



T.C.
ADALET BAKANLIğI
İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı

AVRUPA İNSAN HAKLARI
MAHKEMESİ KARARLARI BÜLTENİ

(Seçme Kararlar)

Aralık - 2022

Sayı 19

İçindekiler

YAŞAM HAKKI.....	1
ÖZGÜRLÜK VE GÜVENLİK HAKKI	7
ADİL YARGILANMA HAKKI	10
ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI	17
DÜŞÜNCE, VİCDAN VE DİN ÖZGÜRLÜĞÜ HAKKI.....	21
İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ HAKKI.....	24
AYRIMCILIK YASAĞI.....	29
MÜLKİYET HAKKI	32
AYRIMCILIĞIN GENEL OLARAK YASAKLANMASI	36

1

YAŞAM HAKKI

1. *Şengül ve Diğerleri/Türkiye*¹ Kararı

Öz: *Başvuru, birinci başvuranın eşi ve geri kalan başvuranların babası olan Abdülmecit Şengül'ün kaçırılması ve akabinde öldürülmesine ilişkindir.*

Başvuranların yakını 8 Temmuz 1997 tarihinde Siirt'in Kurtalan ilçesinde kaybolmuş, akabinde olayla ilgili soruşturma başlatılmıştır. Abdülmecit Şengül 13 Temmuz 1997'de ölü bulunmuş, ceset üzerinde ölü muayenesi ve otopsi işlemleri yapılmıştır. Cumhuriyet savcısı soruşturma kapsamında çok sayıda tanık ve şüpheli dinlemiş, başvuranların yakınının, bir aile kan davasının sonucu olarak kaçırıldığı ve öldürüldüğü sonucuna varmış ancak cinayetin faillerini tespit edememiştir. Bu nedenle 22 Mart 2001 tarihinde daimi arama emri kararı vermiştir.

5 Ocak 2006 tarihinde, 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılansması Hakkında Kanun'a dayanarak, başvuranlar, avukatları aracılığıyla, Batman Valiliği Zarar Tespit ve Tazminat Komisyonu'na ("Komisyon"), yakınlarının ölümü nedeniyle uğradıklarını düşündükleri zararın tazmini için başvuruda bulunmuşlardır. Komisyon, tazminat talebini Kanun kapsamı dışında olduğu gerekçesiyle reddetmiştir. Başvuranlar tarafından ret kararının iptali için başvuru ilk derece ve temyiz idare mahkemeleri, 5233 sayılı Kanun'un terör eylemleri veya terörle mücadele tedbirlerinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin olduğunu ve mevcut davadaki cinayetin bu Kanun kapsamına girmediğini belirtmişlerdir.

Başvuranlar daha sonra Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunarak, özellikle idare mahkemelerinin tazminat taleplerini reddetmesi ile Komisyon ve idare mahkemeleri önündeki yargılamanın uzunluğu nedeniyle adil yargılanma gerekliliklerinin göz ardı edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Anayasa Mahkemesi 31 Mart 2016 tarihinde, başvuranların yargılama süresinin uzunluğuna ilişkin şikâyetlerini kabul etmiş, diğer iddiaları açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur.

Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM veya Mahkeme) önünde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (Sözleşme) 2, 6 ve 13. maddelerine dayanmakta ve özellikle de kaçırma ve öldürme olayı ile ilgili herhangi etkili bir soruşturma yapılmadığını iddia etmektedirler.

¹ *Hakime Şengül ve diğerleri/Türkiye Kararı*, No. 61016/16, 8 Kasım 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221755>

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, başvuranların Sözleşme'nin 2. maddesi bağlamındaki şikâyetlerine ilişkin olarak; bir avukat tarafından temsil edilen ve mevcut davadaki ceza soruşturmasının etkili olmadığını iddia eden başvuranların, davanın koşullarına göre, Cumhuriyet Savcılığı'nın daimi arama kararını verdiği tarihten itibaren altı aylık süre içerisinde Mahkeme'ye şikâyette bulunmaları gerektiğini; ancak süresinde başvuramaları nedeniyle başvurunun bu kısmının 6 aylık süre koşuluna uyulmaması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varmıştır.

Sözleşme'nin 6. ve 13. maddeleri açısından incelenen Anayasa Mahkemesi önündeki yargılamanın etkililiği ve adilliği şikâyetiyle ilgili olarak ise; Mahkeme, ceza soruşturmasının hiçbir zaman Abdülmecit Şengül'ün ölümü ile terör eylemi arasında bir bağlantı kurmadığını; Anayasa Mahkemesi'nin değerlendirmesinde keyfi ya da açıkça makul olmayan hiçbir şey bulunmadığını kaydetmiştir. Mahkeme anılan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

2. *Akgün ve Diğerleri/Türkiye*² Kararı

Öz: *Başvuranlar bireysel başvurularında yakınları olan Ali Demir'in (başvuran Şevkiye Akgün'ün erkek kardeşi ve başvuranlar Mehmet ve Nesrin Demir'in de oğludur) polis tarafından aşırı güç uygulanması sonucunda öldüğünü iddia etmiş ve soruşturmanın yürütülme şeklinden şikâyet etmişlerdir.*

Başvuranın, 22 Ekim 2005 tarihinde sabah saat 4.00'a doğru, bir restoranda nitelikli hırsızlık girişiminde bulunduğu polise ihbar edilmiştir. Polis aynı tarihte, saat 5.40 civarında, Ali Demir'in ve diğer dört kişinin içerisinde bulunduğu araca dur ihtarında bulunmuştur. Aracın sürücüsü ihtara uymamış ve kaçmak için aracı polis memurlarının üzerine sürmüş, şiddetli bir şekilde polis aracına çarpmıştır. Bu esnada araç içerisinde bulunan bir kişi polis memurlarına doğru altı el ateş etmiştir. Polisin uyarısına ve ihtar ateşine rağmen kaçmaya devam etmesi üzerine polis memurları araca doğru ateş etmiş ve aracın arka koltuğunda oturan Ali Demir ağır yaralanmış ve kurtarılamayarak hayatını kaybetmiştir. Ali Demir'in cesedi üzerinde otopsi işlemi yapılmış, tanık beyanları alınmış, kazanın koşullarının açıklandığı bir rapor da düzenlenmiştir. Cumhuriyet savcısı bu olayda polisin rolünü dikkate alarak kriminal araştırmaların Jandarma Kriminal Laboratuvarı tarafından yürütülmesine karar vermiştir. Olaya karışan polis memurları hakkında ceza soruşturması ve Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde yargılama yapılmıştır.

² *Şevkiye Akgün ve diğerleri/Türkiye* Kararı, No. 57165/17, 8 Kasım 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221756>

Adli makamlar, durumun mutlak suretle güç kullanımını gerekli kıldığı ve olayın koşullarına göre bu kullanımın orantılı olduğu kanaatine varmıştır.

Başvuranlar Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Anayasa Mahkemesi özellikle, başvuruların Ağır Ceza Mahkemesi ve Yargıtay önünde görülen davaya etkin şekilde katılmalarını sağlamak için soruşturmada elde edilen bilgilere erişim hakkından yeterince faydalanabildiklerini kaydetmiş ve Cumhuriyet savcılığı tarafından yürütülen soruşturmaların ve ceza mahkemeleri önünde görülen davanın, bağımsız ve tarafsız olduğu sonucuna varmıştır. Anayasa Mahkemesi, ceza davasının özellikle Yargıtay önünde yeterince ivedilikle görülmediğini bu durumun yaşam hakkını koruyan Anayasa hükmünü ihlal edecek nitelikte olduğunu eklemiştir. Anayasa Mahkemesi başvurulara 30.000 TL (olayın meydana geldiği tarihte yaklaşık 10.000 Euro) manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

Başvuranlar, AİHM önünde yakınlarının ölümünün polis tarafından aşırı güç uygulanmasından kaynaklandığını iddia etmekte ve bu olaya ilişkin soruşturmanın yürütülme şeklinden şikâyet etmektedirler.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, başvuruların şikâyetini Sözleşme'nin 2. maddesinin esas yönü açısından inceleyerek, dosyada yer alan unsurlar ışığında, öncelikle Ali Demir'in kolluk kuvvetleri tarafından kasten öldürüldüğünün her türlü makul şüphenin ötesinde kanıtlanmadığı kanaatine varmıştır.

Başvuranların, Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönüne ilişkin şikâyetleriyle ilgili olarak, bir kimsenin ölümüne yol açan güç kullanımını durumunda etkili bir resmi soruşturma yürütme gerekliliğine ilişkin genel ilkelerin, diğer kararlar arasında Kalkan davasında verilen kararda (Kalkan/Türkiye, no. 3 7 1 5 8/09, § 62, 10 Mayıs 2016 ve Bektaş ve Ozalp/Türkiye, no. 10036/03, § 57,20 Nisan 2010) özetlendiğini belirten AİHM, soruşturmaların özellikle derin, tarafsız ve dikkatli şekilde yürütülmesi gerektiğini belirtmiştir. Kararda, soruşturmanın etkili olması, makul ivedilik ve özen içerisinde yürütülmesi ve mağdur yakınlarının da sürece dâhil edilmesi gerektiğinin altını çizen AİHM mevcut davada, davanın koşullarının tamamının Anayasa Mahkemesinin sıkı denetimine tabi tutulduğunu, yürütülen ceza soruşturmasının yeterince derin ve bağımsız şekilde yürütüldüğünü ve başvuruların, menfaatlerinin korunabilmesi ve haklarının kullanılabilmesi için yeterli derecede yargılamaya dâhil edildiğini dikkate alarak, somut olayda, durumun güç kullanımını mutlak suretle gerekli kıldığı ve bu türden bir güç kullanımının davanın koşullarında aşırı veya haksız olarak nitelendirilemeyeceği kanaatine varan ulusal mahkemelerin vardıkları sonuçları sorgulamamıştır.

Mahkeme, daha özel bağlamda ceza davasının görülme hızına ilişkin olarak, Anayasa Mahkemesinin bu davanın ivedilikle görülmediğini kabul ettiğine ve başvuranlara, manevi zarar karşılığında bir miktar ödenmesine hükmettiğine dikkat çekmiş ve sonuç olarak başvurunun, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi ve 4. fıkrası uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

3. *Keremoğlu ve Diğerleri/Türkiye*³ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranların babasının kaybolmasına ve sonrasında gelişen olaylara ilişkindir. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edildiğinden şikâyet etmekle birlikte özellikle yerel mercilerin babalarının hayatını koruyamadığını ve yargı mercilerinin şikâyetlerini incelemediğini iddia etmektedir.*

Başvuranların babası Kadir Keremoğlu, 15 Nisan 1995 tarihinde Van ilinde kaybolmuş ve kendisinden bir daha haber alınamamıştır. Başvuranların Emniyete müracaatı ile derhal soruşturma başlatılmıştır. Başvuranlar, daha önceden husumetlerinin olduğu, Yeşil kod adlı kişi ile çalışan A.K.'nin adamlarının babalarını fidye ve intikam için kaçırdıklarını iddia etmişlerdir. A.K. başvuranlardan daha önce fidye istediği için hakkında açılan davada tutuklu yargılanarak hapis cezasına mâhkum edilmiştir ve olay tarihinde cezaevindedir. Kadir Keremoğlu'nu kaçıran kişilerin kimlikleri tespit edilememiş ve kayıp şahsa ulaşılamamıştır. Başvuranlar, babalarının kaçırılmasından önce ailelerine yönelik tehditlerden haberdar olduklarını söylemişler ancak bu tehditleri yetkili makamlara bildirmemişlerdir.

2 Nisan 1996 tarihinde Savcılığın daimi arama kararı Emniyet'e gönderilmiş ancak 1998 tarihine kadar soruşturma aktif bir şekilde sürdürülmüştür. 1998- 2009 yılları arasında, Savcılık ile Emniyet arasındaki rutin daimi arama yazışmaları dışında esaslı bir işlem yapılmamıştır. 2009 yılında soruşturma tekrar canlanmış ancak aradan uzun zaman geçmesi neticesinde sonuca ulaştıracak bir delil elde edilememiş; 24 Ekim 2017 tarihinde, 20 yıllık zamanaşımı süresinin 15 Nisan 2015 tarihinde dolduğu gerekçesiyle kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiştir.

Başvuranların Hakkâri Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığı (Komisyon)'na yaptıkları başvuru, olayın terörle ilgili olmadığı, tehdit ve şantajla haraç alma olayı olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir. Bunun üzerine açılan davada İdare Mahkemesi, başvuranların babasının kaçırılması olayının hukuken kabul edilebilir somut

³ *Senar KEREMOĞLU ve diğerleri/Türkiye Kararı*, No. 10096/17, 22 Kasım 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221918>

bilgi ve belgelerle terör olayları sonucunda meydana geldiğinin açıklığa kavuşturulamadığı sonucuna ulaştığından davayı reddetmiş ve bu karar Danıştay tarafından onanmıştır.

Danıştay kararının üzerine başvurular AYM'ye bireysel başvuruda bulunmuşlardır. AYM, başvurunun kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğunu ve kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların bireysel başvuruda incelenemeyeceğini belirterek 30 Eylül 2016 tarihli kararında başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. Bunun üzerine başvurular 26 Aralık 2016 tarihinde AİHM'e başvurmuşlardır.

Başvuranlar Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edildiğinden şikâyet etmekle birlikte özellikle yerel mercilerin babalarının hayatını koruyamadığını ve yargı mercilerinin şikâyetlerini incelemediğini iddia etmektedir.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, Kadir Keremoğlu'nun 14 Nisan 1995 tarihinde kaybolduğunu ve başvuruların 26 Aralık 2016 tarihinde, yani yakınlarının kaybolmasından yirmi bir yıldan fazla bir süre sonra yaptıklarını, başvuruların meseleyi Mahkeme önüne getirmekte gecikmelerini haklı çıkarabilecek özel koşulların varlığını hiçbir şekilde göstermediklerini kaydetmiş; başvurunun bu kısmının altı aylık başvuru süresine uyulmaması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Başvuranlar tarafından Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında dile getirilen ve Mahkeme tarafından Sözleşme'nin 2. ve 13. maddeleri kapsamında incelenen, Anayasa Mahkemesi önündeki yargılamanın etkililiği ve yüksek mahkeme tarafından benimsenen çözümün adil olmadığı iddiasına ilişkin olarak Mahkeme, öncelikle Anayasa Mahkemesinin incelemesinin yaşam hakkının ihlaline değil, yalnızca yargılamanın adil olup olmadığına dayandığını, bu yaklaşımın başvuruların Sözleşme'nin 13. maddesi anlamında etkili başvuru hakkını etkilemediğini belirtmiştir. Başvuranların Sözleşme'nin 6. maddesi altında ileri sürdüğü şikâyetler açısından Mahkeme, davanın koşullarında Anayasa Mahkemesi tarafından benimsenen çözümün keyfi olmadığını, bu nedenle başvuruların şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu kaydetmiştir.

2

ÖZGÜRLÜK VE GÜVENLİK HAKKI

4. *Bjerg v. Danimarka*⁴ Kararı

Öz: *Başvuru, tehdit ve tanıkları etkileme suçları sebebi ile hakkında bir psikiyatri koğuşunda tedavi kararı verilen başvuranın tahliyesinden sonra, koğuşa yeniden yatırılmasını emreden karar nedeniyle Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.*

Başvuran 21 Kasım 2013 tarihinde tehdit suçundan ve tanıkları etkilemeye çalışmaktan suçlu bulunmuştur. Yerel mahkeme başvuranın akli durumunun Ceza Kanunu'nun 69. maddesi kapsamına girdiğini tespit ederek, psikiyatri koğuşunda tedavi altına alınmasına karar vermiştir.

Başvuran, 17 Aralık 2013 tarihinde psikiyatri servisine yatırılmış ve 3 Ocak 2014 tarihinde taburcu edilmiştir. Akabinde, kalışına ilişkin “koordinasyon planı” hazırlanan bir kuruma yerleşmiştir.

Başvuran, tedavi hükmünde belirtilen şartlara uygun olarak, birçok kez yeniden psikiyatri servisine yatırılmıştır. Başvuran, geri kabul kararlarının hukuka uygunluğunun yargısal denetimden geçirilmesini talep etmiştir. Başvurana göre kurumdan izinsiz ayrılması da dâhil olmak üzere koordinasyon planına uymadığı için yalnızca bir ceza olarak yeniden kabul edilmiştir.

Savcılık ise ya davanın düşürülmesi ya da alternatif olarak başvuranın kuruma geri kabul kararlarının onaylanması talebi ile Bölge Mahkemesi'ne başvurmuştur. 23 Ekim 2018 tarihinde Bölge Mahkemesi, davanın esastan görülmesine karar vermiş ve başvuranın yeniden yatışını onaylamıştır. 4 Nisan 2019'da Batı Danimarka Yüksek Mahkemesi tarafından karar onaylanmıştır. Davanın Yargıtay'a taşınması üzerine, Yargıtay, Savcılığın davanın düşmesi talebini kabul etmiştir. Bu arada Yüksek Mahkeme, 9 Ocak 2020 tarihinde başvuranın talebi üzerine, psikiyatrik tedavi cezasının infazı için gerekli koşulların artık bulunmadığını tespit ederek cezayı kaldırmıştır. Başvuran, bir psikiyatri koğuşunda tedavi görmekte olan hükümlü bir kişi olarak, koğuşa yeniden yatırılmasını emreden ve 21 Kasım 2013 tarihinde bir psikiyatri koğuşunda gördüğü tedavi cezasına dayanan üç özel kararın Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi uyarınca hukuka uygunluğunu tespit edebilecek yargı denetiminin olmadığından şikâyet etmektedir.

⁴ *Bjerg/Danimarka* Kararı, No. 11227/21, 13 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221506>

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin, tutuklu kişilerin tutukluluklarının hukuka uygunluğuna itiraz etmek için dava açma hakkını güvence altına alırken, aynı zamanda tutukluluğun hukuka uygunluğuna ilişkin hızlı bir karar verme ve eğer hukuka aykırı ise tutuklamanın sona erdirilmesine karar verme hakkını da garanti altına aldığını hatırlatmıştır.

Mahkeme, ceza yargılamasında mahkûm edilen bir kişinin bir psikiyatri koğuşunda tedaviye mahkûm edildiği ve Cezaevleri Dairesi ile işbirliği içinde koğuşun talebi üzerine taburcu edilme ve yeniden kabul edilme olasılığı olan belirli bir özgürlükten yoksun bırakma biçimine dikkat çekmiştir. Mahkeme, bu tür bir özgürlükten yoksun bırakmanın, kişinin hızla değişebilen zihinsel durumuna bağlı olduğundan, adli denetimin örgütlenme biçimine ilişkin olarak belirli bir esneklik gerektirdiğini açıklamıştır.

Sonuç olarak Mahkeme, en son karardan sonra her altı ayda bir, Ceza Kanunu'nun 72(2) maddesi ile güvence altına alınan tedbirin adli olarak denetlenmesi olasılığının yeterli olduğuna ve Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

3

ADİL
YARGILANMA
HAKKI

5. *Bakoyanni/Yunanistan*⁵ Kararı

Öz: *Başvuru, Yunan Parlamentosunun, cezai bir soruşturmaya yönelik olarak bir bakan hakkında talep edilen dokunulmazlığın kaldırılması talebini reddetmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.*

Başvuran Yunanistan milletvekilidir. Cumhurbaşkanlığı yemin töreni için Türkiye tarafından yapılan daveti kabul etmesi üzerine Yunanistan Savunma Bakanı olan P.K, twitter üzerinden başvuran hakkında “*İki subay rehin tutulurken Dora Christoforakou-Marinaki (başvuran) sultana saygılarını sunmaya gitti*” ve “*Türk eroini ödüyor... UYAN!!!*” şeklinde ifadelerde bulunmuştur.

Başvuran bu ifadelerin hakaret içermesi nedeniyle suç duyurusunda bulunarak manevi tazminat ile mâhkumiyet kararı çıkması durumunda bu kararın gazetede yayımlanması talebinde bulunmuştur. Savcılık, anılan ifadelerin bir milletvekiline ait olması nedeniyle Yunan parlamentosundan soruşturma izni talep etmiştir. Ancak parlamentonun dokunulmazlığın kaldırılması talebini reddetmesi nedeniyle P.K hakkında cezai soruşturma yapılamamıştır.

Bunun üzerine başvuran, hukuk mahkemesinde dava açarak tazminat ve kararın gazetede yayımlanmasını talep etmiştir. Derece mahkemesi P.K.'nın başvuran hakkındaki yorumlarının, eleştiri sınırlarını aştığını belirterek tazminata hükmetmiş, kararın gazetede yayımlanması talebini ise hukuk davalarında mevzuatta buna izin veren bir düzenleme bulunmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Başvuran, P.K hakkında ceza soruşturması açılmaması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek başvuruda bulunmuştur.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, milletvekili dokunulmazlığının ilke olarak Sözleşme'nin 6/1 maddesinde yer alan mahkemeye erişim hakkına orantısız bir kısıtlama getirdiği anlamına gelmeyeceğini kabul etmektedir. Bununla birlikte mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamanın izlenen meşru amaçla orantılı olduğu konusunda da Mahkemenin ikna olması gerekmektedir.

Mahkeme, başvuranın manevi tazminatla birlikte hem hukuk davası hem de suç duyurusu yoluyla, P.K.'nın mahkûmiyeti halinde kararın bir gazetede yayınlanması için özel bir talepte bulunduğunu not etmektedir.

⁵ *Bakoyanni/Yunanistan* Kararı, No. 31012/19, 20 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221836>

Yunan mevzuatına göre, kararın bir gazetede yayımlanmasına ilişkin talebin hukuk davaları bağlamında elde edilme imkânı bulunmamaktadır. Bu nedenle hukuk davaları, başvurana bu konuda yeterli bir giderim sağlayamamış, itibarına verildiği iddia edilen zararı telafi edememiştir. Böyle bir giderim ancak mağdurun talebi üzerine ceza yargılaması bağlamında mümkündür. Mahkemeye göre P.K. aleyhine cezai takibat başlatılamaması, başvuranın kamuoyu nezdinde itibarının iade edilmesi üzerinde telafisi mümkün olmayan bir etkiye sebebiyet vermektedir.

Bu itibarla Mahkeme, suç duyurusuna konu olan tweet'lerin P.K.'nın milletvekilliği ya da bakanlık görevlerini yerine getirilmesiyle bağlantılı olduğunun söylenemeyeceğini, nitekim hukuk mahkemesinin de bu yönde karar verdiğini, başvuranın itibarına verildiği iddia edilen zararın ancak ceza davası bağlamında telafi edilebileceğini, sonuç olarak P.K.'nın dokunulmazlığının kaldırılmaması nedeniyle cezai takibat yapılamamasının mahkemeye erişim hakkına orantısız bir müdahale oluşturduğuna karar vermiştir.

6. Test - Achats / Belçika⁶ Kararı

Öz: *Başvuru yerel yargılamada davalı olan taraf ile ortaklık kurmuş olmasının, raporun yargılama sonucuna etkisi dikkate alındığında, bilirkişinin tarafsızlığını kuşkuya düşürecek bir neden olduğu ve bu nedenle silahların eşitliği ve çekişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği şikâyetleri hakkındadır.*

Tüketicilerin çıkarlarını savunmak ve temsil etmek, genel olarak insan haklarını korumak ve her türlü ayrımcılıkla mücadele etmek amacıyla kurulan başvuran dernek, belirli sigortalılara karşı ayrımcı uygulamalar yapıldığı iddiasıyla bir sigorta şirketine karşı hukuk davası açmıştır. Dava Brüksel Ticaret Mahkemesi tarafından 2005 yılında kabul edilmiştir. Sigorta şirketinin istinaf talebi üzerine Brüksel İstinaf Mahkemesi 2006 yılında ek bir bilirkişi raporu alınmasına karar vermiştir. Bilirkişi 2008 yılında nihai raporunu mahkemeye sunmuştur. Başvuran dernek, mahkemenin atadığı bilirkişinin tarafsızlığına itiraz etmiştir. Özellikle, davası devam ederken, 2009 yılında karşı taraf ile bilirkişinin başkanlığını yaptığı üniversite enstitüsü arasında bir ortaklık kurulduğunu ileri sürmüştür. 2010 yılında istinaf mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını kaldırmış ve sigorta şirketinin farklı muamelesi için objektif ve makul bir gerekçe olduğunu tespit ederek Test-Achats'ın talebini reddetmiştir. İstinaf mahkemesi kararını

⁶ Test-Achats /Belçika Kararı, No. 77039/12, 13 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221470>

verirken, özellikle Test-Achats tarafından tarafsızlığına itiraz edilen bilirkişi tarafından sunulan ek bilirkişi raporuna dayanmıştır.

Başvuran dernek, AİHM'e başvurmuş ve AİHS'in 6 § 1 maddesine (adil yargılanma hakkı) dayanarak, istinaf mahkemesi tarafından atanan bilirkişinin tarafsızlığına ilişkin şüpheleri nedeniyle silahların eşitliği ilkesinin ve çekişmeli yargı ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Ayrıca, bilirkişinin, bilirkişi raporu sürecinde kendisine yönelttiği bazı sorulara cevap vermediğini öne sürmüştür.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, davalı sigorta şirketi ile bilirkişinin başkanı olduğu enstitü arasında kurulan ortaklığın, bilirkişi raporu sürecinin ve sonuç olarak bir bütün olarak yargılamanın adilliğine ilişkin haklı şüphelere yol açmış olabileceğini değerlendirmiştir. Bu bağlamda AİHM Test-Achats'ın yargılama sırasında bilirkişi raporunun içeriğini ve şeklini eleştirme fırsatı bulduğunu not etmekle birlikte, bilirkişi ile Test-Achats'ın yargılamadaki rakibi arasındaki bağların niteliği, bilirkişi raporunun bu yargılamalar üzerindeki belirleyici etkisi ve Test-Achats'ın raporun hariç tutulması talebinin reddedilmesi göz önüne alındığında, yargılamalarda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Test-Achats, bilirkişinin kendisi tarafından yöneltilen bazı sorulara cevap vermediğini ileri sürmüştür. Bu noktada, istinaf mahkemesi, bilirkişinin Test-Achats tarafından sorulan bazı soruların kendisine verilen görevle ilgisi olmadığı ya da konuyla ilgili olmadığı yönünde cevap verdiğini kaydetmiştir. AİHM kararında soruların bilirkişiye gönderildiğini ve bilirkişinin de bu sorulara neden cevap vermeyi uygun bulmadığına ilişkin bir açıklama yaptığını kaydetmiştir. Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin, ulusal mahkemeleri, ileri sürülen her iddiaya ayrıntılı bir cevap vermekle yükümlü kılmadığına ilişkin içtihadını yineleyen AİHM, bu durumun özellikle, söz konusu hükümlerle doğrudan ilgili olmayan bilirkişiler açısından da geçerli olduğunu kaydederek, çekişmeli yargı ilkesine ilişkin olarak Sözleşme'nin 6§1 maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

7. *Rutar ve Rutar Pazarlama D.O.O. / Slovenya*⁷ Kararı

Öz: *Başvuru, yerel mahkemede yapılan yargılamalar sırasında başvuranların, Avrupa Adalet Divanından bir ön karar alınması yönündeki taleplerinin yerel mahkeme tarafından gerekçe gösterilmeksizin reddedilmiş olmasının Sözleşmenin 6. maddesini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.*

Başvuran, Merkezi Ljubljana, Slovenya'da bulunan başvuru şirkette pazarlama müdürüdür. Mart 2018'de Piyasa Müfettişliği, başvuranlara karşı hafif suç soruşturması ve idari soruşturma başlatmıştır. Bu soruşturmalar, başvuran şirketin belirli reklamları ile ilgilidir. İdari soruşturma, daha sonra başvuran şirketin ticari faaliyetlerini mevzuata uygun hale getirdiği bulgusuna dayanılarak sonlandırılmıştır. Ancak, hafif suç soruşturması devam etmiştir. 20 Temmuz 2018'de Piyasa Müfettişliği başvuranların reklamı yapılan fiyat avantajı ile ilgili yanıltıcı bir ticari uygulamada bulduklarını tespit ederek başvuru şirkete 3.000 Euro (EUR) ve başvurana 300 Euro para cezası vermiştir. Başvuranlar ise Avusturya ve Alman Mahkemelerinin kararlarına atıfta bulunarak adli koruma talebinde bulunmuş ve yerel mahkemeden promosyon fiyatlarının tedarikçiler veya üreticiler tarafından önerilen fiyatlarla karşılaştırılmasının uygun olup olmadığı konusunda Avrupa Adalet Divanı'ndan bir ön karar alınmasını talep etmişlerdir. Başvuranların adli koruma talebi yerel yargısal makamlarca kesin olarak reddedilmiştir.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

AİHM, Sözleşmenin 6 § 1. maddesinin özellikle yürürlükteki kanunun böyle bir redde yalnızca istisnai olarak izin verdiği durumlarda bir ön karar talebini reddeden yerel mahkemelerin bunun için gerekçe göstermeleri gerektiğini belirtmiştir. AİHM, başvuranların taleplerinin ilk bakışta gereksiz olmadığını, ayrıca talebin neden alakasız veya gereksiz olarak değerlendirilmesi gerektiği konusunda Hükümet tarafından ileri sürülen argümanların, AİHS'nin 6 § 1. maddesi uyarınca başvuranlara adil bir duruşma sağlamakla yükümlü olan yerel mahkemenin gerekçesiyle değiştirilemeyeceğini belirtmektedir. AİHM, ilk derece mahkemesi olan ve davayı esasa ilişkin olarak karara bağlayan tek mahkeme olan Nova Gorica Yerel Mahkemesi'nin, başvuranların argümanlarının hiçbirine değinmediğini belirtmektedir. AİHM ayrıca, yerel Mahkemenin, başvuranların Piyasa Müfettişliği önündeki işlemlerde bunu yapmadıkları için gerçekleri tartışacak durumda olmadıkları yönündeki tespitine de dikkat çekmektedir. Bununla birlikte, AİHM, bu gerçeğin, Avrupa Adalet Divanı'ndan bir ön karar

⁷ *Rutar ve Rutar Pazarlama D.O.O. / Slovenya* Kararı, No. 21164/20, 15 Aralık 2022.
<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221639>

alma talebiyle ilgili olan da dahil olmak üzere, başvuranların yasal argümanlarını mutlaka alakasız veya gereksiz hale getirdiği sonucuna varmak için hiçbir temel görmemektedir. AİHM, bu bağlamda, gerekçeli karar hakkının, taraflara dinlendiklerini göstererek Sözleşme'de yer alan bireyi keyfilikten koruyan genel kurala hizmet ettiğini ve Mahkemelerin kararlarını objektif nedenlere dayandırmaya zorladığını vurgulamaktadır. AİHM, yerel Mahkemelerin, ön karar talebinde bulunmayı reddetmesinin gerekçelerini belirtmekle yükümlü olduğunu, ancak ne yerel Mahkemenin ne de Anayasa Mahkemesinin, başvuranların ön karar talebinde bulunulmasına ilişkin taleplerini ve diğer yasal argümanlarını herhangi bir şekilde ele almadıklarını belirtmiş ve bu gerekçelerle Sözleşmenin 6 § 1. maddesinin ihlal edilmiş olduğuna karar vermiştir.

Sonuç olarak AİHM, başvuranların, Avrupa Adalet Divanından bir ön karar alınması yönündeki taleplerinin yerel Mahkeme tarafından gerekçe gösterilmeksizin reddedilmesinin AİHS'nin 6 §1. maddesinde düzenlenmiş bulunan adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir.

8. *Vasaráb ve Paulus / Slovakya*⁸ Kararı

Öz: *Başvuru yerel mahkemelerin, başvuranların mahkûmiyetine neden olan önemli delilleri çürütebilecek tanıkları dinlemeyi reddetmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği şikâyetlerine ilişkindir.*

Başvuranlar, bir silahlı öldürme suçunun faili ve azmettiricisi oldukları gerekçesiyle hapis cezasına mahkûm edilmişlerdir. Yerel mahkemeler, diğer bulguların yanı sıra cinayetin bir sözleşme ve ödeme meselesi yüzünden dolayı işlendiğini tespit etmiştir.

Başvuranlar, savunmalarında mahkûmiyete dayanak delillerin yetersiz olduğu ve hususiyetle maktul ile aralarındaki ilişkiye dair bilgi verebilecek tanıkların dinlenilmesi taleplerinin hukuka aykırı olarak reddedildiğini belirterek temyize gitmişlerdir. Yüksek Mahkeme, yetkili makamların mahkûmiyete ilişkin yeterli delile sahip olduğuna hükmederek ve gerçeklerin ortaya konulduğuna işaret ederek temyiz başvurularını reddetmiştir. Ayrıca, başvuranlar, hukuki ve anayasal şikâyetler haklarını da kullanmışlar ve bunlara ilişkin müteakip itirazları kabul edilemez bulunmuştur. Daha sonra yeni deliller bulunduğunu ileri sürerek

⁸ *Vasaráb ve Paulus/Slovakya* Kararı, No. 28081/19 ve 29664/19, 15 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221525>

davanın yeniden görülmesi için mahkemelere iki kez başvurmuşlar ve bu başvurularda kabul görmemiştir.

Başvuranlar, cinayet işlemek ve azmettirmek suçundan yargılandıklarını, sadece yetkili makamların topladığı delillerle mahkûm olduklarını, kendi lehlerine olabilecek ve yargılamayı ciddi bir biçimde etkileyecek delillerin toplanmadığını, buna dair yaptıkları itirazların gerekçesiz olarak reddedildiği için adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme başvuranların mahkûmiyeti ile doğrudan ilgili olabilecek tanıkların dinlenilmesi taleplerinin reddi için yerel mahkemeler tarafından gösterilen gerekçelerin, davaya özgü herhangi bir unsur olmaksızın, esasen yürürlükteki usul kurallarına atıfta bulunmaktan ibaret kaldığını tespit etmiştir.

Bu nedenle Mahkeme, yerel mahkemelerin, olayların sadece Savcılığın bakış ve hazırlayış şeklini dikkate alarak Savcılık versiyonunu incelediklerini ve başvuranlar tarafından sunulan diğer boyut ve olasılıkları incelemeyi reddettiklerini gözlemlemiştir. Başvuranların, bazı kilit tanıkların suçlanmış olabileceği ve bu nedenle dokunulmazlık karşılığında başvuranları suçlamış olabilecekleri iddiasının da yerel mahkemeler tarafından araştırılmamış veya daha sonra incelenmemiş gibi görüldüğünü kaydetmiştir. Bu nedenlerle sonuç olarak, Mahkeme başvuranların yargılanmasının adil olmadığına karar vermiş ve Sözleşmenin 6/1 ve 3 (d) maddelerindeki hususların ihlal edildiğine karar vermiştir. Son olarak Mahkeme, ihlal tespitinin, başvuranların maruz kaldığı manevi zarar için başlı başına yeterli adil tazmin teşkil ettiğine karar vermiştir. Mahkeme, mevcut davada ihlal tespitinin, başvuranların haksız yere mahkûm edildikleri anlamına gelmediğini de eklemiştir.

4

ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI

9. *Budimir / Hırvatistan*⁹ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranın muayene lisansının iptal edilmesi ve bunun sonucunda beş yıl süre ile yetkili motorlu araç denetmeni olarak çalışamamasından kaynaklanan uyuşmazlıkta, Sözleşme'nin 8. maddesinin uygulanabilir olduğunu tespit ederek, başvuranın sorumluluğu kesin olarak ortaya koyulana kadar lisansının geçici süreliğine askıya alınması gibi bir imkânın verilmemesi ve sonrasında açılan tazminat davasında etkili bir çözüm ortaya konulamaması nedeniyle Sözleşmenin ihlâl edildiği iddialarına ilişkindir.*

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme uyuşmazlığın 8. madde kapsamına girip girmediğini incelerken öncelikle alınan önlemin başvuranın özel hayatına çok ciddi bir etkisinin olup olmadığını incelemiştir. Buna göre, başvurunun lisansını iptal ederek davacının iş akdinin feshedilmesine ve davacının 5 yıl süre ile işini yapamamasına sebep olunmuştur. Başvurana göre, bu durum davacıya maddi olarak epeyce zarar vermiş, sağlığını ve profesyonel ilişkileri de dâhil diğer kişiler ile olan ilişkilerini bozmuştur. Bu nedenle, Mahkemeye göre, başvuranın lisansının iptal edilmesinin başvurucuya çok ciddi sonuçları olmuş, başkaları ile ilişkilerini geliştirme konusunda sosyal ve profesyonel ününü etkilemiştir. Başvuran 20 yıllık iş hayatına son verilmesi sonucu ile karşı karşıya kalmış tüm gelirini kaybetmiştir. Bu durumda Mahkeme uyuşmazlıkta, idare tarafından alınan önlemin başvurana etkisinin büyük olduğunu ve 8. madde kapsamında kaldığı sonucuna varmıştır. İç hukuk yollarının tüketilmediği iddiası açısından yapılan incelemede, başvuranın Anayasa Mahkemesi'nde lisansının hukuka aykırı şekilde iptal edilmesi nedeniyle yirmi yıllık çalışmasının ardından işinden olduğunu, işsiz kalması nedeniyle maaşını ve diğer yan gelirlerini kaybettiğinden geçimini sürdürmesinin oldukça güçleştiğini, yeni bir iş bulamadığını ileri sürdüğü görülmüş; bu nedenle anayasal çalışma hakkının ihlâl edildiği ve sonuçta profesyonel olarak faaliyette bulunmasının engellendiğini iddia etmiştir. Bu nedenle Mahkeme, başvuranın esasta, en azından Anayasa Mahkemesi önünde, iş uyuşmazlıkları yönünden Sözleşmenin 8. maddesinde koruma altına alınmış olan özel hayata ilişkin iddialar ileri sürdüğü sonucuna varmıştır. Sonuç olarak Mahkeme başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir.

Esas açısından yapılan incelemede, Mahkemeye göre bakılan davada 8. madde kapsamında taraf devletin yükümlülüğü, ulusal otoritelerin davacının özel hayatına saygı hakkı ile karayolunda güvenliğin sağlanmasındaki kamu çıkarı arasında adil dengenin gözetilmesini temin etmektir. Yerel hukuk, başvuranın durumu için özel bir düzenleme öngörmemekte, kamu

⁹ *Budimir/Hırvatistan* Kararı, No. 44691/14, 16 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-214012>

gücünün kullanıldığı diğer mesleklerin (polislik gibi) aksine makul bir şüphenin varlığı hâlinde mevzuat yalnızca muayene lisansının iptalini öngörmektedir. Yasada, olaya özgü değerlendirme yapma imkânı olmadığı gibi süreç sonuçlanıncaya kadar lisansı askıya almaya imkân verecek bir düzenleme de bulunmamaktadır. Ayrıca Mahkeme, başvuran tarafından zararın tazmini için açılan davalarda yerel mahkemelerce davacının özel hayatına saygı hakkı ile kamu çıkarı arasında makul dengenin gözetilmediği sonucuna varmıştır.

AIHM sonuç olarak somut olayda Sözleşmenin 8.maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

10. G.T./Yunanistan¹⁰ Kararı

Öz: *Başvuru, cezaevinde hükümlü bulunan başvuran tarafından hastanede yatan annesini ziyaret etmek ve daha sonra cenazesine katılmak için talep edilen izinlerin savcılık tarafından reddedilmesi nedeniyle Sözleşme'nin 8. ve 13. maddelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.*

Hükümlü olan başvuranın, öncelikle hastanede yatmakta olan annesini ziyaret etmek sonrasında ise vefat eden annesinin cenazesine katılmak amacıyla acil cezaevi izni için cezaevi yönetimine yaptığı başvurular, başvuranın refakat altında cezaevi dışında geçireceği sürenin azami yasal süre olan yirmi dört saati aşacağı gerekçesiyle Savcılık tarafından reddedilmiştir.

Benzer şekilde başvuranın, Mahkeme İçtüzüğü'nün 39. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı verilmesi için Mahkeme'ye ilettiği başvurusu da İçtüzüğü'nün 39. maddesi kapsamında olmadığı belirtilerek reddedilmiştir.

Başvuran, yetkililerin, hastanede yatan annesini ziyaret etmek ve daha sonra cenazesine katılmak için acil izin taleplerini reddetmelerinin, Sözleşme'nin 8. maddesi tarafından korunan özel hayat ve aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiğini ve bu ret kararlarına karşı iç hukukta etkili bir hukuk yolu bulunmadığını ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Mahkeme ilk olarak bir mahkûmun hasta bir akrabasını ziyaret etmek veya bir akrabasının cenazesine katılmak için cezaevinden çıkmasına izin verilmemesinin, özel hayat ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkının kullanılmasına müdahale teşkil ettiğini ifade etmiştir.

¹⁰ G. T./Yunanistan Kararı, No. 37830/16, 13 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221475>

Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesinin hasta bir akrabayı ziyaret etmek veya bir cenazeye katılmak için izin verilmesini koşulsuz bir hak olarak güvence altına almadığını, bununla birlikte, bir mahkûmun bir akrabasının cenazesine katılma hakkının ancak zorunlu nedenlerle ve başka bir çözüm bulunamaması halinde reddedilebileceğini belirtmiştir. Bu tespitler ışığında Mahkeme, yerel makamların kararlarını bireysel koşulların ayrıntılı bir incelemesine dayandırmadıkları ve söz konusu menfaatleri, yani bir yandan başvuranın özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkını, diğer yandan da düzensizliği ve suçu önleme ihtiyacını tartmadıkları sonucuna varmıştır. Bu koşullar altında Mahkeme, şikâyet edilen müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" olduğunun yerel makamlar tarafından ortaya konulmadığını ifade etmiştir. Bu kapsamda Mahkeme, iç hukukta başvuranın izin talebinin reddine dair kararlara itiraz edebileceği ve bu kararların 8. madde açısından incelenmesini sağlayabileceği herhangi bir hukuk yolunun öngörülmediği sonucuna varmış ve Sözleşme'nin 8. maddesiyle bağlantılı olarak 13. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

5

DÜŞÜNCE, VİCDAN VE DİN ÖZGÜRLÜĞÜ HAKKI

11. *Tonchev ve Diğerleri/ Bulgaristan*¹¹ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuran dernek ve papazların mensubu olduğu Evanjelik tarikatı hakkında bir belediye tarafından aşağılayıcı ve düşmanca ifadeler içeren bilgilerin okullara dağıtılmasının din ve vicdan hürriyetini ihlal ettiği şikâyetleriyle ilgilidir.*

2008 yılında Bourgas Belediyesi, Başkan yardımcısı imzasıyla, küçüklerin anti-sosyal davranışlarıyla mücadele için başvuranların mensubu olduğu Evanjelizm de dâhil olmak üzere belirli dini akımları, "*Bulgar mevzuatına, vatandaşlık haklarına ve kamu düzenine aykırı*" olarak nitelendiren bir genelge dağıtmıştır. Buna göre, Belediye anılan akımları, toplantılarının katılımcılarını "*psikolojik rahatsızlıklara maruz bırakan*", "*tehlikeli dini mezhepler*" olarak nitelendirmiş ve vatandaşları bu tür akımlara karşı dikkatli olmaya çağırmıştır.

Daha sonra, Belediye basın servisi, "*Paskalya tatili vesilesiyle dini misyonerlerin yeniden faaliyete geçmesi konusunda belediye başkanından teyakkuz çağrısı*" başlıklı bir basın açıklaması yaparak genelge içeriğini basılı veya çevrimiçi makaleler yoluyla tekrarlamıştır. Bu bağlamda, pek çok okul Belediyeye, öğretmenlerin özel olarak düzenlenen kurs veya toplantılar vesilesiyle öğrencilerine bu bilgileri ilettiklerini bildirmiştir. Başvuranların Belediye ve İçişleri Bakanlığı aleyhine İdare Mahkemesi ve Ayrımcılığa Karşı Koruma Komisyonu nezdinde açtıkları davalar ise başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Başvuranlar, Sözleşme'nin 9. ve 14. maddelerine dayanarak, din ve vicdan hürriyeti ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Davayı din ve vicdan hürriyeti yönünden değerlendiren AİHM, başvuru konusu olay nedeniyle, başvuranların dinlerini ibadet veya uygulamaları yoluyla açıklama haklarının doğrudan kısıtlanmadığını ancak gerek tüzel kişi gerekse papaz olan başvuranların, bu uygulamadan etkilendiklerini iddia edebileceklerini belirtmektedir. Bu kapsamda AİHM, başvuru konusu olayda başvuranların, din ve vicdan hürriyetine müdahale olduğunu saptamış ve Bulgar Hükûmetinin aksi yöndeki savunması ile başvuranların mağdur statüsünün olmadığına dair itirazını reddetmiştir.

¹¹ *Tonchev/Bulgaristan* Kararı, No. 56862/15, 13 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221473>

Diğer taraftan Mahkeme, kamu makamlarının dini toplulukların temsilcileri veya üyeleri hakkında eleştirel değerlendirmeler yapabileceğine ancak bu tür beyanların ilk olarak, kamu düzeni veya başkalarının çıkarları için risk oluşturması muhtemel somut eylemlere ilişkin kanıtlarla desteklenmesi gerektiğine işaret etmiştir. Yine AİHM'e göre, bu tür beyanlar davanın koşullarıyla orantılı olmalı ve bu beyanlarla söz konusu inançların meşruiyetinin sorgulanmasından kaçınılmalıdır.

Somut olayda da Mahkeme, öğrencileri belirli dini gruplar tarafından işlenmesi muhtemel suiistimallere karşı uyarma amacı meşru görülse dahi, başvuru konusu ifadelerin bu amaçla kullanılmasının gerekli olduğuna ikna olmadığını belirtmektedir. Bu kapsamda, başvuru konusu yerel yargılamaların, başvuranların şikâyetleri bakımından uygun bir tazmin sağlamadığı ve davalı Devletin kendisine tanınan takdir payını aşarak, başvuranların din hürriyetine orantısız bir şekilde müdahale ettiği gerekçesiyle Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

6

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ HAKKI

12. *Erol ve Diğerleri/Türkiye*¹² Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranların 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 28. maddesinin 1. fıkrasını ihlal etmeleri, suçu ve suçluları övmeleri ve güvenlik güçlerine direnmeleri nedeniyle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıyla birlikte cezaya mahkûm edilmeleri ile ilgilidir.*

21 Mart 2007 tarihinde, Nevruz bayramı nedeniyle İstanbul Valiliği'nin izniyle düzenlenen bir toplantıya katılan başvuranlar, polis tarafından yakalanmışlardır ve ilgililerin ifadeleri alınmıştır. Karakoldaki sorguları sırasında başvuranlar, toplanma yerinden ayrılırken kendilerini göstericilerin arasında tesadüfen bulduklarını ifade etmişlerdir. Başvuranlar, polis memurlarına taş attıklarını, slogan attıklarını ve PKK lehine pankartlar açtıklarını reddetmişlerdir.

Cumhuriyet Savcısı, 22 Mart 2007 tarihinde, karakoldaki sorguları sırasında verdikleri ifadeleri tekrarlayan başvuranları dinlemiştir. Aynı gün, Sulh Ceza Mahkemesi başvuranların tutuklanmasına karar vermiştir. Cumhuriyet Başsavcılığı, 23 Mart 2007 tarihinde, Bakırköy Asliye Ceza Mahkemesi nezdinde, başvuranların yasadışı bir toplantıya katılmaları, suç ve suçluları övmeleri ve güvenlik güçlerine karşı direnmeleri nedeniyle mahkûm edilmelerini talep etmiştir.

Zeytinburnu Asliye Ceza Mahkemesi, 26 Haziran 2007 tarihinde, başvuranların tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmalarına karar vermiştir. Duruşmalarda Bakırköy Asliye Ceza Mahkemesi, başvuranlar tarafından ileri sürülen tanıkları, başvuranları yakalayan polis memurlarını ve taş atılarak yaralanan polis memuru V.Ç.yi dinlemiştir. Bu polis memurları, yakalama tutanağında belirtilen olayların gerçekleştiği koşulları onaylamışlardır. Bakırköy Asliye Ceza Mahkemesi, 8 Aralık 2011 tarihinde, başvuranları, güvenlik güçlerine mukavemet ve yasadışı bir gösteriye katılmaları nedeniyle bir yıl sekiz ay hapis cezasına mahkûm etmiştir. Ayrıca söz konusu mahkeme, suçu ve suçluları övdükleri gerekçesiyle başvuranların her birine 100 Türk lirası (olayların meydana geldiği tarihte yaklaşık 40 Avro) para cezası vermiştir. Bununla birlikte mahkeme, mahkûmiyet kararına ilişkin bütün suçlar hakkında, beş yıl süreyle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, 29 Şubat 2012 tarihinde başvuran vekillerinin karara karşı yaptıkları itirazları reddetmiştir.

Başvuranlar, dava koşullarının Sözleşme'nin 10 ve 11. maddelerinin ihlaline neden olduğunu ileri sürmüşlerdir. Başvuranlar ayrıca, Sözleşme'nin 13. maddesi açısından,

¹² *Nasır Erol ve diğerleri/Türkiye Kararı*, No. 68061/12, 22 Kasım 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221917>

Sözleşme'nin 10 ve 11. maddeleri bağlamındaki şikâyetlerini ileri sürebilmelerine imkân verecek etkili bir hukuk yoluna sahip olmadıklarından şikâyet etmektedirler.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, mevcut davada ortaya çıkan esas hukuki sorunun yalnızca Sözleşme'nin 11. maddesinin alanına girdiği kanaatine varmaktadır.

Mahkeme Nevruz kutlamaları nedeniyle düzenlenen toplantının ardından, aralarında başvuranların da bulunduğu yaklaşık 250 kişilik bir grubun sakince dağılmadığını ve güvenlik güçlerine şiddetli bir şekilde saldırdığını tespit etmiştir. Dolayısıyla Mahkemeye göre bu gösterici grubu şiddet eylemleri işlemiş ve kamu düzenini bozma tehdidi oluşturmuştur. Polis memurlarına taş atılması suretiyle şiddet eylemi gerçekleştiğini belirten Mahkeme bu bağlamda, sadece polis memurunun hafif yaralanmasına ve kamu malına herhangi bir zarar verilmediği anlaşılmasına rağmen, göstericiler tarafından atılan taşların silah olarak değerlendirilebileceğini tespit etmektedir.

Öte yandan Mahkeme, başvuranların, kendilerinin güvenlik güçlerine taş atmadıklarını, slogan atmadıklarını veya hiç afiş sallamadıklarını iddia etmelerine rağmen dosyadaki belgelerden, başvuranların Nevruz kutlamalarının sonunda, müdahale ettikleri sırada güvenlik güçlerine karşı şiddet eylemleri işleyen grup arasında bulduklarına dikkat çekmektedir.

Mahkeme, bu grubun güvenlik güçlerine karşı işlediği şiddet eylemlerinin kamusal ve siyasi tartışma sınırlarını açıkça aştığını ifade etmiştir. Mahkeme bu bağlamda, yerleşik içtihadına göre, Devletlerin, ülkedeki hukuk ve kamu düzenini korumak için yetkili makamların başvurabilecekleri makul ve uygun tedbirlerin seçiminde belirli bir takdir yetkisine sahip olduklarını hatırlatmaktadır.

Bu koşullarda Mahkeme, başvuranlara yönelik alınan tedbirlerin makul bir şekilde “zorunlu bir sosyal ihtiyacı” karşıladığı kanaatindedir. Ayrıca Mahkemenin kanaatine göre, yerel mahkemeler kararlarını olay ve olguların kabul edilebilir bir değerlendirmesine ve ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırmışlardır.

Mahkeme, ihtilaf konusu müdahalenin Sözleşme'nin 11. maddesinin 2. fıkrasına uygun olduğu ve başvuranların, tutuklanmaları nedeniyle ceza infaz kurumunda geçirdikleri üç aydan fazla bir süreyi göz önünde bulundurarak, söz konusu müdahalenin, düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi meşru amaçlarıyla orantılı olduğu kanaatine varmaktadır.

AİHM, şikâyetin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi ve 4. fıkrası uyarınca, açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

13. *Zemmour / Fransa*¹³ Kararı

Öz: *Başvuru gazeteci olan başvuranın bir televizyonda İslam ve Müslümanlar hakkında sarf ettiği sözler nedeniyle cezalandırılmasının ifade hürriyetini ihlal ettiği şikâyetlerine ilişkindir.*

Tanınmış bir gazeteci ve politik konularda yazılar yazan bir köşe yazarı olan başvuran, 16 Eylül 2016 tarihinde bir Fransız televizyon yayınına konuk olarak katılarak “*İslam'ın meydan okuması karşısında Fransa*” başlıklı bir giriş bölümü olan kitabı üzerine beyanlarda bulunmuştur. Bu kapsamda başvuran hususiyetle, “*Kıyamet kadar kötü olan şey terörizm değil bilakis cihattır. Cihat da İslamla eş anlamdadır.*”; “*Son 30 yıldır Müslümanların Fransa'yı yangın yerine çeviren istilası ve sömürgeleştirmesi altında yaşıyoruz. Sayısız Fransız mahallesinde İslam'ın ve onla eşdeğer anlamı taşıyan Cihat'ın bir göstergesi olan peçeli genç kadınların olduğunu görüyoruz. Peçeli kadınlar İslam altında olmayan bir bölgenin İslamlaştırılması mücadelesinin bir göstergesidir. Bu da Fransa topraklarının işgali anlamına gelmektedir*” ve “*Ben Müslümanlara İslam ile Fransa arasında seçim yapmaları gerektiğine inanıyorum. Eğer Fransa'da yaşayan Müslümanlar kendilerini Fransız hissediyorsa, Fransa'yı seçmek zorundalar. Ancak dinleri Müslümanlara bu seçimi yapmaya izin vermez. Bu sebeple Müslümanlar dinlerinden sıyrılmalıdır*” şeklindeki ifadelerinin “*bir kişi veya gruba karşı, kökenleri ve belirli bir dine mensup olmaları nedeniyle ayrımcılık, nefret veya şiddete tahrik etme*” suçunu oluşturduğu gerekçesiyle 3.000 Euro adli para cezası ile cezalandırılmıştır.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, başvuranın televizyon programı sırasında yaptığı açıklamalar sebebiyle cezalandırılmasının kanuni bir temele sahip olduğunu ve başkalarının haklarının (somut olayda Müslümanların) haklarının korunması meşru amacına sahip olduğunu kabul etmiştir. Mahkeme daha sonra başvuranın cezalandırılmasının demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı sorusu ile başvurana verilen cezanın izlenen meşru amaçla orantılı olup olmadığını detaylı bir şekilde ele almıştır.

Bu kapsamda Mahkeme demokratik bir toplumda hoşgörüsüzlüğü artıran, nefreti haklılaştıran ve şiddeti destekleyen ifadelerin izlenen meşru amaçla orantılı olduğu sürece cezai yaptırımlarla önlenmesinin gerekli olduğunu vurgulamıştır.

AİHM, başvuranın televizyon programında İslam dini ve Müslümanlar hakkındaki yorumlarının genel olarak Fransız toplumu ile Fransa'da yaşayan Müslümanlar arasında ayrıma

¹³ *Zemmour/Fransa* Kararı, No. 63539/19, 20 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221837>

neden olacak olumsuz ve ayrımcı nitelikte olduğunu belirtmiştir. Başvuranın Müslümanlar hakkında sömürgeci ithamında bulunurken kullandığı saldırgan dilin Fransa'da yükselen radikal inançlar hakkında bir görüş paylaşma olarak nitelendirilemeyeceğini vurgulayan Mahkeme söz konusu ifadelerin ayrımcılık kastıyla söylendiğini kabul etmiştir.

Mahkeme başvuranın açıklamalarını yaptığı televizyon programının yayınlandığı saatin hane halkları tarafından en çok izlenen saatler arasında olduğunu ve bununla birlikte başvuranın gazeteci kimliğini dikkate alarak başvuranın geniş kitleler tarafından takip edilen programdaki açıklamaları sırasında gazetecilerin görev ve sorumluluğu kapsamında açıklamalarının sonuçlarını öngörmesi gerektiğini belirtmiştir. Yine Mahkeme başvuran hakkında verilen cezanın başvuran üzerinde aşırı bir yük oluşturmadığına kanaat getirerek başvuran hakkındaki cezayı izlenen meşru amaçla orantılı bulmuş ve Sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar vermiştir.

7

AYRIMCILIK YASAĞI

14. *Elmazova ve Diğerleri/Kuzey Makedonya*¹⁴ Kararı

Öz: *Başvuru, Manastır ve İştıp şehirlerinde aynı bölgeye ait farklı okullara ve İştıp'te farklı sınıflara yerleştirilen Roman ve Makedon etnik kökene sahip öğrenciler arasında ayrımcılık yapıldığı iddiasıyla ilgilidir.*

Başvuranlar (ebeveynler ve çocukları toplam 83 kişi) Roman kökenli Makedonlardır. Çocuklar, sırasıyla Manastır ve İştıp belediyelerinde devlet tarafından işletilen iki ilkokula, G.S. ve G.D.'ye gitmekte idiler. G.S, devlete ait başka bir ilköğretim okulu olan T.A.'ya 600 metre mesafededir. Başvuranlar, aynı ya da komşu hizmet bölgesinden gelen ve T.A.'ya kaydedilen Makedon etnik kökenli öğrencilerin aksine, kendi bölgeleri Bair'den Roman çocukların G.S.'ye kaydedildiğini iddia etmektedirler. Bu okul, G.S.'den Makedon etnik kökenli öğrencilerin transferine izin vermiş, ancak Roman öğrencilerin transferine izin vermemiştir. Başvuranlar, belediye kararının uygulanmasının 2018/19 akademik yılında G.S.'de Romanların ayrımcılığa uğramasına neden olduğunu iddia etmişlerdir. G.D. ile ilgili olarak, 2017/2018 ve 2018/2019 akademik yıllarında, ikisi karma ve biri sadece Roman olmak üzere üç birinci sınıf vardır.

Başvuranlara göre, 2018-19 akademik yılında Manastırdan gelenlerin seçtikleri komşu okula gitmelerine izin verilmemiş veya belli durumlarda izin verilmiştir. Bu gerçeklik, Roman öğrencilerinin %80'inin bu “çingene okuluna” kayıtlı olduğu bir Roman okulu ve Roman olmayan bir okul olmak üzere iki farklı okulun ortaya çıkmasına yol açmıştır. Başvuranlar, bunun çocukların daha düşük bir eğitim almalarına yol açtığını iddia etmişlerdir. İştıp ile ilgili olarak ise, 2017-19 akademik yıllarında çocuk başvuranların, Roman olmayan okul arkadaşlarından ayrı bir şekilde, yalnızca Romanların bulunduğu sınıflara yerleştirildiği iddia edilmektedir.

Başvuranlar, Anayasa Mahkemesi'ne anayasal şikâyette bulunmuş, ancak, Anayasa Mahkemesi, başvuranlarla ilgili olarak ayrımcılığa yol açacak delil görmediğinden, bu durumun ayrımcılığın bir sonucu olduğunu tespit etmemiş ve bu nedenle şikâyeti reddetmiştir.

¹⁴ *Elmazova ve diğerleri/Kuzey Makedonya* Kararı, 11811/20, 13550/20, 13 Aralık 2022.
<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221503>

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, etnik kökene ilişkin olarak iki okulun öğrenci topluluklarındaki keskin farklılıklara ve Manastır'daki çoğunluğunu Romanların oluşturduğu okuldaki etnik Makedon öğrencilerin ayrılmasına dikkati çekmiştir. Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesi tarafından tespit edildiği üzere, Makedon etnik kökenli öğrenciler arasında önemli bir ayrılma olmuştur. Söz konusu okulun sorunu kabul etmesine rağmen, önerdiği çözümlerin hiçbiri Roman olmayan ebeveynlerin muhalefeti nedeniyle meyvesini verememiş ve böylece sorunlu durum devam etmiştir.

Sonuç olarak Mahkeme devletin herhangi bir ayrımcı niyetinin bulunmamasına rağmen, söz konusu dönemde bu iki okulda çocukların ayrı tutulmasının nesnel bir gerekçesi olmadığı sonucuna varmak zorunda kalmıştır. Bu nedenle, 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesi ile bağlantılı olarak 14. madde ihlal edilmiştir.

8

MÜLKİYET HAKKI

15. *Gherardi Martiri / San Marino*¹⁵ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranın bir banka ve üçüncü kişilerin nezdinde maruz kaldığı organize dolandırıcılıkla bağlantılı olarak mülkiyet hakkı kapsamında devletin pozitif yükümlülüklerine ve hukuk yargılamasının uzun sürmesine ilişkindir.*

Başvuran, bir banka, bankanın bazı çalışanları ve diğer kişiler tarafından dolandırıldığını 2009 yılında fark etmiştir. Banka, denetleme makamının olağanüstü yönetimi altına alınmış ve ardından ilgili şubesi hak ve borçları ile birlikte başka bir bankaya devredilmiştir. Başvuranın 2012 yılındaki dolandırıcılık şikâyeti üzerine ceza soruşturması başlatılmıştır. Soruşturma hâkimi dolandırıcılık suçu için öngörülen üç yıllık yasal sürenin şikâyet tarihinden önce sona ermesi nedeniyle soruşturmaya son vermiştir. İtiraz üzerine soruşturma yeniden açılmış, bununla birlikte soruşturmada gerekli adımlar atılmasına karşın ilk karar onaylanmıştır. Başvuranın; banka, banka çalışanları ile bankayı devralan bankaya karşı açtığı hukuk davası devralan bankanın idari tasfiye sürecine girmesi ve başvuranın tüm davalıları müştereken ve müteselsilen sorumlu olduğunu iddia etmiş olması gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvuranın devralan banka aleyhine açtığı başka bir hukuk davası da devam etmektedir.

Başvuran, devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediğini belirterek mülkiyet hakkının; hukuk yargılamasının çok uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme, üçüncü kişilerin hukuka aykırı eylemlerinin devlete tazminat sorumluluğu yüklememekle birlikte devletin mülkiyet hakkını etkili bir şekilde koruyan hukuki düzenlemeler yapma ve başvuranın ulaşabileceği etkili bir ceza soruşturması ve gerektiğinde kovuşturma yapılmasını da sağlamakla yükümlü olduğunu hatırlatmıştır. Mahkeme, başvuranın ilgili dönemde mevzuatta spesifik bir yetersizlik bulunduğunu belirtmediğinden bir bütün olarak yasal düzenlemeleri değerlendirmeyi gerekli görmemiştir.

Mahkeme, ceza yargılamasının reddedilmesinin tek nedeninin başvuranın zamanaşımı dolduktan sonra şikâyette bulunmuş olması göz önüne alındığında söz konusu soruşturmanın başarılı bir şekilde sonuçlandırılmamasında kamu makamlarının bariz ve ciddi eksiklerin bulunduğu söylemeyeceğini ifade etmiştir. Ayrıca Mahkeme, ulusal hukukta tazminat davası açmak için kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararına gerek olmadığından ilgili kişilere karşı

¹⁵ *Gherardi Martiri/San Marino* Kararı, No. 35511/20, 15 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221637>

tazminat davası açabileceğini belirtmiştir. Mahkeme, başvurucuya açık tüketilmiş veya mevcut ceza ve hukuk davası yollarının devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirdiğini belirtmiştir. Sonuç olarak Mahkeme, başvuranın mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Mahkeme, hukuk yargılamasının yedi yıldır devam etmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

16. Pannon Plakát Kft ve Diğerleri/Macaristan¹⁶ Kararı

Öz: *Yol kenarına yerleştirilen reklam panolarının sürüş güvenliğinin sağlanması amacıyla bir dizi düzenlemeyle yasaklanmasının, uzun zamandır bu tip reklam panolarını işleterek gelir elde eden başvuran şirketlerin mülkiyet haklarını ihlal ettiği iddiasıyla başvuru yapılmıştır.*

Başvuran şirketler, getirilen düzenlemelerle yasaklanana kadar yol kenarlarına yerleştirilen reklam panolarını kiralayan ve bu reklam panolarını işleterek gelir elde eden reklam şirketleridir.

Yol kenarlarına yerleştirilen reklam panoları ile ilgili bir dizi düzenleme yapılmış ve panoların yola ne mesafede yerleştirileceği, büyüklüğü gibi konularda kısıtlamalar getirilmiştir. Son olarak ise ne zaman yapıldıklarına bakılmaksızın yola belli mesafede reklam panosu bulunması yasaklanmış, taşınmazında reklam panosu bulunduranlara para cezası verilmesi ve reklam panolarının sökülmesine yönelik düzenlemeler yapılmıştır.

Bu yasaklamalar nedeniyle başvuru şirketler sahibi oldukları panoları kaldırmak zorunda kalmış, kiraladıkları panoları kullanamadıklarından kira sözleşmelerini sonlandırmak zorunda kaldıkları ve panoları kullanamamaları nedeniyle gelir kaybına uğradıklarını, geçiş sürecinin çok kısa olduğunu ve herhangi tazmin yöntemi sağlanmadığını ileri sürerek mülkiyet hakların ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

Mahkeme kararında, başvuranların yapılan düzenlemeler nedeniyle, sahip oldukları panoların ve kiraladıkları panoların kullanamaz hale geldiğini, kar kaybı yaşadıklarını ve bu durumun şirketlerin ekonomik özgürlüklerine ve sonuç olarak mülkiyet haklarına bir müdahale anlamına geldiğini tespit etmiştir. Mahkeme daha sonra bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük kriterleri yönünden inceleme yapmıştır.

¹⁶ Pannon Plakát Kft/Macaristan Kararı, No. 39859/14, 06 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221253>

AİHM, kanunilik ve meşru amaç açısından yaptığı değerlendirmede sürücülerin dikkatini koruma amacıyla getirilen düzenlemelerin kanunilik ve meşru bir amaç taşıma şartlarını sağladığını değerlendirmiştir.

Mahkeme önlemin orantılı olup olmadığı yönünden yaptığı değerlendirmede ise, ana gelir kaynağı reklam panoları olan şirketlerin uzun zamandır istikrarlı şekilde devam eden düzenlemelere göre faaliyet gösterdiklerini ama özellikle bu ana gelir kaynağı ile ilgili yapılacak değişikliğe uyum sağlama amacıyla verilen geçiş süresinin yeterli olmadığını değerlendirmiştir.

Mahkeme'nin görüşüne göre; Devlete sağlanan geniş takdir marjı ve trafik güvenliğinin önemine rağmen, dava konusu tedbirin kısmen geriye dönük niteliği, beklenmeyen doğası, kısa geçiş süreci ve şirketlere zararı azaltacak herhangi tazmin yolu sağlanmaması hususları, bu ticari faaliyetin başvuranlar için taşıdığı büyük önem dikkate alındığında, şirketlerin bireysel ve aşırı bir yüke katlanmak zorunda kalmalarına neden olmuştur.

Buna göre, AİHM, başvuruda, her ne kadar düzenleme kanunilik ve meşru amaç şartlarını sağlasa da, düzenlemenin kısmen geriye yönelik etki doğurduğuna, herhangi tazmin veya zararı azaltmaya yönelik düzenleme sağlamadığına ve geçiş sürecinin kısılalığına dikkat çekerek, bu yönlerden orantılılık ilkesiyle bağdaşmadığını ve sonuç olarak başvuran şirketlerin mülkiyet haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

9

AYRIMCILIĞIN GENEL OLARAK YASAKLANMASI

17. Moraru ve Marin/ Romanya¹⁷ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranların Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında, kendileriyle aynı görevlerde çalışan erkeklerden farklı yasal muameleye tabi tutulmaları nedeniyle ayrımcılığın genel olarak yasaklanması hakkının ihlal edildiği şikâyetlerine ilişkindir.*

Başvuranlar, Romanya kamu kurumlarında çalışmaktadır. Başvuranlardan Moraru, 2016 yılında kadınlar için zorunlu emeklilik yaşına (olay tarihinde 63'tür) yaklaştığı için, işverene başvurarak erkekler için zorunlu emeklilik yaşı olan 65 yaşına kadar çalışmaya devam etmesine izin verilmesini talep etmiştir. Bu süreçte başvuranın iş sözleşmesi 1 Mart 2017 tarihinde zorunlu emeklilik yaşına ulaştığı gerekçesiyle feshedilmiştir. Başvuranın feshin iptali talebiyle işverene yaptığı itiraz ve bunun üzerine yerel yargısal makamlara yaptığı başvurular da reddedilmiştir.

Mahkeme'nin Değerlendirmesi

AİHM ilk olarak, mevcut davanın başvuranların erkekler için emeklilik yaşından daha düşük olan emeklilik yaşına geldiklerinde istihdamlarının otomatik olarak feshedilmesiyle ilgili olduğunu ve erkeklerden daha erken yaşta emekli olma haklarıyla ilgili olmadığını vurgulamaktadır.

AİHM, mevcut davada başvuranların işverenlerinin kamu kurumları olduğunu, yaptıkları fesih işlemlerinin Sözleşme'ye veya yürürlükteki AB hukukuna nasıl uygun olduğuna dair herhangi bir açıklama yapmadıklarını ve Hükûmetin, başvuranlar tarafından talep edilen önlemin toplum için önemli maliyetlere veya yürürlükteki emeklilik sisteminde sistematik bir değişikliğe yol açacağını iddia etmediğini vurgulamıştır.

Bu bağlamda AİHM, başvuranlara emeklilik yaşlarından sonra ve erkekler için belirlenen emeklilik yaşına ulaşana kadar çalışmaya devam etme seçeneğinin verilmemesinin, objektif olarak haklı veya gerekli olmayan cinsiyete dayalı ayrımcılık teşkil ettiği sonucuna vararak Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ihlal edildiğine karar vermiştir.

¹⁷ *Moraru ve Marin/ Romanya* Kararı, No. 53282/18- 31428/20, 20 Aralık 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221835>



İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı

Milli Müdafaa Cad. No: 8 Bakanlıklar Kızılay/ANKARA

T: 0 (312) 549 59 05 F: 0 (312) 549 59 27

e-mail: inhak@adalet.gov.tr