltı kararını dikkate almıştır. Mart 2018'de Matosinhos Aile Mahkemesi, F.D'nin tek başına velayet başvurusunu reddetmiştir.

**İhlal İddiaları** : F.D., Sözleşme'nin 6 § 1 (adil yargılanma hakkı), 8 (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ve 13 (etkili başvuru hakkı) maddelerine dayanarak, özellikle Fransız makamlarının talebi üzerine Portekiz'de aleyhine açılan davanın adil olmadığından ve H.C.'nin çocuk için risk değerlendirmesi yapılmadan O.'ya iade edilmesinden şikâyetçi olmuştur.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 16 Nisan 2018 tarihinde yapılmıştır.

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

Lado Chanturia (Gürcistan), Başkan,  
Jolien Schukking (Hollanda),  
Faris Vehabović (Bosna Hersek),  
Ana Maria Guerra Martins (Portekiz),  
Anne Louise Bormann (Danimarka),  
Sebastian Rădulețu (Romanya),  
András Jakab (Avusturya),  
ve ayrıca Simeon Petrovski, Bölüm Sicil Memuru Yardımcısı.

**Karar** :

Mahkeme, şikâyetleri yalnızca 8. madde kapsamında incelemeyi tercih etmiştir. Portekiz makamları tarafından çocuğun annesine iade edilmesinin, başvuranların bu madde kapsamındaki haklarına bir müdahale teşkil ettiğini belirtmiştir. Hukuka uygunluk açısından, Lahey Sözleşmesi'nin 2. ve 7. maddeleri uyarınca, Portekiz makamları çocuğun nerede olduğunu tespit etmek için tüm uygun tedbirleri almakla yükümlüdür. Gerçekten de, en azından 15 Şubat 2018 tarihi itibarıyla çocuğun yerini tespit etmiş olmalarına ve dolayısıyla Lahey Sözleşmesi taahhütlerini yerine getirmelerinin önünde hiçbir engel bulunmamasına rağmen, bunu yapmamışlardır. Fransız makamlarından gelen talebe karşılık olarak Portekiz makamlarının eylem, iletişim ve koordinasyon eksikliği söz konusudur.

Portekiz Hükümeti, çocuğun iadesinin Brüksel II bis Tüzüğü hükümlerine dayandığını ileri sürmüş olsa da, Mahkeme bu yönde bir bulgu görmemiştir. Savcı, herhangi bir yargılama süreci olmaksızın çocuğun iadesini emretmiştir. Dolayısıyla hukuka uygunluğu tartışmalıdır. Ancak Mahkeme, çocuğu iade etme kararının, bu davada O. ve H.C.'nin haklarının korunması gibi meşru bir amacı olduğu konusunda tatmin olmuştur.

Her halükarda Mahkeme, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığına karar vermiştir. Özellikle, başvuranların hiçbirinin bir mahkeme tarafından dinlenmemiş olmasına ve çocuğun maruz kaldığı riskin incelenmemiş olmasına atıfta bulunarak, usuli haklarından mahrum bırakıldıklarını belirtmiştir. Ayrıca, F.D.'nin Portekiz savcısının kararından haberdar

olmaması bu durumu daha da olumsuz hale getirmiştir. Privas Mahkemesi'nin kararının Portekiz'de uygulanabilir olduğuna dair açıklamanın bir mahkeme tarafından yapılarak temyiz yolunun açık olması gerekirdi.

Portekiz makamları, F.D.'nin baba olarak sahip olduğu hakları göz ardı etmiş ve çocuğun geri gönderilmesinin onun yüksek yararına olup olmadığını dikkate almamıştır. Mahkeme, arama ve bulma emri ile ilgili olarak, çocuklara karşı zorlayıcı tedbirlerin arzu edilmediğini yinelemiştir. F.D.'nin tutuklanmasını takip eden dönemle ilgili olarak, Portekiz makamları, karakolda tutulduğu sırada sadece yedi yaşında olan H.C.'yi koruma yükümlülüklerini yerine getirmemişlerdir.

Sonuç olarak, her iki başvurudan da 8. madde ihlal edilmiştir.

**Adil Tazmin(Madde 41):**

Mahkeme, Portekiz'in manevi tazminat olarak başvuruların her birine 10.000 Avro; masraf ve harcamalar için ise toplam 6.000 Avro ödemesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Av. Selen Bilgesu TAMER (78604)**

**Başvuru Adı** : Petrovic ve Diğerleri / Hırvatistan

**Başvuru No** : 32514/22, 33284/22 ve 15910/23

**Başvuru Tarihi** : 27/06/2022, 30/06/2022 ve 13/04/2023

**Karar Tarihi** : 14/01/2025

**Konu** :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugünkü Daire kararında oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, üç annenin 1986 ve 1994 yılları arasında doğan çocuklarının, devlet hastanelerinin iddia ettiği gibi hastalanıp ölmedikleri, kaçırıldıkları ve hukuka aykırı bir şekilde evlatlık verildikleri yönündeki şüpheleriyle ilgilidir. Mahkeme, bu dava ile Zorica Jovanović/Sırbistan davası arasındaki benzerliklere dikkat çekmiştir.

Mahkeme, özellikle, Hırvatistan'ın, başvuruların bebeklerinin doğum hastanelerinden kaçırıldığı ve yasadışı evlatlık verildiği iddialarına ilişkin olarak Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki görevini ("devam eden pozitif yükümlülük") yerine getirmediğini tespit etmiştir.

Mahkeme, 46. madde (kararların bağlayıcılığı ve tenfizi) kapsamında, ulusal düzeyde genel tedbirler alınması gerektiğini tespit etmiştir. Hırvatistan'a, benzer durumdaki tüm ebeveynlere bireysel telafi sağlamayı amaçlayan bir mekanizma kurması çağrısında bulunmuştur. Bu mekanizma, yeterli yetkilere sahip, her bir çocuğun akıbetine ilişkin güvenilir cevaplar verebilecek ve uygun şekilde yeterli tazminata hükmedebilecek bağımsız bir organ tarafından denetlenmelidir.

**Olaylar** : Başvuranlar, Slađana Petrović, Janja Šarčević ve Marica Šesto, 1962 ve 1973 yılları arasında doğmuş Hırvat vatandaşlarıdır. Bayan Petrović St Goarshausen'de (Almanya), Bayan Šarčević ve Bayan Šesto ise sırasıyla Tovarnik ve Slavonski Brod'da (Hırvatistan) yaşamaktadır. Üç kadın, 1986 ve 1994 yılları arasında doğan çocuklarının, doğum servislerinin iddia ettiği gibi ölmediğinden, kaçırıldığından ve yasadışı bir şekilde evlatlık verildiğinden şüphelenmektedir.

Bayan Šesto 1986 yılında Hırvatistan'ın Slavonski Brod kentinde devlet tarafından işletilen bir hastanede doğum yapmıştır ve bebeği gayet sağlıklı görünmektedir. Doğumdan bir gün sonra, hastane doktoru tarafından bebeğinin kalp rahatsızlığı olduğu ve öldüğü kendisine bildirilmiştir. Bebeğin cesedi ona hiç gösterilmemiştir. Başvuranın kocası, kendisine verilen ve çocuklarına benzemeyen cesedi görmüş ancak şokta olduğu için o sırada bunu sorgulamamıştır.

Bayan Šarčević ve Bayan Petrović, Sırbistan sınırına yakın bir Hırvat kasabası olan Vukovar'daki bir hastanede doğum yapmışlardır. 1990 yılında Bayan Šarčević doğum yaptığında Hırvat yetkililerin kontrolü altındaki bu hastane, 1993 ve 1994 yıllarında Bayan Petrović iki çocuğunu doğurduğunda artık onların kontrolü altında değildir. Doğumlardan sonra Bayan Šarčević ve Bayan Petrović, hastane personeli tarafından bebeklerin hastalandığı konusunda bilgilendirilene kadar düzenli aralıklarla bebekleriyle vakit geçirmişlerdir. 1990 ve 1993 yıllarında doğan iki bebek, iddiaya göre özel bir tedavi için Sırbistan'ın Novi Sad

kentindeki bir hastaneye nakledilmiştir. Daha sonra ebeveynlere bebeklerin öldüğü bilgisi verilmiştir. Bununla birlikte cesetler kendilerine verilmemiştir. 1994 yılında doğan bebek sarılık tedavisi için Novi Sad hastanesine nakledilmek üzereyken iddialara göre fenalaşarak hayatını kaybetmiştir. Baba cesedin gömülmek üzere kendisine verilmesi konusunda ısrar edince, bebeğin büyükannesi cesedin daha büyük bir bebeğe benzediğini düşünmüştür. Bayan Petrović cesedi kendisi görmemiştir.

2018'in sonlarında ve 2019'da üç anne, Sırbistan'da 1990'ların başında sağlıklı bir şekilde doğan ve doktorlara göre doğumdan kısa bir süre sonra aniden hastalanarak ölen ya da acilen başka bir hastaneye nakledilen ve cesedi aileye verilmeden ölen “kayıp bebeklerini” arayan kadınlarla ilgili haberleri görmüştür. Kendi deneyimleriyle bir benzerlik olduğunu fark ettiklerinde, “Voyvodina'nın Kayıp Bebeklerinin Ebeveynleri” adlı bir sivil toplum örgütüyle temasa geçerek hastaneler ve yerel makamlar nezdinde tıbbi ve diğer belgeleri talep ederek araştırmalar yapmaya başlamışlardır. Toplanan belgelerde bir dizi usulsüzlük ve tutarsızlık tespit eden bu kişiler, bebeklerinin ölmediğinden ancak yasadışı bir şekilde evlatlık verildiğinden şüphelenmişlerdir. Bebeklerinin hastane personeli tarafından kaçırıldığını ileri sürerek Hırvatistan Devlet Savcılıklarına suç duyurusunda bulunmuşlardır. 2022 ve 2023 yıllarında, iddia edilen suç için kovuşturmanın zaman aşımına uğradığı gerekçesiyle şikâyetleri reddedilmiştir.

Bayan Šarčević ve Bayan Šesto hikâyelerini 28 Şubat 2022 tarihinde yayınlanan bir haberde anlatmışlardır. Bu rapora göre, bebeklerinin 1980'lerde ve 1990'ların başında Hırvatistan'daki devlet hastanelerinden kaçırıldığından şüphelenen başka kadınlar da var. Bu bebeklerden bazıları Hırvatistan'daki bir hastaneden Sırbistan'ın Novi Sad kentindeki bir hastaneye götürülmüş ve iddiaya göre orada ölmüştür.

**İhlal İddiaları** : Başvuranlar, Sözleşme'nin 8. (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ve 13. (etkili başvuru hakkı) maddelerine dayanarak, Devletin, çocuklarına gerçekten ne olduğuna ilişkin bilgiyi sağlama konusunda süregelen eksikliği sebebiyle şikâyetçi olmuştur.

Başvurular sırasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 27 Haziran 2022, 30 Haziran 2022 ve 13 Nisan 2023 tarihlerinde yapılmıştır.

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

Arnfinn Bårdsen (Norveç), Başkan,  
Saadet Yüksel (Türkiye),  
Pauliine Koskelo (Finlandiya),  
Jovan Ilievski (Kuzey Makedonya),  
Davor Derenčinović (Hırvatistan),  
Gediminas Sagatys (Litvanya),  
Stéphane Pisani (Lüksemburg)

ve ayrıca Hasan Bakırcı, Bölüm Sicil Memuru

**Karar** :

***Madde 8***

Şikâyetin kabul edilebilirliğine ilişkin olarak Mahkeme, özellikle, Hırvatistan'ın, 1993 ve 1994 yıllarında Vukovar'da doğan çocukların akıbeti de dâhil olmak üzere, çocuklarının akıbeti hakkında başvuranlara kesin ve/veya güvenilir bilgi sağlama yükümlülüğünü (“pozitif yükümlülük”) yerine getirip getirmediğini incelemeye yetkili olduğuna karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, Hırvatistan'ın, Sırbistan'a nakledilen 1990 ve 1993 doğumlu bebeklerin akıbeti hakkında bilgi sağlamak için kendi toprak egemenliği sınırları dâhilinde ne ölçüde adım atmış olabileceğini incelemeye yetkili olduğuna karar vermiştir. Ayrıca, başvuranların çocuklarının 1986 ve 1994 yılları arasında öldüğü veya kaybolduğu iddia edilmesine rağmen, Sözleşme'nin Hırvatistan açısından ancak 5 Kasım 1997 tarihinde yürürlüğe girmiş olmasına rağmen, Hırvatistan'ın başvuranlara çocuklarının akıbetine ilişkin herhangi bir kesin ve/veya inandırıcı bilgi vermediği iddiasının günümüze kadar devam ettiğine karar vermiştir.

Şikâyetin esasına ve özellikle de Hırvatistan'ın Sırbistan'a götürülen ve orada öldüğü iddia edilen bebeklerin akıbeti hakkında bilgi verme yükümlülüğünün kapsamına ilişkin olarak Mahkeme, Hırvat makamlarının bebeklere Hırvatistan'da buldukları sırada ne olduğunu, tıbbi tedavi dışında bir amaçla Sırbistan'a götürülüp götürülmediklerini ve Hırvatistan'da faaliyet gösteren herhangi bir kişi veya şebekenin bu tür transferlere karışıp karışmadığını kontrol edebileceklerini değerlendirmiştir. Bunu yaparken, gerektiğinde Sırp makamlarından da yardım talep edilebilirdi.

Mahkeme, Hırvatistan'ın Sırp makamlarından daha fazlasını talep etmesi gerekip gerekmediğini incelemeyi gerekli görmemiştir çünkü 2020 itibarıyla Sırbistan'da Zorica Jovanović kararının bir sonucu olarak yürürlüğe konan ve “kayıp bebeklere” ne olduğunu tespit etmek için bir mekanizma sağlayan yasal bir çerçeve bulunmaktadır. Bayan Petrović ve Bayan Šarčević, bebeklerinin kaçırıldığı iddialarını artık bu tür suçları soruşturmakla yükümlü olan Sırp makamlarına bildirme imkânına da sahip olup; bu makamların yargı yetkisinde zaman aşımı artık bir sorun teşkil etmemektedir.

Mahkeme, Hırvat makamlarının üç annenin bilgi talebine verdiği yanıtın, esas olarak, mevcut olduğunda tıbbi ve kayıt belgelerini sağlamaktan ibaret olduğunu kaydetmiştir. Başvuranlar bu belgelerdeki eksikliklere ve tutarsızlıklara işaret ettiklerinde ve mezardan çıkarma, DNA testi ve sağlık personeli ile nüfus memurlarının sorgulanmasını talep ettiklerinde, en azından Bayan Petrović'in kız bebeğinin mezardan çıkarılmasının mümkün olup olmadığını, yerel mezarlığın nerede gömülü olduğunu bilip bilmediğini ve Vukovar hastanesinin otopsi amacıyla alınan dokuların bir veri tabanını tutup tutmadığını soran Vukovar polisi dışında, yetkililer hiçbir işlem yapmamıştır. Genel olarak harekete geçilmemesi, yetkililerin, başvuranların davalarında işlenen herhangi bir cezai suç için zaman aşımı süresinin, bebeklerinin iddia edilen ölüm veya kaybolma gününde işlemeye başladığını ve çoktan sona erdiğini düşünmelerinden kaynaklanmıştır.

Mahkeme, 1980'lerde ve 1990'ların başında Hırvatistan'daki Staterun hastanelerinde bebeklerinin kaçırıldığından şüphelenen başka kadınlar da olmasına ve yetkililerin “kayıp bebekler” olgusundan haberdar olmasına rağmen, annelerin bebeklerinin akıbetini öğrenmek için başka hiçbir yolu olmadığını kaydetmiştir. Bu nedenle Mahkeme, başvuranların bebeklerinin doğum hastanelerinden kaçırıldığı ve yasadışı evlatlık verildiği iddialarına ilişkin olarak Hırvatistan'ın Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki görevini (“devam eden pozitif yükümlülük”) yerine getirmediği sonucuna varmıştır.

### ***Madde 13***

Mahkeme, Şikâyetin ayrıca Madde 13 kapsamında incelenmesinin gerekli olmadığına kanaat getirmiştir.

***Madde 46 ( kararların bağlayıcı gücü ve infazı)***

Potansiyel yeni başvuruların sayısı ve Hırvatistan'da başvuruların çocuklarının akıbetini öğrenmelerini sağlayacak bir mekanizmanın bulunmaması göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme ulusal düzeyde genel tedbirlerin alınması gerektiğine karar vermiştir. Devlete, başvurularla benzer durumda olan tüm ebeveynlere bireysel telafi sağlamayı amaçlayan bir mekanizma kurma çağrısında bulunmuştur. Bu mekanizma, yeterli yetkilere sahip, her bir çocuğa ne olduğuna dair güvenilir cevaplar verebilecek ve uygun Şekilde yeterli tazminata hükmedebilecek bağımsız bir organ tarafından denetlenmelidir.

***Adil Tazmin (Madde 41):***

Başvuruların talepleri doğrultusunda Devleti genel tedbirler almaya çağırın Mahkeme, başvurulara uğradıkları zarar için herhangi bir tazminata hükmetmemiŐtir. Bununla birlikte Mahkeme, Hırvatistan'ın başvurulara masraf ve harcamalar için ayrı ayrı 2.000 Avro ödemesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Av. Burak DEMİR (61872)**

**Başvuru Adı** : F. B. v. Belçika

**Başvuru No** : 47836/21 B. No.

**Başvuru Tarihi** : 24.09.2021

**Karar Tarihi** : 06.03. 2025

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

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

O gün, Yabancılar Ofisi'nin Küçükler ve İnsan Ticareti Mağdurları Dairesi'nin bir çalışanı tarafından mülakat yapılmış ve çalışan, kendisini "refakatsiz yabancı küçük" kaydeden ilgili formu doldurmuştur. F.B.'nin küçük statüsüne ilişkin şüphelerini dile getiren çalışan "küçük statüsüne ilişkin şüpheler", "tıbbi muayene talebi", "ilgili kişiye şüpheler bildirildi", "yaş değerlendirme süreciyle ilgili bilgi belgesi teslim edildi" şeklinde belirtilen kutuları özellikle işaretlemiştir. Ayrıca, F.B.'nin yaş değerlendirmesine itiraz etmediğini onaylayan kutuyu da işaretlemiştir. Mahkemede ise F.B., görüşme sırasında yaşıyla ilgili bir şüphenin not edildiğine dair bilgilendirilmediğini ve özellikle bu tür testlere girmeyi reddetme olasılığına ilişkin olmak üzere istenen kemik testleriyle ilgili herhangi bir bilgi veya belge almadığını ileri sürmüştür. Hükümet, görüşme sırasında F.B.'nin anladığı bir dil olan Fransızca yazılmış yaş değerlendirme süreciyle ilgili bir bilgi formu aldığını ileri sürmüştür.

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

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

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

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

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

Karar, aşağıdaki şekilde yedi hakimden oluşan Daire tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Erik Wennerström (İsveç),  
Georgios A. Serghides (Kıbrıs),  
Frédéric Krenç (Belçika),  
Alain Chablais (Lihtenştayn),  
Artūrs Kučs (Letonya),  
Anna Adamska-Gallant (Polonya) ve Ilse Freiwirth, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

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

Mahkemenin görüşüne göre, bu tür bilgilerin iletilmesi, özellikle de, refakatsiz bir çocuk olduğu ve uluslararası koruma başvurusunda bulunduğu varsayılan ilgili kişinin yaş değerlendirmesi aşamasında ne bir temsilci ne de bir avukat tarafından desteklendiği bu davada olduğu gibi, özellikle önemlidir. Ancak Mahkeme, başvuru üçlü kemik testiyle ilgili bilgileri gerçekten

alıp almadığı sorusuna karar vermeyi gerekli görmemiştir, çünkü söz konusu belgenin kendisine gerçekten teslim edildiğini varsayarak bile, bu belgenin yalnızca onun rızasına ihtiyaç duyulduğundan bahsetmediğini, yalnızca “konuyla ilgili görüşünü ifade etme” ve nihai karara katılmıyorsa, Danıştay’a itiraz etme hakkının kendisine açık olduğunu belirtmektedir. Ayrıca başvuranın rızasının varlığı, refakatsiz yabancı bir çocuk olarak destek hakkının sona erdirilmesine ilişkin kararda belirtilmemiştir, yalnızca tıbbi test süreci hakkında bilgilendirildiğine ilişkin beyan bulunmaktadır. Bu bağlamda, Mahkeme hastaların tıbbi prosedürlere özgür ve bilgilendirilmiş rızalarının önemini yinelemiş ve böyle bir rızanın olmamasının, Sözleşme’nin 8. Maddesi kapsamında korunan hakların devreye girmesine olanak verecek şekilde fiziksel bütünlüklerine müdahale anlamına gelebileceğini belirtmiştir.

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

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

**Adil Tazmin (Madde 41):** Mahkeme, Belçika’nın başvurucuya manevi tazminat olarak 5.000 euro ödenmesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Av. Başak Doğan (88757)**

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

**Başvuru No** : 36617/18 ve diğer 12 başvuru

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

**Karar Tarihi** : 06.02.2025

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

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

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

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

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

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

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

Başvuranlar ve temsilcilerinden, muhasebe kayıtları, şirket defterleri, faturalar ve diğer zorunlu muhasebe belgelerinin yanı sıra, denetim altındaki yıllara ilişkin vergi tarhiyatı amacıyla ilgili çeşitli belge türlerini ibraz etmeleri istenmiştir. Talepler, yalnızca başvuranların yasal olarak tutmak zorunda oldukları kayıt ve defterlerle ilgili olmayıp, aynı zamanda, işlemler, varlıklar veya yükümlülüklerle ilgili olanlar gibi, sahip oldukları diğer defter dışı kayıtlarla (scrittura extracontabili) da ilgilidir. Kendilerine, denetimleri yürüten memurların veya temsilcilerin, elde

edilen bilgilerle ilgili olarak mesleki gizlilikle bağılı oldukları ve denetimlerin 27 Temmuz 2000 tarihli ve 212 sayılı Kanun'da öngörülen teminat ve güvencelere tabi olduğu bildirilmiştir. Ayrıca, talep edilen belgeleri vermeyi reddetmeleri halinde, daha sonraki idari ve adli işlemlerde bu belgelere kendi lehlerine delil olarak dayanmalarının engelleneceği ve Vergi Dairesinin, yetkililerin elindeki diğere veri ve kalemlere dayanan karinelere (presunzioni semplici) başvurarak kaç işlemin gerçekleştiğini ve ne kadar gelir elde edildiğini değerlendirmesine izin verileceği konusunda bilgilendirilmişlerdir.

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

**İhlal İddiaları** : Başvuranlar, tek başına ve 13. maddeyle (etkili başvuru hakkı) bağlantılı olarak ele alınan 8. maddeye (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ve 6/1. maddeye (mahkemeye erişim hakkı) dayanarak, ulusal mevzuatın bu tür tedbirler konusunda yetkililere aşırı geniş takdir yetkisi vermesinden ve kendilerini istismara veya keyfiliğe karşı koruyabilecek yeterli usuli güvencelerin bulunmamasından şikayetçi olmuşlardır. Başvuranlar özellikle, tedbirlerin yürürlüğe girmesinden önce ya da sonra adli ya da bağımsız bir incelemeye tabi tutulmadığından şikayetçi olmuşlardır.

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

Karar, aşağıdaki yedi yargıç tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Erik Wennerström (İsveç),  
Alena Poláčková (Slovakya),  
Georgios A. Serghides (Kıbrıs),  
Raffaele Sabato (İtalya),  
Alain Chablais (Liechtenstein),  
Artūrs Kučs (Letonya),  
ve yazı işleri sekreteri Ilse Freiwirth.

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

### ***Madde 8***

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

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

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

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

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

#### ***Madde 6***

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

#### ***Madde 46 (Kararların Bağlayıcılığı ve İnfazı)***

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

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

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

#### ***Adil Tazminat (Madde 41)***

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

**ÇEVİREN: Stj. Av. Esra Mutlu (98281)**

**Başvuru Adı** : M.B. v. İspanya

**Başvuru No** : 38239/22

**Başvuru Tarihi** :28.07.2022

**Karar Tarihi** : 06.02.2025

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

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

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

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

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

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

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

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

Karar, yedi yargıçtan oluşan Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,  
María Elósegui (İspanya),  
Armen Harutyunyan (Ermenistan),  
Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco),  
Gilberto Felici (San Marino),  
Andreas Zünd (İsviçre),  
Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),  
ve Bölüm Yazı İşleri Müdürü, Victor Soloveytchik.

**Karar** :

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

Mahkeme, M.B.'nin yargılamanın tüm aşamalarında atanmış bir avukat tarafından temsil edildiğini ve avukatın, karar ve hükümlere karşı temyiz başvurusu da dahil olmak üzere başvurana hukuki yardım sağladığını belirtmiştir. Bununla birlikte, M.B.'nin tutukluluk halinin gözden geçirilmesi amacıyla yetkili ulusal mahkemelerin yargılamasına kadar hiçbir resmi adım atılmamıştır. Bunu göz önünde bulunduran Mahkeme, başvuranın 12 Mart 2018 ile 21 Mayıs 2020 tarihleri arasındaki dönem için iç hukuk yollarını tüketmediğine karar vermiştir.

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

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

***Güvenlik tedbirinin uygulanmasına ilişkin 5. maddenin 1. fıkrası***

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

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

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

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

***Diğer maddeler***

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

***Adil tatmin (Madde 41)***

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

**ÇEVİREN: Av. İdil ÖZER (89035)**

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

**Başvuru No** : 36617/18 ve diğer 12 başvuru

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

**Karar Tarihi** : 06.02.2025

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

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

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

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

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

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

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

Başvuranlar ve temsilcilerinden, muhasebe kayıtları, şirket defterleri, faturalar ve diğer zorunlu muhasebe belgelerinin yanı sıra, denetim altındaki yıllara ilişkin vergi tarhiyatı amacıyla ilgili çeşitli belge türlerini ibraz etmeleri istenmiştir. Talepler, yalnızca başvuranların yasal olarak tutmak zorunda oldukları kayıt ve defterlerle ilgili olmayıp, aynı zamanda, işlemler, varlıklar veya yükümlülüklerle ilgili olanlar gibi, sahip oldukları diğer defter dışı kayıtlarla (scrittura extracontabili) da ilgilidir. Kendilerine, denetimleri yürüten memurların veya temsilcilerin, elde

edilen bilgilerle ilgili olarak mesleki gizlilikle bağılı oldukları ve denetimlerin 27 Temmuz 2000 tarihli ve 212 sayılı Kanun'da öngörülen teminat ve güvencelere tabi olduğu bildirilmiştir. Ayrıca, talep edilen belgeleri vermeyi reddetmeleri halinde, daha sonraki idari ve adli işlemlerde bu belgelere kendi lehlerine delil olarak dayanmalarının engelleneceği ve Vergi Dairesinin, yetkililerin elindeki diğere veri ve kalemlere dayanan karinelere (presunzioni semplici) başvurarak kaç işlemin gerçekleştiğini ve ne kadar gelir elde edildiğini değerlendirmesine izin verileceği konusunda bilgilendirilmişlerdir.

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

**İhlal İddiaları** : Başvuranlar, tek başına ve 13. maddeyle (etkili başvuru hakkı) bağlantılı olarak ele alınan 8. maddeye (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ve 6/1. maddeye (mahkemeye erişim hakkı) dayanarak, ulusal mevzuatın bu tür tedbirler konusunda yetkililere aşırı geniş takdir yetkisi vermesinden ve kendilerini istismara veya keyfiliğe karşı koruyabilecek yeterli usuli güvencelerin bulunmamasından şikayetçi olmuşlardır. Başvuranlar özellikle, tedbirlerin yürürlüğe girmesinden önce ya da sonra adli ya da bağımsız bir incelemeye tabi tutulmadığından şikayetçi olmuşlardır.

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

Karar, aşağıdaki yedi yargıç tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Erik Wennerström (İsveç),  
Alena Poláčková (Slovakya),  
Georgios A. Serghides (Kıbrıs),  
Raffaele Sabato (İtalya),  
Alain Chablais (Liechtenstein),  
Artūrs Kučs (Letonya),  
ve yazı işleri sekreteri Ilse Freiwirth.

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

### ***Madde 8***

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

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

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

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

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

#### ***Madde 6***

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

#### ***Madde 46 (Kararların Bağlayıcılığı ve İnfazı)***

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

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

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

#### ***Adil Tazminat (Madde 41)***

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

**ÇEVİREN: Stj. Av. Esra Mutlu (98281)**

**Başvuru Adı** : M.B. v. İspanya

**Başvuru No** : 38239/22

**Başvuru Tarihi** :28.07.2022

**Karar Tarihi** : 06.02.2025

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

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

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

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

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

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

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

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

Karar, yedi yargıçtan oluşan Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,  
María Elósegui (İspanya),  
Armen Harutyunyan (Ermenistan),  
Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco),  
Gilberto Felici (San Marino),  
Andreas Zünd (İsviçre),  
Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),  
ve Bölüm Yazı İşleri Müdürü, Victor Soloveytchik.

**Karar** :

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

Mahkeme, M.B.'nin yargılamanın tüm aşamalarında atanmış bir avukat tarafından temsil edildiğini ve avukatın, karar ve hükümlere karşı temyiz başvurusu da dahil olmak üzere başvurana hukuki yardım sağladığını belirtmiştir. Bununla birlikte, M.B.'nin tutukluluk halinin gözden geçirilmesi amacıyla yetkili ulusal mahkemelerin yargılamasına kadar hiçbir resmi adım atılmamıştır. Bunu göz önünde bulunduran Mahkeme, başvuranın 12 Mart 2018 ile 21 Mayıs 2020 tarihleri arasındaki dönem için iç hukuk yollarını tüketmediğine karar vermiştir.

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

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

***Güvenlik tedbirinin uygulanmasına ilişkin 5. maddenin 1. fıkrası***

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

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

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

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

***Diğer maddeler***

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

***Adil tatmin (Madde 41)***

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

**ÇEVİREN: Av. İdil ÖZER (89035)**

**Başvuru Adı** : A.C. v. Fransa

**Başvuru No** : 15457/20

**Başvuru Tarihi** : 30.03.2020

**Karar Tarihi** : 16.01.2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, A.C. v. Fransa (başvuru no. 15457/20) davasında bugün açıkladığı Daire kararında, 1'e karşı 6 oyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin (özel hayata saygı hakkı) ihlal edildiğine ve oybirliğiyle, 8. maddeyle bağlantılı olarak 13. maddenin (etkili başvuru hakkı) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Dava, Fransa'ya vardığında refakatçisi olmayan bir çocuk olduğunu iddia eden bir Gine vatandaşı ile ilgilidir. Başvurucu, yerel makamların kendisinin reşit olmadığına itiraz etmesi nedeniyle, Fransız çocuk koruma yasaları kapsamında öngörülen bakımı alamadığını ileri sürmüştür. Mahkeme ilk olarak, reşit olmama karinesine uygun olarak, yaş değerlendirme süreci boyunca başvurucuya geçici acil bakım verildiğini gözlemlemiştir. İdari ve tıbbi muayenelerin sonuçları, küçüklük karinesinin çürütülmesine ve başvurucunun refakatsiz bir çocuk olarak korunmasının buna göre sona erdirilmesine yol açmıştır. Mahkeme, ilke olarak gerekli asgari usul güvencelerini sağlayan bir iç hukuk çerçevesinin varlığına dikkat çekmiştir. Ancak daha sonra, mevcut davada başvurucunun reşit olup olmadığı tartışılırken kendisine verilen eksik ve kesin olmayan bilgiler nedeniyle, reşit olmadığı yönündeki karinenin, kendisini yeterli usuli güvencelerden mahrum bırakacak şekilde çürütüldüğünü değerlendirmiştir. Mahkeme, davanın koşullarında, ilgili makamların makul bir özenle hareket etmedikleri ve başvurucunun özel hayatına saygı gösterilmesini sağlama konusundaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedikleri sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 8. maddesi ihlal edilmiştir.

İkinci olarak, Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak başvurucunun iç hukukta başvurabileceği hukuk yollarının mevcut olduğunu değerlendirmiştir. Davanın koşulları ışığında, başvurucunun uygulamada etkili hukuk yollarına sahip olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla Mahkeme, 8. maddeyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 13. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

**Olaylar** : Başvurucu A.C., 26 Nisan 2004 tarihinde doğduğunu iddia eden ve Limoges'da yaşayan bir Gine vatandaşıdır.

Annesi 2018 yılında vefat eden A.C., Gine'den erkek kardeşiyle birlikte ayrılmış ve Fas'ta ondan ayrı düşmüştür. Fransa'ya vardığında, refakatsiz bir çocuk olduğunu belirtmiştir. Çocuk, 23 Ocak 2020 tarihinde Haute-Vienne bölgesinin çocuk koruma hizmetleri tarafından geçici olarak koruma altına alınmıştır.

Şubat 2020'de Cumhuriyet Savcısı tarafından yaptırılan bir adli tıp muayenesi, başvurucunun biyolojik yaşının 18'in üzerinde olduğunu, ancak o zamanki bilimsel bilgi durumunda kesin bir sonuca varılamayacağını tespit etmiştir.

6 Mart 2020'de savcı, bakım tedbirlerinin artık gerekli olmadığına karar vermiş ve Haute-Vienne Bölge Konseyi Başkanı, 9 Mart 2020'de geçici acil bakımı sona erdirmiştir. A.C. daha

sonra kalmakta olduğu otelden ayrılmıştır. Beyanlarına göre, kendisini hiçbir kaynağı, kalacak yeri, irtibat kişisi veya yiyeceğı olmadan bulmuş ve kendi başının çaresine bakmak zorunda kalmıştır.

25 Mart 2020'de A.C., bir avukatın yardımıyla Çocuk Mahkemesine başvurarak reşit olana kadar çocuk koruma hizmetlerinin himayesine alınmasını talep etmiştir. Ayrıca bu mahkemeden geçici koruma tedbiri talep etmiştir. Aynı gün, Limoges İdare Mahkemesi'ne temel bir özgürlüğün (référé liberté) korunması için acil bir başvuruda bulunmuştur. Özellikle, söz konusu mahkemenin Haute-Vienne Bölge Konseyi Başkanı'na, Çocuk Mahkemesi'nin kararını vermesine veya kamu sağlığı açısından olağanüstü halin kaldırılmasına kadar, kendisini geçici olarak bakıma alması ve gerekirse barınma, yiyecek, giyecek ve tıbbi ihtiyaçlarını karşılaması için emir vermesini talep etmiştir. Limoges İdare Mahkemesi acil başvuru hâkimi 27 Mart 2020 tarihinde başvuruyu reddetmiştir.

30 Mart 2020 tarihinde, geçici tedbir talebini değerlendiren Avrupa Mahkemesi, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 39. maddesi uyarınca Fransız Hükümetine, karantina sona erene kadar başvurana kalacak yer ve yiyecek sağlanması gerektiğini belirtmiştir.

A.C., Limoges İdare Mahkemesi acil başvuru hâkiminin 27 Mart 2020 tarihli kararına karşı Danıştay'a temyiz başvurusunda bulunmuştur. Danıştay, başvuranın o sırada Devlet sosyal hizmetlerinin bakımında olması nedeniyle temyiz başvurusu hakkında karar vermenin gereksiz olduğuna hükmetmiştir.

1 Temmuz 2020 tarihinde Limoges Çocuk Mahkemesi, başvuruçunun reşit olmadığını tespit edilemediğini tespit etmiş ve bakım tedbirlerinin artık gerekli olmadığına karar vermiştir. A.C. karara karşı temyize başvurmuştur.

21 Ocak 2021 tarihinde Limoges Temyiz Mahkemesi, bakım tedbirlerinin artık gerekli olmadığı yönündeki kararı bozmuştur. Başvuruçunun aslında reşit olmadığını tespit eden mahkeme, reşit olana kadar Haute-Vienne Bölge Konseyi'nin bakımına alınmasına karar vermiştir.

29 Ocak 2021 tarihinde başvuruçucu, Limoges İdare Mahkemesi acil başvuru hâkimine başvurarak, 9 Mart 2020 tarihli kararın bir sonucu olarak uğradığı zarar için Haute Vienne bölgesinin kendisine 25.000 avro geçici tazminat ödemesine karar verilmesini talep etmiştir. Daha sonra, 2 Haziran 2021 tarihinde Limoges İdare Mahkemesi'ne başvurarak, Haute-Vienne bölgesinin kendisine aynı karar nedeniyle uğradığı zarar için nihai tazminat olarak 30.000 avro ödemesini talep etmiştir.

Limoges İdare Mahkemesi, 9 Aralık 2021 tarihinde, geçici tazminat başvurusu ile nihai tazminat başvurusunu, başvuruçunun 9 Mart 2020 tarihli kararın iptali için yaptığı başvuru ile birleştirmiştir. Ardından, tüm başvuruları kabul edilemez bularak reddetmiştir.

Bordeaux İdari İstinaf Mahkemesi, 2 Haziran 2022 tarihli bir kararla, başvuranın 9 Aralık 2021 tarihli karara karşı yaptığı temyiz başvurusunu, ilk derece kararına karşı temyiz başvurusu yapılamayacağı gerekçesiyle Danıştay'a göndermiştir. Danıştay, İdari Mahkemeler Kanunu'nun L. 822-1 maddesi uyarınca temyizi kabul etmeyi reddetmiştir.

**İhlal İddiaları** \_\_\_\_\_ : Başvuruçucu, 3. maddeye (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı) ve 3. maddeyle bağlantılı olarak 13. maddeye (etkili başvuru hakkı) dayanarak, ilk olarak, yerel

makamların gözetiminde olmadığı ve henüz reşit olmadığı dönemdeki yaşam koşullarından ve ikinci olarak, Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamındaki şikâyetlerine ilişkin olarak kendisine etkili bir başvuru yolunun sunulmamasından şikâyetçi olmuştur.

Ayrıca, 8. maddeye (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, yerel makamların kendisini refakatsiz bir çocuk olarak tanımayı reddetmesinden kaynaklanan koruma eksikliğinin, özel hayatına saygı hakkının ihlali olarak görülmesi gerektiğini savunmuştur. Son olarak, 6 § 1 maddesine (adil yargılanma hakkı) ve 8. maddeyle bağlantılı olarak 13. maddeye dayanarak, çocukken bakımının reddedilmesi kararıyla ilgili olarak etkili bir hukuk yoluna sahip olmadığını ileri sürmüştür. Bu durumun, özellikle, askıya alma etkisi olan bir telafi yolunun bulunmamasından ve reşit olmadığını desteklemek için sunduğu kanıtların değerlendirilmesinden kaynaklandığını iddia etmiştir.

Başvuru 30 Mart 2020 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır.

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

María Elósegui (İspanya), Başkan,  
Mattias Guyomar (Fransa),  
Armen Harutyunyan (Ermenistan),  
Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco),  
Gilberto Felici (San Marino),  
Andreas Zünd (İsviçre),  
Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),  
ve Bölüm Yazı İşleri Müdürü Victor Soloveytchik.

**Karar** :

### ***Madde 3 ve Madde 3 ile bağlantılı olarak Madde 13***

Mahkeme, Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamındaki ciddiyet eşiğine ulaşıldığını tespit etmek için yeterince sağlam bir olgusal temele ihtiyaç olduğunu belirtmiştir. Muhtemel olaylar dizisinden böyle bir ihlal sonucu çıkarmak mümkün değildir. Başvurucunun karşı karşıya kaldığı zorlukları kabul etmekle birlikte, Mahkeme, yalnızca kendisine sunulan delillere dayanarak, Sözleşme'nin 3. maddesini ihlal eden bir muamelenin varlığını tespit etmek için gereken ciddiyet eşiğine ulaşılmış sayılamayacağını değerlendirmiştir.

Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamındaki şikâyetin mevcut davada tartışılabilir olduğu söylenemeyeceğinden, Mahkeme, 3. madde ile bağlantılı olarak 13. madde kapsamındaki şikâyetin Sözleşme hükümleriyle bağdaşmadığı sonucuna varmıştır. Bu nedenle reddedilmesi gerekmiştir.

### ***Madde 8***

Mahkeme, Fransız yasal çerçevesinin ilke olarak refakatsiz yabancı çocuklara Sözleşme'nin 8. maddesinin gerekliliklerini karşılayan usuli güvenceler sağladığını kaydetmiştir.

Mevcut davada, başvuru yaş değerlendirme mülakatı sırasında medeni durum belgesi sunmadığından, idari makam başvuru cevapları ve fiziksel görünümünden oluşan ikinci derece kanıtlara dayanmıştır. “Reşit olmadığına garanti edilemeyeceği” sonucuna varılmıştır. Kesin bir sonuca varılamaması üzerine Cumhuriyet Savcısı, başvuru kişinin biyolojik

muayeneden geçirilmesini talep etmiştir. Bulgular, başvuruçunun biyolojik yaşının 18'in üzerinde olduğunu, ancak o zamanki bilimsel bilgi durumuna dayanarak kesin bir sonuca varılamayacağını belirtmiştir.

Mahkeme, başvuruçuya, yaş değerlendirme süreci boyunca, reşit olmama karinesine uygun olarak geçici acil bakım verildiğini gözlemlemiştir. İdari ve tıbbi muayenelerin sonuçları, azınlık karinesinin yürütülmesine ve başvuruçunun refakatsiz bir çocuk olarak korunmasının buna göre sona erdirilmesine yol açmıştır.

Bununla birlikte, dava dosyasındaki belgelerden, idari değerlendirmenin bulgularının başvuruçuya département sosyal hizmetleri tarafından verildiği veya bir kopyasını alabileceği konusunda bilgilendirildiği görülmemiştir.

Mahkeme ayrıca, başvuruçunun biyolojik muayene bulgularının bir kopyasını gerçekten aldığını gösteren bir kanıt bulunmadığını da kaydetmiştir. Dahası, yerel mahkemelerin de belirttiği gibi, bu bulgular, o zamanki bilimsel bilgi durumunda bu tür incelemelerin doğasında bulunan hata payından hiç bahsetmemektedir.

Ayrıca, savcının 6 Mart 2020 tarihli kararında bakım tedbirlerinin artık gerekli olmadığına dair herhangi bir gerekçe yer almamaktadır. Bölge Konseyi Başkanının 9 Mart 2020 tarihli kararı ise, bir yandan bölge sosyal hizmetleri tarafından yürütülen yaş değerlendirmesine, diğer yandan da Cumhuriyet Savcısının 6 Mart 2020 tarihli kararına sadece şematik olarak atıfta bulunmuştur. Başvuruçunun reşit olmadığına neden reddedildiği konusunda bilgilendirilebilecek herhangi bir kişisel gerekçe sunmamıştır. Son olarak, 9 Mart 2020 tarihli bakımı reddetme kararı, tazminat talep etme yolları ve süreleri hakkında yalnızca eksik ve kesin olmayan göstergeler içermektedir. Çocuk Mahkemesine başvurma olasılığında hiç bahsedilmemiştir. Ayrıca, idare mahkemeleri önünde açılan herhangi bir davanın yalnızca temel bir özgürlüğün (référé libéré) korunmasına yönelik acil bir başvuru bağlamında kabul edilebileceğini öngören herhangi bir şey de bulunmamaktadır.

Bu eksik ve kesin olmayan bilgi birikimi, başvuruçuya reşit olup olmadığı ihtilafli olduğu sırada verilmiştir ve bu nedenle kendisinin özellikle savunmasız olarak görülmesi gerekmektedir. Mahkeme bu nedenle, başvuruçunun reşit olmadığı yönündeki karinenin, kendisini yeterli usuli güvencelerden mahrum bırakacak kadar özel koşullarda yürütüldüğü sonucuna varmıştır.

Prensipite gerekli asgari usuli güvenceleri sağlayan bir iç hukuk çerçevesinin varlığına rağmen, ilgili makamlar makul bir özenle hareket etmemiş ve başvuruçunun özel hayatına saygı gösterilmesini sağlama konusundaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmemişlerdir. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 8. maddesi ihlal edilmiştir.

### ***Madde 8 ile bağlantılı olarak Madde 13***

Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak başvuruçunun iç hukukta başvurabileceği hukuk yollarının mevcut olduğunu değerlendirmiştir. Davanın koşulları ışığında, başvuruçunun uygulamada etkili başvuru yollarına sahip olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla, 8. maddeyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 13. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

### ***Mahkeme İçtüzüğü'nün 39. Maddesi***

Mahkeme, 30 Mart 2020 tarihinde Mahkeme İçtüzüğü'nün 39. maddesi uyarınca Hükümet'e bildirilen geçici tedbirin, sokağına çıkma yasağıının kaldırılmış olması nedeniyle amaçtan yoksun hale geldiğini kaydetmiştir.

***Adil tatmin (Madde 41)***

Mahkeme, Fransa'nın başvurucuya manevi tazminat olarak 5,000 Euro ödemesine karar vermiştir.

***Karşıt görüş***

Yargıç Mourou-Vikström, kararın ekinde yer alan karşıt bir görüş bildirmiştir.

**ÇEVİREN: Av. Uğur Arın (89614)**

**Başvuru Adı** : Denysyuk ve Diğerleri v. Ukrayna

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

**Başvuru Tarihi** : 06.04.2019, 22.05.2019, 26.06.2019 ve 22.07.2020

**Karar Tarihi** : 13.02.2025

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

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

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

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

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

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

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

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

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

### **İhlal İddiaları :**

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

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

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

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

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,  
María Elósegui (İspanya),  
Stéphanie Mourou-Vikström (Monaco),  
Gilberto Felici (San Marino),  
Andreas Zünd (İsviçre),  
Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),  
Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),  
ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdürü Victor Soloveytchik,

### **Karar :**

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

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

vermiştir. Ayrıca Mahkeme, Hükümet'in iki davada kararların kopyalarını vermeyi reddetmesi nedeniyle kararların içeriğini tespit edememiştir.

Mahkeme, izlemenin “yasal” olarak emredildiği sonucuna varamamıştır. Mahkeme, avukatların mesleki gizliliğini potansiyel olarak ihlal eden gizli izleme tedbirlerine ilişkin yasal hükümlerin “yasal” olarak kabul edilebilmesi için açıklık ve kesinlik açısından özellikle titiz gerekliliklere uyması gerektiğini belirtmiştir. Bu davadaki ihtilafli tedbirlerin uygulanmasıyla ilgili olarak, başvuruçuların avukatlarıyla olan iletişimleri bu tür kurallar ve usuller tarafından yeterince korunmamıştır. Ayrıca, bu tür durumlarda yetkinin kötüye kullanılmasını önlemek için güvenceler getirilmiş olması gereklidir. Ancak, başvuruçuları kolluk kuvvetlerinin suiistimallerinden veya hatalarından koruyacak yeterli yetkiye sahip bağımsız bir gözetim makamı bulunmadığından, bu davada söz konusu güvenceler eksik kalmıştır.

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

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

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

### ***Bay Kulchytskyy ile ilgili olarak***

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

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

Dolayısıyla, 8. Madde ihlal edilmiştir.

### ***Madde 13***

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

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

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

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

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

***Adil tatmin (Madde 41)***

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

**ÇEVİREN: Av. Uğur Arın (89614)**

**Başvuru Adı** : Versaci ve İtalya

**Başvuru No** : 3795/22

**Başvuru Tarihi** : 22.11.2021

**Karar Tarihi** : 15.05.2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugün Versaci v. İtalya davasında (başvuru no. 3795/22) verdiği kararında, 5'e 2 oyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edilmediğine hükmetmiştir.

Dava, Reggio Calabria polis yetkilisi (questore) başkanının, başvuranın yabancı bir şirket adına bahis faaliyetleri yürütmek için lisans (licenza di pubblica sicurezza) almayı reddetmesiyle ilgilidir.

Dava, Reggio Calabria emniyet müdürü (questore) tarafından, başvuranın 18 Haziran 1931 tarihli 773 sayılı Kraliyet Kararnamesi'nde belirtilen "iyi karakter" şartını yerine getirmediği gerekçesiyle, yabancı bir şirket adına bahis faaliyetleri yürütmek için lisans (licenza di pubblica sicurezza) verilmemesiyle ilgilidir.

Mahkeme, kararın gerekçesinin bazı ayrıntılardan yoksun olduğunu belirtmekle birlikte, questore'nin reddini gerçeklerin yeterli bir değerlendirmesine dayandığını ve kararının Bölge İdare Mahkemesi ve Danıştay tarafından yeterince incelenmiş olduğunu kabul etmiştir.

**Olaylar** : Başvuru sahibi Emanuele Sebastiano Bruno Versaci, 1985 yılında doğmuş ve İtalya'nın San Luca şehrinde yaşayan bir İtalyan vatandaşıdır.

Ekim 2014'te Versaci, Avusturyalı bir bahis şirketi adına İtalya'da bahis kabul eden bir işletme kurmuştur. İtalya'da, yabancı bir şirket adına yasal olarak bahis faaliyetleri yürütmek için kamu güvenliği lisansı alınması gerekmektedir (190/2014 sayılı Kanunun 1(643) maddesi). Kamu güvenliği lisansları, 18 Haziran 1931 tarihli 773 sayılı Kamu Düzeni Kraliyet Kararnamesi (Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza (TULPS)) ile düzenlenmektedir.

8 Ocak 2015 tarihinde Avusturyalı bahis şirketi, Bay Versaci'nin durumunun düzeltilmesi için başvuruda bulunmuş ve Bay Versaci de Reggio Calabria emniyet müdürlüğüne lisans başvurusunda bulunmuştur. Emniyet müdürlüğü ek belgeler talep etmiş ve Bay Versaci bu belgeleri 2015 yılının Ağustos ayı başında sunmuştur.

Ertesi yılın Ocak ayında, questore, Versaci'ye, TULPS'un "iyi karakter" şartını karşılamadığı için başvurusunun reddedileceğini bildirmiştir. Verilen gerekçe, kardeşinin uyuşturucu kaçakçılığıyla ilgili adli işlemlerde yer alması ve polis tarafından uyarı ve özel polis gözetimi altına alınması ve Bay Versaci'nin düzenli olarak hırsızlık, kaçırma, uyuşturucu kaçakçılığı ve adam öldürme gibi suçlardan sabıka kaydı olan kişilerle görüşmesidir. Questore, Bay Versaci'nin kamu güvenliği lisansı için yasaların gerektirdiği yüksek ahlaki standartlara sahip olamayacağına karar vermiştir. Özellikle, suçluların sızması veya Bay Versaci'nin bahisçilik faaliyetlerini yasadışı faaliyetlerden elde ettiği parayı aklamak için kullanabileceği konusunda endişeli bulunmaktaydı.

Bay Versaci, karakter değerlendirmesinin başkalarının davranışlarına değil, kendi davranışlarına dayandırılması gerektiğini iddia ederek bildirime itiraz etti. 3 Şubat 2016 tarihinde questore, başvuranın lisans başvurusunu reddetti. Versaci, Calabria Bölge İdare Mahkemesine başvurarak, bahisçilik faaliyetlerinin ailesinin ana gelir kaynağı olduğu

gerekçesiyle red kararının geçici olarak kaldırılmasını talep etmiştir. Kendisinin sabıka kaydı veya polis kaydı bulunmadığından, başvurunun reddedilmesinin ilgili veya uygun gerekçelere dayanmadığını ileri sürmüştür. Ayrıca, red kararının “yapılan soruşturmaların sonuçlarına” dayandığını, ancak bu soruşturmaların neyi içerdiğini veya hangi sonuçlara varıldığını açıklamadığını belirtmiştir.

İdare Mahkemesi, başvurusunu reddetti. Bu karar, Temmuz 2016'da Danıştay tarafından onaylandı ve Danıştay, başvuranın ciddi sabıka ve polis kayıtları olan kişilerle olan bağlantıları nedeniyle ortaya çıkan şüphelerin giderilmesinin mümkün olmadığına karar verdi.

2017 yılının Aralık ayı sonunda, Versaci, emniyet müdürlüğünden 2 Ekim 2015 tarihli bir polis raporunun kopyasını aldı. Raporunda, sabıka kaydı ve polis kaydı bulunan kişilerle bazı sorunlu bağlantıları olmasına rağmen, “uygun olmayan veya mükerrer suçlu” görünmediği sonucuna varılmıştır.

Aralık 2019'da Versaci, Bölge İdare Mahkemesine başka dilekçeler sundu, ancak sonuç alamadı. Ardından Ekim 2020'de Danıştay'a temyiz başvurusunda bulunarak, İdare Mahkemesinin kararının, questore'nin başvurusunu reddetmesinde dikkate almadığı durumlara atıfta bulunduğu için gözden geçirilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Bu durumlar, özellikle kardeşinin özel polis gözetimi altında olması ve annesinin polis soruşturması altında olan bir aileyle kişisel bağlantıları olmasıdır. Kardeşinin o zamandan beri uyuşturucu kaçakçılığı suçlamalarından beraat ettiğini ve annesinin herhangi bir sabıka kaydı veya polis kaydı olmadığını belirtmiştir. Mahkemenin atıfta bulunduğu koşullar, onun gerekli “iyi karakter”e sahip olmadığı sonucuna varmak için çok genel ve belirsizdi; hiçbir suçtan yargılanmamış olup yıllar önce suç ve polis kaydı olan kişilerle sık sık birlikte görülmesinin, onun “iyi karakter”e sahip olmadığı sonucuna varmayı nasıl haklı kıldığına dair hiçbir açıklama yapılmamıştır.

24 Haziran 2021 tarihinde, Danıştay başvuranın itirazını reddetti ve lisansın reddedilmesini onadı. Polis makamının karakteri değerlendirmede geniş bir takdir yetkisine sahip olduğunu ve bu kararının, keyfi veya açıkça mantıksız olmadığı sürece yargı makamları tarafından sorgulanamayacağını açıklamış; bu davada ise böyle bir durumun söz konusu olmadığını belirtmiştir.

**İhlal İddiaları** : 8. maddeye (özel ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, Versaci, kendisine kamu güvenliği ruhsatı verilmesinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, çünkü iyi karakter kavramının çok belirsiz olduğu için questore'nin bu konuda ne kadar söz hakkı olduğunu belirleyemediğini ileri sürmüştür. Yasal çerçevenin keyfiliğe karşı gerekli garantileri sağlamadığını ve reddedilmenin orantılı veya “demokratik bir toplumda gerekli” olmadığını, çünkü verilen gerekçelerin ilgili veya yeterli olmadığını ve ulusal mahkemelerin bu gerekçe eksikliğini kapsamlı bir şekilde incelemeyeceğini savunmuştur. Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi (adil yargılanma hakkı) dayanak alınarak, ulusal yargılamanın idari ve adli aşamalarında çıkarlarını savunma fırsatı verilmediğini ve lisansın reddedilmesinin yeterli adli incelemeye tabi tutulmadığını da şikayette bulunmuştur.

Başvuru, 22 Aralık 2021 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne sunuldu. Karar, aşağıdaki şekilde yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,

Alena Poláčková (Slovakya),

Péter Paczolay (Macaristan),

Gilberto Felici (San Marino),

Erik Wennerström (İsveç),

Raffaele Sabato (İtalya),

Alain Chablais (Liechtenstein),

ve ayrıca Liv Tigerstedt, Bölüm Kayıt Memuru Yardımcısı.

## **Karar** \_\_\_\_\_ :

### ***Madde 8 ( Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı)***

Mahkeme, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay içtihatlarının “iyi karakter” kavramının polis makamına geniş bir takdir yetkisi tanıdığını kabul ettiğini belirtmiştir. Bu kavramın yorumlanmasında ortaya çıkan belirsizlikleri ve zorlukları gidermek amacıyla, İçişleri Bakanlığı bu kavramı ve nasıl değerlendirileceğini açıklığa kavuşturmak için 1763/2996 sayılı Genelgeyi kabul etmiş ve yayınlamıştır. Daha sonra, idari uygulamalara ilişkin kılavuzda ve ulusal içtihatlarda ek açıklamalar yapılmıştır. Özellikle, Danıştay, değerlendirmede nelerin dikkate alınması gerektiğine ilişkin ek açıklamalar ve göstergeler sunmuştur. Mahkeme, hükmün belirsiz ve muğlak olarak değerlendirilebileceğini, ancak “iyi karakter” kavramını yeterince açık ve öngörülebilir hale getiren açıklamalar yapıldığını belirtmiştir. Bu bakımdan, tedbirin hukuka uygun olduğu sonucuna varmıştır.

Bununla birlikte, bir questore'ye ruhsat verip vermeme konusunda bu kadar geniş bir takdir yetkisi verilmesi, yetkililerin keyfi müdahalesine karşı koruma sağlamak için idari mahkemeler tarafından kapsamlı bir yargı denetimine tabi tutulmalıdır. Mahkeme, kararın Bölge İdare Mahkemesi'ne ve ardından Danıştay'a temyiz edildiğini, her iki mahkemenin de kapsamlı incelemeler yapma yetkisine sahip tarafsız ve bağımsız mahkemeler olduğunu belirtmiştir. Questore tarafından verilen gerekçeler her iki mahkemede de itiraz edilmiş, İdare Mahkemesi tarafından verilen gerekçeler ise Danıştay'da itiraz edilmiştir. Bu nedenle, mevcut yargı denetimi, Versaci'nin temel haklarına keyfi müdahaleyi önlemek için yeterli olmuştur. Bu açıdan da, tartışmalı önlem “yasalara uygun”dur.

Tedbirin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığının belirlenmesinde, Mahkeme, ulusal makamların, bir dizi şartın yerine getirilmesi koşuluyla, belirli kişilerin belirli hassas meslekleri icra etmesini engellemek için tedbirler almasının meşru olduğu yönünde karar vermişti. Özellikle, riskin yeterince tespit edilmesi ve risk analizinde söz konusu görevin niteliği, ilgili kişinin kişisel durumu, genel bağlam ve hatta riskin zamanında ortadan kaldırılmaması halinde sonuçların potansiyel boyutu dikkate alınması gerekmektedir. Son olarak, bu riskin gerçekliği, niteliği, boyutu ve aciliyetinin değerlendirilmesi, bağımsız bir yargı makamı tarafından incelenebilir olmalıdır.

Mahkeme, questore'nin Versaci'nin kamu güvenliği ruhsatı başvurusunu reddetmek için sunduğu gerekçelerin ilgili, yeterli ve yeterli yargı denetimine tabi olup olmadığını değerlendirirken, belirli bölgesel bağlamın, yetkililerin kara para aklama veya diğer suçların işlenmesi riskini önlemek için kamu güvenliği ruhsatının yalnızca güvenilir kişilere verilmesi gerektiğini anlamına geldiğini tespit etmiştir. Ayrıca, Versaci'ye kamu güvenliği lisansı verilmesinin reddedilmesi, özel hayatıyla ilgili nedenlere dayandığı ve özellikle daha önce

sabıka kaydı olan ve polis kayıtlarında yer alan kişilerle sık sık görüştüğü için, yalnızca özel hayatını etkilemiştir. Bununla birlikte, Mahkeme, gerekçelendirmenin oldukça kısa ve yüzeysel olduğunu ve daha ayrıntılı ve spesifik olabileceğini tespit etmiştir. Aynı zamanda, karar, Bay Versaci'nin karakteri ve genel sosyal ve aile ortamı ile ilgili sorulara dayanıyordu ve kararın gerekçesi, bahis alma faaliyetinin yürütüleceği coğrafi bölgedeki belirli riskleri kapsadığını belirtmiştir. Mahkeme, ulusal makamların yerel ihtiyaçları ve koşulları değerlendirmek için uluslararası bir mahkemeden daha uygun konumda olduğunu kabul etmiştir. Kararda tespit edilen gerçekleri belirtmiş ve kamu güvenliği lisansının başka amaçlarla kullanılma riskinin gerçek olduğunu sonucuna varılmıştır. Bu bağlamda, Mahkeme daha ayrıntılı bir gerekçe olmasını tercih etse de, questore'nin red kararını gerçeklerin yeterli bir değerlendirmesine dayandırdığını ve başvuranın gerekli "iyi karakter"e sahip olmadığına dair ilgili ve yeterli gerekçeler sunduğunu kabul etmiştir.

Red kararının yeterli yargı denetimine tabi tutulup tutulmadığına ilişkin olarak, Mahkeme, kararın iki yargı kademesinde yargı denetimine tabi tutulduğunu, bu süreçte Bay Versaci'nin bir avukat tarafından temsil edildiğini ve davasını kamuya açık bir şekilde savunabildiğini belirtmiştir.

Özellikle, Mahkeme, Bölge İdare Mahkemesinin başvuranın argümanlarını dikkate aldığını, ancak bu argümanların, başvuranın sabıka kaydı ve polis kaydı bulunan kişilerle sık sık görüşmesinin yarattığı ciddi şüpheleri ortadan kaldırmadığını tespit ettiğini belirtmiştir. Danıştay, başvuranın yakınlarının işlediği çok sayıda suçun reddi haklı kıldığını, çünkü elektronik ödeme ile spor bahisleri düzenlemek, toplamak ve yönetmek organize suçtan elde edilen paranın aklanması için kolayca kullanılabileceğini belirtmiştir. Mahkeme, incelemede herhangi bir bariz keyfilik tespit edememiş ve reddin "demokratik bir toplumda gerekli" olduğunu tespit etmiştir.

Mahkeme, 5'e 2 oyla, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

#### **6. madde § 1(Adil Yargılanma Hakkı)**

Yeterli bir yargı denetimi yapıldığı sonucuna varan Mahkeme, bu şikayeti açıkça temelsiz olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

#### **Ayrıık Görüş :**

Yargıç Sabato, kısmen muhalefet, kısmen de mutabakat görüşünü ifade etmiştir Yargıç Felici, kısmen muhalefet görüşünü ifade etmiş ve Yargıç Paczolay da bu görüşe katılmıştır. Bu görüşler karara ek olarak eklenmiştir.

**ÇEVİREN:Av. Begüm Ceyda KÖMSÖKEN(86789)**

**Başvuru Adı** : Korniyets ve Diğerleri v. Ukrayna

**Başvuru No** : 2599/16, 6904/16, 12704/16

**Başvuru Tarihi** : 24.12.2015, 29.01.2016, 22.02.2016

**Karar Tarihi** : 10.07.2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Korniyets ve Diğerleri v. Ukrayna (başvuru numaraları 2599/16, 6904/16 ve 12704/16) davasına ilişkin bugünkü Daire kararında, oybirliğiyle;

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin (özel ve aile hayatına saygı hakkı) tüm başvuranlar açısından ihlal edildiğine karar vermiştir.

Avrupa Sözleşmesi'nin 13. maddesinin (etkili başvuru hakkı) ihlal edildiğine ve Sözleşme'nin 3. maddesinin (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı) başvuruçulardan birisi olan Bayan Zhabo açısından ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, 2015 yılında önceden mahkeme kararı olmaksızın başvuranların evlerinde yapılan polis aramalarıyla ilgilidir.

Mahkeme, özellikle Ukrayna'da arama emirlerinin sonradan incelenmesi için mevcut olan güvencelerin yetersiz olduğunu ve bu nedenle bu davadaki aramaların “yasalara uygun” olmadığını tespit etmiştir.

Ayrıca, Ukrayna'da arama emrine itiraz edilmesinin imkansız olduğunu ve bu durumun başvuranlar için herhangi bir hukuk yolu bulunmadığı anlamına geldiğini de belirtmiştir. Ayrıca, polis evini aradığı sırada etkili polis kontrolü altında olan Bayan Zhabo'nun yaralanmalarına ilişkin herhangi bir açıklama yapılmamış, bu da Mahkeme'nin onun kötü muameleye maruz kaldığı sonucuna varmasına neden olmuştur. Bu iddia düzgün bir şekilde soruşturulmamıştır.

**Olaylar** : Başvuru sahipleri Oleksandr Pavlovyeh Korniyets, Tetyana Maksymivna Zhabo, Oleksandr Viktorovych Yashchyshen ve Olena Fedorivna Yashchyshena Ukrayna vatandaşıdır. Rozsoshentsi'de (Ukrayna) yaşayan Bayan Zhabo hariç, hepsi Kiev'de yaşamaktadır.

Başvuranların evlerinde, polis tarafından arama izni olmaksızın aramalar ve bir vakada ise “inceleme” yapılmıştır. Aramalar yapıldıktan sonra hakimler tarafından arama emirleri çıkarılmıştır. Bu arama emirlerinin incelenmesi, başvuranların lehine sonuçlanmamıştır.

Bay Korniyets, Kiev Bölge Savcılığı'nda çalışıyordu ve evi 2015 yılının Temmuz ayında yolsuzluk soruşturması kapsamında aranmıştır.

Bayan Zhabo, Poltava Bölge Tıbbi ve Sosyal Muayene Merkezi'nin başkanıydı ve evi ile arabası 2015 yılının Temmuz ayında yolsuzluk soruşturması kapsamında arandı.

O dönemde polis memuru olan Bay Yashchyshen ve Bayan Yashchyshena evli bir çifttir. Bay Yashchyshen'in Kiev'deki Peremohy Caddesi'nde bir pencereden silah ateşlediği şüphesiyle tutuklanmasının ardından, 2015 yılının Ağustos ayında onlara ait olan iki dairede arama yapılmıştır.

## **İhlal İddiaları :**

Başvuranlar; 8. madde (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ve 13. madde (etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkı) ile 1 Nolu Protokolün 1. maddesi (mülkiyetin korunması) uyarınca, özellikle, önceden arama emri olmaksızın evlerinde yapılan arama ve el koyma işlemlerinin hukuka aykırı ve keyfi olduğunu ve aramaların geriye dönük olarak geçerliliğinin değerlendirilmesi sürecine katılma imkânlarının olmadığını ileri sürmüşlerdir. Bayan Zhabo ise ayrıca; 3. madde (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı) uyarınca, evinin aranması sırasında polislin kötü muamelesi ve bu konuyla ilgili soruşturmanın etkisizliği konusunda şikâyetle bulunmuştur.

Başvuru; 24 Aralık 2015, 29 Ocak ve 22 Şubat 2016 tarihlerinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır. Karar, aşağıdaki gibi yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Kateřina Šimácková (Çek Cumhuriyeti), Başkan,

Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),

Georgios A. Serghides (Kıbrıs),

Gilberto Felici (San Marino),

Andreas Zünd (İsviçre),

Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),

Vahe Grigoryan (Ermenistan)

ve ayrıca Victor Soloveytchik, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

## **Karar :**

### ***Madde 8***

Mahkeme, başvuranların evlerine giren polis eylemlerinin, ister “arama” ister ‘inceleme’ olarak adlandırılsın, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale teşkil ettiğine karar vermiştir. Bu müdahalenin, Sözleşme'ye uygun olması için “yasalara uygun” olması gerekmektedir.

Mahkeme, arama öncesinde yargı denetiminin bulunmamasının, olaydan sonra fiili ve hukuki meselelerin etkili bir şekilde incelenmesi ile dengelenebileceğini yinelemiştir. Ancak Ukrayna hukukuna göre, herhangi bir tür arama emrine karşı itirazda bulunma imkanı bulunmamaktadır. Sadece soruşturmacı tarafından başlatılan inceleme ile (Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 233. maddesinin 3. fıkrası) olaydan sonra arama emri değerlendirilebilmekte, ancak başvuranların ilgili yargılamaya katılma hakkı yasal olarak bulunmamaktadır. Mahkeme, olaydan sonra yargılamaya katılımın sınırlandırılmasının hiçbir gerekçesi olamayacağını belirtmiştir. Bu durumda, arama emirlerinin inceleme bulguları genel ifadelerle kaleme alınmıştır ve her bir vaka için gerçekçi ve kapsamlı değerlendirmeler yapılmış gibi görünmemektedir.

Bu nedenle, başvuranlara bu süreçte keyfiliğe karşı yeterli ve etkili güvenceler sağlanmamıştır. Başvuranların 8. madde haklarına yapılan müdahale, Sözleşme'nin 8. maddesinin 2. fıkrasında öngörüldüğü gibi “yasalara uygun” olmamıştır. Başvuranların özel ve aile hayatına saygı hakkı ihlal edilmiştir.

### ***Madde 13***

Mahkeme, başvuranların dairelerinde yapılan aramaların Sözleşmenin 13. Maddesinde yer alan etkili bir hukuk yolu uygulaması gereğince “yasalara uygun” olmadığını tespit etmiştir.

Ukrayna hukukuna göre; arama emrinin arama öncesinde bir hakim tarafından verilmiş olması ya da arama emri olmadan yapılan aramanın sonradan onaylanmış olması fark etmeksizin arama emrine karşı itirazda bulunmak mümkün değildir. Mahkeme, bu konuda Ukrayna aleyhine daha önce ihlal kararı vermiştir. Hükümet, arama emirlerini gözden geçirebilecek herhangi bir çözüm yolu bulunduğuna dair kanıt sunmamıştır.

Mahkeme, başvuruların etkili bir hukuk yoluna başvurma imkânının bulunmadığına ve bunun 13. maddeyi ihlal ettiğine karar vermiştir.

### ***Madde 3***

Mahkeme, olay sonrasında ambulans kayıtlarına da geçtiği üzere, Bayan Zhabo'nun evinde arama yapılırken yaralandığını kaydetmiştir. Bayan Zhabo polislerin fiili kontrolü altındayken ne olduğuna dair açıklama yapma yükümlülüğü Hükümet'e aittir. Ancak Hükümet, söz konusu yaralanmanın kötü muamele dışında nasıl meydana gelmiş olabileceğini gösterememiştir. Bu durum, 3. maddenin ihlalini oluşturmaktadır.

Bayan Zhabo, Ukrayna makamları nezdinde kötü muameleye ilişkin savunulabilir bir iddia ileri sürmüştür. Bu nedenle yetkililer, meydana gelen olayla ilgili etkili bir soruşturma yürütmekle yükümlüdür. Ancak bu davadaki soruşturma yedi yıl sürmüş, kalıplaşmış ifadelerle sona erdirilmiş ve genel olarak kapsamlı olmamıştır. Bu durum da 3. maddenin ihlaline yol açmıştır.

### ***Diğer Maddeler***

Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesi ve 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi (mülkiyetin korunması) kapsamında ileri sürülen diğer başlıca meseleleri zaten ele aldığı kanaatine varmış ve bu nedenle bunların esastan incelenmesine gerek görmemiştir.

### ***Adil tatmin (Madde 41)***

Mahkeme, Ukrayna'nın maddi tazminat olarak Bayan Zhabo'ya 500 Euro (EUR); manevi tazminat olarak Bay Korniyets, Bay Yashchyshen ve Bayan Yashchyshena'ya 5.000 Euro; masraf ve giderler için ise Bay Korniyets'e 1.000 Euro ödemesine hükmetmiştir.

### ***Farklı Görüşler***

Yargıç Serghides, karara ekli olarak yer alan kısmen muhalif bir görüş bildirmiştir.

**ÇEVİREN: Av. İdil ÖZER (89035)**

**Başvuru Adı** : Siles Cabrera v. İspanya

**Başvuru No** : 5212/23

**Başvuru Tarihi** : 20 Ocak 2023

**Karar Tarihi** : 17 Temmuz 2025

**Konu** : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Siles Cabrera v. İspanya (başvuru no. 5212/23) davasına ilişkin bugünkü Daire kararında oybirliğiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Dava, Siles Cabrera'nın 2018 yılında "sosyal köken" (arraigo social) temelinde yaptığı oturma izni başvurusu hakkındadır. Başvuru, Biskay Eyalet yetkililerinin başvuranın kendi geçim kaynaklarına sahip olduğuna dair kanıt sunmadığını tespit etmesi nedeniyle reddedilmiştir. Başvuran 2005 yılında eşiyle birlikte İspanya'ya gelmiş ve 2012 yılında bir oğulları olmuştur.

Mahkeme, özellikle, İspanyol makamlarının takdir yetkileri ("takdir marjı") dahilinde hareket ederek, Siles Cabrera'nın menfaatleri ile ülkenin ekonomik refahının genel çıkarları doğrultusunda göçü kontrol etme yönündeki Devletin menfaatleri arasında adil bir denge kurduklarını tespit etmiştir.

**Olaylar** : Başvuran Julio Cesar Siles Cabrera, 1968 doğumlu bir Bolivya vatandaşı olup Erandio'da (Bask Bölgesi, İspanya) yaşamaktadır.

Siles Cabrera İspanya'ya 2005 yılında gelmiş ve o zamandan beri eşiyle birlikte yaşamaktadır. Oğulları 2012 yılında doğmuştur. Eşi ve oğlu da Bolivya vatandaşlığına sahiptir. Diğer sağlık sorunlarının yanı sıra, Siles Cabrera'nın oğlu otistik spektrum bozukluğu olduğundan ilk yıllardan beri özel destek almaktadır.

Siles Cabrera, sosyal entegrasyon olarak da bilinen "sosyal köklere" (arraigo social) dayalı istisnai koşullar kapsamında oturma izni için ilk başvurusunu Mart 2018'de yapmıştır. Sosyal entegrasyonuna ilişkin ilk rapor olumlu gelmiş ve konut durumu, İspanya'daki aile bağları, Baskça öğrenmesi ve oğlunun sağlık durumu not edilmiştir. Raporu düzenleyen makam, oğlunun ciddi sakatlığı ve sürekli bakıma muhtaç olması nedeniyle başvuranın oturma izni başvurusunda bir iş sözleşmesi sunma zorunluluğundan muaf tutulmasını tavsiye etmiştir.

Ancak aynı yılın temmuz ayında Biscay eyaleti, sosyal kökene dayalı istisnai koşullar nedeniyle başvurana oturma izni vermeyi reddetmiştir. Özellikle, geçimini kendi imkanlarıyla sağladığını ancak ailesinin ihtiyaçlarını karşılamak için aldığı sosyal yardımlara (temel garantili gelir ve ek konut yardımı) dayandıklarını kanıtlayamamasına işaret etmiştir. Kararda 15 gün içinde ülkeyi terk etmesi gerektiği belirtilmiştir. Siles Cabrera, karara karşı mahkemeye başvurmuştur.

Mart 2019'da Bilbao İlk Derece İdare Mahkemesi no. 5, özellikle Siles Cabrera'nın geçim kaynaklarına sahip olduğunu göstermediğini tespit ederek başvurusunu reddetmiştir. Arraigo social için yapılan başvurularda sözleşme sunma konusunda bir istisna yapılabilse de başvuru sahibinin, İspanya'daki ihtiyaçlarını kamu hazinesine yük olmadan karşılayabileceği imkânlarla sahip olduğunu kanıtlanması istenmiştir. İlk derece mahkeme kararına itiraz etmesi üzerine, Mayıs 2020'de Bask Bölgesi Yüksek Adalet Mahkemesi, Siles Cabrera'nın başvurduğu oturma

izni için gerekli şartları yerine getirmediğine hükmederek ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Siles Cabrera'nın daha sonra yaptığı temyiz ve amparo temyiz başvuruları başarısız olmuştur.

Nisan 2019'da İspanyol makamları, Siles Cabrera'nın oğluna insani gerekçelerle istisnai durumlar kapsamında geçici oturma izni vermiş, 2023 yılında ise Siles Cabrera'nın eşine eğitim amacı kapsamında oturma izni tanımıştır. Mahkeme'nin elindeki son bilgilere göre, ailenin tamamı Erandio'da yaşamaya devam etmektedir.

**İhlal İddiaları** : Siles Cabrera, 8. Maddeye (özel ve aile hayatına saygı hakkı) dayanarak, sosyal entegrasyona dayalı istisnai koşullar nedeniyle kendisine geçici ikamet izni verilmemesinden şikâyetçi olmuştur.

Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 20 Ocak 2023 tarihinde yapılmıştır.

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

Kateřina **Šimáčková** (Çek Cumhuriyeti), *Başkan*,

María **Elósegui** (İspanya),

Gilberto **Felici** (San Marino),

Andreas **Zünd** (İsviçre),

Diana **Sârcu** (Moldova Cumhuriyeti),

Mykola **Gnatovskyy** (Ukrayna),

Vahe **Grigoryan** (Ermenistan),

ve ayrıca Martina **Keller**, Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı.

**Karar** :

Mahkeme, Siles Cabrera'nın İspanya'da geçirdiği 13 yılın büyük bir kısmında durumunun düzensiz olduğunu ve bu nedenle İspanya'daki durumunun, yetkililerin yabancı uyruklu bir kişiye ülkeye yerleşme izni verdiği yasal bir kalıpla eş tutulamayacağını kaydetmiştir. Oturma izninin 2018'de reddedilmesiyle ilgili olarak bir sınır dışı etme kararı alındığı, ancak herhangi bir sınır dışı etme işlemi yapılmadığı ve İspanya'da kalmaya devam ettiği anlaşılmıştır. Siles Cabrera'nın iddia ettiği gibi "aile hayatında" herhangi bir kesinti olmamıştır. Oğlu İspanya'da özel tıbbi bakım, eğitim ve diğer yardımları almaya devam etmiş ve iddialarının aksine, Siles Cabrera oğlunun yasal temsilcisi olmaya devam edebilmiştir. Dolayısıyla Mahkeme, başvuruçunun talebini sunulduğu şekliyle reddederek, davalı Devletin Sözleşme'nin 8. maddesi uyarınca hakların korunması yönünde harekete geçme yükümlülüğüne uymayıp uymadığını yönünden incelemiştir.

Siles Cabrera'nın, oturma izni kararlarının yasal bir dayanağının bulunmadığı yönündeki iddiasına gelince; söz konusu kararlar, 4/2000 sayılı Kurumsal Yasa'nın 31. maddesi ile 557/2011 sayılı Kraliyet Kararnamesi'nin 47. ve 124. maddeleri uyarınca alınmıştır.

Sosyal yardımlara başvurmadan yeterli kaynakları kanıtlama zorunluluğunun ardındaki amaç, ülkenin ekonomik refahı için göçü kontrol altında tutma menfaatidir. Siles Cabrera, sosyal entegrasyon yoluyla istisnai durumlar kapsamında geçici oturma izni başvurusunda bulunmayı seçtiğinden, bu sosyal entegrasyonun bir ölçüsü olarak, kendisini geçindirmek için yeterli imkânlarla sahip olduğunu ve kamu bütçesine yük olmadığını kanıtlamakla yükümlüdür. Kendisi ise böyle bir şey yapmamıştır. Üst mahkeme, yardımlardan yararlanmanın geçici olması halinde başvuruyu kabul edebileceğini belirtmiş, ancak somut olayda durumun böyle

olmadığını kaydetmiştir. Mahkeme, İspanyol mahkemelerinin tutumunun makul olmadığını söylemenin mümkün olmadığı sonucuna varmıştır.

Siles Cabrera'nın İspanyol makamlarının yeterli esnekliği göstermediği ve aile koşullarını dikkate almadığı iddiasıyla ilgili olarak Mahkeme, ulusal mahkemelerin değerlendirmelerinde başvuranın kişisel durumunu dikkate aldığını kaydetmiştir. Mahkeme, başvuranın çalışamayacak durumda olduğu iddiasını reddetmiş ve eşinin çocuk bakımı görevini başvuranla paylaşabilecek durumda olduğunu belirtmiştir. Mahkeme ayrıca, Siles Cabrera'nın statüsünü düzenli hale getirmek için başka yolların da mevcut olduğunu ancak bunları kendisinin incelemeyi kaydetmiştir. Son olarak Mahkeme, yetkililerin ailesinin geçimini sağlamak için kendisine sosyal yardım ödemeye devam ettiğini de eklemiştir.

Mahkeme, İspanyol makamlarının Siles Cabrera'nın menfaatleri ile ülkenin ekonomik refahının genel çıkarları doğrultusunda göçü kontrol etme yönündeki Devletin menfaatleri arasında adil bir denge kurduklarına hükmetmiştir. Belirli bir tür geçici oturma izni başvurusunu reddederken takdir yetkileri ("takdir marjı") çerçevesinde hareket ettikleri sonucuna varılmıştır.

Dolayısıyla Sözleşme'nin 8. maddesi ihlal edilmemiştir.

**ÇEVİREN: Av. Beste Göden (86357)**

# İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Giesbert ve Diğerleri/Fransa

**Başvuru No** : 835/20

**Başvuru Tarihi** : 17.12.2019

**Karar Tarihi** : 05.12.2024

**Konu** : Bugünkü Daire kararında, Giesbert ve Diğerleri'nin Fransa'ya karşı açtığı davada (başvuru no. 835/20), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, oybirliğiyle, şu kararı vermiştir:

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesi (ifade özgürlüğü) ihlal edilmemiştir.

Dava, başvuru sahiplerinin – "Le Point" dergisinin yayın yönetmeni ve bu haftalık dergi için çalışan iki gazetecinin – 27 Şubat 2014 tarihinde "Copé İhalesi" başlıklı, Bygmalion şirketi ile UMP siyasi partisi ve o dönemdeki lideri Jean-François Copé arasındaki bağlantılara dair yayımlanan bir makale nedeniyle iftiradan mahkum edilmeleri ile ilgilidir. Başvuru sahipleri, kamuya yönelik iftira nedeniyle mahkumiyetlerinin, ifade özgürlüğünü koruyan Sözleşme'nin 10. Maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüşlerdir.

Mahkeme, mevcut davada yerel mahkemeler tarafından yapılan oybirliği ile verilen değerlendirmeyi sorgulamak için ciddi bir neden görmemiştir. Özellikle, başvuru sahiplerinin iddia edilen gerçeklerin doğruluğunu kontrol etme konusunda gerekli özeni göstermemiş olmalarının makul bir şekilde düşünülmüş olabileceğini değerlendirmiştir. "Copé İhalesi" olarak sunulan ve içeriğindeki bilgileri ile ilgili materyali barındıran söz konusu makalenin, gerçeğe dayanmayan yeterli bir temele sahip olmayan kasıtlı bir editoryal kararın ürünü olduğunu vurgulamıştır.

Başvuru sahiplerine uygulanan yaptırım – bir cezaî para cezası – meşru hedefle orantısız görülmediği için, Mahkeme, yerel mahkemelerin, ilgili ve yeterli gerekçelere dayanan bulgularla, başvuru sahiplerinin ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin "başkalarının itibarını veya haklarını" koruma amacıyla demokratik bir toplumda gerekli olduğuna dair bir neden olabileceği sonucuna varmıştır.

**Olaylar** : Başvurucular, Franz-Olivier Giesbert, Christophe Labbé ve Mélanie Delattre, sırasıyla 1949, 1967 ve 1978 doğumlu Fransız vatandaşlarıdır ve Paris'te yaşamaktadırlar. İlgili dönemde, ilk kişi "Le Point" dergisinin yönetmeni, diğer iki kişi ise gazetecidir..

27 Şubat 2014 tarihinde "Le Point", dergisinin bir sayısını yayımlamış ve bu sayıda, o dönemde Union pour un Mouvement Populaire ("UMP") siyasi partisinin başkanı ve milletvekili olan Copé ile Bygmalion şirketinin üst yönetimi arasında alleged bağlantılara ilişkin sekiz sayfalık bir makaleye yer vermiştir. Bu şirket, UMP adayı Nicolas Sarkozy'nin 2012 başkanlık kampanyası için etkinlikler düzenleme ihalesini kazanmıştır.

4 Mart 2014 tarihinde Copé, kamuya yönelik iftira nedeniyle bir ceza davası açmış ve davaya medeni taraf ola Söz konusu makalenin ve basındaki diğer makalelerin yayımlanmasının

ardından, dolandırıcılık niyetiyle sahtecilik ve sahte belgeleri kullanma suçlamalarıyla ilgili bir adli soruşturma başlatılmış, bu soruşturma UMP içinde 2012 başkanlık kampanyası sırasında aşırı faturalandırma veya sahte fatura düzenleme planının uygulanmasına yönelik şüphelerle bağlantılı olarak dolandırıcılığa iştirak ve illegal kampanya finansmanına iştirak suçlamalarını kapsamıştır.

9 Eylül 2016'da Paris Ceza Mahkemesi, Franz-Olivier Giesbert'i – ana fail olarak – bir özel şahsı kamuya iftira etmekten ve National Assembly tarafından UMP grubuna tahsis edilen parlamenter desteğin kullanımını içeren makale nedeniyle bir Ulusal Meclis üyesine iftiradan mahkum etmiştir. Ceza Mahkemesi, makalenin söz konusu kısımlarıyla ilgili olarak Christophe Labbé ve Mélanie Delattre aleyhine açılan davaları reddetmiş, ancak metnin geri kalanıyla ilgili olarak iftira suçlarından onların da suç ortağı olarak mahkum edilmesine karar vermiştir. Mahkeme, söz konusu pasajların Copé'ye onuruna ve itibarına zarar veren belirli eylemler attığını belirtmiştir.

Mahkeme, makalenin konusu açısından kamu yararını kabul etmesine rağmen, içerdiği iddiaların, başvuru sahiplerinin iyi niyet savunmasına dayanmak için yeterli bir gerçek temele sahip olmadığını belirtmiştir.

Mahkeme, Franz-Olivier Giesbert'e 1.500 avro (EUR) para cezası vermiştir. Christophe Labbé ve Mélanie Delattre, her biri 1.000 avro para cezasına çarptırılmış ve Franz-Olivier Giesbert ile birlikte Copé'ye 1 avro tazminat ödemeye ve toplam 3.000 avro ödemeye mahkum edilmişlerdir. Mahkeme ayrıca, kararın bir bildirisinin derginin içerik sayfasında yayımlanmasını emretmiştir.

Başvuru sahipleri karara itiraz etmişlerdir.

27 Nisan 2017'de Paris Temyiz Mahkemesi, mahkumiyetler ve cezalar açısından kararı onaylamış ve başvuru sahiplerinden her birinin medeni tarafa 1.000 avro ödemesine karar vermiştir. Temyiz Mahkemesi, alt mahkemenin başvuru sahiplerinin iyi niyet savunmasını reddetmesini tasdik etmiştir. Ayrıca, Le Point'ta kararın bir bildirisinin yayımlanmasını da emretmiştir.

Başvuru sahipleri, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğini iddia ederek hukukun noktaları üzerinde bir temyiz başlatmışlardır.

8 Ocak 2019'da Yargıtay, verilen cezalara ilişkin temyiz kararının bir kısmını iptal etmiş ve temyiz geri kalanını reddetmiştir.

20 Haziran 2019'da, dosyanın geri gönderildiği Paris Temyiz Mahkemesi, ilk derece mahkemesinde uygulanan para cezalarını onaylamıştır.

"Sahtecilik" olarak adlandırılan dava, Haziran 2021'de ilk derecede görülmüş ve bu süreçte Copé, desteklenen bir tanık olarak dinlenmiştir. 30 Eylül 2021'de Bygmalion şirketinin üst düzey yöneticileri, sahtecilik, dolandırıcılık niyetiyle sahte belgeler kullanma, dolandırıcılık ve/veya yasadışı seçim kampanyası finansmanına iştirak suçlarından mahkum edilmiştir. Copé'nin özel ofisinin direktörü, kötüye kullanma ve yasadışı seçim kampanyası finansmanına iştirak suçundan mahkum edilmiş, Nicolas Sarkozy ise 2012 kampanyası için giderler üzerindeki yasal üst sınırı aşmaktan mahkum edilmiştir. İlk derece mahkemesinde mahkum edilen on dört kişiden on tanesi, bu karara itiraz etmiştir. 14 Şubat 2024'te Paris Temyiz

Mahkemesi, mahkumiyetlerini onaylamıştır. Eski Fransa Cumhurbaşkanı, hukukun noktaları üzerinde karara itiraz edeceğini açıklamıştır.

**İhlal İddiaları** : Başvuru sahipleri, kamuya yönelik iftira nedeniyle mahkumiyetlerinin Sözleşme'nin 10. Maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüşlerdir.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 17 Aralık 2019 tarihlerinde yapılmıştır.

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

María Elósegui (İspanya), Başkan,  
Mattias Guyomar (Fransa),  
Gilberto Felici (San Marino),  
Andreas Zünd (İsviçre),  
Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti),  
Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti),  
Mykola Gnatovskyy (Ukrayna),

ve ayrıca Victor Soloveytchik, Daire Kayıt Memuru.

**Karar** :

### **Madde 10**

Mahkeme, öncelikle, Copé'nin ofisi ve ortaya atılan konuların niteliği gereği, söz konusu makalenin kamu ilgisi taşıyan bir tartışmayı rapor ettiğini ve bu tür durumlarda ifade özgürlüğüne yönelik kısıtlamaların normalde yer olmadığını vurgulamıştır.

İkinci olarak, söz konusu ifadelerin niteliği ve bunların gerçek temeliyle ilgili olarak, Mahkeme, Copé hakkında yapılan eleştirilerin, Bygmalion şirketinin zenginleşmesindeki kişisel katılımına dair gerçek beyanlar olarak sunulduğu görüşündedir.

Bu bağlamda, yerel mahkemelerin, söz konusu makalenin yayımlandığı dönemde başvuru sahiplerinin, Copé'nin Bygmalion şirketinin üst düzey yöneticileriyle olan bağlantılarını ve UMP'nin mali durumunu ortaya koyan çok sayıda malzeme ve belgeye makul bir şekilde güvenemeyeceklerini düşündüğünü kaydetmiştir. Yerel mahkemelere göre, başvuru sahiplerinin iddia edilen gerçeklerin doğruluğunu kontrol etme konusunda gerekli özeni göstermemiş olmaları makul bir şekilde görünmüş olabilir ve "Copé İhalesi" olarak sunulan makalenin, yeterli bir gerçek temeli olmayan kasıtlı bir editoryal kararın ürünü olduğunu ortaya koymuştur.

Ayrıca, makalenin yeterli bir gerçek temeline sahip olmaması nedeniyle, Mahkeme, yerel mahkemelerin başvuru sahiplerinin belirli pasajlarda, özellikle başlıklar ve alt başlıklar açısından, ölçülülük ve ihtiyat gösteremedikleri değerlendirmesini sorgulamak için ciddi bir neden görmemiştir. Bu nedenle, başvuru sahiplerinin iyi niyet savunmalarının reddedilmesine neden olacak bir durum olduğuna karar verilmiştir. Mahkeme, Sözleşme'nin 10. Maddesi tarafından gazetecilere kamu yararına dair konuları raporlarken sağlanan güvenceyi, doğru ve güvenilir bilgi sunmak için iyi niyetle hareket etme şartına bağlı olduğunu yinelemiştir.

Üçüncü olarak, ceza miktarlarının düşük olması ve karar bildiriminin yayımlanmasının davanın koşullarında ifade özgürlüğü üzerinde aşırı bir kısıtlama oluşturmadığı göz önüne alındığında, Mahkeme, başvuru sahiplerine uygulanmış olan cezanın, takip edilen meşru amaçla orantısız olmadığını değerlendirmiştir.

Sonuç olarak, Sözleşme'nin 10. Maddesi'nde herhangi bir ihlal bulunmamıştır.

**ÇEVİREN: Av. Irmak UZUNER (67655)**

**Başvuru Adı** : Alexandru Pătraşcu / Romanya

**Başvuru No** : 1847/21

**Başvuru Tarihi** : 14.12.2020

**Karar Tarihi** : 07.01.2025

**Konu** : Mahkeme, bugünkü Daire kararında oybirliğiyle başvuranın Facebook hesabındaki (i) kendi beyanları ve (ii) üçüncü kişilerin yorumları sebebiyle mahkûm edilmesi sebebiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 10. Maddesinin (ifade özgürlüğü) ihlâl edildiğine karar vermiştir.

Tutkulu bir opera ve klasik müzik hayranı olan başvuran, Bükreş'teki Ulusal Opera'nın karıştığı ve son derece güçlü duygulara yol açan bir skandalı haberleştirmiştir. Başvuranın, Nisan-Haziran 2016 döneminde Facebook sayfasında yayınlanan çok sayıda gönderinin neden olduğu zarar için tazminat ödemesine karar verilmiştir.

Temyiz mahkemesi, 22 yorumun ifade özgürlüğü sınırlarını aştığını ve cezalandırılması gerektiğini ve başvuran tarafından yazılan dört mesajın başkalarının haklarına ve meşru menfaatlerine müdahale ettiğini tespit etmiştir.

Mahkeme, davanın olgusal bağlamının, başvuranın itiraz edilen ifadelerinin her birinin kamu yararına bir tartışmaya katkıda bulunup bulunmadığını değerlendirmek için kullanılabileceğini kaydetmiştir. Mahkeme, ulusal makamların, başvuran aleyhindeki hukuk kararının "acil bir sosyal ihtiyaca" karşılık geldiğini göstermek amacıyla uygun bir dengeleme yapmadıklarını düşünmüştür.

Facebook sayfasında üçüncü şahıslar tarafından yapılan yorumlar nedeniyle başvuran aleyhine yürütülen hukuk davasıyla ilgili olarak Mahkeme, mevcut davada ulusal mahkemeler tarafından dayanılan ve yorumlanan yasal hükümlerin, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yetkililer tarafından yapılan müdahaleye karşı uygun koruma sağlayacak kadar açık ve ayrıntılı olmadığını değerlendirmiştir.

**Olaylar** : Başvuran Alexandru Pătraşcu, 1970 doğumlu bir Romanya vatandaşıdır ve Ploiesti'de (Romanya) yaşamaktadır.

Bilgisayar mühendisi olan Pătraşcu, tutkulu bir opera ve klasik müzik hayranı olarak tanınmaktadır. Yıllardır Facebook sayfasında, blogunda ve ulusal ve uluslararası dergilerde opera hakkında makaleler ve yorumlar yayınlamaktadır.

2016 yılında Bükreş'teki Ulusal Opera'da bir skandal ortaya çıkmıştır. Personel, yabancı kökenli ya da yurtdışında çalışmış olan diğer çalışanların ayrılması için gösteri yapmıştır. Bu çatışma hem ulusal hem de uluslararası medyada geniş yer bulmuştur.

Bay Pătraşcu bu olayları Facebook sayfasında ve blogunda üç aylık bir süre boyunca ele almıştır. Makalelerden bazıları, yaklaşık 400 gösterici arasında yer alan ve soprano I.I. ve orkestra şefi T.S. gibi yabancı çalışanların ayrılmasını talep eden bir dilekçeyi imzalayan kişilerle ilgilidir. Bu yayınlara cevaben, üçüncü şahıslar tarafından başvuranın Facebook sayfasında ve blogunda I.I. ve T.S. hakkında çok sayıda yorum yayınlanmıştır.

5 Temmuz 2016 tarihinde I.I. ve T.S. Bükreş İl Mahkemesi'nde Bay Pătraşcu aleyhine bir hukuk davası açmışlar ve başvurucudan, Nisan-Haziran 2016 döneminde Facebook sayfasında ve blogunda yayınlanan ve içeriğinde kendilerine yönelik aşağılayıcı, karalayıcı veya hakaret içeren tüm yorumları ve referansları kaldırmasını; gelecekte sayfasında bu tür yorumlar yapmaktan kaçınmasını ve son olarak, şeref, haysiyet ve itibarlarına verilen zarar için kendilerine tazminat ödemesini talep etmişlerdir.

Mahkeme 19 Haziran 2017 tarihinde kararını vermiş ve I.I. ve T.S. tarafından açılan davayı kabul etmiştir. Nisan-Haziran 2016 döneminde yüzlerce saldırgan yorum yapıldığını ve bunların I.I.'nin fiziksel görünümü, eğitimi, ismi, becerileri ve mesleki davranışları ile T.S.'nin eğitimi, becerileri ve mesleki davranışları ile ilgili olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, bu yorumların hakaret ve aşağılama içerdiğini ve davacıların Medeni Kanun'un 71-73. Maddeleri ile korunan imaj, haysiyet ve özel yaşam haklarını ihlal ettiğini ve kamu yararı veya kamu düzenine ilişkin genel sorunlar ile haklı gösterilemeyeceğini değerlendirmiştir. Sonuç olarak, söz konusu yayınlar, haksız fiilden doğan hukuki sorumluluğu düzenleyen Medeni Kanun'un 1349. maddesi anlamında “hukuka aykırı fiil” teşkil etmiştir. Mahkeme daha sonra, başvuranın iyi niyetle hareket etmediğine karar vermiş ve söz konusu yayınların güvenilir bilgi sağlamak için değil, davacılara karşı gerçek bir karalama kampanyası yürütmek için yapıldığını belirtmiştir. Başvuranın yorumların çoğunun yazarı olmamasının - bunlar kendi sitesinde ve blogunda üçüncü şahıslar tarafından yayınlanmıştır - “gerçek önemden yoksun” olduğuna ve “hukuka aykırı” eylemin bu tür yayınlara ev sahipliği yapma gerçeğinde yattığına karar vermiştir.

Bay Pătraşcu'nun, Nisan-Haziran 2016 döneminde sitesinde ve blogunda yayınlanan çok sayıda yayının neden olduğu maddi olmayan zarar için her iki davacıya da 20.000 Romen leyi (RON - ilgili tarihte yaklaşık 4.385 avroya (EUR) eşdeğer) tazminat ödemesine karar verilmiştir.

Bay Pătraşcu bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur.

İstinaf mahkemesi 11 Mart 2019 tarihinde verdiği bir kararla istinaf başvurusunu kısmen kabul etmiştir. İlk olarak, bölge mahkemesinin analizinin başvuranın blogunda yayınlanan ifadelerle değil, yalnızca Facebook sayfasında yayınlananlarla ilgili olduğunu belirterek, değerlendirmesini ikinci yorumlarla sınırlandırmıştır.

İstinaf mahkemesi, başvuranın Facebook sayfasında, alt mahkeme tarafından ifade özgürlüğünün izin verdiği sınırı aştığına karar verilen 41 yayın tespit etmiştir.

Alt mahkeme tarafından atıfta bulunulan 41 yorumdan 19'unun hukuka aykırı olmadığını ve bu nedenle cezalandırılmayacağını değerlendirmiştir. Aynı zamanda, alt mahkeme tarafından tespit edilen 41 yorumdan Nisan ve Haziran 2016 tarihleri arasında yayınlanan 22'sinin ifade özgürlüğü sınırlarını aştığına ve cezalandırılması gerektiğine karar vermiştir. İstinaf mahkemesi, başvuran tarafından yazılan dört mesajla ilgili olarak (“parklarda düşük dereceli işlerde çalışanlar”, “milliyetçi maymunlar ordusu”, “işaret dili öğrenmiş dört yüz şempanze” ve “yabancı düşmanları”), başvuranın başkalarının haklarını ve meşru menfaatlerini ihlal ettiğine ve dolayısıyla Medeni Kanun'un haksız fiil sorumluluğuna ilişkin 1357. maddesinde öngörülen koşulların yerine getirildiğine karar vermiştir.

Mahkeme, 11 üçüncü şahıs tarafından gönderilen yorumlarla ilgili olarak, davacıların bu yorumların saldırgan niteliğine dikkat çekmelerine rağmen, başvuranın harekete geçmemesinin hukuka aykırı olduğuna karar vermiştir.

İstinaf mahkemesi, Bay Pătraşcu'nun, Bölge Mahkemesi tarafından kararlaştırılardan daha düşük miktarlarda tazminat ödemesine hükmetmiştir (I.I.'ya 8.000 RON (yaklaşık 1.754 EUR) ve T.S.'ye 4.000 RON (yaklaşık 877 EUR)). İstinaf mahkemesi, başvuranın gelecekte Facebook sayfasında ve blogunda davacılar hakkında aşağılayıcı ve karalayıcı yorumlar yayınlamaktan veya bırakmaktan kaçınması şartını, böyle olumsuz ve genel bir şartın yargı kararıyla getirilemeyeceğine karar vererek iptal etmiştir.

Davacılar ve başvuran, Yargıtay'a temyiz başvurusunda bulunmuşlardır. Yargıtay, 20 Şubat 2020 tarihli bir kararla bu temyiz başvurularını reddetmiştir.

**İhlal İddiaları :**

Başvuran, Facebook sayfasında kendisi ve üçüncü şahıslar tarafından yayınlanan ifadeler nedeniyle aleyhinde karar verilmesinin 10. maddeye (ifade özgürlüğü) aykırı olduğundan şikâyetçi olmuştur.

Ayrıca, 6. maddeye (adil yargılanma hakkı) dayanarak, aleyhindeki yargılamanın adil olmadığını, zira mahkemelerin suç teşkil eden yorumların gerçeklere dayanıp dayanmadığını doğrulayamadığını iddia etmiştir.

Başvuru 14 Aralık 2020 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır. Karar, aşağıdaki gibi oluşan yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Lado Chanturia (Gürcistan), Başkan,

Jolien Schukking (Hollanda),

Faris Vehabović (Bosna Hersek),

Tim Eicke (Birleşik Krallık),

Lorraine Schembri Orland (Malta),

Ana Maria Guerra Martins (Portekiz),

Sebastian Rădulețu (Romanya),

ve ayrıca Andrea Tamietti, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

**Karar :**

### ***Madde 10 ( İfade Özgürlüğü)***

*Başvuranın kendi ifadelerine ilişkin aleyhine olan bulgular*

Mahkeme, müdahalenin hukuka uygun olduğu konusunda taraflar arasında ortak bir zemin bulunduğunu kaydetmiştir.

Bu nedenle Mahkeme, başvuranın tazminat ödemesine ilişkin kararın ifade özgürlüğü hakkıyla uyumlu olup olmadığını incelemiştir. Özellikle, yerel mahkemelerin söz konusu hakları tartıp tartmadığını ve ilgili kriterlerin ne ölçüde uygulandığını incelemiştir.

Mahkeme, ilk olarak, başvuranın sorumluluğunu tespit eden Bölge Mahkemesinin, başvuranın eleştirildiği yorumları tespit etmeyi gerekli görmediğini kaydetmiştir. İstinaf mahkemesi, başvuran tarafından yazılan mesajlardan dördünün hakaret içerdiğine hükmetmiş ve başvuranın mesajları da dahil olmak üzere yayınlanan 22 yorumun ifade özgürlüğünün sınırlarını aştığına karar vermiştir. Son olarak Yargıtay, istinaf mahkemesinin kararını onamakla yetinmiştir.

Mahkeme, istinaf mahkemesinin 19 Haziran 2017 tarihli kararında, başvuranın eleştirildiği dört mesajın hukuka aykırı ifadeler içerdiğine karar verdiğini kaydetmiştir. Bu sonuca ulaşırken, söz konusu ifadeleri, her birini ayrı ayrı ve Mahkeme içtihadında geliştirilen kriterler ışığında analiz etmeden, birlikte ele almıştır. Bu nedenle, başvuran veya üçüncü taraflarca yapıp yapılmadığına bakılmaksızın, yorumlara bir bütün olarak atıfta bulunarak, içerdikleri “zoolojik referanslar” ve “[kullanılan] ifadeler ile opera ve opera severlerin kültürlü çevresi arasındaki tutarsızlık” göz önüne alındığında, terbiyeden yoksun olduklarına ve “dilsel hatalar” teşkil ettiklerine karar vermiştir.

Mahkeme, istinaf mahkemesi tarafından kararında özetlenen davanın olgusal bağlamının, ilk olarak, itiraz edilen ifadelerin ve terimlerin her birinin (“zoolojik” olarak tanımlananlar da dahil olmak üzere) kamu yararını ilgilendiren bir tartışmaya potansiyel katkısını, ikinci olarak, yasal işlem başlatmadan önce başvurana memnuniyetsizliklerini bildirmeyen mağdur tarafların

davranışlarını ve son olarak [başvuranın] itibarına yönelik saldırının ciddiyetini değerlendirmek için kullanılabileceğini kaydetmiştir.

Mahkeme, yerel makamların, başvuranın Facebook sayfasında paylaştığı ifadeler nedeniyle aleyhine verilen hukuk davasının “acil bir toplumsal ihtiyaca” karşılık geldiğini ve izlenen meşru amaçla orantılı olduğunu göstermek amacıyla, söz konusu menfaatler arasında gerçek bir dengeleme yapmadığı sonucuna varmıştır. Sonuç olarak, başvuranın Facebook sayfasındaki ifadelerinden sorumlu olduğuna karar verilmesi nedeniyle Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

*Üçüncü şahıslar tarafından yapılan yorumlara ilişkin olarak başvuran aleyhine verilen karar*

Taraflar, başvuranın kendisinin paylaştığı ifadelere ilişkin bulguda olduğu gibi, üçüncü şahıslar tarafından paylaşılan yorumlara ilişkin olarak aleyhinde verilen kararın da Medeni Kanun'un 1349 ve 1357. maddelerine dayandığı konusunda hemfikirdir. Belirleyici soru, başvuranın, kendisini hukuki olarak sorumlu kılacak şekilde hareket etmediğini bilip bilmediği veya bilmesi gerekip gerekmediğiydi.

Mahkeme, ulusal mahkemelerin medeni sorumlulukla ilgili olarak dayandıkları yasal hükümlerin, yani Medeni Kanun'un 1349 ve 1357. maddelerinin, sırasıyla, herkesin kanun veya yerel örf ve adet tarafından konulan davranış kurallarına uyması ve eylem veya eylemsizlik yoluyla başkalarının haklarına veya meşru menfaatlerine müdahale etmekten kaçınması gerektiğini ve kusur nedeniyle başkasına verilen zararın tazmin edilmesi gerektiğini öngördüğünü kaydetmiştir. Bu hükümler, bir Facebook sayfası sahibi olarak başvuranın, sayfasında üçüncü şahıslar tarafından yayınlanan mesajları izleme yükümlülüğüne dair herhangi bir işaret içermemektedir.

Dolayısıyla, Mahkeme'nin mevcut davada mahkemelerin iç hukuku nasıl açıklığa kavuşturduğunu incelemesi gerekmiştir.

Ulusal mahkemelerin her birinin, dayanan yasal hükümlerin lafzının ve kullanılan ifadelerin doğal anlamının çok ötesine geçen gerekçelerinin çok ayrıntılı niteliği göz önüne alındığında, Mahkeme, bunun, ilgili zamanda yerleşik olarak kabul edilemeyecek bir içtihat yaratma anlamına geldiğini kabul etmiştir. Bununla birlikte, ulusal mahkemeler tarafından ileri sürülen gerekçeleri göz önünde bulunduran Mahkeme, bu içtihadın, ilgili zamanda, başvuranın bu şekilde medeni sorumluluğuna karar vermek için kesin ve tutarlı bir yasal dayanak sağlamadığı görüşündedir.

Mahkeme, mevcut davada ulusal mahkemeler tarafından yorumlandığı şekliyle bu hükümlerin, yetkililerin başvuranın ifade özgürlüğü hakkına müdahalesine karşı yeterli koruma sağlamak için yeterince açık ve ayrıntılı olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir.

### ***Madde 6 (Adil Yargılanma Hakkı)***

Dava olaylarını ve 10. madde kapsamındaki tespitlerini göz önünde bulunduran Mahkeme, Sözleşme kapsamındaki temel hukuki sorunların çözüldüğünü düşünmektedir. Bu nedenle, 6. madde kapsamındaki şikayetin kabul edilebilirliği ve esasına ilişkin ayrı bir karar verilmesine gerek yoktur.

### ***Adil Tazmin (Madde 41)***

Mahkeme, Romanya'nın başvurana maddi tazminat olarak 2,853 Avro, manevi tazminat olarak 7,800 Avro ve masraf ve harcamalar için 6,152.33 Avro ödemesine karar vermiştir.

**Çeviren: Av. Begüm Ceyda KÖMSÖKEN (86789)**

**Başvuru Adı** : Novaya Gazeta and Others v. Russia

**Başvuru No** : 11884/22 vd.

**Başvuru Tarihi** : Mart 2022 - Haziran 2023

**Karar Tarihi** : 11/02/2025

**Konu** :

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

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

**Olaylar** :

Başvurucular, Novaya Gazeta ve Dozhd TV, Rusya'da Ukrayna'ya yönelik savaşın başlamasının ardından, Rusya Hükümetinin resmi anlatısına karşı çıkan içerikler üretmiş ve bu içeriklerle, Ukrayna'ya karşı başlatılan askeri harekâta yönelik eleştirilerde bulunmuşlardır. 24 Şubat 2022'de Rusya Cumhurbaşkanı, Ukrayna'ya karşı tam ölçekli bir işgal başlatmış ve bunu "özel askeri operasyon" olarak tanımlamıştır. Haberleşme kısıtlamaları derhal devreye girmiştir. Yetkililer, "operasyon" hakkında yalnızca resmi kaynakların kullanılmasını gerektiğini duyurmuş ve 4 Mart 2022'de, bir iş günü içinde, Rusya Silahlı Kuvvetlerinin konuşlandırılmasıyla ilgili olarak "küçük düşürme" veya "bilerek yanlış bilgi yayma" suçunu işleyen yeni bir yasa kabul edilmiştir. Bu yeni yasa kapsamında, savaş karşıtı barışçıl protestolar düzenleyerek Ukrayna'ya destek açıklamaları yapan, savaş suçlarını ve sivillerin can kayıplarını raporlayan, Rusya'nın askeri eylemlerini ve hükümet politikalarını eleştiren veya bu konularda farklı bir bilgi yaydıkları nedeniyle başvuru sahipleri cezalandırılmıştır.

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

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

**İhlal İddiaları** :

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

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

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

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

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

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

Ioannis Ktistakis (Yunanistan), Başkan,  
Peeter Roosma (Estonya),  
Lətif Hüseyinov (Azerbaycan),  
Darian Pavli (Arnavutluk),  
Oddný Mjöll Arnardóttir (İzlanda),  
Diana Kovatcheva (Bulgaristan),  
Mateja Đurović (Sırbistan),  
ve Olga Chernishova, Bölüm Yazı İşleri Müdürü.

### **Karar :**

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

### ***Madde 10***

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

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

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

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

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

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

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

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

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

### ***Madde 34***

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

### ***Diğer Maddeler***

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

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

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

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

#### **Adil Tatmin (Madde 41)**

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

Yargıç Pavli'nin mutabık görüşü kararın ekinde yer almaktadır.

**ÇEVİREN: Av. Özlem Cibooğlu (Sicil No.82908)**

**Başvuru Adı** : Costa i Rossello ve Diğerleri v. İspanya

**Başvuru No** : 29780/20

**Başvuru Tarihi** : 10.07.2020 - 22.08.2022 tarih aralığında

**Karar Tarihi** : 27.02.2025

**Konu** :

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

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

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

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

**Olaylar** :

Başvurucular 1947 ile 1978 yılları arasında doğmuş ve İspanya'da yaşayan 32 İspanyol vatandaşıdır. Başvurucular Josep Costa i Rosselló ve Eusebi Campdepadros i Pucurull, Ocak 2018'den Mart 2021'e kadar sırasıyla Katalonya Parlamentosu Başkanlık Divanı Başkan Yardımcısı ve Başkanlık Divanı Sekreteri olarak görev yapmışlardır. Diğer başvuru sahipleri o dönemde Katalonya Parlamentosu'nda milletvekili olarak görev yapmışlardır.

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

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

Bununla birlikte, Katalan Parlamentosu Başkanlık Divanı, Katalonya Parlamentosu tarafından işleme konulması ve tartışılması için benzer başka önergeleri kabul ettiği çeşitli kararlar

almıştır. Özellikle 22 Ekim 2019 tarihinde Başkanlık Divanı, Yüksek Mahkeme'nin 1 Ekim 2017 olaylarına ilişkin kararına cevaben bir önerenin işleme alınmasını kabul etmiş ve 19 Ekim 2019 tarihinde de özyönetim konusunda Hükümete yapılan başvurunun ardından bir önerenin işleme alınmasını kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi, önceki kararlarının icra işlemleri bağlamında bu kararları hükümsüz ve geçersiz ilan etmiştir.

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

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

### **İhlal İddiaları :**

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

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

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

Karar, aşağıdaki yedi yargıçtan oluşan Daire tarafından verilmiştir:

Mattias Guyomar (Fransa), Başkan,

María Elósegui (İspanya),

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Stéphanie Mourou-Vikström (Monako),

Gilberto Felici (San Marino),

Andreas Zünd (İsviçre),

Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti),

ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Martina Keller.

## Karar :

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

Mahkeme, Anayasa Mahkemesi kararlarının ve Bay Costa i Rosselló hakkında ceza davası açılmasının, 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesi veya Sözleşme'nin 10. ve 11. maddeleri kapsamındaki haklarına bir sınırlama olarak değerlendirilebileceğini kabul etmiştir. Mahkeme, ilgili Anayasa Mahkemesi kararları için İspanya Anayasası ve 2/1979 sayılı Kurum Yasası'nın 92. bölümü gibi yasal bir dayanak bulunduğunu ve başvuranın bu hükümlerin kendi davasında uygulanacağını öngörebileceğini kaydetmiştir. Aynı şekilde, ceza yargılamaları da İspanyol Ceza Kanunu'nun 410. maddesine dayanmaktadır ve öngörülebilir niteliktedir.

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

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

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

### Diğer Maddeler

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

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

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

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

**Çeviren:** Av. Hatice Kübra Altıntaş (80693)

**Başvuru Adı** : Ludes ve Diğerleri / Fransa

**Başvuru No** : 40899/22, 41621/22, 42956/22

**Başvuru Tarihi** : 19.08.2022, 22.08.2022, 23.08.2022

**Karar Tarihi** : 03.07.2025

**Konu** :Başvurucuların, belediye binalarındaki Fransa Cumhurbaşkanı'nın resmi portresini indirmeleri nedeniyle ertelenmiş para cezasına çarptırılmaları, ifade özgürlüğü haklarını ihlal etmemiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugünkü Daire kararıyla, çoğunluk oyuyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin (ifade özgürlüğü) ihlal edilmediğine hükmetmiştir.

Dava, çevreci aktivistlerin mahkumiyetini ve ertelenmiş para cezasına çarptırılmalarını konu almaktadır. Başvurucular, birçok belediye binasında Fransa Cumhurbaşkanı'nın resmi portresini indirmiş ve geri vermeyi reddetmişlerdi. Bu eylemleriyle, devletin COP21 iklim zirvesindeki taahhütlerini yerine getirmemesi ve genel olarak iklim değişikliğiyle mücadeledeki eylemsizliği konusunda dikkat çekmek istemişlerdi.

Mahkeme, öncelikle ulusal mahkemelerin müdahalenin orantılılığını Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamında özenle değerlendirdiğini kaydetti. Ulusal mahkemeler, kararlarını özellikle başvuruçuların portreleri iade etmemiş olmaları üzerine dayandırmış, sadece portreleri indirmelerinin dahi mesajlarını iletmeye yeterli olduğunu vurgulamışlardı.

Verilen para cezalarının düşük olması ve ertelenmiş bulunması nedeniyle, Mahkeme başvuruçulara uygulanan yaptırımların -mevcut en hafif yaptırımlardan biri olduğundan- meşru amaçla orantısız olmadığı sonucuna vardı.

### **Olayların Özeti :**

Başvuruçular 1958 ile 1996 yılları arasında doğmuş, on Fransız vatandaşı ve bir Belçika vatandaşıdan oluşmaktadır. Hepsi kendilerini, "iklim değişikliğine ve onun yarattığı toplumsal adaletsizliklere boyun eğmeyi reddeden bir yurttaş hareketi" olarak tanımlayan ANV-COP21 adlı kolektifin üyesi veya sempatanıdır. Kolektif, şiddetsizliği benimsemiş olsa da "sivil itaatsizliği" dışlamamaktadır.

Bu davalarda başvuruçular, Fransa Cumhurbaşkanı'nın belediye binalarındaki resmi portresini indirmiştir. Polis soruşturmaları kapsamında evleri aranmış, telefon ve bilgisayarlarına el konulmuş, DNA örnekleri alınmıştır. Ardından hepsi iştirak halinde işlenmiş hırsızlık suçundan mahkum edilmiştir.

### **Başvuru no. 40899/22 (Christine Ludes ve Charles Thonon)**

29 Temmuz 2019: On kadar aktivist, Lingolsheim belediye binasında (Fransa'nın doğusu) toplandı. Bir gazetecinin önünde, meclis salonundaki Cumhurbaşkanı portresini indirdiler ve yerine eylemlerini açıklayan bir broşür astılar. Basın bülteni ve sosyal medya aracılığıyla eylemi duyurdular. Belediye başkanı, belediye adına şikayetçi oldu ve sonrasında uzlaşma amacıyla portrenin iadesini talep etti.

16 Temmuz 2020: Strasbourg Asliye Ceza Mahkemesi, başvurucuları müşterek hırsızlıktan suçlu buldu ve her birine 300 € para cezası verdi.

3 Aralık 2020: Strasbourg Ceza Mahkemesi, suçun unsurlarının oluştuğunu kabul etmekle birlikte başvurucuları sorumlu tutmaya gerek görmeyerek beraat ettirdi.

Savcılık karara itiraz etti. 30 Haziran 2021'de Colmar İstinaf Mahkemesi beraati bozdu, başvuruculara 400 € ertelenmiş para cezası verdi. Mahkeme, "sağlıklı çevrede yaşama hakkı ve Fransa'nın iklim taahhütlerini yerine getirme yükümlülüğü"ne dayanmanın cezai sorumluluğu kaldırmadığını belirtti.

Başvurucular, 10. maddenin ihlal edildiği gerekçesiyle temyize başvurdu. 18 Mayıs 2022'de Yargıtay itirazı reddetti.

**Başvuru no. 41621/22 (Pauline Boyer, Emma Chevalier, Etienne Coubard, Marion Esnault, Cécile Marchand ve Félix Veve)**

21 ve 28 Şubat 2019: Paris'in 3., 4. ve 5. ilçe belediyelerinden Cumhurbaşkanı'nın portresi indirildi. Aktivistler yüzlerini gizlemeden eylemlerini gerçekleştirdi, ellerinde portre ve "İklim, sosyal adalet, Macron defol" yazılı pankartla fotoğraf çekti. Fotoğraflar sosyal medyada paylaşıldı. Başvurucular, müşterek hırsızlık ile suçlandı.

16 Ekim 2019: Paris Ceza Mahkemesi, bazı sanıklar açısından beraat, diğerleri için mahkumiyet kararı verdi. Altı başvurucuya 500 € para cezası verildi.

Başvurucular istinafa gitti. 10 Aralık 2020: Paris İstinaf Mahkemesi mahkumiyetleri onadı, ancak eylemin "yüzü açık, siyasi-aktivist amaçlı, maddi zararı düşük" olması sebebiyle cezayı 500 € ertelenmiş para cezasına çevirdi. Ayrıca sabıka kayıtlarına işlenmemesine karar verdi.

Başvurucular 10. maddeye dayanarak temyize gitti. 18 Mayıs 2022'de Yargıtay itirazı reddetti.

**Başvuru no. 42956/22 (Léa Chancellor, Lucie Cugerone ve Anne-Marie Nguyen Khan Loi)**

13 Nisan 2019: Valence bölgesindeki ANV-COP21 üyeleri, La-Roche-de-Glun belediye binasının nikah salonundan Cumhurbaşkanı portresini aldı. Eylemi medyada ve sosyal medyada sahiplendiler. Bir soruşturma başlatıldı.

13 Kasım 2020: Valence Ceza Mahkemesi, başvurucuları beraat ettirdi. Mahkeme, eylemin amacının hırsızlık değil, toplumsal farkındalık olduğunu, bunun da demokratik protesto kapsamına girdiğini belirtti.

Savcılık karara itiraz etti. 27 Ekim 2021'de Grenoble İstinaf Mahkemesi kararı bozdu, başvurucuları müşterek hırsızlıktan suçlu buldu ve her birine 200 € ertelenmiş para cezası verdi.

Başvurucular temyize gitti. 18 Mayıs 2022'de Yargıtay itirazı reddetti.

**Şikayetler, Prosedür ve Mahkeme Yapısı:**

Başvuruların konularının benzerliği nedeniyle, Mahkeme hepsini tek bir kararda birlikte incelemeye karar vermiştir.

Başvurucular, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesine (ifade özgürlüğü) dayanmışlardır.

Onlara göre, müşterek hırsızlık suçundan mahkum edilmeleri, ifade özgürlüğü haklarına orantısız bir müdahale oluşturmuştur.

Başvurular sırasıyla 19, 22 ve 23 Ağustos 2022 tarihlerinde AIHM'e sunulmuştur.

Dava, aşağıdaki yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından karara bağlanmıştır:

- María Elósegui (İspanya) – Başkan
- Mattias Guyomar (Fransa)
- Gilberto Felici (San Marino)
- Andreas Zünd (İsviçre)
- Diana Sârcu (Moldova Cumhuriyeti)
- Kateřina Šimáčková (Çek Cumhuriyeti)
- Mykola Gnatovskyy (Ukrayna)

Ayrıca Martina Keller, Daire Başkan Yardımcısı (Deputy Section Registrar) olarak görev almıştır.

### **Mahkemenin Değerlendirmesi :**

Mahkeme, öncelikle başvurucuların mahkumiyetlerinin, müşterek şekilde işlenmiş hırsızlık suçunun oluşmasına dayandığını kaydetmiştir.

İkinci olarak, Cumhurbaşkanı'nın portreleri, ANV-COP21 hareketinin tutumları doğrultusunda ve ülke genelindeki bir iklim protestosu bağlamında, siyasi ve aktivist faaliyetlerin bir parçası olarak indirilmiş ve alıkonulmuştur.

Üçüncü olarak, Mahkeme, müşterek şekilde işlenmiş hırsızlık suçunun unsurları hakkında görüş bildirmesine gerek olmadığını hatırlatmıştır. Bu, öncelikle ulusal makamların, özellikle de ulusal mahkemelerin, iç hukuku yorumlama ve uygulama yetkisi kapsamındadır.

Dördüncü olarak, bu hususlar ışığında, Mahkeme'nin incelemesi, ulusal mahkemelerin ilgili ve yeterli gerekçeler sunup sunmadığına odaklanmalıdır.

Mahkeme, İstinaf Mahkemelerinin, başvurucuları mahkum etme kararlarını, ilk olarak Cumhurbaşkanı portrelerinin müşterek şekilde hırsızlık yoluyla alınması ve iade edilmemesi, ikinci olarak da “sembolik değeri olan kamusal bir yerde mala verilen zarar” gerekçesine dayandığını kaydetmiştir. Mahkemeler böylece “müşterek işleme unsuru ... birden fazla kişi tarafından, sanıklar da dahil olmak üzere işlenmiş olması nedeniyle esasen oluşmuştur” tespitinde bulunmuştur. Ayrıca, eylemlerin “Cumhurbaşkanı'nın portresinin sadece izinsiz indirilmesini değil, onun hileli biçimde alıkonulmasını da içerdiğini; bunun da müşterek şekilde işlenmiş hırsızlık suçunu oluşturduğunu” vurgulamışlardır.

Mahkemeler ayrıca portrelerin iade edilmemiş olmasını da dikkate almıştır.

Yargıtay, 18 Mayıs 2022 tarihli üç kararında, İstinaf Mahkemelerinin vermiş olduğu mahkumiyetleri onamıştır. Sanıkların eylemlerinin aktivist faaliyetler çerçevesinde gerçekleştirildiğini ve Sözleşme'nin 10. maddesi anlamında "ifade" olarak değerlendirilebileceğini kaydetmiştir. Bununla birlikte, Cumhurbaşkanı'nın portresinin sembolik değeri ve başvurucuların talepleri karşılanana dek portreyi iade etmeyi reddetmeleri ile hırsızlığın müşterek şekilde işlenmiş olması göz önüne alındığında, mahkumiyetlerin orantısız olmadığı sonucuna varmıştır. Mahkeme buradan, ulusal mahkemelerin, ihtilaf konusu eylemlerin gerçekleştiği bağlamı ve başvurucuların saiklerini de kapsayan bir inceleme yaparak değerlendirmelerini gerçekleştirdikleri sonucunu çıkarmıştır.

Mahkeme, ulusal mahkemelerin söz konusu eylemlerin sembolik etkisini geçerli biçimde dikkate aldıklarını, hem bu eylemler ile başvurucuların kamu yararına ilişkin bir meselede ifade özgürlüğünü kullanmaları arasında bir bağ kurmak için, hem de alınan malların düşük maddi değeri ötesinde eylemlerin fiili etkisini değerlendirmek için bu hususu irdelediklerini kaydetmiştir. Ayrıca, mevcut davalardaki kararların ardından verilen başka bir kararda Yargıtay'ın, içtihadında belirlediği çeşitli kriterlerden biri olarak "portrelerin sembolik değeri"ni göz önünde bulundurarak farklı bir sonuca ulaştığı ve sanıkların beraatini onadığı da not edilmiştir.

Portrelerin iade edilmemesi bakımından Mahkeme, 40899/22 ve 42956/22 numaralı başvurularda, başvurucuların eylemlerini açıkça "geçici el koyma" olarak nitelendirdiklerini ve talepleri karşılanmadıkça bu duruma son vermeyeceklerini ifade ettiklerini kaydetmiştir. Ulusal mahkemeler, başvurucuların indirdikten sonra portreleri ellerinde tutmalarının, eylemlerinin etkisini belirsiz hale getirdiğini ve zararın telafi edilip edilemeyeceği konusunda şüphe doğurduğunu değerlendirmişlerdir. Mahkeme, ulusal mahkemelerin, bir yandan portrelerin indirilmesinin, başvurucuların mesajını açık biçimde iletmeye yeterli olduğunu ve bu fiilin kendi başına cezai yaptırıma tabi tutulmasının 10. madde gerekleriyle bağdaşmayacağını, diğer yandan devamında portrelerin alıkonulmasının hırsızlık suçunu oluşturduğunu ayırt ettiklerini belirtmiştir. Bu suretle ulusal mahkemeler, başvurucuları mahkum etme kararlarını, davaların somut koşullarında hem "ilgili" hem de "yeterli" görünen gerekçelere dayandırmışlardır.

Başvurucuların aktivist faaliyetleri, bilerek ve isteyerek adi bir suçun işlenmesine dayalıydı. Dolayısıyla, haklarında başlatılan ceza yargılamaları ve beraberinde gelen soruşturma tedbirleri, bu davalarda başvurucuların mesajlarının ifade edilmesi üzerinde caydırıcı bir etki olarak değil, tersine, onların iletişim stratejisinin ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirilmelidir.

Mahkeme, ulusal mahkemelerin orantılılık değerlendirmesi yaparken 10. madde açısından gösterdikleri özeni ve ayrıca Yargıtay içtihadındaki sonraki gelişmeleri de not etmiştir. Bu nedenle, mevcut davaların koşullarında, ulusal mahkemelerin değerlendirmesinden ayrılmayı gerektiren ikna edici bir neden görmemiştir. Bu değerlendirme ne keyfi görünmekte ne de açıkça mantıksızdır.

Son olarak, verilen yaptırımların niteliği ve ağırlığı açısından, Mahkeme ulusal mahkemelerin özellikle hafif yaptırımlar seçtiklerini, eylemlerin niteliği ve bağlamını göz önünde bulundurdıklarını belirtmiştir. Verilen para cezalarının hem düşük miktarda olması hem de ertelenmiş bulunması nedeniyle, Mahkeme başvurucuların aldığı yaptırımların -mevcut en hafif yaptırımlar arasında yer aldığından- güdülen meşru amaçla orantısız olmadığı sonucuna varmıştır.

Ulusal ceza mahkemelerinin içtihadındaki gelişmeleri de dikkate alan Mahkeme, ulusal makamların davalı Devlet'e tanınan takdir marjını aşmadığını değerlendirmiştir.

Buna göre, Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

### **Ayrı Görüş**

Yargıçlar Zünd ve Šimácková, bu karara karşı ortak muhalefet şerhi sunmuşlardır.

**Çeviren: Av. Hatice Kübra Altıntaş (80693)**

# TOPLANTI VE DERNEK KURMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Bodson ve Diğerleri / Belçika

**Başvuru No** : 35834/22 vd.

**Başvuru Tarihi** : 18/07/2022 vd.

**Karar Tarihi** : 16/01/2025

**Konu** :

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugünkü Daire kararında oybirliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (“**Sözleşme**”) 11. maddesinin (toplantı ve dernek kurma özgürlüğü) ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Dava, başvuranların, Liège yakınlarındaki Cheratte köprüsünde A3/E40 otoyolunu yaklaşık beş saat boyunca izinsiz olarak engelleyerek karayolu trafiğini kasıtlı olarak engellemeleri nedeniyle aldıkları mahkûmiyet kararına ilişkindir. Eylemleri, yaklaşık 400 kilometre uzunluğunda bir trafik kuyruğuna yol açmış ve çeşitli olaylarla işaretlenen gerilimli bir ortam yaratmıştır.

Mahkeme, başvuranların greve gitmekten ya da görüşlerini ifade etmekten dolayı mahkûm edilmediklerini, Belçika Ceza Kanununa göre bir suç teşkil etmekte olan trafik engellemesine katılmak suretiyle potansiyel olarak tehlikeli bir duruma yol açtıkları için cezalandırıldıklarını not etmiştir. Liège Temyiz Mahkemesi, özellikle başvuranların, engellenmenin farkında olmalarına rağmen olay yerinde kalmaya devam ettiklerini değerlendirmiştir. Mahkeme ayrıca, kasıtlı ve isteyerek harekete geçmeyi reddederek, karayolu trafiğini kasıtlı şekilde engelleme suçunun işlenmesine katkı sağladıklarını tespit etmiştir. Bazıları, sendika görevlerini göz önünde bulundurarak, blokajın yapılmasına “majör” hatta “kritik” bir rol oynamışlardır.

Mahkeme, grev hakkının, bir sendikanın veya üyelerinin, önceden izin almadan kamu yollarını engelleme hakkın sınırsız bir şekilde kabul edemeyeceğini belirtmiştir. Böyle bir eylem, ana otoyol güzergâhındaki trafiği birkaç saat boyunca durma noktasına getirebilir, katılmayanların günlük yaşamını ve yasal faaliyetlerini önemli ölçüde aksatabilir ve kara yolu kullanıcıları için tehlikeli bir ortam yaratabilir.

Mahkeme, başvuranları karayolu trafiğini kasıtlı olarak engellemeleri nedeniyle mahkûm ederken, yerel mahkemelerin kararlarını, olayların kabul edilebilir bir değerlendirmesine ve ilgili ve yeterli gerekçelere dayandığını sonucuna varmıştır. Bu nedenle, ulusal makamlar, konuya ilişkin takdir yetkilerini (“takdir payı”) aşmamıştır.

**Olaylar** : Başvurular, biri başvurudan sonra vefat etmiş olan 16 Belçikalı vatandaşa ilişkindir (hayatını kaybetmiş vatandaşın eşi başvurunun sürdürülmesi talep etmiştir). İlgili dönemde, başvuranlardan altısı, Belçika'nın en büyük iki sendikası olan FGVB içinde sendikal görevler üstlenmekteydi. Diğer başvuru sahipleri ise üyelikleriyle bağlıydı.

19 Ekim 2015 tarihinde, FGTB, o dönemde federal hükümet tarafından uygulamaya konan kemer sıkma önlemlerine karşı protesto amacıyla, birkaç hafta önceden duyurulmuş bir genel grev başlatmış, bu vesileyle çeşitli girişimler planlanmıştır.

Başvuranlara göre, bu girişimlerden biri, Herstal'deki bir Carrefour süpermarketin bulunduğu alışveriş merkezini abluka altına almaktır. Bu nedenle, sabahın erken saatlerinde, Meuse Nehri üzerindeki Cheratte köprüsüne yakın olan A3/E40 otoyoluna giriş yollarının hemen yanında bulunan alışveriş merkezinin önünde protestocular dikilmiştir. Saat 5:30 civarında, kimliği belirsiz protestocular, barikatlar kurarak ve bunları ateşe vererek otoyolu kapatmışlardır. Ulusal yetkililere göre, başvuranlar da dâhil olmak üzere 100 ile 200 kişi arasında değişen bir grup, köprüde bulunmuştur. Yaklaşık beş saat süren abluka, Brüksel-Aachen otoyolunun her iki yönde de yaklaşık 400 kilometre uzunluğunda bir trafik sıkışıklığına yol açmış ve çeşitli olaylarla işaretilenen gerilimli bir ortam yaratmıştır.

Daha sonra, başvuranlar hakkında, olay yerinde televizyon haber görüntüleri ve sosyal medya paylaşımları aracılığıyla kimlikleri tespit edildikten sonra cezai kovuşturma başlatılmıştır. Liège Temyiz Mahkemesi temyiz kararında, 2021 yılında birinci derece mahkemenin kararını onaylayarak her bir başvuranın, Belçika Ceza Kanununun 406. maddesi uyarınca yasaklanan ve potansiyel olarak tehlikeli olan trafik engellemesine kasten ve bilinçli şekilde katıldığını tespit etmiştir. Mahkeme, engellemenin, herhangi bir aracın – acil araçlar dâhil – otobanı kullanmasını imkânsız hale getirdiğini ve polis müdahalesini engellediğini veya aşırı derecede tehlikeli hale getirdiğini, bunun sonucunda uzun kamyon ve otomobil kuyruklarının oluştuğunu da dikkate almıştır. Başvuranlara, üç yıl süreyle ertelenmiş, 15 gün ile bir ay arasında değişen hapis cezaları verilmiş ve 1.200 ile 2.100 Avro arasında değişen para cezaları uygulanmıştır. Başvuranlar, temyiz kararına karşı itirazda bulunmuş, ancak bu itirazlar reddedilmiştir.

**İhlal İddiaları** : Tüm başvuranlar, cezai mahkûmiyetlerinin, Sözleşme'nin 10. maddesi (ifade özgürlüğü) ve 11. maddesi (toplantı ve dernek kurma özgürlüğü) ile ihlal oluşturduğunu ileri sürmüşlerdir. Mahkeme, başvuruları, 10. madde ışığında 11. madde kapsamında incelemeye karar vermiştir.

Başvuranlardan altısı, 14. madde (ayrımcılığın yasaklanması) ile 10. ve 11. maddelerin birleşiminde, cezalarının şiddetinin sendika üyelikleriyle açıklanabileceğini ve dolayısıyla mahkûmiyetlerinin, diğer başvuruculara kıyasla ayrımcı olduğunu savunmuşlardır.

Başvurular, 18 Temmuz 2022 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne sunulmuştur. Ligue des droits humains (İnsan Hakları Ligi) ve Avrupa Sendikalar Konfederasyonu, yazılı prosedürde üçüncü taraf olarak müdahale etme izni almışlardır.

Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine 18 Temmuz 2022 tarihinde yapılmıştır. Karar, aşağıdaki şekilde yedi hâkimden oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,

Alena Poláčková (Slovakya),

Georgios A. Serghides (Kıbrıs),

Frédéric Krenc (Belçika),

Alain Chablais (Lihtenştayn),

Raffaele Sabato (İtalya),

Artūrs Kučs (Letonya),

ve ayrıca Ilse Freiwirth, Bölüm Katibi.

## **Karar :**

### ***Madde 11 (Tüm başvuruçular yönünden)***

Mahkeme, başvuranların "kasıtlı olarak" trafik engelleme suçundan mahkûm edildiklerini belirtmiştir. Ancak, bu mahkûmiyet, başvuruçuların barışçıl toplantı özgürlüğü haklarına bir müdahale teşkil etmektedir çünkü yerel mahkemeler, başvuranların şiddet kullanmayı amaçladıklarını ya da gerçekten şiddet kullandıklarını tespit etmemiştir.

Müdahale, Türkiye Ceza Kanununun 406. maddesi uyarınca öngörölmüş ve meşru amaçlar gütmüştür; bunlar, düzenin korunması ve diğer bireylerin hak ve özgürlüklerinin savunulmasıdır.

Müdahalenin orantılılığına ilişkin olarak, Mahkeme ilk olarak, Cheratte köprüsündeki ablukadan kaynaklanan olayların önceden bildirilmediğini, hatta otoritelerden önceden izin alınmadığını tespit etmiştir.

Dahası, söz konusu trafik engellemesi, anında bir müdahaleyi haklı çıkarabilecek ani bir olaydan kaynaklanmamıştır. Protestocuların eylemleri, onaylamadıkları bir faaliyeti doğrudan hedef almak yerine, protestolarının konusu ile doğrudan bağlantısı olmayan başka bir faaliyetin fiziksel olarak engellenmesine yöneliktir. Tartışmalı ablukaların, taleplerinin duyurulmasının tek mümkün yolu olduğu iddia edilmemiş, hatta kanıtlanmamıştır.

Ayrıca, yerel mahkemelerin tespitlerinden, başvuranların ablukadan sorumlu oldukları sonucuna varılmamıştır. Ancak, bireyler bir yol ablukasından sorumlu olmasalar bile, böyle bir etkinliğe katılmaları ve trafiği tehlikeli bir şekilde engellemeye katkıda bulunmaları nedeniyle alınan herhangi bir önlem, 11. madde ile her zaman uyumsuz olmayabilir. Dahası, Mahkeme, ana otoyol güzergâhının tamamının ablukaya alınmasının, protestoya katılmayan diğer bireyler için, özellikle Sözleşme hakları açısından, neden olabileceği önemli ve zaman zaman ciddi olabilecek sonuçlar göz ardı edilemez seviyededir. Bu sonuçlar, elbette, herhangi bir kamu yolundaki gösterinin yaratabileceği rahatsızlığın ötesine geçmelidir.

Mevcut davada, Mahkeme başvuranların grev yapma ya da görüşlerini ifade etme sebebiyle mahkûm edilmediklerini belirtmiştir. Aksine, başvuruçular, Türk Ceza Kanununa göre suç sayılan, potansiyel olarak tehlikeli bir duruma yol açan trafik engellemeye katılmaktan suçlu bulunmuşlardır. Temyiz Mahkemesi, başvuruçuların olay yerine gidip ablukadan tamamen haberdar olmalarına rağmen orada kaldıklarını değerlendirmiştir. Ayrıca, başvuranların, bilerek ve isteyerek herhangi bir eylemde bulunmayı reddetmek suretiyle, kasıtlı olarak yol trafiğini engelleme suçunun işlenmesine önemli bir katkı sağladıklarını tespit etmiştir. Bazı başvuranlar, sendikal görevleri göz önüne alındığında, ablukada "majör", hatta "kritik" bir rol oynamışlardır. Mahkeme, başvuranların katılımının, tamamen tesadüfi ya da pasif olmayan bir katılım olduğunu ve ablukaya dair düzenlemelerin önemli bir bileşeni olduğunu gözlemlemiştir. Bu

doğrultuda, başvuranların ablukada şiddet eylemleri gerçekleştirmemiş olmaları ya da başkalarını buna teşvik etmemiş olmaları, Mahkemenin içtihatlarına göre "suç teşkil eden" bir davranış olmadığı sonucuna varılması için yeterli değildir.

Yetkililerin davranışlarına ilişkin olarak, Mahkeme, protestocuların kararlılığı ve köprüdeki durumun, herhangi bir polis müdahalesini aşırı derecede tehlikeli hale getirdiği için yetkililerin diyalogu tercih ettiğini belirtmiştir. Mahkeme, yetkililerin, toplanmanın barışçıl bir şekilde gerçekleştirilmesini ve insanların güvenliğini sağlamak amacıyla karşıt çıkarları dengelemeye çalıştıklarını göz önünde bulundurabilir.

Son olarak, Mahkeme, cezai yaptırımların kullanılmasına karşı kayıtsız olmadığını ve bunun istisnai olması gerektiğini belirlemiştir. Ancak, somut durumda ulusal otoritelere tanınan takdir payının genişliği ve başvuru sahiplerinin suçlandığı "suç teşkil eden" davranışlar ile hem insanlar hem de trafik için ortaya çıkan kanıtlanmış tehlike göz önünde bulundurulduğunda, başvuru sahiplerine verilen cezaların, davanın koşulları çerçevesinde orantısız olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmiştir. Cezalar, her başvuranın suçu oranında bireysel olarak belirlenmiştir.

Buna bağlı olarak, Mahkeme, başvuru sahiplerini kasıtlı olarak trafik engelleme suçundan mahkûm ederken, yerel mahkemelerin kararlarını, olayların kabul edilebilir bir değerlendirmesine ve ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırdığını sonuçlandırmıştır. Bu nedenle, ulusal yetkililer, konuya ilişkin takdir paylarını aşmamışlardır. Şikâyet konusu müdahale, Sözleşme'nin 11. Maddesi anlamında "demokratik bir toplumda gerekli" olduğundan, mevcut davada herhangi bir ihlal bulunmamaktadır.

#### ***Madde 14 (Altı başvuru sahibinin yaptığı başvuruya ilişkin)***

Mahkeme, Temyiz Mahkemesi tarafından dikkate alınan kriterlerin, her bir başvuru sahibinin suçun işlenmesindeki özel "rolü" olduğunu ve sendikal görevlerinin kendiliğinden bir etkisi olmadığını değerlendirmiştir. Bu nedenle, başvuru açıkça hukuki dayanaktan yoksundur.

**ÇEVİREN: Av. Şizen ŞENOL**

# MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı:** Ioannides v. Kıbrıs

**Başvuru No :** 32879/18

**Başvuru Tarihi:** 5 Temmuz 2018

**Karar tarihi :** 16.01.2025

## **Konu :**

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bugünkü daire kararında oy birliğiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin (*Protokol, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenmemiş olan mülkiyet, eğitim ve serbest seçim haklarını güvence altına almaktadır*) ihlal edilmediğine karar vermiştir. Bu kararın alınmasının sebebi ise başvurusunun evinin bulunduğu tampon bölge kesiminin kamu erişimine kapalı olmasıdır. Başvurusunun mülkü, Kıbrıs'ın fiili kontrol sahibi olmadığı tampon bölgenin içerisindedir. Ayrıca, Kıbrıs, uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri çerçevesinde, başvurusunun evine erişim hakkını sağlamak adına yetkisi dahilinde olan tüm önlemleri almış, özellikle barış güçleriyle de işbirliği içinde hareket etmiştir.

Ancak, Mahkeme, yine oy birliğiyle, barış güçleri tarafından kullanılan başvurucuya ait ev için Kıbrıs'ın kira bedeli ödemeyi reddetmesinin, Ek 1 No'lu Prokol'ün 1. maddesine (*mülkiyet hakkı*) aykırılık teşkil ettiğine hükmetmiştir. Özellikle, ulusal mahkemelerin başvurusunun iddiasını oldukça sınırlı bir şekilde ve tek açıdan incelediği, güvenlik kısıtlamaları nedeniyle evine erişim engellenmesi hususuyla sınırlı olarak değerlendirdiği, ancak mülkün kullanımına başvurusunun 'rıza' gösterme sürecini, kullanım koşullarını veya ödenecek kira bedelini göz önünde bulundurmadıkları tespit edilmiştir.

## **Olaylar :**

Başvurucu Maryanna Ioannides, 1964 doğumlu bir Birleşik Krallık vatandaşıdır. 1970 yılında Kıbrıs'tan ayrılmış, şu anda Birleşik Krallık'ta ikamet etmektedir.

1973 yılında, başvurusunun babası, Lefkoşa'nın yerleşim bölgesinde bulunan iki katlı bir evi, başvurucuya devretmiştir. Ancak Türkiye'nin 1974'te Kıbrıs'a müdahalesinin ardından ev, tampon bölge içinde kalmıştır.

2001 yılında ise, Kıbrıs Devleti, tampon bölgeye girişleri denetleyen Birleşmiş Milletler (BM) barış güçlerinin başvurusuna ait evi kullanmalarına izin vermiş olup barış güçleri anılan evi 2001 yılının Eylül ayından itibaren kullanmaya başlamıştır.

Başvurucu, bu kullanımın karşılığında 'güncel piyasa değerine uygun bir kira ödemesi' talep etmiştir. Bu talep, Bölge Kira Tespit Komitesi'ne iletilmiş, ancak komite evin kira değeri olmadığını ve Kıbrıs Devleti'nin başvurusunun evini onarması dolayısıyla zararını tazmin ettiğini değerlendirmiştir.

Mahkeme ise Kıbrıs'ın aslında tampon bölge veya söz konusu ev üzerinde kontrol sahibi olmadığını ve güvenlik kısıtlamaları nedeniyle başvurucunun mülkiyet hakkını

ileri süremeyeceği gerekçesi ile davayı reddetmiştir. 2018 yılını Ocak ayında ise Yüksek Mahkeme, ateşkesin devam etmesi gerektiği için barış güçlerine, evin kullanılması adına izin verilmesinin zorunlu olduğunu ve bu bağlamda da Devletin, başvurucunun mülkiyet haklarını korumak adına yapabileceği herhangi bir şey olmadığını belirtmiştir.

### **İhlal İddiaları :**

Başvurucu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi (mülkiyetin korunması) uyarınca, mülküne erişim sağlanamaması ve Devletin, kira bedeli ödemediği barış güçlerinin kullanımına izin vermesine dayanarak şikayetçi olmuştur.

Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 5 Temmuz 2018 tarihinde yapılmıştır. Karar, aşağıdaki yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir.

Ivana Jelic (Karadağ) Başkan Alena  
Polackova (Slovakya)  
Georgios A. Serghides (Kıbrıs) Erik  
Wennerström (İsveç) Raffaele Sabato  
(İtalya)  
Alain Chablais (Lihtenştayn) Artürs  
Kucs (Letonya)  
ve ayrıca kayıt memuru olarak Ilse Freiwirh

### **Karar :**

Mahkeme, öncelikle Kıbrıs'ın tampon bölgenin belirli kesimleri üzerinde fiili kontrol sahibi olmadığını vurgulamıştır. Başvurucunun mülkü, fiilen erişilemez bir bölgede yer almaktadır.

Bununla birlikte Kıbrıs'ın, başvurucunun evine erişim hakkı konusunda yetkisi dahilinde gerekli tüm önlemleri alma yükümlülüğüne sahip olduğu değerlendirilmiştir. Mahkeme, Kıbrıs'ın bu yükümlülüğünü yerine getirdiğini, barış güçleri ile işbirliği yaparak hukukun üstünlüğünü sağlama, kamu düzenini koruma ve mülkiyet haklarını koruma görevini yerine getirdiğini tespit etmiştir. Kaldı ki, başvurucu, kira talebi haricinde mülkiyet hakkını korumak için Devletin alabileceği başka bir önlem de ileri sürmemiştir.

Bu nedenle Mahkeme, başvurucunun evinin bulunduğu tampon bölge kesimine kamu erişiminin kısıtlanmasının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlaline yol açmadığını değerlendirmiştir.

Ancak, Kıbrıs Hükümeti'nin, başvurucuya ait evin barış güçleri tarafından kullanım koşullarını belirleme yetkisine sahip olduğu da belirtilmiştir. Özellikle, hükümet barış güçlerinin uzun yıllar boyunca kira ödemediği evi kullanmasına izin vermiştir. Ayrıca kira bedelinin miktarı ve türü konusunda da serbestçe karar vermiştir. Bu bağlamda, Kıbrıs, fiilen başvurucunun mülkü üzerinde tasarrufta bulunmuş ve böylece onun mülkiyet hakkını doğrudan ihlal etmiştir.

Mahkeme ayrıca, Kıbrıs'taki işgal sonrası ortaya çıkan hukuki ve fiili durumun son derece karmaşık olduğunu ve barış güçlerinin devam eden varlığının çatışmaların yeniden başlamasını önleme açısından gerekli olduğunu kabul etmiştir.

Ancak ulusal mahkemelerin incelemelerini yalnızca güvenlik kısıtlamaları nedeniyle başvurunun evine erişimin engellemesiyle sınırlı tuttuğu, başvurunun 'rıza' sürecinin, kullanım koşullarının veya kira bedelinin belirlenmesi hususlarının dikkate alınmadığını belirtmiştir.

Dolayısıyla, ulusal mahkemelerin bireysel menfaat ile kamu menfaati arasında adil bir denge kurup kurmadığını gerektiği gibi değerlendirmede sonucuna varılmıştır. Mahkeme göre Kıbrıs, başvurunun mülkiyet hakkına yaptığı müdahale nedeniyle orantısız ve aşırı bir yük taşımak zorunda bırakılıp bırakılmadığını, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesine göre tespit etmemiştir.

**Tazminat (Madde 41):**

Mahkeme, Kıbrıs'ın başvurucuya:10.000 euro maddi ve manevi tazminat, 12.000 euro yargılama giderleri ve masrafları olmak üzere toplam 22.000 euro ödemesine hükmetmiştir.

**ÇEVİREN: Av. NUR YEŞİLDAĞ (67267)**

**Başvuru Adı** : Văleanu ve Diğerleri / Romanya

**Başvuru No** : 59012/17 ve 29 Diğerleri

**Başvuru Tarihi** : 07/08/2017 – 09/08/2019

**Karar Tarihi** : 07.01.2025

**Konu** :Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bugünkü Daire kararında oybirliğiyle, başvuruçuların mülklerinin iadesi konusunda Romanya'nın, sosyalist rejim tarafından millileştirilen mülklerin iade edilmesi ile ilgili yeni yasa olan 165/2013 sayılı Kanun kapsamında adil bir çözüm sunmadığını tespit etmiştir.

Mahkeme, 8 Kasım 2022 tarihli kararında başvuruçuların lehine verilen ancak uygulanmayan kararlar, etkili bir başvuru yolu bulunmaması, başvuruçuların mülkiyet haklarının geçerli kanunla doğru şekilde uygulanmaması ve yeterli tazminat verilmemesi nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. Protokolü'nün 1. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiş, başvuruçuların mülklerinin kendilerine iade edilememesi nedeniyle uğradıkları maddi zararın tazmin edilmesine karar vermiştir.

**Olaylar** :

Başvuruçular, 53 kişilerdir ve Romanya vatandaşlarıdır. Romanya'da komünist diktatörlüğünün sona ermesinin ardından, devlet, mülkleri millileştirilen kişilerin tazminat alabilmesi için (1991 ile 2001 yılları arasında dört yasa) mevzuat çıkarmıştır; 2005 yılında, ilgili yasayı uygulamak amacıyla yeni bir Merkez Tazminat Kurulu (günümüzde Ulusal Mülkiyet Tazminat Komisyonu) ve Ulusal Mülkiyet İade Ajansı kurulmuştur.

2010 tarihli Maria Atanasiu ve Diğerleri - Romanya davasında (başvurular no. 30767/05 ve 33800/06), Mahkeme, iade mekanizmasındaki eksiklikleri tespit etmiştir. Bunun üzerine, 2013 yılında Romanya, bu sorunları ortadan kaldırmak amacıyla yeni bir mevzuat (165/2013 sayılı Kanun) kabul etmiştir. O Kanun çerçevesindeki iade düzenlemesi, esasen Mahkeme tarafından Preda ve Diğerleri - Romanya davasında (başvurular no. 9584/02 ve diğer 7 başvuru) önceden incelenmiş ve temelde onaylanmıştır.

Başvuruçular, mülklerine ilişkin nihai kararlar almış, ancak mülklerinin kendilerine iade edilmemesi ve tazminat verilmemesi nedeniyle mağdur olmuşlardır. Bu kesinleşmiş kararlara rağmen, hiçbir başvuruçuya tapu senedi verilmemiş veya mülklerine sahip olmalarına izin verilmemiştir. Bazı başvuruçular, yeterli tazminat almadıklarını iddia etmiştir. Bazı durumlarda ise, taleplere hukuki bir yanıt verilmediği öne sürülmüştür. Bu üç davada ise, başvuruçuların mülk üzerindeki tapu haklarının iptal edildiği iddia edilmiştir. Başvurularda, söz konusu arazilerin büyüklükleri, Olt İlçesi'ndeki Scărișoara köyünde 0.15 hektardan, Maramureș İlçesi'ndeki Borșa'da 17.000 hektara kadar değişmektedir.

8 Kasım 2022 tarihinde Mahkeme, başvurularının listesinden çıkarılmayan tüm başvurularla ilgili olarak, Sözleşmeye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi'ne (mülkiyetin korunması) aykırılık tespit etmiştir. Mahkeme, başvuruçuların lehine verilen ve hala yerine getirilmeyen kararların uzun süre uygulanmaması ve etkili bir başvuru yolunun bulunmaması; devletin geçerli yasayı doğru bir şekilde uygulamayı başaramaması nedeniyle başvuruçuların tapu haklarının iptal edilmesi ve buna rağmen herhangi bir tazminat ödenmemesi; ve yetkililerin,

verilen tazminatın mülkün mevcut değeriyle makul bir şekilde ilişkilendirilmesini sağlama yükümlülüğünü yerine getirmemesi hususlarına değinmiştir.

O tarihte, Mahkeme, maddi zararlar açısından adil tazmin konusunda karar vermeyi ertelemiş ve taraflara dostane bir çözüm bulmaları için fırsat tanımıştır. Ancak bu gerçekleşmediği için, Mahkeme daha sonra tarafların Sözleşme'nin 41. Maddesi kapsamında sundukları talepleri incelemeye devam etmiştir.

### **İhlal İddiaları** :

Başvurucular, mülklerinin iade edilmemesi veya tazminat alamamaları, yerel mahkeme kararlarının uygulanmaması, iç hukukta uzun süren davalar ve etkin başvuru yollarının eksikliği nedeniyle Sözleşme'nin 1 No'lu Protokolünün 1. Maddesi (mülkiyetin korunması), 6. Maddesi (adil yargılanma hakkı), 13. Maddesi (etkili başvuru hakkı), 14. Maddesi (ayrıcalık yasağı) ve 12 No'lu Protokolün 1. Maddesi (genel ayrımcılık yasağı) uyarınca şikayette bulunmuşlardır.

Başvurular, 7 Ağustos 2017 ile 9 Ağustos 2019 tarihleri arasında çeşitli tarihlerde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılmıştır. Mahkeme, 8 Kasım 2022 tarihinde esasa ilişkin kararını vermiştir.

Mahkeme aşağıda yer alan yargıçlardan oluşan bir karar vermiştir:

Faris Vehabovi (Bosna Hersek) Başkan

Gabriele Kucsko-Stadlmayer (Avusturya),

Armen Harutyunyan (Ermenistan),

Tim Eicke (Birleşik Krallık),

Anja Seibert-Fohr (Almanya),

Ana Maria Guerra Martins (Porekiz),

Sebastian Rdulețu (Romanya),

ve bölüm yazı işleri sekreteri Simeon Petrovski.

### **Karar** :

Mahkeme, ilk olarak başvuruların mirasçıları Mırcea Romulus Todea, Sorin Constantin Grigorescu, Anca Simona Banc-Oltean, Ciprian Oltean, Octavian Vasile Oltean, Zoița Mihaela Oltean, Valeria-Zorița Pastor ve Gabriela Carmen Boarti'nin, sırasıyla, vefat eden başvurular Romulus Nicolae Todea (başvuru no. 38992/18) ve Maria Grigorescu, Floarea Oltean ve Lucreția Boarti (başvuru no. 25503/19) yerine mevcut davayı sürdürme hakkına sahip olduklarına karar vermiştir.

### **Adil Tazmin (Madde 41)** :

Başvurucular lehine karar veren Mahkeme, Romanya'nın başvurulara maddi zararlar ve masraflar ile ilgili olarak kararda belirtilen tutarları ödemesi gerektiğine karar vermiştir. Mahkeme, devletin ihlali sona erdirmek için alacağı genel önlemleri belirlerken geniş bir takdir yetkisine sahip olduğunu ("takdir marjı") belirtmiş ve mülk değerlemelerinin, ilgili mülklerin

mevcut durumuna öncelik verilerek, en son mevcut noterlere dayalı gridler üzerinden yapılması gerektiğini vurgulamıştır.

İlgili ücretler yıllık olarak güncellenmediği durumlarda, çıkan tutar her yıl için %13 oranında artırılmış, son güncelleme yılından ödeme zamanına kadar olan süre için bu artış uygulanmıştır. Mahkeme, bu değerlendirme sisteminin, ulusal mevzuat çerçevesi tarafından belirlenen (noter ücretleri) ve mülk piyasasından alınan ilgili verilere dayalı, şeffaf, düzenli olarak güncellenen (en az yılda bir kez), kolay erişilebilir ve nispeten kullanıcı dostu olması gerektiğini vurgulamıştır. Mahkeme, değerlemeleri, ilgili Noterler Odası tarafından 2024 yılı için belirlenen ücretlere dayandırmıştır (kararın kabul edildiği yıl).

Mahkeme ayrıca, başvuruçulara ödenmesi gereken tutarların, iç hukukta yerel yasalar uyarınca, 165/2013 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce kesinleşmiş idari kararlar veya yargı kararlarıyla açıkça belirlenmiş ve onaylanmış olduğu durumlarda, Romanya Devleti'nin, ulusal düzeyde belirlenen bu tutarları, enflasyona göre ayarlayarak ödemesi gerektiğine karar vermiştir. Bu tür durumlarda, bir önceki paragrafta belirtilen noter ücretleri sistemi uygulanmamaktadır.

Başvuruçuların mülklerinden doğan kullanım kaybı, kâr kaybı veya fayda kaybı (lucrum cessans) iddialarına ilişkin olarak Mahkeme, Romanya'ya ilişkin önceki içtihatlarına uygun olarak bu talepleri reddetmiştir. Mahkeme, söz konusu kayıplarla ilgili bir tazminat kararı vermenin, içinde birçok değişken barındırdığı için spekülâtif olacağına karar vermiştir.

Mahkeme, derhal tazminat ödenmesi için belirlenen sürenin üç ay olduğunu belirtmiştir. Öte yandan, başvuruçular mülklerinin iadesini talep etmişlerse, aleyhlerine verilen kesinleşmiş kararların aynen yerine getirilmesi için belirlenen süre, buna karşılık gelen tazminatların ödenmesi yükümlülüğü alternatif olarak kabul edilmek kaydıyla, 12 ay olarak belirlenmiştir.

**Çeviren: Stj. Av. Esra MUTLU (98281)**

**Başvuru Adı** : Tadej Kotnik ve Jukič v. Slovenya

**Başvuru No** : 56605/19 ve 25424/23

**Başvuru Tarihi** : 24.10.2019 ve 16.06.2023

**Karar Tarihi** : 06.03.2025

**Konu** : Tadej Kotnik ve Jukič v. Slovenya davasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, başvuruların kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Karar kesindir. Söz konusu başvuru, 2013 ve 2014 yıllarında finansal sistemi korumak amacıyla Slovenya Merkez Bankası'nın aldığı acil durum önlemlerine ilişkindir. Alınan tedbirler sonucunda, başvuruculara ait sermaye benzeri tahviller ve hisseler tazminat ödenmeksizin iptal edilmiştir.

Başvurucular özellikle Slovenya makamlarının, Avrupa Mahkemesi'nin 2021 yılında lehlerine verdiği bir kararı uygulamadıklarından şikâyetçi olmuşlardır. Bu karar, iptal edilen hisse senetlerinin veya tahvillerin eski sahiplerinin mülkiyet haklarına yapılan müdahaleye etkili bir şekilde itiraz edebilmeleri için yasal bir yola sahip olmalarının gerekli olduğuna hükmetmiştir.

Mahkeme, 2024 yılında, iptal edilen tahvil veya hisse senetlerinin eski sahiplerinin Slovenya Bankası aleyhine dava açmalarına ve tazminat ödenmesine imkan tanıyan yeni bir kanunun yürürlüğe girdiğini kaydetmiştir. Bu nedenle Mahkeme, başvurucuların şikayetlerini reddetmiştir; çünkü başvurucular ulusal düzeydeki tüm iç hukuk yollarını henüz tüketmemiştir.

Bu davanın hukuki bir özeti Mahkeme'nin HUDOC veri tabanında erişime açıktır.

**Olaylar** : Tadej Kotnik ve Luka Jukič Slovenya vatandaşları olup sırasıyla 1972 ve 1974 yılında doğmuştur. Başvurucular sırasıyla, Ljubljana ve Žužemberk'te (Slovenya) yaşamaktadır.

2013 ve 2014 yılında Slovenya Merkez Bankası finansal sistemi korumak amacıyla acil durum tedbirleri almıştır. İşbu kararlar Celje Bankası ve Nova KBM Bankası dahil ana Sloven bankaları etkilemiştir.

Bay Kotnik, Celje Bankası'nda 3.365 sermaye benzeri tahvile sahipken, Bay Jukič Nova KBM Bankası'nda 4.850 hisseye sahiptir. Acil durum tedbirlerinin bir sonucu olarak, başvurucuların sermaye benzeri tahvilleri ve hisseleri tazminat ödenmeksizin iptal edilmiştir. Sonuç olarak, Bay Kotnik sermaye benzeri tahvillerine ilişkin kupon faiz ödemelerini de alamamıştır.

İptal edilen tahvil ve hisse senetlerinin eski sahiplerine söz konusu tedbirlere itiraz edebilmeleri için yasal bir yol sağlamak amacıyla bir dizi girişimde bulunulmuştur. Özellikle 2016 yılında Slovenya Anayasa Mahkemesi yasama organının uygun bir yasal çerçeve oluşturmasına hükmetmiştir. 2020'de yeni bir kanun çıkarılmıştır, ancak kanun yürürlüğe girdikten üç aydan kısa bir süre sonra, Slovenya Merkez Bankası'nın mezkur kanunun anayasaya uygunluğunun gözden geçirilmesi talebi ve Avrupa Birliği Adalet Divanı'na (ABAD) yapılan bir ön karar talebiyle askıya alınmıştır. Son olarak, 2023 yılında, ABAD kararını verdikten sonra Anayasa Mahkemesi 2020 Kanunu'nu iptal etmiş ve yasama organına, Slovenya Bankası'nın bağımsızlığına saygı gösterirken, iptal edilen tahvil ve hisselerin eski sahiplerinin haklarını koruyacak yeni bir kanun çıkarılmasını emretmiştir.

Bu arada, mevcut davadaki başvuru ve iptal edilen tahvil veya hisselerin diğeri eski sahipleri, mülkiyet haklarına müdahale edildiği şikayetiyle Avrupa Mahkemesi'ne başvuruda bulunmuşlardır (Pintar ve Diğerleri v. Slovenya, B. no: 49969/14 ve diğer dört başvuru). Mahkeme, 2021 yılında Pintar ve Diğerleri davasında Sözleşme'ye Ek 1 Numaralı Protokol'ün 1. maddesinin (mülkiyetin korunması) ihlal edildiğine karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, benzer durumda olan binlerce kişi ve kuruluş olduğunu ve bu kişilerin haklarına yapılan müdahaleye etkili bir şekilde itiraz edebilecekleri yasal bir yola sahip olmalarının çok önemli olduğunu belirtmiştir.

Bu kararın uygulanması, Avrupa Konseyi'nin Avrupa Mahkemesi kararlarının uygulanmasını denetlemekten sorumlu yürütme organı olan Bakanlar Komitesi nezdinde halen devam etmektedir. Yakın geçmişte, Haziran 2024'te Slovenya Hükümeti, Bakanlar Komitesi'ne Parlamento'nun konuyla ilgili bir Kanun çıkardığını bildiren bir rapor sunmuştur.

**İhlal İddiaları** : Başvurular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne sırasıyla 24 Ekim 2019 ve 16 Haziran 2023 tarihlerinde yapılmıştır.

Başvurucular, 6. maddenin 1. fıkrasına (adil yargılanma hakkı), 13. maddeye (etkili başvuru hakkı) ve 1 Numaralı Protokol'ün 1. maddesine (mülkiyetin korunması) dayanarak, Slovenya Merkez Bankası'nın acil durum tedbirlerinin ve ilgili mahkeme kararlarının mülkiyet haklarını ihlal ettiğinden şikayetçi olmuşlardır. Başvurucular, özellikle, Sloven makamlarının Pintar ve Diğerleri v. Slovenya kararını uygulamamaları nedeniyle, söz konusu tedbirlere itiraz edebilecekleri etkili araçlara erişimden yoksun olmaya devam ettiklerini ileri sürmüşlerdir.

Bay Kotnik ayrıca tahvillerine ilişkin faiz ödemelerinin geriye dönük olarak iptal edilmesinden de şikayetçi olmuştur.

Karar, aşağıdaki yedi yargıçtan oluşan bir Daire tarafından verilmiştir:

Ivana Jelić (Karadağ), Başkan,  
Erik Wennerström (İsveç),  
Marko Bošnjak (Slovenya),  
Alena Poláčková (Slovakya),  
Georgios A. Serghides (Kıbrıs),  
Raffaele Sabato (İtalya),  
Alain Chablais (Lihtenştayn),

ve ayrıca Ilse Freiwirth, Yazı İşleri müdürü.

**Karar** : Mahkeme, başvuru ve iptal edilen tahvillerin, iç hukukun kendi durumları için etkili bir çözüm sunmadığı 2019 ve 2023 yıllarında yaptıklarını kaydetmiştir.

Ancak, iptal edilen tahvillerin veya hisselerin eski sahiplerinin Slovenya Bankası aleyhine dava açmalarına imkan tanıyan ve kendilerine Slovenya Cumhuriyeti tarafından tazminat ödenmesini öngören yeni bir kanun yürürlüğe girmiştir. Bu yeni kanun, Slovenya Merkez Bankası'nın 2013 ve 2014 kararlarına ilişkin daha önce erişime açık olmayan belgelere erişimi; potansiyel bir uzlaşma planını ve toplu dava açma olasılığını kapsamaktadır.

Meydana gelen mali kayıplar için sorumluluk tesis edilmesi karmaşık bir süreçtir, ancak Mahkeme sürecin zaman kısıtlamalarına tabi olduğunu ve yasal işlemlere öncelik verildiğini kaydetmiştir.

Konuyu düzenleyen önceki kanunların Anayasa Mahkemesi ve ABAD tarafından titizlikle incelenmesinin ardından çıkarılan mevzuat, Haziran 2024'ten bu yana yürürlükte ve şu anda uygulanmaktadır.

Sonuç olarak Mahkeme, başvuru sahiplerinin şu anda kendilerine açık olan bu kanun yolunu ve/veya Anayasa Mahkemesi'ne başvuru için doğrudan ilgili erişilebilir ve etkili kanun yollarını kullanmaları gerektiğine karar vermiştir. Mahkeme, özellikle 2013 ve 2014 yıllarında hisse senetlerinin ve tahvillerin iptal edilmesinin binlerce kişiyi etkilediğini belirterek Sözleşme'nin sistematik ihlallerini içeren diğer davalarda, bu başvurularda olduğu gibi yeni mevzuatın yürürlüğe girmesinden önce başvurular yapılmış olsa bile, başvuru sahiplerinin ulusal düzeyde kendilerine sunulan tüm yasal yolları kullanmaları gerektiğine dair daha önce vermiş olduğu kararı göz önünde bulundurmıştır.

Bay Kotnik'in tahvillerinin iptalinden ziyade faiz ödemeleriyle ilgili olan şikâyetine ilişkin olarak Mahkeme, Kotnik'in yeni mevzuatta tazminat talebinde bulunmasını engelleyecek herhangi bir hükme işaret etmediğini kaydetmiştir.

Bu nedenle, başvuru sahiplerinin şikâyetleri "iç hukuk yollarının tüketilmemesi" nedeniyle reddedilmiştir. Bu, ulusal makamların öncelikle kendi hukuk sistemleri aracılığıyla meseleleri çözmeye fırsatına sahip olması gerektiği ilkesiyle uyumludur.

Ancak Mahkeme, acil durum tedbirlerinin alınmasından bu yana geçen süreyi göz önünde bulundurarak, iptal edilen tahvil veya hisse senetlerinin eski sahiplerinin taleplerinin hızlı bir şekilde karara bağlanması gerektiğini vurgulamıştır.

*Karar sadece İngilizce dilinde mevcuttur.*

**Çeviren: Av. Kamil Tayyip ÖZKAN (53553)**

**Başvuru Adı** : Selanik Yahudi Topluluğu / Yunanistan

**Başvuru No** : 13959/20

**Başvuru Tarihi** : 28.02.2020

**Karar Tarihi** : 06.05.2025

**Konu** : Bugün verilen Selanik Yahudi Topluluğu / Yunanistan davasında (başvuru numarası 36617/18 ve diğer 12 başvuru) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, oy birliğiyle, aşağıdaki karara varmıştır:

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin **1 No.lu Protokolü'nün 1. maddesinin (mülkiyetin korunması) ihlal edildiğine** karar vermiştir.

Dava, başvuran topluluğun, 1934 yılında mülkiyeti kendilerine devredilmiş olmasına rağmen, İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesinden sonra "düşman mülkü" olarak sınıflandırıldığı gerekçesiyle bir arsanın tek sahibi olarak tanınma talebinin 2019 yılında reddedilmesiyle ilgilidir.

Mahkeme, özellikle Yargıtay'ın 2019 yılında ilgili iç mevzuatı yorumlamasının ve bu davaya uygulamasının öngörülebilir olmadığını tespit etmiştir. Başvuran topluluğun, 1934 yılında mülkiyetine geçmiş olan mülkün 1950 ve 1955 yıllarında düşman mallarına ilişkin mevzuattan etkileneneğini bilmesini beklemek makul değildir. Topluluk, Devletin arsa üzerindeki mülkiyetine ilişkin tutumundaki değişikliği öngöremezdi ve 2019 gibi geç bir tarihte yerel mahkemeler tarafından mevzuata getirilen yorumu da öngöremezdi.

**Olaylar** : Başvurucu Selanik Yahudi Topluluğu, 1920 yılında kraliyet kararnamesiyle kurulmuş ve merkezi Selanik'te bulunan bir kamu tüzel kişiliğidir (νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου).

Yüzyıllar boyunca bir Yahudi topluluğuna ev sahipliği yapmış olan Selanik'in merkezini 1917 yılında harap eden bir yangının ardından, Aralık 1920'de merkezdeki geniş bir alan, mülkleri tahrip olan Yahudileri barındırmak üzere kamulaştırıldı. Kamulaştırılan parsellerden biri, yaklaşık 7.400 metrekare büyüklüğündeki 26 numaralı parsel, Yahudi kökenli bir İtalyan vatandaşı olan I.S.M.'ye aitti. Başvuran topluluk, 1934 yılında kamulaştırma için geçici tazminat olarak belirlenen miktarı eski mal sahibi adına Mevduat ve Kredi Fonu'na (Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων) ödemiş ve bu ödemeye ilişkin bir ilanı Hükümet Gazetesi'nde yayınlamıştır.

İtalya'nın Ekim 1940'ta Yunanistan'ı işgal etmesinin ardından, İtalyan vatandaşlarına ait mülkler düşman mülkü (Εχθρικές περιουσίες) olarak kabul edildi ve el konuldu (μεσεγγύηση). İtalya ve Müttefikler arasında imzalanan ve Yunanistan tarafından 1947'de onaylanan barış antlaşmasının ardından, Müttefik imzacılara düşman mülklerine el koyma ve bunları elden çıkarma yetkisi verildi. Yunan makamları el konulan mülklerle ilgilenmek üzere komiserler atadı; 26 numaralı arsa için iki komiser atandı.

I.S.M. Kasım 1943'te Naziler tarafından idam edildiğinden, I.S.M.'nin mirasçıları 1952 yılında 26 numaralı arsa için nihai tazminat miktarının belirlenmesi talebiyle başvuruda bulunmuşlardır; nihai miktar 1957 yılında Selanik Temyiz Mahkemesi tarafından belirlenmiştir. Yaklaşık aynı tarihlerde, Haziran 1957'de, iki komisyon üyesi arsanın yarısının Devlete devredilmesine ilişkin bir rapor hazırlamıştır.

Yahudi topluluğu, altı mirasçıdan üçüne 1967 yılında nihai tazminat ödemiş; ödenmesi gereken nihai tazminatın diğer yarısını ise 1969 yılında Mevduat ve Kredi Fonu'na yatırmıştır. Yunan

Devleti, Aralık 1955'te başvuran topluluğa, 1950 tarihli bir Kanunu (no. 1530/1950) İtalyan mülklerine genişleten ve böylece İtalyan vatandaşlarının ilgili mülklerini “başka bir formaliteye gerek kalmadan” Yunan Devletine devreden bir Kraliyet Kararnamesi (no. 4, 13 Mayıs 1955) uyarınca tazminat haklarını üstlendiği için, mirasçılardan üçüne tazminat ödememesini söylemiştir. Kraliyet Kararnamesi, mülkiyet hakkı talep eden üçüncü taraflara itirazda bulunmaları için üç aylık bir süre tanıdı. Ocak 1966'da Yunan Devleti, hükümete ödenmesi gereken nihai tazminat için talepte bulundu. Selanik Çok Üyeli Asliye Mahkemesi 1973 yılında nihai bedeli belirlemiştir, ancak başvuran topluluğun dava dosyasından bu kararın ardından herhangi bir işlem yapıp yapılmadığı görülememektedir.

Selanik Yahudi Topluluğu'na göre, Yunan Devleti'nin mülkiyetle ilgili çeşitli iddialarda bulunmaya başladığı 1970'li yılların sonuna kadar arsa üzerinde satış, kiralama ve inşaat dahil olmak üzere tüm mülkiyet haklarını kullanmıştır. Bunun üzerine başvuran topluluk, mülkiyet haklarının tanınmasını sağlamak amacıyla 7 Şubat 1981 tarihinde Devlete karşı bir tespit davası (αναγνωριστική αγωγή) açmıştır. Özellikle, 26 numaralı arsa ile ilgili olarak, geçici tazminat olarak belirlenen miktarın Mevduat ve Kredi Fonu'na ödenmesi ile 1934 yılında tamamlanan 1920 kamulaştırmasına atıfta bulunmuştur. Şirket, 1920 ile 1955 yılları arasında mülkü 30 yıldan fazla bir süre kesintisiz olarak kullandığı için - ki bu süre o zamanki kanunun usucapio için gerektirdiği asgari süredir - usucapio yoluyla (yani mülkiyetin uzun süre elde tutulmasıyla) kazanıldığını iddia etmiştir. Ayrıca, 1955 yılında arsanın zaten Yahudi topluluğuna ait olduğu göz önüne alındığında, Yunan hükümetinin I.S.M.'nin mirasçılarında herhangi bir mülkiyet hakkı edinmediğini iddia etmiştir. Ayrıca, Yunan hükümeti 1955 yılından bu yana arsanın kendisine ait olduğunu iddia etmek için hiçbir girişimde bulunmadığından, herhangi bir tazminat alma hakkına sahip değildi.

Dava, Haziran 1983 ve Nisan 1999 tarihlerinde Selanik Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından görülmüştür. Aralık 1999'da mahkeme, Yahudi Topluluğu'nun, 13 Mayıs 1955 tarihli 4 sayılı Kraliyet Kararnamesi'nin yürürlüğe girmesinden önce, zilyetlik yoluyla (usucapio) mülkiyet hakkı kazandığına hükmetmiştir. Mahkeme, topluluğun söz konusu taşınmazı 1921 yılından itibaren iyi niyetle ve malik iradesiyle (με καλή πίστη και διάνοια κυρίου) kullandığını ve bu sürenin 30 yılı aştığını tespit etmiştir. Topluluğun taşınmaz üzerinde malik gibi davrandığı, inşaa faaliyetleri, ödenen vergiler ile 1950 yılından sonra gerçekleştirilen kısmi satışlar ve kiralama ile kanıtlanmıştır.

Yunan Devleti tarafından yapılan temyiz başvurusu üzerine, Selanik Temyiz Mahkemesi, Temmuz 2005 tarihli kararıyla, Yahudi Cemaatinin söz konusu taşınmazın tamamı değil, yalnızca 4.588 m<sup>2</sup>'lik kısmı bakımından zilyetliğe dayalı mülkiyet hakkı kazandığını teyit etmiştir. İlk derece mahkemesi ise hatalı şekilde taşınmazın tamamı olan 7.332,94 m<sup>2</sup>'lik kısmın mülkiyetini başvurucuya tanıdı.

Hukuki denetim yoluyla yapılan temyiz başvurusu üzerine, Yargıtay, Mart 2008 tarihinde verdiği kararla, istinaf mahkemesinin kararını bozmuştur. Bozma gerekçesi, istinaf mahkemesinin —ilk derece mahkemesi önünde ileri sürülmemiş olan— Yunan Devleti tarafından sunulan şu savunmayı incelememiş olmasıdır: 30 yıllık zilyetliğe dayalı kazanım süresinin, Yunan Devleti'nin 1947 yılında taşınmaza komiserler atamasıyla kesintiye uğradığı ve başvuru cemaatin, mülkiyet hakkını güvence altına alabilmek için, 1950 ve 1955 tarihli yasalarda öngörülen üç aylık süre içinde bu hakkın tanınmasını talep etmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Yargıtay, dosyayı Selanik Temyiz Mahkemesi'ne geri göndermiştir.

Temyiz mahkemesi Mart 2008'de, Yunan Devleti'nin 30 yıllık usucapio süresinin 1947'de Yunan Devleti'nin komiserler atamasıyla kesintiye uğradığı ve söz konusu arsa üzerindeki mülkiyet haklarını güvence altına almak için, başvuran topluluğun 1950 ve 1955 tarihli

Kanunlarda öngörülen üç aylık süre zarfında bu hakların tanınmasını talep etmesi gerektiği yönünde Yunan Devleti tarafından ileri sürülen argümanı (ilk derece mahkemesi önünde ileri sürülmemiş olan) incelemede başarısız olduğu gerekçesiyle temyiz mahkemesinin kararını bozmuştur. Davayı Selanik Temyiz Mahkemesi'ne göndermiştir.

Nisan 2016'da Temyiz Mahkemesi, Yunan Devleti'nin komisyon üyeleri atayarak haklarını kullanma niyetini belirtmiş olması nedeniyle Yahudi Topluluğu'nun üç aylık süre içerisinde arsa üzerindeki mülkiyet haklarının tanınmasını talep etmiş olması gerektiğine hükmederek itirazı onamıştır. Mahkeme, 1981 tarihli ilk tespit davasını, başvuran topluluğun 1955 tarihli Kanun'da öngörülen süre içerisinde mülkiyet haklarını talep etmediği gerekçesiyle reddetmiştir.

Ekim 2016'da başvuran topluluk, Yargıtay'a hukuki itirazda bulunmuştur. Diğer hususların yanı sıra, temyiz mahkemesinin - her halükarda ve söz konusu arsayı usucapio yoluyla edinip edinmediğine bakılmaksızın - 1934 yılında geçici tazminat olarak belirlenen tutarın Mevduat ve Kredi Fonu'na ödenmesi ve bu ödemenin Hükümet Gazetesi'nde yayınlanması yoluyla kamulaştırmanın tamamlanmasıyla söz konusu arsanın mülkiyetini edindiği iddiasını incelemede başarısız olduğunu ileri sürmüştür. Bu, diğer kişilerin mülkiyet haklarının 1934 yılında sona erdiği ve bu nedenle söz konusu arsanın "düşman mülkü" olarak kabul edilemeyeceği ve komiserlerin görev süresi boyunca (1947-1957) haciz altında sayılamayacağı anlamına geliyordu. Başvuran topluluk ayrıca, üç aylık sürenin çok kısa olduğunu ve her halükarda, arsaya el konulacağına dair hiçbir bildirim almadığını ileri sürmüştür.

Mart 2018'de Yargıtay, temyiz mahkemesinin, başvuru topluluğun, taşınmazın kamulaştırmasının 1934 yılında tamamlandığı ve bu suretle taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkını kazandığı yönündeki iddiasını incelemediğine hükmetmiştir. Dolayısıyla söz konusu taşınmazın "düşman malı" olarak nitelendirilip devlet tarafından haczedilemeyeceğine karar vermiştir. Yargıtay ayrıca, başvuru topluluğun 1981 yılında açtığı ilk tespite yönelik davanın esasına girilerek karara bağlanması gerektiğini belirtmiştir.

Eylül 2019'da Yargıtay, başvuru topluluğun ilk tespite yönelik davasını reddetmiştir. Mahkeme, 1920 tarihli kamulaştırmanın 1934 yılında (eski malik adına geçici tazminat bedelinin ödenmesi ve resmi ilanın yayımlanması suretiyle) kesinleştiğini ve böylece 26 numaralı parsel üzerindeki mülkiyet hakkının gerçekten de başvuru topluluğa geçtiğini; bunun da I.S.M.'nin (ve başka herhangi bir kişinin) mülkiyet hakkının ortadan kalkmasıyla sonuçlandığını kabul etmiştir. Ancak Yargıtay, Yunan Devleti'nin 1947 yılında söz konusu parseli yönetecek kayyumlar atayarak taşınmaza el koyduğu ve bu kayyumların 21 Haziran 1957 tarihinde parselin yarısını devlete devrettiği gerekçesiyle, başvuru topluluğun 1530/1950 sayılı Kanun tarafından öngörülen üç aylık süre içinde mülkiyet hakkını ileri sürerek dava açmış olması gerektiğine hükmetmiştir.

**İhlal İddiaları** : Selanik Yahudi Topluluğu, Avrupa Sözleşmesi'nin 1. Protokolünün 1. Maddesine (mülkiyetin korunması) dayanarak, Yargıtay'ın kararının kendilerini mülkiyetlerinden mahrum bıraktığından şikayetçi olmuştur. Topluluk, 1947 yılında komiserlerin atanmasından haberdar edilmediğini ve ne komiserler ne de herhangi bir hükümet yetkilisi tarafından mülkiyet haklarının tamamını kullanmasının engellenmediğini ileri sürmüştür. Ayrıca, 1950 ve 1955 Kanunları tarafından belirlenen üç aylık süre içinde tepki göstermemiştir çünkü bu süre sınırı sadece "düşman mülkleri" ile ilgilidir, Yunan tüzel kişilikleri ile ilgili değildir. Ayrıca, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi uyarınca adil bir duruşma yapılmadığından şikayetçi olmuşlardır.

Başvuru, 28 Şubat 2020 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne sunulmuştur.

Karar, aşağıdaki yedi yargıçtan oluşan bir daire tarafından verilmiştir:

Peeter **Roosma** (Estonya), Başkan,  
Lätif **Hüseynov** (Azerbaycan),  
Darian **Pavli** (Arnavutluk),  
Oddný Mjöll **Arnardóttir** (İzlanda),  
Úna Ní **Raifeartaigh** (İrlanda),  
Mateja **Đurović** (Sırbistan), ve  
Georgios **Theodosis** (Yunanistan), ad hoc Yargıç.  
ve yazı işleri sekreteri Milan **Blaşko**.

**Karar** :

### ***1 No.lu Protokol'ün 1. Maddesi***

Mahkeme, Yunanistan'ın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki bireysel başvuru hakkını kabulünün yalnızca 20 Kasım 1985 tarihinden sonra meydana gelen olaylarla sınırlı olduğunu gözlemlemiştir. Başvurucu topluluğun dava konusu taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkını ancak bir dizi yargılamanın nihai kararı olan Yargıtay'ın 3 Eylül 2019 tarihli kararıyla kaybetmiş olması nedeniyle, başvurusunun Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamındaki şikâyeti bu kabul kapsamına girmektedir.

Mahkeme, söz konusu değerlendirmenin başvuru topluluk açısından öngörülebilir olup olmadığını incelerken, Yargıtay'ın, 26 no'lu parselin 1934 yılında kamulaştırma karşılığı olarak belirlenen geçici bedelin ödenmesiyle başvuru topluluğun mülkiyetine geçtiğini kabul ettiğini gözlemlemiştir. 1947 yılında kayımların atanması — başvuru topluluğun bu durumdan haberdar olup olmadığına bakılmaksızın — mülkiyet durumunu değiştirmemiştir; zira kayımlar yalnızca yönetim amacıyla atanmış, taşınmaza el konulmuş olsa da mülkiyetleri ne devlete ne de kayımlara geçmemiştir. Bununla birlikte, Yargıtay, taşınmazın 1934'ten beri İtalyan vatandaşlarına ait olmamasına rağmen, 1950 ve 1955 tarihli düşman malı yasaları uyarınca devletin mülkiyetine geçtiği sonucuna varmıştir.

Bu, Yargıtay'ın kendi içtihadıyla çelişmekteydi; zira Yargıtay daha önce, düşman mallarının devrine ilişkin mevzuatın belirli bir mülke uygulanabilmesi için, mülkün 22 Ekim 1947 tarihinde İtalya'ya veya bir İtalyan vatandaşına ya da 24 Ocak 1946 tarihinde Almanya'ya veya bir Alman vatandaşına ait olması gerektiğine karar vermişti. Yargıtay'ın kendi kabulüne göre, bu koşul yerine getirilmemiştir; komiserlerin atanması bile bu gerçeği değiştirmemiştir. Koşulların neden farklı bir sonuca varılmasını gerektirdiğine dair hiçbir açıklama yapılmamıştir. Böylesine açık bir şekilde çelişen kararlar, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin amaçları bakımından hukuka uygun olarak değerlendirilemezdi. Mahkeme, başvuran topluluğun, düşman mallarına ilişkin mevzuatın kendi mallarıyla ilgili olduğunu nasıl öngörebileceğini anlayamamıştir. Sonuç olarak, Yargıtay'ın 2019 yılında ilgili mevzuatı yorumlaması ve uygulaması öngörülebilir değildir.

Ayrıca Mahkeme, Devlet'in Aralık 1955'te I.S.M.'nin mirasçılarına tazminat hakkı konusunda halef olduğunu kabul eden mektubunu ve 1966'da nihai fiyatın belirlenmesi için açılan davayı not etmiştir. Bunu takiben, 1970'lerin ortalarına kadar, uzun süredir devam eden tutumu,

başvuran topluluğun arsanın yasal sahibi olduğuna dair inancını güçlendirebilecek olan tazminatı güvence altına almayı amaçlayan eylemlerde bulunmak olmuştur; ancak 1975'ten sonra arsanın gerçekten sahibi olduğunu iddia etmeye başlamıştır. Devletin yıllar boyunca eylemlerindeki tutarlılık eksikliği, kamu makamlarının zamanında, uygun bir şekilde ve azami tutarlılıkla hareket etmesini gerektiren “iyi yönetim” ilkesiyle çelişmiştir.

Başvurucu topluluk, Devletin tutumundaki değişikliği öngöremeyeceği gibi, 2019 yılında yerel mahkemeler tarafından ulusal mevzuata getirilen yorumu da öngöremezdi. Dolayısıyla, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.

### ***Madde 6 § 1***

Mahkeme, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiş olduğundan, şikayeti bu madde kapsamında incelemeye gerek görmemiştir.

### ***Adil Tazminat (Madde 41)***

Mahkeme, Yunanistan'ın başvuru topluluğa manevi tazminat olarak 5,000 Euro (EUR) ve masraf ve harcamalar için 40,000 Euro ödemesine karar vermiştir.

**ÇEVİREN: Stj. Av. Esra Mutlu (98281)**

## SERBEST SEÇİM HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

**Başvuru Adı** : Călin Georgescu v. Romanya

**Başvuru No** : 37327/24

**Başvuru Tarihi** : 16.12.2024

**Karar Tarihi** : 06.03.2025

**Konu** : Üç yargıçtan oluşan Komite kararı ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Călin Georgescu v. Romanya davasında başvuru hakkındaki oy birliği ile kabul edilemezlik kararı vermiştir. Karar kesindir.

Başvuruya konu olay, Bay Georgescu'nun da aday olduğu devlet başkanlığı seçimlerinin Romanya Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesine ilişkindir.

Mahkeme, özellikle, Romanya'nın anayasal yapısı ışığında, Romanya Cumhurbaşkanı'nın yetkilerinin, bu makamı, serbest seçim hakkını güvence altına alan Sözleşme'ye Ek 1 Numaralı Protokol'ün 3. maddesi anlamında, davalı Devlet'in "yasama organı"nın bir parçası haline getirecek şekilde olduğuna dair herhangi bir belirti bulunmadığına karar vermiştir. Bu nedenle Mahkeme, bu konuda yapılan şikayeti reddetmiştir.

Ayrıca Romanya'nın 6. (adil yargılanma hakkı), 10. (ifade özgürlüğü), 11. (toplanma ve örgütlenme özgürlüğü) ve 13. (etkili başvuru hakkı) maddeler kapsamında cevap vermesi gereken bir dava olmadığına karar vermiştir.

Karar, HUDOC'ta erişime açıktır.

**Olaylar** : Başvurucu Călin Georgescu, 1962 doğumlu Romanya vatandaşı olup Mogosoia'da (Romanya) yaşamaktadır.

Başkanlık seçimlerinin ilk tur oylaması Romanya'da 24 Kasım 2024 tarihinde yapılmış olup; ikinci tur oylamasının tarihi ise 8 Aralık 2024'tür. Bay Georgescu başkan adayı olup ikinci tur oylamasına katılma hakkı kazanmıştır.

6 Aralık 2024 tarihinde Romanya Anayasa Mahkemesi, tüm seçim sürecini oy birliği ile Anayasa'nın 146. maddesine göre iptal etmiştir (6 Aralık 2024 tarihli karar no: 32). Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 146. maddesinin f bendi uyarınca görevinin, cumhurbaşkanlığı seçimlerinin usullere uyulmasını sağlamak olduğuna karar vermiş ve Devlet ve Devlet dışı aktörlerin seçimleri etkileme girişimlerine dair Milli Savunma Yüksek Kurulu'ndan (Consiliul Suprem de Apărare a Țării) gelen gizliliği kaldırılmış bilgilere atıfta bulunarak, seçim sürecinin en başından beri şaibeli olduğunu belirtmiştir. Tespit edilen usulsüzlükler vatandaşların oylarının özgür karakterini bozmuş, adil ve şeffaf seçim kampanyasını etkilemiş ve finansmanına ilişkin kuralları ihlal etmiştir. Anayasa Mahkemesi, seçimlerin Hükümet tarafından ileri bir tarihte baştan düzenlenmesine karar vermiştir. Karar kesindir.

Akabinde Romanya, başkanlık seçimlerinin ilk tur oylaması için yeni bir tarih belirlemiştir: 4 Mayıs 2025.

**İhlal İddiaları** : Başvuru Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 16 Aralık 2024 tarihinde yapılmıştır. Bay Georgescu, Sözleşme'ye Ek 1 Numaralı Protokol'ün 3. maddesine (serbest seçim hakkı) dayanarak, Anayasa Mahkemesi'nin tüm cumhurbaşkanlığı seçim sürecini iptal etmesinin asılsız suçlamalara dayalı, hukuka aykırı ve orantısız olduğunu iddia ederek şikayetçi olmuştur.

Bay Georgescu, 6. maddeye (adil yargılanma hakkı) ve 13. maddeye (etkili başvuru hakkı) dayanarak, kararın şeffaf olmayan bir şekilde alındığından ve karara itiraz edebileceği bir başvuru yolunun bulunmadığından da şikayetçi olmuştur.

Son olarak, 10. (ifade özgürlüğü) ve 11. (toplama ve örgütlenme özgürlüğü) maddelere dayanarak, Bay Georgescu bu kararın seçim sürecinden sorumlu "iktidar partisinin" siyasi müdahalesinin bir sonucu olduğunu ve demokratik sürece katılma özgürlüğünü baltaladığını iddia etmiştir.

21 Ocak 2025 tarihinde Daire şeklinde toplanan Mahkeme, başvuru konusu olaya ilişkin olarak Bay Georgescu'nun talep ettiği geçici tedbir kararını ermemeye karar vermiştir.

Mevcut kabul edilemezlik kararı bugün, aşağıdaki şekilde oluşturulan üç yargıçtan oluşan bir Komite tarafından verilmiştir:

Jolien Schukking ( Hollanda), Başkan,  
Faris Vehabović (Bosna Hersek),  
Lorraine Schembri Orland (Malta),  
ve ayrıca Simeon Petrovski, Yazı İşleri Müdürü.

### **Karar : 1 Numaralı Protokol'ün 3. Maddesi**

Mahkeme, 1 Numaralı Protokol'ün 3. maddesi ile Sözleşmeci Devletlere yüklenen ve üye devletlerin "yasama organının seçiminde halkın görüşlerinin özgürce ifade edilmesini sağlayacak koşullar altında ... serbest seçimler yapmayı" taahhüt ettikleri yükümlülüklerin söz konusu Devletin anayasal yapısı ışığında, Devlet Başkanının 'yasama organının' bir parçası olarak kabul edilebilecek yetkilere sahip olduğu tespit edilmedikçe, normalde bir Devlet Başkanının seçilmesi için geçerli olmadığını yinelemiştir - Mahkeme bugüne kadar hiçbir davada böyle bir tespitte bulunmamıştır.

Mahkeme, Romanya Anayasası'nın kuvvetler ayrılığını düzenleyen 61. maddesinin 1. fıkrasının, Parlamento'nun ülkedeki tek yasama makamı olduğunu öngördüğünü kaydetmiştir. Ayrıca, Mahkeme ulusal hukuk hükümlerinden, Romanya Cumhurbaşkanı'nın, sınırlı bir ölçüde yasama organı ile kurumsal bir etkileşim olarak yorumlanabilecek, ancak yasama organının bir parçası olmayan birkaç yetkiyle donatıldığını gözlemlemiştir. Mahkeme'ye göre, Başkan'ın yetkisi, Parlamento'nun yasama yetkisine ek bir yetkidir - Parlamento tarafından kabul edilen yasaları imzalamak ve geçici olarak yayımlanmasını geciktirmek gibi, ancak kesinlikle sınırlı koşullar altında - ve yasa yapma eylemine ilişkin bir yetki değildir. Bu durum, tıpkı çoğu Avrupa demokrasilerinde olduğu gibi, kurumlar arası "denge ve denetleme" sisteminin gerekli olduğu ve kesinlikle bu sistemle sınırlı olduğu şeklinde yorumlanmalıdır.

Başkanlık makamının, Sözleşme'ye Ek 1 Numaralı Protokol'ün 3. maddesi anlamında, Romanya'nın "yasama organı" nın bir parçası olduğuna dair hiçbir belirti bulamadığından,

Mahkeme, başvurunun bu kısmını Sözleşme hükümleriyle *ratione materiae* uyumsuz olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

### **Madde 6 ve 13**

Bu davadaki hak - seçilme hakkı - siyasi bir haktır ve 6. maddede belirtildiği üzere “medeni haklar ve yükümlülükler” veya herhangi bir “suç isnadının” belirlenmesi ile ilgili değildir. Dolayısıyla söz konusu madde bu davada uygulanamaz.

Dolayısıyla Bay Georgescu'nun 13. madde kapsamında “tartışılabilir bir talebi” olmadığından, Mahkeme başvurunun bu kısmını da aynı gerekçeyle reddetmiştir.

### **Madde 10 ve 11**

Mahkeme, Bay Georgescu'nun seçim sürecine “siyasi müdahale” iddiasını destekleyecek herhangi bir olgusal veya hukuki argüman sunmadığını tespit etmiştir. Bu nedenle Mahkeme, açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle başvurunun bu kısmını reddetmiştir.

*Karar sadece İngilizce dilinde mevcuttur.*

**Çeviren: Av. Kamil Tayyip ÖZKAN (53553)**