



T.C.
ADALET BAKANLIĞI
İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
KARARLARI BÜLTENİ

(Seçme Kararlar)

Aralık 2021

İçindekiler

YAŞAM HAKKI.....	1
İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞI.....	4
ADİL YARGILANMA HAKKI	12
ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI	20
İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ.....	28
TOPLANTI VE DERNEK KURMA ÖZGÜRLÜĞÜ	31
MÜLKİYET HAKKI	35

1

YAŞAM HAKKI

1- *Keramettin Akça ve Diğerleri / Türkiye¹ Kararı*

Öz: *Başvuru, başvuruların akrabaları olan H.A. ve M.C.'nin üçüncü kişi olan H.C. tarafından jandarma karakolu binasında öldürüldüğü olayda jandarma karakolunun girişinde gerekli önlemlerin alınmaması nedeniyle başvuruların akrabalarının yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.*

Başvuranların bazı aile üyeleri ile H.C.'nin bazı aile üyeleri arasında olaydan bir gün önce meydana gelen bir kavga nedeniyle başvuruların aile üyelerinden birisinin jandarma karakolunda gözaltında tutulması nedeniyle ilgili tarihte taraflar jandarma karakolunda bulunmaktadırlar.

Olay tarihi olan 1 Ekim 2002 tarihinde, başvuruların iki akrabası H.A. ve M.C., jandarma karakolunun dışında H.C. adlı üçüncü bir kişi tarafından öldürülmüştür.

Sonrasında H.C. isimli şahıs, H.A. ve M.C.'yi öldürülmekten suçlu bulunmuş ve 24 yıl hapis cezasına mahkum edilmiştir. Ceza yargılamaları sırasında, H.C.'nin olay günü silahlı olduğu ve üst araması yapılmadan jandarma karakoluna birkaç kez giriş çıkış yaptığı tespit edilmiştir. Başvuranlar bu bilgiye dayanarak, 17 Şubat 2005 tarihinde Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunarak, olay günü nöbetçi olan jandarma görevlilerinin güvenlik kontrollerini yapmamalarından şikâyetçi olmuşlardır.

Cumhuriyet Savcılığı 5 Mart 2007 tarihinde, Vezirköprü Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde söz konusu jandarma görevlileri hakkında görevi ihmal suçlamalarıyla ceza davası açmıştır. Başvuranlar bu yargılamalara, müdahil olarak katılmışlardır. Vezirköprü Ağır Ceza Mahkemesi 25 Kasım 2008 tarihinde, cinayet olayları ve sanıkların ihmalkâr davranışları arasında illiyet bağı olmadığı gerekçesiyle sanıkları beraat ettirmiştir. Mahkeme, cinayet olaylarının jandarma karakolu sınırları dışında gerçekleştiğini ve H.C.'nin oraya Devlet görevlileri tarafından getirilmediğini veya çağrılmadığını kaydetmiştir. Temyiz başvurusu üzerine, Yargıtay söz konusu suçun kovuşturmasının zaman aşımına uğraması sebebiyle davanın düşürülmesine karar vermiştir.

Başvuranlar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Sözleşme" veya "AİHS") 2. maddesine dayanarak, karakol girişinde jandarma tarafından gerekli önlemlerin alınmadığını belirterek, yetkililerin akrabalarının yaşam hakkını korumadığını ileri sürmüşlerdir. Ayrıca, jandarma görevlileri aleyhine açılan cezai kovuşturma kapsamında, zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle Yargıtay tarafından düşme kararı verilmesinden şikâyetçi olmuşlardır.

¹ *Keramettin Akça ve Diğerleri / Türkiye Kararı*, No. 64778/12, 23 Kasım 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-214502>

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (“Mahkeme” veya “AİHM”), olayın Jandarma karakolu sınırları içinde olmasının öneminin olmadığını, Jandarma görevlilerinin iddia edilen ihmali hareketlerinin cezai açıdan yargılanmalarını gerektirecek bir dikkatsizlik ya da yanlış karardan öteye geçmediğini, dahası Jandarma görevlilerinin H.C.’nin başvuruların ölen yakınlarının hayatları için bir tehlike teşkil ettiğini bildiğine ya da bilmesi gerektiğine ilişkin dosyada bir delil olmadığını ifade etmiştir.

Mahkeme, başvuruların şikâyetinin yaşam hakkının kasıtlı bir eylemden değil ihmalden kaynaklanan ihlali iddiası ile ilgili olduğunu, bu durumlarda Sözleşme’nin 2. maddesinin cezai bir yargılamanın yapılmasını gerekli kılmadığını, Devletlerin pozitif yükümlülüklerini özel hukuk yolu sağlayarak karşılayabileceğini, Türk hukukunun başvurulara, yakınlarının ölümü nedeniyle kamu görevlilerinin görevlerini ihmaliyle ilgili şikâyetleriyle bağlantılı olarak idare mahkemeleri önünde tam yargı davası açma imkânı tanıdığını, ancak başvuruların idare mahkemeleri önünde tam yargı davası açmadığını ifade etmiştir. Mahkeme bahsedilen nedenlerle başvuruların iç hukuk yollarını tüketmemesi nedeniyle başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

2

İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞI

2- *Svinarenko ve Slyadnev/Rusya*² Kararı

Öz: *Başvuru, başvuruların, yargılandıkları davada duruşmalar esnasında mahkeme salonunda “metal bir kafeste” tutulmalarının Sözleşme’nin 3. maddesi tarafından yasaklanan aşağılayıcı muamele teşkil ettiği iddiaları hakkındadır.*

Her iki başvuran hakkında üyesi oldukları suç örgütünün faaliyetleri kapsamında aralarında silahlı soygun eylemlerinin de yer aldığı birçok suçu işledikleri iddiası ile 2002 ve 2003 yıllarında dava açılmıştır. Başvuranlar tutuklu olarak yargılandıkları davada ilk derece mahkemesinin Haziran 2004 tarihli kararı ile beraat etmişler ve salıverilmişlerdir. Bahse konu beraat kararı daha sonra Temyiz Mahkemesi tarafından Aralık 2004’te bozulmuş ve dava dosyası ilk derece mahkemesine gönderilmiştir. İlk derece mahkemesi bozma sonrası yaptığı yargılamada Aralık 2005’te başvuruların tekrar tutuklanmalarına karar vermiştir. İlk derece mahkemesi Aralık 2006’da ilk başvuranın beraatına, ikinci başvuranın ise mahkûmiyetine hükmetmiştir. Bu karar Haziran 2007’de Temyiz Mahkemesi tarafından tekrar bozulmuştur. Bu esnada ilk başvuran başka bir soruşturma kapsamında Ağustos 2007’de tekrar tutuklanmıştır. İlk derece mahkemesi bu kez ilk başvuranın atılı tüm suçlardan beraatına, ikinci başvuranın ise diğer suçlardan beraatı ile birlikte bir suçtan mahkûmiyetine karar vermiştir. Yargılamalar esnasında tutuklu oldukları süreçte başvurular duruşmalara mahkeme salonunda bulunan 1,5x2,5 metre genişliğindeki metal kafeslerde tutuldukları halde katılmışlardır. Silahlı güvenlik görevlileri ise kafesin yanında beklemişlerdir.

Başvuranlar, diğer bir kısım iddialar yanında, Sözleşme’nin 3. maddesine dayanarak duruşmalarda metal kafes içinde tutulmalarının işkence ve kötü muamele yasağının ihlalini oluşturduğunu ileri sürmüşlerdir. Başvuranlar bahse konu uygulamanın Rusya’da tutuklu olan her sanığın maruz kaldığı genel bir uygulama olduğunu iddia etmişlerdir.

Başvuru ilk olarak AİHM’nin ilgili dairesi tarafından karara bağlanmış ve Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. Rusya’nın talebi sonrasında davanın Büyük Daire’ye havale edilmesine karar verilmiştir.

Büyük Daire kabul edilebilirlik yönünden yaptığı değerlendirmede başvuruların ilk yargılama ve bozma sonrası ikinci yargılamaya ilişkin şikâyetlerini 6 aylık süre içinde yapmadıkları sonucuna varmıştır. Mahkeme bu sonuca ulaşırken bahse konu süreçte başvuruların duruşmalarda kafes içinde tutulmalarına yönelik iç hukukta başvurabilecekleri

² *Svinarenko ve Slyadnev/Rusya* Kararı, No. 32541/08, 17 Temmuz 2014. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-145817>

bir yol olmadığını –bu konuda iç hukukta bir müracaatta bulunmadıkları dikkate alındığında- kabullendiklerini değerlendirmiştir.

Dolayısı ile Büyük Daire başvuruyu ikinci bozma sonrası yapılan yargılamaya ilişkin şikâyet yönünden –başvurunun 6 aylık süre içinde yapıldığını dikkate alarak- kabul edilebilir bulmuş ve esasa ilişkin incelemesini bu çerçevede ele almıştır.

AİHM Büyük Dairesi, Rusya’da metal kafes uygulamasının pratikte halen devam ettiğini ifade ettikten sonra bahse konu uygulamanın dayanağının “kamuya açık olarak yayınlanmamış bir bakanlık emri” olduğuna dikkat çekmiştir. Mahkemeye göre bu durum, demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğü ilkesinin öneminin yasal kurallara erişim ön şartına dayandığı düşünüldüğünde, kendi içinde bir sorun teşkil etmektedir.

AİHM yukarıdaki tespitinden sonra, geçmiş kararlarına atıfta bulunarak, birçok davada metal kafes uygulamasının sanıkların kişilikleri ve atılı suçlar da dikkate alındığında güvenlik gereklilikleri temeline oturtulmadığı gerekçesi ile Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlaline karar verdiğini hatırlatmıştır. Somut dava koşullarında, Hükûmet’in bahse konu uygulamanın başvuruların üzerlerine atılı suçların niteliği, başvuranların suç geçmişleri ve de tanık ve mağdurlar üzerinde yarattıkları korku nedeni ile duruşma düzenini de sağlamak adına gerekli olduğuna ilişkin savunmasını not etmiştir. Mahkeme bu bağlamda adaletin tesisi için mahkeme düzeninin ve duruşma salonunun güvenliğinin sağlanmasına yönelik bazı önlemlerin alınmasının gerekliliği noktasında Hükûmet ile hemfikir olduğunu ifade etmiştir. Ancak Mahkeme alınacak bu önlemlerin niteliğinin Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlalini oluşturabilecek eşiğe ulaşmaması gerektiğinin, nitekim Sözleşme’nin 3. maddesinin işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleyi mutlak bir şekilde ve hiçbir istisna tanımaksızın yasakladığının altını çizmiştir.

AİHM yukarıdaki değerlendirmesinden sona başvurulara uygulanan tedbirin Sözleşme’nin 3. maddesi kapsamına girebilmesi için gerekli asgari ağırlık eşiğine ulaşp ulaşmadığını irdelenmiştir. Bu kapsamda Mahkeme, başvuranların bir jüri tarafından, birçok tanığın katılımı ile kamuya açık duruşmalar esnasında yargılandıklarını gözlemlemiştir. Bu tespiti ışığında Mahkeme, başvuranların toplum karşısında bu şekilde –kafes içinde- görüntü vermelerinin toplum önünde imajlarının zedelenmesine sebep olabileceğini, ayrıca başvuranlarda aşağılanma, çaresizlik, korku, ızdırap ve aşağılık duygusu uyandırmış olabileceğini değerlendirmiştir. Üstelik bu muamele başvuranlara bir yıl boyunca ve ayda bir düzenlenen her duruşmada uygulanmaya devam edilmiştir. Bunların yanında bahse konu uygulama başvuranlarda jürinin gözünde tehlikeli oldukları yönünde bir imaj yaratıldığı

kaygısına neden olmuştur; bu durum da masumiyet karinesi ilkesinin zedelenmesine yol açmıştır.

AİHM bunların yanında, zamanın koşullarında, bir sanığı fiziksel olarak kısıtlamak, kaçmasını önlemek, düzeni bozan ya da saldırgan davranışları ile başa çıkmak ya da onu dışarıdan gelebilecek saldırgan davranışlara karşı koruyabilmek için, yargılama sırasında kafeste tutmayı haklı çıkaracak ikna edici bir argüman ileri sürülemediğini değerlendirmiştir. Bu nedenle, bu uygulama esasen kafeste tutulan kişiyi utandırma ve aşağılama amacı gütmektedir.

Bu bilgilerden hareketle AİHM, yargılamaları sırasında bir kafese kapatılmalarının tutuklu olarak mahkemeye çıkmanın doğasında var olan önlenemez acı çekme düzeyini aşan bir yoğunlukta başvuruları sıkıntıya maruz bıraktığına ve söz konusu muamelenin Sözleşme'nin 3. madde bağlamında gerekli asgari ağırlık düzeyine eriştiğine karar vermiştir.

AİHM, Hükûmet'in görüşlerinin aksine güvenlik tehdidi gerekçesi ile kafes kullanımının 3. madde bağlamında haklı gösterilemeyeceğini, ayrıca somut dava koşullarında bahse konu güvenlik tehdidinin varlığının da ortaya konamadığını değerlendirmiştir.

AİHM, Sözleşme'nin özünün insan onuruna saygı olduğunu ve birey olarak insanları koruyan bir belge olan Sözleşme'nin hedef ve amacının, Sözleşme'de yer alan güvenceleri pratik ve etkili yapacak şekilde yorumlamak ve uygulamak olduğunu hatırlatmıştır. Bu hatırlatmadan sonra Mahkeme, bir kişiyi bir yargılama sırasında metal kafeste tutmanın tek başına – demokratik bir toplumun ayırıcı özelliği olan medeni davranış standartlarıyla uyumsuz olan objektif olarak aşağılayıcı mahiyetini göz önünde tutarak- insan onuruna aykırı olduğu kanaatine varmış ve Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

3- *Karachentsev/Rusya*³ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranın yargılandığı davada cezaevinden video konferans yolu ile katıldığı tutukluluğunun gözden geçirilmesi duruşmaları esnasında “metal bir kafeste” tutulmasının Sözleşme’nin 3. maddesinde düzenlenen aşağılayıcı muamele yasağını ihlal ettiği iddiası hakkındadır.*

Başvuran, silahlı bir soygun eylemine katıldığı şüphesi ile 2010 yılında yakalanmış ve sonrasında tutuklanmıştır. 2010 yılı Ağustos, Ekim ve Kasım ayları ile 2011 yılı Şubat, Nisan, Mayıs ve Haziran aylarında başvuranın tutukluluğu gözden geçirilmiş ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. Başvuran Nisan ve Haziran 2011 tarihli duruşmalara tutuklu bulunduğu cezaevinden katılmış ve duruşmalar esnasında cezaevinde bulunan ‘metal bir kafeste’ tutulmuştur. Başvuran 2013 yılı Ocak ayında atılı suçlardan beraat etmiştir.

Başvuran, diğer bir kısım iddialar yanında, Sözleşme’nin 3. maddesine dayanarak duruşmalar esnasında metal kafes içinde tutulmasının insan onuruna aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Rusya Hükûmeti savunmasında; Büyük Daire’nin yukarıda anılan *Svinarenko ve Slyadnev/Rusya* kararına atıfta bulunarak Mahkeme’nin, duruşmalarda metal kafes kullanılmasına ilişkin içtihadının farkında olduğunu belirtmiştir. Ancak Rus Hükümetine göre somut davanın koşulları Büyük Daire kararına konu olaydan ayrılmaktadır. Şöyle ki; Büyük Daire kararına konu davada başvuran yerel mahkemeler önündeki yargılamalarda bizzat katıldığı duruşmalar esnasında ve kamuya açık olan duruşma salonunda metal kafes içinde tutulmuştur. Somut olayda ise başvuran duruşmaya cezaevinden video konferans yolu ile katılmış ve bu esnada metal kafes içinde tutulmuştur. Dolayısı ile başvuranın kamu önünde onurunun kırılması söz konusu değildir ve söz konusu muamele Sözleşme’nin 3. maddesi kapsamında değerlendirilebilmek için yeterli ağırlık eşiğine ulaşmamıştır.

Mahkeme esasa ilişkin değerlendirmesinde ilk olarak Sözleşme’nin 3. maddesine ilişkin içtihadına atıfta bulunarak kötü muamele ile ilgili belirlediği temel ilkeleri hatırlatmıştır. Mahkeme bu bağlamda, bir muamelenin 3. madde kapsamında “aşağılayıcı” sayılabilmesinde, muamelenin başka kişilerin önünde yapılmış olmasının önemli veya ağırlaştırıcı bir unsur olabileceğini ifade etmiştir. Fakat Mahkeme aynı zamanda, alenilik unsurunun mutlak anlamda gerekli olmadığını, nitekim bazı durumlarda mağdurun, başkalarının gözünde olmasa da, kendi gözünde küçük düşürülmüş olmasının dahi bahse konu muamelenin 3. madde kapsamına girebilmesi için yeterli olabileceğini özellikle vurgulamıştır.

³ *Karachentsev/Rusya* Kararı, No. 23229/11, 17 Nisan 2018. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-182227>

Mahkeme, bir muamelenin “küçük düşürücü” olması için bahsedilen acı ve aşağılanmanın, muamelenin doğasından kaynaklı ve kaçınılmaz bir parçası olabilecek acı ve aşağılamanın, çok ötesine geçmesi gerektiğini ifade ettikten sonra bir kişiyi özgürlüğünden mahrum eden önlemlerin çoğu zaman bu tür bir unsur içerebileceğini belirtmiştir. Mahkeme ayrıca bu hüküm altında devletin bir kişinin insan onuruna saygı ile bağdaşır koşullarda tutulmasını güvence altına almak zorunda olduğunu ve bu tedbirin infazında izlenecek tutum ve yöntem, kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakmanın doğasında kaçınılmaz olarak var olan ızdırıp düzeyini aşan bir yoğunlukta sıkıntı ve zorluğa maruz bırakmaması gerektiğini hatırlatmıştır.

Mahkeme daha sonra Sözleşme'nin özünün insan onuruna saygı olduğunu ve birey olarak insanları koruyan bir belge olan Sözleşme'nin hedef ve amacının hükümlerini Sözleşme'de yer alan güvenceleri pratik ve etkili yapacak şekilde yorumlamak ve uygulamak olduğunu tekrar etmiştir. Mahkeme, bu noktada, *Svinarenko ve Slyadnev/Rusya* kararındaki tespitlerine atıfta bulunarak bir kişiyi bir yargılama sırasında metal kafeste tutmayı – başlı başına – demokratik bir toplumun ayırıcı özelliği olan medeni davranış standartlarıyla uyumsuz olan objektif olarak aşağılayıcı mahiyette bularak 3. maddenin ihlalini teşkil edecek şekilde insan onuruna hakaret oluşturduğuna karar verdiğini yinelemiştir.

Mahkeme yukarıdaki genel tespitlerinden sonra, somut davanın koşullarına döndüğünde; başvuranın 6 Nisan ve 28 Haziran 2021 tarihlerinde yapılan tutukluluğun gözden geçirilmesi duruşmalarına cezaevinden video konferans yöntemi ile katıldığını ve duruşma esnasında metal kafes içinde tutulduğunu gözlemlemiştir.

Mahkeme önceki davalardan farklı olarak, somut olayda başvuranın fiziksel olarak duruşma salonunda yer almadığını belirtmiştir. Mahkeme hükûmetin, bu noktada, başvuranın duruşmada fiziken yer almaması nedeni ile toplum önüne çıkmamasından dolayı bahse konu muamelenin tedbirin doğasından kaynaklı aşağılanma ve zorluk düzeyini aşmadığına ilişkin savunmasını da not etmiştir. Ancak Mahkeme'ye göre bahse konu muamelenin kamuya açık bir şekilde gerçekleşmemesi eylemin aşağılayıcı muamele olarak tanımlanmasının önünde bir engel teşkil etmemelidir.

Dolayısı ile metal kafes içinde tutulmanın objektif bir bakış açısı ile taşıdığı aşağılayıcılık unsurunu dikkate alan Mahkeme, başvuranın yargılandığı davada tutukluluğunun gözden geçirilmesine ilişkin video konferans yöntemi ile cezaevinden katıldığı duruşmalarda metal kafes içinde tutulmasının aşağılayıcı muamele teşkil ettiğine ve bu nedenle Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

4- *Tenenbaum/Fransa*⁴ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranın, tutuklanması sırasında maruz kaldığını iddia ettiği şiddet ve bu iddialarına ilişkin olarak yapılan soruşturmanın taraflı ve yetersiz olması nedeniyle Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiği şikâyetine ilişkindir.*

Başvuran, 3/6/2012 tarihinde bir fast-food restoranı çalışanının çantasını çalmak isterken yakalanmış ve çanta sahibi ile aralarında kavga çıkmıştır. Bu kavgaya restorandaki diğer üç çalışan da dahil olmuştur. Güvenlik kameralarının kayda aldığı kavga sırasında başvuran çalışanlarca yumruklanarak yere yatırılmıştır. Restoran müdürü tarafından çağrılan jandarmalar geldiği sırada olay sakinleşmiş ve başvuran dışarıya alınmıştır. Jandarma görevlileri başvurunu kelepçelemek istemişler fakat başvuran buna direnmiştir. Bunun üzerine jandarma görevlileri başvurunu kolundan yakalamışlar ve yere doğru çekerek güç kullanmışlardır. Başvuran hakkında düzenlenen tıbbi raporda çeşitli cilt lezyonlarının mevcut olduğu ve 45 gün iş göremeyeceği belirtilmiştir. 16/7/2012 tarihinde başvuran kendisini yakalamak isterken güç kullanan kamu görevlileri hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Savcılık jandarmalar hakkında görevleri sırasında güç kullanmalarında şüpheli bir durum bulunmaması nedeniyle 17/10/2012 tarihinde takipsizlik kararı vermiştir. Bu karara yapılan itirazlar sırasıyla reddedilmiş ve son olarak 4/9/2015 tarihinde Lyon Temyiz Mahkemesi Ceza Soruşturma Dairesi tarafından verilen nihai kararla soruşturma sonuçlanmıştır. Başvuran hakkında yürütülen ceza yargılamasında ise başvuranın hırsızlık ve direnme suçlarını işlediği kabul edilmiş fakat başvuruda mevcut olan akıl sağlığı sorunları nedeniyle cezai sorumluluğunun bulunmadığına karar verilmiştir.

Başvuran, tutuklanması sırasında maruz kaldığını iddia ettiği şiddet eylemleri ve bu iddialarına ilişkin olarak yapılan soruşturmanın taraflı ve yetersiz olması nedeniyle Sözleşme'nin 3. ve 6. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AİHM, söz konusu iddiaları yalnızca 3. madde altında incelemiştir.

AİHM, ilk olarak usul yönünden yaptığı incelemede soruşturmanın süresinin makul olduğu ve polisle hiyerarşik veya yapısal bir bağı olmayan bağımsız yargı mercilerince yürütülen soruşturmanın bağımsızlık ve tarafsızlık şartını karşıladığı tespitinde bulunmuştur. Bunun yanında, başvuranın adli raporunun alınmış olması, olay yeri kamera görüntülerinin incelenmiş olması, jandarma personelinin ve olaylar sırasında hazır bulunan restoran

⁴ *Tenenbaum/Fransa* Kararı, No. 68260/17, 16 Aralık 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-214606>

çalışanlarının tespit edilmiş olması gibi delillerin toplanmış olması nedeniyle etkili bir soruşturma yürütüldüğü sonucuna ulaşmıştır.

AİHM, yukarıdaki tespitlerden sonra başvuruyu kötü muamele yasağının maddi boyutu yönünden incelemiştir. Başvuranın suç işlemiş olduğu şüphesinin mevcut olduğundan tutuklanmak üzere başvurana yapılan müdahalenin meşru bir amacının olduğu belirtilmiştir. Başvuran bir kavga olayı sonrasında jandarmalar tarafından yakalanmıştır. Bu nedenle başvuranda meydana gelen bazı yaralanmaların ilk kavga sırasında meydana gelmiş olmasının çok daha muhtemel olduğu AİHM tarafından dikkate alınmıştır. Öte yandan başvuran, kelepçeleme işlemine direnmiştir ve yakalandığı sırada zihinsel ve nörolojik bir rahatsızlıktan muzdariptir. Akıl hastalığı bulunan başvurana kontrol etmenin daha da zorlaştığı tespitini kabul eden AİHM, jandarmalar tarafından kullanılan gücün gerekli ve orantılı olduğunu kabul etmiş ve başvuruyu açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

3

ADİL YARGILANMA HAKKI

5- *Blokhin/Rusya*⁵ Kararı

Öz: *Başvuru, yaş küçüklüğü sebebiyle cezai ehliyeti bulunmadığı için yargılanamayan çocuğun, adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden yararlandırılması gerektiğine ilişkindir.*

Olay tarihinde on iki yaşında olan ve dikkat eksikliği-hiperaktivite bozukluğundan muzdarip olan başvuran, dokuz yaşındaki bir çocuktan zorla para aldığı şüphesiyle yakalanmış ve bir karakola götürülmüştür. Yetkililer, başvuranın Ceza Kanunu uyarınca cezalandırılabilir suçlar işlediğini tespit etmiş, ancak yasal olarak cezai ehliyet yaşının altında olduğundan, aleyhinde herhangi bir ceza davası açılmamıştır. Ancak yetkili yerel mahkeme tarafından başvuranın “davranışını düzeltmek” ve başka suçlar işlemesini önlemek için çocuk suçlular için oluşturulmuş otuz günlük bir geçici gözaltı merkezine yerleştirilmesine hükmedilmiştir. Başvuran, hastalığı sebebiyle doktorunun önerdiği tıbbi tedaviyi bu merkezdeyken alamadığı için sağlığının bozulduğunu iddia etmiştir.

Başvuran, vasisi, bir savunma avukatı veya öğretmen olmadan polis tarafından sorgulanması ve aleyhindeki tanıkları sorgulama fırsatı bulamaması nedenleriyle geçici gözaltı merkezine yerleştirilmesine ilişkin yargılamaların adil olmadığından şikâyet etmiştir.

Büyük Daire, Hükûmetin, şikâyetlerin Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönündeki iddiasını reddetmiştir. Büyük Daire'nin görüşüne göre, başvuran aleyhine yürütülen yargılamalar, bir suç isnadının belirlenmesiyle ilgili olduğundan, başvuranın şikâyetleri, Sözleşme'nin 5. maddesinden ziyade 6. maddesinde yer alan daha geniş kapsamlı usuli güvenceler bağlamında incelenmelidir.

Büyük Daireye göre, polis tarafından karakola götürüldüğünde ve sorgulandığında, başvuran yalnızca on iki yaşındaydı ve isnat edilen suç için Ceza Kanunu tarafından belirlenen cezai sorumluluk yaşının (on dört) oldukça altındaydı. Bu nedenle, yetkililer tarafından özel muameleye ve korunmaya ihtiyaç duymaktaydı. Çeşitli uluslararası metinler gereğince kendisine karşı alınacak herhangi bir önlemin onun çıkarlarına dayalı olması gerektiği açıktı ve polis tarafından yakalandığı andan itibaren, en azından yetişkinlere sağlananlarla aynı yasal haklara ve güvencelere sahip olması gerekirdi. Ayrıca, zihinsel ve nöro-davranışsal bir bozukluğunun bulunması, onu özellikle savunmasız ve özel korumaya muhtaç hale getirmekteydi.

⁵ *Blokhin/Rusya* Kararı, No. 47152/06, 23 Mart 2016. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161822>

(i) Adli yardım alma hakkı: Mahkeme, polisin başvurana yasal temsilci bulundurma konusunda yardım etmediğini tespit etmiştir. Başvuran, avukat tutma hakkı olduğu veya büyükbabası veya öğretmenin hazır bulunabileceği hakkında da bilgilendirilmemiştir. Polis tarafından benimsenen bu pasif yaklaşım, zihinsel rahatsız bir çocuk olan başvurana yasal temsil elde etmesini sağlayacak gerekli bilgileri verme konusundaki pozitif yükümlülüğün yerine getirildiğini söylemeye imkân vermemektedir. İç hukukun, polis tarafından sorgulandığında cezai ehliyet yaşının altındaki bir küçüğe hukuki yardım sağlamayı gerektirmemesi, bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi için geçerli bir neden değildi. İç hukuktaki bu durum reşit olmayanlara yasal veya diğer uygun yardımların güvence altına alınmasını gerektiren uluslararası kaynaklarda belirtilen temel ilkelere aykırıydı.

Büyük Daireye göre, bir avukatın yokluğunda yapılan itiraf, yargılamalarda başvuranın geçici gözaltı merkezine konulması için kullanılmakla kalmamış, aynı zamanda tanık ifadeleriyle birlikte yerel mahkemeler için başvuranın eylemlerinin gasp suçunun unsurlarını oluşturduğuna esas teşkil etmiş ve böylece başvuranın merkeze yerleştirilmesi için gerekçe oluşturmuştur. Sonuç olarak başvuranın polis tarafından sorgulanması sırasında avukat yardımının olmaması, başvuranın savunma haklarını geri dönülemez bir şekilde etkilemiş ve Sözleşme'nin 6 § 1 ve 3 (c) maddesini ihlal ederek bir bütün olarak yargılamanın adilliğini baltalamıştır.

(ii) Tanık sorgulama hakkı: Soruşturma öncesi incelemenin başvuranın şantaj yaptığına dair vardığı sonuç için ifadeleri belirleyici bir öneme sahip olmasına rağmen ne başvuranın gasp ettiği iddia edilen çocuk, ne de çocuğun annesi duruşmaya ifade vermesi ve başvuranın onları çapraz sorgulama fırsatı bulması için çağrılmamıştır. Tanıkların duruşmaya gelmemeleri için iyi bir sebep yoktu. Ayrıca, başvuranın itirafını geri çektiği gerçeği göz önüne alındığında, bu tanıkların dinlenmesi yargılamanın adilliği açısından önemliydi. Bu güvence, burada olduğu gibi, mesele, özgürlük hakkı gibi temel bir hakkı belirleyen yargılamalarda cezai sorumluluk yaşının altındaki bir küçüğü ilgilendirdiğinde daha da önemliydi. Başvuranın otuz gün boyunca özgürlüğünden yoksun bırakılma riskiyle karşı karşıya olduğu dikkate alındığında, yerel mahkemenin silahların eşitliği ilkesine saygı gösterilmesini sağlayarak yargılamanın adilliğini garanti altına alması son derece önem arz etmekteydi. Başvuranın yargılamanın herhangi bir aşamasında tanıkları çapraz sorgulayamamasını telafi edecek herhangi bir dengeleyici unsur bulunmaması nedeniyle, başvuranın savunma hakları, özellikle tanıklara itiraz etme ve onları sorgulama hakkı, Sözleşme ile bağdaşmayan bir ölçüde sınırlandırılmıştır. Mahkeme yukarıdaki değerlendirmeleri yaptıktan sonra, Sözleşme'nin 6 § 1 ve 3 (d) maddelerinde sağlanan garantilerin ihlal edilmiş olduğu sonucuna varmıştır.

6- *Hasalikova/Slovakya*⁶ Kararı

Öz: *Başvuru, zihinsel engelli olan başvuranın savunma haklarının ihlal edildiği iddiası hakkındadır.*

Başvuru hafif zihinsel engeli bulunan ve adam öldürmek suçundan hapis cezasına çarptırılan başvuran hakkında yürütülen ceza yargılamasına ilişkindir. Başvuran Sözleşmenin 6. maddesini ileri sürerek hakkındaki suçlamaları ve usûlî haklarını tam olarak anlayamadığını ve bir avukat seçip savunmasını hazırlamak için yeterli zamana sahip olmadığını iddia etmiştir. Başvuran 24 ve 25 Ekim 2009 tarihlerinde polis tarafından yürütülen soruşturma faaliyetleri sırasında yeterli adli yardımdan ve her türlü psikolojik yardımdan mahrum bırakıldığını, ayrıca, bu şartlarda yaptığı itirafın, sonradan değiştirmesine rağmen aleyhine delil olarak kullanıldığını ileri sürerek şikâyette bulunmuştur.

AİHM başvuranın polis merkezine varışından hemen sonra suçlamalar hakkında ve kendi avukatını seçmek ve eğer seçmezse mahkeme tarafından kendisine avukat atanacak olması dahil olmak üzere usûlî hakları konusunda bilgilendirildiği, başvuran hakkında düzenlenen uzman raporunda başvuranın davranışlarının tehlikeliliğini anlama ve sonuçlarını öngörme yetisini engelleyen bir hastalığı bulunmadığının tespit edildiği, yetkililerin başvuruyu özellikle savunmasız bir kişi olarak görmelerini ve uygun ayarlamaları yapmalarını gerektiren yeterli göstergeler bulunmadığı, başvuranın soruşturma aşamasındaki ifadelerini kabul edilebilir kanıt olarak kabul ettikleri için yetkililerin suçlanamayacağı sonucuna varmıştır. AİHM ayrıca başvuranın susma ve itirafa zorlanmama hakları konusunda bilgilendirildiğini ve polis tarafından ilk sorgulanmasından itibaren kendisine bir avukatın yardım ettiğini göz önüne almıştır. AİHM kararında ayrıca, başvuranın yerel makamlara, soruşturma aşamasındaki itiraflarının doğru olmadığını ve korkudan yapıldığını iddia etse de, dava dosyasının başvurana karşı herhangi bir zorlama unsuru içermediğini not etmiştir.

AİHM kararında devamla, öldüğü için mahkemede ifade veremeyen kilit tanık ve suç ortağı J.O. dışında, başvuranın duruşmada mevcut kanıtlar hakkında yorum yapmak ve tanıkları sorgulamak için her türlü fırsata sahip olduğunu kaydetmiştir. Bu bağlamda AİHM, başvuranın avukatının soruşturma aşamasında J.O'nun her iki görüşmesinde de hazır bulunması ve soru sorma fırsatına sahip olmasını dikkate değer bulmuştur. AİHM ayrıca, yerel mahkemenin J.O.'nun başvuranın duruşmasında bulunmamasının yarattığı dezavantajı telafi etmek için ifadelerinin güvenilirliğini dikkatli bir şekilde değerlendirdiğini belirtmiştir. AİHM kararında,

⁶ *Hasalikova /Slovakya* Kararı, No. 39654/15, 24 Haziran 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-210496>

soruşturma aşamasında herhangi bir kusur bulunmadığını ve başvuranın ifadelerinin yasal çerçevenin yerinde uygulanmasının ardından ve başvuranın usule ilişkin hakları hakkında bilgi aldıktan sonra hukuka uygun olarak alındığını, dolayısıyla yerel mahkemelerin, başvuranın soruşturma aşamasındaki ifadelerini delillerden hariç tutması ve bunları duruşmada aleyhine kullanmaması için hiçbir neden bulunmadığını belirtmiştir.

Sonuç olarak AİHM, başvuranın savunma haklarının geri dönülemez biçimde zarar gördüğünün veya adil yargılanma hakkının olumsuz yönde etkilendiğinin gösterilemediği kanaatine varmış ve Sözleşmenin 6. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

7- **HAAS/Almanya⁷ Kararı**

Öz: *Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamında tanık sorgulama hakkı (başka bir ülkede bulunması nedeniyle duruşmada hazır edilmesi ve doğrudan soru yöneltmesi mümkün olmayan diğer sanık ve onun beyanlarını doğrulayan gizli tanıkların sorgulanamaması) şikâyeti hakkındadır.*

Mevcut davada AİHM, bir uçak kaçırma olayının sanığı olan ve Almanya’da yargılanan başvuranın, hava trafiğine saldırı, rehin alma, kaçırma ve öldürmeye teşebbüse yardım etmek suçlarından mahkûmiyetine karar veren ulusal mahkemelerin, mahkûmiyete esas olarak Lübnan’da tutuklu bulunan diğer sanık Said S.’nin ifadesine ve onun bu ifadesini doğrulayan iki gizli tanık beyanına dayanmış olmasına rağmen, başvuranın bu üç tanığı duruşmada sorgulayamaması nedeniyle yapmış olduğu şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur.

Yerel mahkeme, başvuranın suçlara katılımına ilişkin bulgularını esas olarak diğer sanık Said S.’nin Lübnan’da hapis cezası çekerken verdiği ifadesine dayandırmıştır. Mahkeme, Said S.’nin sorgulanmak üzere Almanya’ya gönderilmesini talep etmişse de bu talep Lübnan makamlarınca reddedilmiştir. Daha sonra Alman makamları, başvuran vekilinin de bulunduğu bir heyetin Said S.’nin Lübnan’daki yargılamasına katılabilmesi için istekte bulunmuştur. Böyle bir usulün Lübnan mevzuatında yeri olmadığı için bu da mümkün olmamıştır.

Mahkûmiyette ayrıca, Alman İstihbarat Teşkilatı ve Federal Suç Araştırmaları Dairesi’nin üst düzey yetkilileri tarafından bildirildiği üzere, iki tane kimliği belirsiz muhbirin ifadelerine ve otel kaydı gibi çeşitli diğer delillere de dayanılmıştır. Başvuran esasen, mahkûmiyetinin tanık beyanlarına dayanmasına rağmen bu tanıkları duruşmada sorgulayamadığından şikâyet etmiştir.

⁷ HAAS/Almanya Kararı, No. 73047/01, 17 Kasım 2005. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-71527>

AİHM değerlendirmesinde, ilgili tanık Said S.'nin hazır bulunmasını sağlamak için Alman mahkemelerinin iç hukuk uyarınca ellerindeki araçları kullandığını ve Sözleşme'nin sorumluluğunu yerine getirmekte özensiz davrandıkları gerekçesiyle suçlanamayacaklarını kaydetmiştir. AİHM'e göre, Said S.'nin şahsen dinlenmesi tercih edilebilirdi ancak bu eksiklik kovuşturmayı bu şekilde engellememelidir. AİHM ayrıca, ulusal mahkemelerin Said S.'nin ifadesini gereken azami özeni göstererek ele aldıklarını değerlendirmiştir.

AİHM'e göre mahkemeler, başvuranın mahkûmiyetini kayda değer ölçüde Said S.'nin sanık olarak sorgulandığında verdiği ifadelere dayandırmış olsa da, dayanılan tek delil bunlar değildir. Mahkemeler başka delilleri de dikkate almış ve Said S.'nin ifadelerinin, başvuranı Landshut kaçırma olayında silahları taşıyan kişi olarak tanımlayan birkaç isimsiz muhbirden elde edilen kanıtlarla desteklendiğini belirtmiştir. Yerel mahkemeler, bu muhbirlerin kimliklerinin açıklanmasını sağlamak için birkaç kez girişimde bulunmuştur. Bu girişimleri, yetkili Alman makamları tarafından, Almanya dışında faaliyet gösteren muhbirleri korumanın hala gerekli olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

AİHM'e göre, polis memuru olmayan söz konusu gizli tanıkların, Alman makamlarının onları ancak çok sınırlı bir ölçüde koruyabildiği yurt dışında kaldıkları göz önüne alındığında, yerel makamlar, tanıkların kimliklerini gizli tutmak için ilgili ve yeterli nedenler sunmuşlardır. Ayrıca, başvuran taraf da muhbirlerin kimliklerinin ifşa edilmesini gerektirecek derecede onların güvenilirlikleri şüpheye düşüren bilgiye sahip değildir. Sonuç olarak, kimliği belirsiz muhbirlerden elde edilen delillerin başvuranın mahkûmiyeti için belirleyici olmadığı ve diğer çeşitli delillerle (Said S.'nin ifadeleri dışında) desteklendiği göz önüne alındığında, savunma haklarına yeterince saygı duyulmuştur.

AİHM, yargılamayı bir bütün olarak ve iddia edilen eksiklikleri birlikte değerlendirerek, tanık anlatımına dayalı delillerin birikimini kaydetmiştir. Başvuranın farklı nedenlerle sorguya çekme fırsatı bulamadığı tanıkların yanında bunları destekler başka tanık ifadeleri de yargılamaya dahil edilmiştir. Bununla birlikte, yerel mahkemeler, özellikle Said S.'den sözlü ifade almak için kayda değer çaba sarf etmiş ve gizli tanıklardan ve diğer tanık B.'den alınanların yanı sıra, başvuranın ifadelerini de çok dikkatli bir şekilde değerlendirmiştir. Başvuranın mahkûmiyetinin ayrıca otel kayıtları vb. birkaç başka delile dayandığı göz önüne alındığında, savunma hakkının Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3(d) maddesinin güvenceleriyle bağdaşmayan bir ölçüde sınırlandırılmadığı sonucuna ulaşılarak başvuru açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulunmuştur.

8- *Filat/Moldova*⁸ Kararı

Öz: *Başvuru, hakkındaki rüşvet iddiaları nedeniyle dokunulmazlığı kaldırılan eski bir milletvekili olan başvuranın Parlamento toplantısında masumiyet karinesini ihlal edildiği ve ilk derece mahkemesindeki mahkûmiyet kararının ardından verilen tutukluluğunun hukukiliğinin incelenmediği şikâyetleri hakkındadır.*

Tanınmış bir iş adamının başvurana 2010-2014 yılları arasında rüşvet teklif ettiğine dair ihbarın ardından 13 Ekim 2015 tarihinde başvuran hakkında ceza soruşturması başlatılmış ve başvuranın milletvekili dokunulmazlığı kaldırılmıştır. 15 Ekim 2015 tarihindeki Moldova Parlamentosu toplantısında, Savcı ve Meclis Başkanı basında geniş yer bulan çeşitli açıklamalar yapmıştır. Kasım 2015'te, başvuranın tutukluluğu başlamış ve Haziran 2016'da rüşvet almak ve nüfuz ticareti yapmak suçlarından başvuran 9 yıl hapis cezası almıştır. Ayrıca, ilk derece mahkemesi verilen karar infaz edilene kadar başvuranın tutukluluğunun devamına karar vermiştir. Başvuranın temyiz başvurusu reddedilmiş ve hapis cezası onanmıştır.

Başvuran AİHM önünde, Sözleşme'nin 6/2. fıkrasına (masumiyet karinesi) dayanarak, 15 Ekim 2015 tarihli Parlamento toplantısında devlet görevlilerinin kendisinin dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin yaptıkları açıklamaların masumiyet karinesini ihlal etmesinden ve 5/4. fıkrasına (tutukluluğun hukukiliğinin bir mahkeme tarafından ivedilikle incelenmesi) dayanarak, ilk derece mahkemesindeki mahkûmiyet kararının ardından verilen tutukluluğunun hukukiliğinin incelenmemesinden şikâyet etmiştir.

AİHM, şikâyete konu ifadelerin, Moldova Parlamentosu'nda, savcılık tarafından toplanan delillerin başvuranın dokunulmazlığını kaldırmak için yeterli olup olmadığına karar vermeye yönelik bir usul gereği yapıldığına dikkat çekmiştir. AİHM, bu ifadelerin Meclis Başkanı'nın kendi sözleri olmadığını, ancak Savcının yazılı talebinde yer aldığını belirtmiş ve tartışmaların konusunun başvuranın suçlu olup olmadığına değil, dokunulmazlığının kaldırılması olduğuna ilişkin hatırlatmalara önem vermiştir.

AİHM, bu ifadelerin başvuranın suçunu onaylamak için değil, Savcının milletvekilleri huzurunda soruşturma sırasında toplanan kanıtların başvuranın dokunulmazlığının kaldırılmasını haklı çıkardığı yönündeki iddiasını desteklemek amacıyla yapıldığına ve ihlal oluşturmadığına karar vermiştir.

⁸ *Filat/Moldova* Kararı, No. 11657/16, 7 Aralık 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-213915>

AİHM Sözleşmenin 5/4 hükmüne ilişkin olarak ise, Ceza Usul Kanunu'nun 186. maddesinin yeni versiyonunun ihtilafli tutukluluk süresince yürürlüğe girmesiyle ilgili olarak, Moldova yasama organının bu kararına itiraz etmenin, Mahkeme'nin görevi olmadığını belirtmiştir. AİHM, yerel mahkemeler tarafından yorumlandığı ve uygulandığı şekliyle yerel hukukun, söz konusu zamanda başvurana, olası mahkûmiyetlerinden önce tutuklu bulunan kişiler için ilk derece mahkemelerinde mevcut olan usûlî hakların aynısını sağlamadığına ve Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasında yer alan güvencelerin, temyiz işlemleri sırasında tutuklu olan başvurana uygulanamayacağına karar vermiştir. AİHM sonuç olarak, açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle bu şikayeti kabul edilemez bulmuştur.

4

ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI

9- *G.M./Fransa*⁹ Kararı

Öz: *Başvuru, çocuğun geçici olarak çocuk bakımevine yerleştirilmesine karar verilmesi nedeniyle Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.*

Cumhuriyet savcısının 26 Ağustos 2017 tarihli geçici yerleştirme emriyle, müşterek çocuk E., Çocuk Esirgeme Kurumu *Plessis-Robinson* Kreşine yerleştirilmiştir. Ayrıca savcı, çocuk koruma hâkiminden eğitim yardımı tedbiri kararı verilmesini talep etmiştir. Duruşmalı inceleme sonucunda Çocuk Esirgeme Kurumuna yerleştirme kararı 6 ay süreyle uzatılmış ve çocuk hâkimi her iki ebeveyne haftada en az bir defa çocukla denetimli ilişki kurma hakkı vermiş ve çocuğun bir tehlike altında olup olmadığını tespit için eğitim değerlendirme tedbirine hükmetmiştir. Daha sonra hâkim bu kararları 6 ay daha uzatmış ve ebeveynlere ilave olarak haftada en az bir kere çocukla denetimsiz ilişki kurma hakkı vermiştir. Çocuk bakımevi eğitim yöneticisi çocuğun kurumda kalmaya devam etmesini talep etmiş ve ebeveynlerin psikolojik ve psikiyatrik desteğe ihtiyaç duyduğu tespitini yapmıştır. Bu süreçte Çocuk Esirgeme Kurumuna yerleştirme kararı 6 ay süreyle bir kez daha uzatılmıştır. Başvuran bu kararları temyiz etmiştir. 19 Ekim 2018 tarihinde başvuranın yaptığı itirazlar reddedilmiş ve kuruma yerleştirme tedbirleri onanmıştır.

AİHM'e göre, ebeveynlerin birbirleri hakkındaki suçlamaları nedeniyle çocuğun geçici olarak kuruma yerleştirilmesi, varsayımdan uzak bir tehlikenin önlenmesi için gereklidir. Çocuk koruma hâkimi karar verirken düzenlenen raporları göz önünde bulundurmuştur. Yerel mahkemeler tüm süreç boyunca çocuğun üstün yararını temel alan bir değerlendirme yapmıştır. Ayrıca bu süreçte değişen şartlara göre verilen ara kararlarla, çocuğun babasıyla yaşamasına izin verilmesi, anneye tanınan imtiyazlar ve hafta sonu görüşmeleri, çocuğun gelişimi ve anne-baba menfaatleri arasında denge kurulmaya çalışılmıştır. Ulusal makamlar, eğitim tedbirlerine hükmederek çocukla ebeveynler arasında iletişimi sürdürmeye gayret etmiştir.

AİHM sonuç olarak, ulusal makamların kendilerinden beklenebilecek önlemleri aldığına ve takdir hakları dâhilinde başvuranın haklarını sınırlamadığına kanaat getirmiş ve Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

⁹ *G.M./Fransa* Kararı, No. 25075/18, 9 Aralık 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-213774>

10- *Abdi İbrahim/Norveç*¹⁰ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranın çocuğunun Müslüman inancına göre yetiştirilmesi isteğinin yerel makamlarca dikkate alınmamış olması nedeniyle Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği iddiası hakkındadır.*

Somali doğumlu olan başvuran, 16 yaşında iken hamile bir şekilde çocuğunun babası ile ülkesini terk ederek Kenya'ya gitmiş, orada doğum yaptıktan sonra çocuğuyla birlikte kuzenlerinin olduğu Norveç'e gelerek iltica başvurusunda bulunmuştur. Başvuran burada anne-çocuk bakım merkezine yerleştirilmiş, kaldığı yer tarafından çocuk koruma birimlerine yapılan bilgilendirmede bebeğin zarar görme riski altında olduğunun bildirilmesinin ardından bebek, 2010 yılında başvuranın Norveç'teki kuzenine ya da başka bir Somalili veya Müslüman bir aileye teslim edilmesi yönündeki itirazlarına rağmen Norveç'li bir kadına koruyucu aile olarak teslim edilmiştir. Anneye, bebeği ile yılda dört kez görüşme hakkı verilmiştir. 2013 yılında koruyucu aileye bebeği evlat edinme izni verilmiştir. Bu durumda anne ile çocuk arasında kişisel ilişki kurma imkânı kalmayacaktır.

Bu karara itiraz eden başvuran, çocuğun koruyucu aile ile uzun zaman geçirmiş olması nedeniyle kendisine verilmesini talep etmemiş fakat kültürel ve dini kökenlerini koruyabilmesi için çocuğu ile kişisel ilişki kurmasına izin verilmesini istemiştir. Başvuranın itirazı reddedilmiş ve evlat edinmeye izin verilmiştir.

AİHM Büyük Dairesi, başvuranın oğlunun Müslüman inancına göre yetiştirilmesi isteğini, Sözleşme'nin 9. maddesinin (din özgürlüğü) ışığında yorumlandığı ve uygulandığı şekliyle, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki şikâyetinin ayrılmaz bir parçası olarak incelemeye karar vermiştir. Büyük Daire, bu bağlamda Sözleşme'nin 9. maddesindeki kriterlere aykırılık iddialarını ayrıca incelemeye gerek görmemiştir.

AİHM, başvuranın oğlu bakıma alınırken, sadece annenin kültürel ve dini geçmişine uygun olup olmayacağının ve bunun onun haklarına uygun olup olmadığına değil, çeşitli menfaatlerin dikkate alındığına dikkat çekmiştir. Bununla birlikte AİHM'e göre, çok sınırlı olan ve evlat edinmeyle sonuçlanan anne ve oğul arasındaki çeşitli temas düzenlemeleri, annenin oğlunun kültürel ve dini (İslam/Müslüman) kökenleriyle en azından bazı bağlarını korumasına izin verme konusundaki ilgisini hesaba katmamıştır. AİHM, evlat edinmeye yol açan genel karar verme sürecinde, anne ve çocuğun bağları sürdürme konusundaki karşılıklı çıkarlarına yeterince ağırlık vermeyen eksiklikler olduğuna karar vermiştir.

¹⁰ *Abdi İbrahim/Norveç* Kararı, No. 15379/16, 10 Aralık 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-214433>

AIHM'e göre, yerel mahkemeler koruyucu ailenin, çocuğun annesi ile görüşmesine yönelik itirazlarına başvuranın çocuğu ile sahip olmak istediği aile hayatından daha fazla önem atfetmiş gözükmektedir. Ayrıca, ulusal mahkemelerin çocuğun gelecekte ebeveynler arasında yaşayacağı potansiyel çatışmaların önüne geçilmesi yönündeki gerekçesini de inandırıcı bulunmamıştır. Dolayısıyla AIHM, çocuk ile anne arasındaki bağların keskin bir şekilde sona erdirilmesinde çocuğun yüksek menfaatinin olduğunun ortaya konulmadığını belirtmiştir. Mahkeme sonuç olarak, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir.

11- Ferrari/Romanya¹¹ Kararı, 28/04/2015¹²

Öz: *Başvuru, başvuranın Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönleri Hakkında 25 Ekim 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi'nin uygulanmasından kaynaklanan, başvuranın çocuğu ile görüşme ve velayet hakkının ulusal mahkemelerce makul sürede incelenmemesi ve başvuranın koşullarının yeterince dikkate alınmaması nedeniyle Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmesine ilişkindir.*

Başvuran M.T.R. ile evli olup bu evlilikten bir çocuğu bulunmaktadır. Başvuran askeri pilot olması sebebiyle işi gereği farklı yerlerde görev yapmakta, bu görevlere eşi ve çocuğunu da götürmektedir. Ailenin daimi ikameti Arjantin'de bulunmakta, M.T.R. ise hem Arjantin hem de Romanya vatandaşlığı taşımaktadır. Başvuranın görevi sebebi ile Kıbrıs'ta buldukları sırada M.T.R. kardeşini ziyaret etmek için çocuğu ile İspanya'ya gitmiş, bu kapsamda başvuran çocuğun seyahati için yetki belgesi vermiştir. Daha sonra M.T.R. çocuğu ile birlikte Romanya'ya geçmiş, başvuran ile çocuğun pasaport süresi dolmadan Arjantin'e dönmek üzere anlaşmışlar ancak M.T.R. pasaport süresi dolmasına rağmen bazı aksaklıklar sebebi ile Arjantin'e dönememiştir. Bir süre sonra M.T.R. 3 Şubat 2008 tarihinde boşanma davası açmış ve çocuğun velayetini talep etmiştir. 16 Kasım 2007 tarihinde başvuran çocuğu ile ilgili vermiş olduğu seyahat yetkisini geri çekerek Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönleri Hakkında 25 Ekim 1980 tarihli Lahey Sözleşmesi gereğince çocuğunun iadesini talep etmiştir. Başvuranın bu talebini 4 Ocak 2008 tarihinde alan Romanya Adalet Bakanlığı, M.T.R.'nin evine polis göndermiş ancak M.T.R. daha önceden almış olduğu seyahat izin belgesini

¹¹ *Ferrari/Romanya* Kararı, No. 1714/10, 3 Kasım 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-213844>

¹² Söz konusu kararın icra süreci kapsamında 17 Ağustos 2021 tarihli eylem raporu ile Lahey Sözleşmesinden kaynaklanan davalara ilişkin istatistik veri paylaşılmıştır. Bu kapsamda bu tür yargılamaların 1 Temmuz 2018 tarihi ile 31 Aralık 2020 tarihleri arasında ortalama 93 günlük sürede sonuçlandırıldığı bilgisi verilmiştir. Bakanlar Komitesi söz konusu tedbirleri yeterli görerek 3 Kasım 2021 tarih CM/ResDH(2021)293 sayılı kararı ile dosyanın incelemesinin kapatılmasına karar vermiştir.

sunmuştur. Aynı birim 12 Şubat 2008 tarihinde uzlaşma için müzakereyi denemiş, başarısız olunması üzerine 30 Mart 2008 tarihinde çocuğun iadesi için yerel mahkemede dava açmıştır. 8 Temmuz 2008 tarihinde mahkeme, çocuğun 2 hafta içinde başvurana iadesine karar vermiştir. Bu karar 4 Aralık 2008 tarihinde kesinleşmiştir. 22 Aralık 2008 tarihinde Bakanlık kararın infazı için icra birimine başvurmuş, icra birimi 8 Ocak 2008 tarihinde M.T.R.'ye kararı yerine getirmesi için tebligat göndermiştir. M.T.R. buna itiraz etmiş ancak itirazı reddedilmiştir. İcra birimi yeniden kararın yerine getirilmesi için tebligat göndermiştir. Başvuranın yeniden itiraz etmesi üzerine kararın icrasının durdurulmasına karar verilmiştir. Başvuran 4 Aralık 2008 tarihinde kesinleşen kararın iptali için başvurmuş bunun üzerine karar hukuki temeli olmaması sebebi ile iptal edilmiştir. Yerel mahkeme M.T.R.'nin çocuğu ile Romanya'ya gelmesinin hukuki olduğunu, çocuğun Romanya'ya alıştırıldığını, başvuranın pilot olması ve sık seyahat etmesi nedeni ile çocuğu ile yeterince ilgilenemeyeceğini gerekçesinde belirtmiştir. 26 Eylül 2011 tarihinde başvuran ile M.T.R. boşanmış ve velayet anneye verilmiş, başvurana ise çocuğunu ziyaret etme hakkı tanınmıştır.

Mahkeme, devletlerin yalnızca aile hayatından etkin bir şekilde yararlanılmasını engelleyecek önlemler almaktan kaçınmakla kalmayacağını, aynı zamanda, Sözleşme kapsamında sağlanan hakların etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamak için olumlu adımlar atmakla da yükümlü olduğunu hatırlatarak, bu alanda belirleyici olan konunun, söz konusu çatışan menfaatler – çocuğun, iki ebeveynin menfaatleri ve kamu düzeninin menfaatleri – arasında, bu tür meselelerde devletlere tanınan takdir yetkisi dâhilinde adil bir dengenin kurulup kurulmadığı olduğunu belirtmiştir. Ancak bu dengeleme yapılırken çocuğun yüksek yararının birincil düşünce olması gerektiği vurgulanmıştır.

Mahkeme, çocuğun Lahey Sözleşmesi kapsamında iadesi konusunun 4 Aralık 2008 tarihinde olağan bir usulle kesinleşen mahkeme kararında tartışılarak nihayete erdirildiğini, bu kararın kesinleşmesinden sonra olağanüstü bir yol ile yeniden ele alınarak aynı olguların farklı bir şekilde yorumlanıp farklı sonuca ulaşılmamasının Mahkeme içtihatlarında ortaya konulan kriterler ile uyumlu olmadığını belirtmiştir. Mahkeme ayrıca ilk kararın bozulmasına karar veren ikinci kararda çocuğun Romanya'ya gelmesinin hukuki olduğunu belirtirken başvuranın rızasının bulunduğunu esas aldığı, ancak bu rızanın hangi şartlarda verildiği konusunun dikkate alınmadığını not etmiştir. Mahkeme bu gerekçelerin ilk kararın olağanüstü yolla bozulmasını haklı göstermediğini belirtmiştir. Mahkeme çocuğun teslimine ilişkin kararların etkinliğinin sağlanmasında karar süresinin de önemli olduğunu belirterek yargılama sürecinin 13 ayda sonuçlanmasının aşırı uzun olduğunu, 8 Temmuz 2008 tarihinde verilen kararın infaz edilebilir

olmasına rağmen icra sürecinin 22 Aralık 2008 tarihine kadar başlatılmamasına dikkat çekmiştir. Ayrıca icra sürecinin başlatılmasına rağmen icra makamlarının kararın icrası için yeterli tedbir almamalarını eleştiri konusu yapmıştır. Mahkeme özet olarak aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

12- *Kuzminas/Rusya*¹³ Kararı

Öz: *Başvuru, acil durumlarda/gecikmesinde sakınca bulunan hallerde başvuranın evinin aranması ve ardından gerçekleştirilen adli prosedür ile ilgilidir.*

2 Şubat 2011 tarihinde, uyuşturucu madde ticareti yaptığından şüphelenilen ve düzenlenen operasyonla gözaltına alınan Bay S. sorgusunda, uyuşturucuyu satın aldığı iddia ettiği “Kuzya” adlı bir kişinin adresini vermiştir. 3 Şubat 2011 tarihinde polis, Bay S.'nin verdiği adreste oturan başvurana bir operasyon düzenlemiş ve ardından soruşturmacı tarafından verilen ‘acil arama emriyle’ başvuranın dairesini aramıştır. Söz konusu arama emrinde, Bay S.'ye karşı açılan ceza davası, operasyon kapsamında kendisinden uyuşturucu satın alınması ve Bay S.'nin başvuranın adresini verdiği sorgu ifadesi gibi hususlara atıfta bulunulmuştur. Arama emrinde ayrıca, ‘operasyonel arama bilgilerine’ göre, bir kadının Bay S. tarafından belirtilen adresteki dairede yaşayan olarak kayıtlı olduğu ve eşinin de “Kuzya” olarak bilindiği belirtilmektedir. Görevlendirilen soruşturmacı yukarıdaki bilgilere dayanarak, cezai takibatla ilgili diğer materyal ve belgelerin yanında, belirtilen dairede uyuşturucu, psikotik ve zehirli maddeler ile yasadışı yollarla elde edilen para ve değerli eşyalar olabileceğine inanmak için yeterli neden olduğu sonucuna varmak suretiyle ‘gecikmesinde sakınca bulunan halin’ söz konusu olduğu değerlendirmesini yapmış ve mahkemeden 24 saat içerisinde arama emri almak yerine, ceza soruşturmasıyla ilgili materyalin kaybolmasına sebebiyet verebileceğinden, ‘acil arama emri’ vermiştir. Belirtilmeyen bir tarihte soruşturmacı, 3 Şubat 2011 tarihli aramanın yasal olarak ilan edilmesi için ilk derece mahkemesine başvuruda bulunmuş; 9 Şubat 2011 tarihinde Bölge Mahkemesi, soruşturmacının acil arama emrini vermesi için yeterli ve ikna edici gerekçeye sahip olduğuna karar vermiştir. Başvuran, 9 Şubat 2011 tarihli karara karşı temyiz başvurusunda bulunarak, mahkemenin kararının hukuka aykırı ve asılsız olduğunu, soruşturmacının aramadan önce adli izin almak için yeterli zamanı olduğunu, acil aramanın yasallığını teyit etmek için başvurunun sunulması için zaman sınırına uyulmadığını ileri sürmüştür. 6 Eylül 2011 tarihinde Üst Mahkeme, soruşturmacının arama emrini sağlam

¹³ *Kuzminas/Rusya* Kararı, No. 69810/11, 21 Aralık 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-214203>

temellere dayandırmış olduğunu ve ‘soruşturmayla ilgili materyalin kaybolma riski’ne atıfta bulunarak acil durumlarda yerine getirilmiş olduğunu belirterek 9 Şubat 2011 tarihli kararı onamıştır. Üst Mahkeme, başvuranın acil durumlarda bir aramanın yargısal denetimine başvurmak için süre sınırına uyulmadığına ilişkin şikâyeti konusunda ise bir değerlendirmede bulunmamıştır.

Başvuran, dairesinin hukuka aykırı olarak arandığını ve bu aramanın etkili bir yargı denetiminin yapılmadığını belirterek, Sözleşme'nin 8. ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

AİHM ilk olarak, Sözleşme'nin 8 § 2 maddesindeki “hukuka uygun olarak” ifadesinin esas olarak iç hukuka ilişkin olduğunu, iç hukukun esas ve usul kurallarına uyma yükümlülüğünü kapsadığını belirtmiş; yerel makamların kanunu keyfi bir şekilde uyguladıklarına dair bir gösterge olmadıkça, iç hukuku yorumlamanın ve uygulamanın öncelikle ulusal makamların, özellikle mahkemelerin görevi olduğunu ifade etmiştir.

AİHM mevcut davada, başvuranın, soruşturmacının, üç günlük yasal zaman sınırı içinde acil arama hakkında ilk derece mahkemesine bildirimde bulunmadığını belirttiğini, nitekim arama 3 Şubat 2011'de gerçekleştirilmişken, Bölge Mahkemesi soruşturmacının bu konudaki bildirimini 9 Şubat 2011'de, yani aramadan üç gün sonra yerine altı gün sonra aldığına dikkat çekmiştir. Dolayısıyla Mahkemeye göre, başvuranın iç hukuk usulünün açık bir şekilde ihlal edildiğine ilişkin iddiası, ulusal mahkemelerden bir yanıt alınmasını gerektirecek kadar makul görünmektedir.

AİHM devamla, başvuranın bu konuyu Bölge Mahkemesine sunduğunda, Bölge Mahkemesinin konuyu ele almadığını ve dolayısıyla bu gibi durumlarda, yerel mahkemelerin iç hukuku yorumlamasının ve uygulamasının yerinde ve makul olduğunu söylemenin mümkün olmadığını ifade etmiştir. Mahkeme, söz konusu müdahalenin Sözleşme'nin 8. maddesinin ikinci fıkrası anlamında “hukuka uygun” olmadığı sonucuna varmıştır.

Yukarıdaki tespit tek başına Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlalini tespit etmek için bir temel teşkil edebilirken, Mahkeme ayrıca aşağıdaki hususlara da değinmiştir:

AİHM'e göre, aramanın meşru bir amaca, yani suçu önlemek ve başkalarının haklarını korumaya hizmet ettiğine şüphe yoktur. Söz konusu müdahalenin orantılılığına ilişkin olarak ise Mahkeme, soruşturmacının arama emrinin, önceden bir yargı emri olmaksızın acil aramayı gerektirdiği iddia edilen ‘acil durumları/gecikmesinde sakınca bulunan halleri’ ortaya koymadığını gözlemlemektedir. Yani Mahkeme'ye göre, soruşturmacının, acil bir arama

yapılmamasının “cezai soruşturmayla ilgili materyalin kaybolmasıyla sonuçlanabileceği” yönündeki genel nitelikteki ifadesini destekleyecek hiçbir husus yoktur.

Mahkeme, söz konusu tarihlerde soruşturma makamlarının, muhtemelen gerekli amirlerin onayıyla, bir operasyon kapsamında başvurandan uyuşturucu madde alımını planladığını ve hazırladığını, ancak bu süre zarfında, belirsizliğini koruyan nedenlerle, arama için adli bir izin talep etmediklerini kaydeder. Dolayısıyla Mahkeme'nin görüşüne göre, Hükûmet, mevcut davanın koşullarında, acil prosedüre başvurmayı haklı kılan nedenleri ortaya koyamamıştır.

Ayrıca AİHM, tedbirin ‘demokratik bir toplumda gerekli’ olup olmadığı ve izlenen meşru amaçla ‘orantılı’ olup olmadığı hususlarının incelenmediğini de vurgulamıştır.

Mahkeme ayrıca, soruşturmacının arama emri ve arama kaydı dışında, incelemeyi yapan yargıca soruşturma dosyasından başka hiçbir belge sunulmadığını da gözlemlemektedir. Mahkeme, bu tür belgelerin yokluğunda, yargıcın, dairesini aramadan önce yetkililerin başvurana karşı sahip olduğu makul şüphenin derecesini veya önceden bir yargı emri olmaksızın arama yapmanın aciliyeti ve gerekliliğini değerlendirebilecek durumda olmadığı kanaatinde.

Bu nedenle Mahkeme, başvuranın dairesinin aranmasının kanuna uygun olmadığına ve etkin bir yargı denetimi de dâhil olmak üzere uygun ve yeterli güvencelerin bulunmadığına, bu sebeplerle Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 13. maddesi açısından inceleme yapmanın gerekli olmadığı sonucuna varmıştır.

5

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

13- *Marinoni/İtalya*¹⁴ Kararı

Öz: *Başvuru, tarihsel bir anlatım içeren kitapta geçen belli bir aileye yönelik karalayıcı ifadeler nedeniyle başvuran aleyhine verilen tazminatın ifade özgürlüğü ve adil yargılanma hakkını ihlal etmediğine ilişkindir.*

İtalyan vatandaşı olan başvuran, “*The Courtyard Terrace. Rovetta'da 28 Nisan 1945 olayları: Bir çocuğun hatıraları*” isimli bir kitabın yazarıdır. Söz konusu kitap 2005 yılında yayınlanmıştır. Olaylar sırasında altı yaşında olan başvuran kitabında, çocukluğunu ve İtalyan Sosyal Cumhuriyeti'nin (RSI) düşüşüne giden Eylül 1943 ile Nisan 1945 yıllarındaki olayları anlatmıştır. Özellikle kitap, 43 RSI mahkûmunun yargısız infazından önceki olayların yeniden canlandırılmasını içermektedir (“*Strage di Rovetta*” olarak bilinen bir bölüm). Tarihsel anlatım, yazarın aile hayatına odaklanan özel ve kişisel hatıralarla kaplanmıştır. Kitap, yazarın akrabaları ile müstakil evin bir bölümünde yaşayan M. ailesi arasındaki gerilime de yer vermektedir. Çatışma, başvuranın anti-faşist olan ailesinin ve faşist rejimi destekleyen M. ailesinin farklı siyasi görüşlerinden kaynaklanmıştır.

Başvuranın, M. aile üyelerine atıfta bulunurken yaptığı açıklamaların bir kısmı, suç duyurusunda bulunan mirasçılar tarafından karalayıcı olarak algılanmıştır. 2007 yılında, yargıç, suçun cezalandırılabilir olmadığına karar vererek başvuruyu beraat ettirmiştir. Yargıç, şikâyet edilen sözlerin “nesnel olarak karalayıcı” olmakla birlikte, başvuran tarafından tarihi olayları haber yapma ve yorum yapma hakkını kullanırken yapılmış olması nedeniyle cezalandırılmaz olduğuna hükmetmiştir. Bu durum onu Ceza Kanunu uyarınca sorumluluktan muaf tutmuştur. Suç duyurusunda bulunan taraflar kararı temyiz etmişlerdir.

2010 yılında Temyiz Mahkemesi, başvuranın müdahil taraflara (Bay ve Bayan M.'nin mirasçıları) toplam 16.000 Euro tazminat ödemesine hükmetmiştir. Mahkeme, kitapta kullanılan iki ifadenin iftira niteliğinde olduğu kanaatine varmıştır. Başvuran, karara karşı çıksa da sonuç alamamıştır.

Başvuran, Sözleşme'nin 6 § 2 maddesine dayanarak, masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Aynı zamanda Sözleşmenin 10. maddesi (ifade özgürlüğü) kapsamında, yerel mahkemelerin kendisini hukuken sorumlu bulan kararlarının, ifade özgürlüğü hakkını ve özellikle tarihi olayları haber yapma ve yorum yapma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

¹⁴ *Marinoni/İtalya* Kararı, No. 27801/12, 18 Kasım 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-213224>

AİHM masumiyet karinesine yönelik yaptığı değerlendirmede, yerel mahkemelerin başvuranın beraatine ilişkin şüphe oluşturacak bir dil kullanmadıklarına karar vermiştir. Sonuç olarak, Temyiz Mahkemesi ve Yargıtay tarafından verilen kararların, başvuranın ceza yargılamasında beraat etmesinin ardından masumiyet karinesini ihlal etmediğine karar vermiştir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 6 § 2 maddesi ihlal edilmemiştir.

AİHM ifade özgürlüğüne yönelik yaptığı değerlendirmede, bağlam içinde okunduğunda, kullanılan ifadelerin herhangi bir kamu yararı ile gerekçelendirilmediği, aksine kişilerin özel alanıyla ilgili olduğu görüşünü benimsemiştir.

AİHM, kitabın tarih görüşü çerçevesinde, iddiaların “*Strage di Rovetta*”yı çevreleyen olayların yeniden inşasına hiçbir şey ekmediğini, aksine yeni tarihsel unsurlarla bağlantılı olmadığını değerlendirmiştir. AİHM, ifade özgürlüğü hakkı ile kişiliğin korunması arasında kurulacak dengeye ilişkin olarak, G.G.nin kişiliğini çok olumsuz bir şekilde tasvir ettiğini belirlemiştir.

Her halükarda AİHM, Temyiz Mahkemesi'nin davaya ilişkin titiz analizinde işaret ettiği gibi, başvuranın ne kitapta ne de yargılama sırasında iddiaların doğruluğunun tespit edilmesini sağlayan herhangi bir bilgi sunmadığını gözlemlemiştir. Bu nedenle AİHM, davanın yerel mahkemeler tarafından yapılan değerlendirmesinden ayrılmak için bir neden görmemiştir. Özetle, mevcut davada başvuranın ifade özgürlüğüne yapılan müdahale orantısız görülmemiş ve başvurana karşı hukuki sorumluluk tespit edilerek manevi tazminata hükmedilmesinin başvuranın Sözleşmenin 10. maddesi kapsamındaki ifade özgürlüğünü ihlal etmediğine karar verilmiştir.

6

TOPLANTI VE DERNEK KURMA ÖZGÜRLÜĞÜ

14- *Romanya Komünist Partisi Kayıt ve Organizasyon Komitesi/Romanya*¹⁵ **Kararı**

Öz: *Başvuru, Romanya makamlarının Romanya Komünist Partisi Kayıt ve Organizasyon Komitesini siyasi partiler listesine kaydetme talebini reddetmesinin Sözleşmenin 11. maddesini ihlal ettiği şikâyetine ilişkindir.*

Romanya Komünist Partisi Kayıt ve Organizasyon Komitesi, Rumen makamlarının kendisini siyasi partiler listesine kaydetme talebini reddettiklerinden dolayı Rumen mahkemeleri nezdinde başvuruda bulunmuştur. Bükreş Eyalet Mahkemesi 12 Mayıs 2014 tarihinde başvuruyu reddetmiş ve söz konusu karar, 20 Ekim 2014 tarihinde Bükreş Temyiz Mahkemesi tarafından onaylanmıştır. Rumen mahkemeler gerekçe olarak, özellikle başvuranın programının ve tüzüğünün siyasi partiler yasasına aykırı olduğuna ve demokratik değerleri zayıflatma konusunda gerçek bir tehlike oluşturduğuna, eski Romanya Komünist Partisi (RCP) ile bağlarını inkâr etmeyen bir siyasi partinin ortaya çıkmasının toplum içinde tartışmalar-çatışmalara yol açmasının muhtemel olduğuna değinmiştir. Rumen Mahkemeler ayrıca başvuranın programının ve tüzüğünün partinin temel ilkelerini çok belirsiz ve genel terimler ile ortaya koyduğunu, ülkenin sosyal ve politik dönüşümünü dikkate almadığını, ulusal güvenliğe zarar verebilecek totaliter ve aşırılıkçı eylemlere izin verdiğini, bu durumun parti kurucularının 1989’da kapatılan Romanya Komünist Partisi ile aynı siyasi ideolojiyi tekrar canlandırma niyetini doğruladığını vurgulamıştır.

Başvuran, siyasi partiler listesine kayıt başvurusunun reddedilmesi nedeniyle Sözleşme’nin 10. ve 11. maddelerinin ihlal edildiği iddiasıyla AİHM’e başvurmuştur. AİHM, başvuruyu Sözleşme’nin 11. maddesi altında incelemiştir.

AİHM öncelikle Rumen makamlarının başvuranı siyasi parti olarak kaydetmeyi reddetmelerinin başvuranın örgütlenme özgürlüğü hakkına müdahale teşkil ettiğini belirtmiştir. Bunun yanında söz konusu müdahalenin kanunla öngörüldüğünü ve ulusal güvenliği ve vatandaşların hak ve özgürlüklerini korumayı amaçladığını ifade etmiştir. AİHM, yerel mahkemeler tarafından başvuranın kayıt talebinin reddi konusunda birincisi resmi gerekçeler, ikincisi ise başvuranın program ve tüzük içeriği ile ilgili gerekçeler olmak üzere iki delilin ileri sürüldüğünü belirtmiştir:

¹⁵ *Romanya Komünist Partisi Kayıt ve Organizasyon Komitesi/Romanya Kararı*, No.20401/15, 21 Aralık 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-214690>

Resmi gerekçelerle ilgili olarak Mahkeme, başvuranın kayıt başvurusunda yerel makamlar tarafından ileri sürülen yasal gerekçelerin başvuranın görüşleri veya politikaları nedeniyle başvurunu cezalandırmak için tasarlanmadığını, kaldı ki, tüm bu eksiklikleri giderme imkânı ve kayıt için yeni bir başvuru yapılma imkânının bulunması göz önüne alındığında söz konusu ret kararının ölçüsüz olmadığını ‘ilgili ve yeterli’ olduğunu ve “izlenen meşru amaçla orantılı” olduğunu kaydetmiştir.

Tüzük içeriği ve programına ilişkin nedenlere gelince Mahkeme, yerel mahkemelerin başvuranın tüzük içeriği ve programı ile ilgili şu değerlendirmelerini hatırlatmıştır:

- Muğlak ve genel ifadelerle yer verdiğini,
- 1989’dan bu yana demokratik değerleri ve ülkenin sosyal ve politik dönüşümünü dikkate almadığını,
- Ulusal güvenliği zedeleyebilecek nitelikte totaliter ve aşırılıkçı nitelikteki eylemlere izin verdiğini,
- Demokratik değerlere tehlike teşkil ettiğini,
- Başvurunu eski Romanya Komünist Partisi’nden ayırmadığını,

Her ne kadar yalnızca tarihsel bağlam kapsamında Romanya’daki totaliter komünizm veya Marksist ideoloji deneyimi söz konusu müdahaleyi haklı çıkarmasa da Mahkeme, mevcut davada başvuranın kendisini eski RCP’den somut ve tamamen ayırmadığını kaydetmiştir. Mahkeme değerlendirmesinde ayrıca Romanya’da komünist doktrine dayalı partilerin hali hazırda mevcut olduğu göz önüne alındığında başvuranın da bir komünist parti kurma hakkının olduğunu ve kuruluş belgelerinin ulusal hukuka uygun hale getirmek için yeniden kaleme alınabileceğini ifade etmiştir. Bunun yanında Mahkeme, yerel mahkemelerin gerekçelerini fazlasıyla açıkladığını ve başvuranın programının ve tüzüğünün ülkenin yasal düzenine ve özellikle demokrasinin temel ilkelerine nasıl aykırı olduğunu ortaya konulduğunu gözlemlemiştir.

Tüm bu faktörlerin ve Devletlere tanınan takdir marjının ışığında Mahkeme, ulusal mahkemelerin başvuranın tüzük ve siyasi programa ilişkin değerlendirmelerinin yerinde olduğunu vurgulamıştır. Bunun yanında Rumen makamlarının, geçmişte totaliter bir rejim kurarak uzun bir süre konumunu ciddi bir şekilde kötüye kullanan bir siyasi oluşumu engellemek istediklerini ve böylelikle ulusal güvenliğe veya demokratik sistemin temellerine yönelik herhangi bir tehlikenin önüne geçmek istediklerini belirtmiştir. Mahkeme’ye göre bu ret kararı, hukukun üstünlüğü ilkelerini ve demokrasinin temellerini baltalayacak potansiyele rağmen, özellikle ciddi bir suiistimale karşı koymayı amaçlamaktadır.

Mahkeme sonuç olarak Rumen makamlarının söz konusu müdahalesinin “acil bir toplumsal ihtiyacı” karşıladığını ve izlenen meşru amaçlarla orantısız olmadığını ifade etmiştir. Dolayısıyla Mahkeme, başvuranın kayıt talebinin reddedilmesinin, Sözleşme'nin 11. maddesi (toplanma ve örgütlenme özgürlüğü) anlamında “demokratik bir toplumda gerekli” olduğunu belirtmiştir.

AİHM sonuç olarak, açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle Sözleşme'nin 35 § 3 ve 4. maddesi uyarınca başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

7

MÜLKİYET HAKKI

15- *Stolkowski/Polonya*¹⁶ Kararı

Öz: *Başvuru, bir ceza soruşturması sırasında el konulan aracın vaktinde satılmayıp bakımlarının yapılmaması nedeniyle değer kaybetmesinin mülkiyet hakkı bağlamında değerlendirilmesine ilişkindir.*

8 Şubat 2005 tarihinde polis başvurana ait araca el koymuş ve bu karar 11 Şubat tarihinde Savcılık tarafından onaylanmış, bu karara yapılan itiraz ise 11 Mayıs 2015 tarihinde Siedle Mahkemesi tarafından reddedilmiştir. Aracın el koyma tarihindeki değeri 3.525 Avro'dur. 30 Aralık 2005 tarihinde organize suç örgütü kapsamında dolandırıcılık ve soygun suçlarından dava açılmıştır. Mahkeme dava sırasında aracın satışına karar vermiş; 17 Haziran 2011 tarihinde başvuran suçlu bulunmuş, beş yıl hapis cezasına mahkûm edilmiş ve başvuranın mağdurların zararı için 1.500 Avro ve mahkeme masrafları için 350 Avro ödemesine karar verilmiştir. 2010 ve 2011 yıllarında yapılan açık artırmalarda araç satılamamıştır. Bu sırada başvuranın aracı alabilmesi mümkün olmakla birlikte başvuran bunu tercih etmemiştir. 2012 yılında başvuran Maliye Hazinesine karşı aracındaki değer kaybı yüzünden tazminat davası açmıştır. Mahkemenin aldıracağı bilirkişi raporuna göre aracın değeri 350 Avroya kadar düşmüştür. 15 Ekim 2013 tarihinde mahkeme tazminat talebini kabul etmiştir. Mahkeme aracın değerinde düşme olduğunu, bunun yanında paslanmaya yol açıldığı, yağ ve akü bakımı yapılmadığı için aracın zarar gördüğünü saptamıştır. Hükmedilen tazminat aynı model ve marka aracın ikinci el değeri ile aradaki fark olarak belirlenmiştir. 25 Mart 2014 tarihinde İstinaf Mahkemesi kararı bozmuştur. Mahkeme araca el konulmasının haklı olup olmadığı ve satış kararı verilip verilmediğinin araştırılması gerektiğini belirtmiştir. İlk derece mahkemesi 16 Şubat 2015 tarihinde davayı reddetmiştir. Mahkeme araçtaki zararın kanunun açık bir ihlali sebebiyle meydana gelmediğini, el koyma olsun ya da olmasın araçta zaman içinde bir zararın zaten meydana geleceğini, aracın kapalı bir garajda tutulduğunu belirtmiştir. İstinaf Mahkemesi 11 Haziran 2015 tarihinde kararı onamıştır.

Başvuran mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla AİHM'e başvurmuştur. AİHM öncelikle, mülkiyet hakkına müdahale edildiği konusunda bir ihtilaf olmadığını kaydetmiştir. AİHM, müdahalenin geçici olduğunu, kullanımını sınırladığını ve mülkün devredilmediğini gözeterek üçüncü kural kapsamında inceleme yapmıştır.

Müdahalenin ilgili CMK hükmü kapsamında kanuni dayanağının olduğu tespit edilmiştir. El koyma tedbirinin dava sürecinin uygun bir şekilde yürütülmesi yönünde bir kamu yararı amacıyla konulduğu belirtilmiştir.

¹⁶ *Stolkowski/Polonya* Kararı, No. 58795/15, 21 Aralık 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-214204>

Mahkeme el koymanın başvuran açısından belirli bir öneminin olmadığını, başvuran o tarihte serbest olmadığı için zaten aracı kullanamayacağını belirtmiştir.

Mahkeme bununla birlikte aracın 2005 yılından 2013 yılına kadar on kat oranında değer kaybına uğratıldığını, beş yıl sonra mahkemenin satış kararı verdiğini hatırlatmıştır.

Her ne kadar satış başarısız olduktan sonra başvurana aracını alabilme imkânı verilse de başvuran araç zaten kötü durumda olduğu ve değer kaybına uğratıldığı için aracı almayı reddetmiştir. Mahkeme başvuran aracı daha erken alsaydı değer kaybına uğratılmadan satabileceğini belirtmiştir.

Mahkeme aracın ilk değerinin ceza veya zararın tazmini amacı ile orantılı olup olmadığına bakılmaksızın aracın tutulmasının nihayetinde bu amaca hizmet etmediğini belirtmiştir. Başvuran 1.850 Avro ödemeye mahkûm edilmiştir.

Mahkeme el koyma tedbirinin eleştirilemeyeceğini, Sözleşme'ye Ek 1. no.lu Protokol'un 1. maddesinin ikinci paragrafı kapsamında belirli bir takdir yetkisinin olduğunu, her el koymanın bir zarara yol açabileceğini, ancak bu zararın kaçınılmaz olandan fazla olmaması gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme böyle bir zarar olup olmadığını belirlemek için aracın gerektiği kadar alıkonulup konulmadığı, yetkililerin yeterli depolama koşullarını sağlayıp sağlamadıkları ve arabayı özenle koruyup korumadıklarını değerlendirmiştir.

Mahkeme süre konusunda adaletin iyi bir şekilde işlemesinin zaman aldığını kabul etmiştir. Ancak mülkiyet gibi temel hakların tehlikede olduğu durumlarda kamu makamlarının vaktinde davranmaları önem taşımaktadır. Araca el konulması haklı görülmüşse de açık artırma iyi bir zamanlamayla organize edilmemiştir. Bunun yanında bilirkişi raporuna göre araçta paslanma meydana gelmiş, akü ve yağ bakımları yapılmamıştır. Mahkeme, kanunla böyle bir bakım yükümlülüğü getirilmemiş ise de eşyanın değer kaybetmemesi için genel bir bakım yükümlülüğünün olması gerektiğini hatırlatmıştır. Ne olursa olsun Mahkeme, başvuranın aracını uzun yıllar boyunca açık otoparkta tamamen hareketsiz tutmanın yeterli bir özen olarak değerlendirilemeyeceği sonucuna varmıştır.

Mahkeme iç hukuktaki tazminat yolunun varlığına rağmen başvuranın tazminat talebinin reddedildiğine işaret ederek bunun aşırı bir külfete yol açtığı gerekçesiyle olayın koşulları altında mülkiyet hakkının korunması ile kamu yararının gerekleri arasında kurulması gereken "adil denge" bozulduğu için Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokolün 1. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

16- Emvak Konut Yapı Kooperatifi/Türkiye¹⁷ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranın taşınmazının üzerinden enerji nakil hattı geçirilmesine yönelik irtifak hakkı tesis edilmesine rağmen tazminat talebinin reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası ile ilgilidir.*

Türkiye Elektrik İdaresi, 8 Şubat 1993 tarihinde M.Y.'nin mirasçılara ait taşınmaz üzerinden geçen bir enerji nakil hattı inşa etmiştir. Başvuran Kooperatif, 30 Kasım 1994 tarihinde taşınmazı mevcut haliyle satın almıştır. Başvuran Kooperatifin bir çalışanı, 22 Haziran 2006 tarihinde taşınmazın bulunduğu alanda çalışırken elektrik tellerine temas etmesi sonucunda hayatını kaybetmiştir. Başvuran aleyhine açılan davada, başvuran kooperatif %80 kusurlu kabul edilmiş ve hayatını kaybeden görevlinin ailesine tazminat ödemeye mahkûm edilmiştir.

Başvuran, 28 Mart 2007 tarihinde Elektrik İdaresine karşı dava açmıştır. Bu davada başvuran, taşınmaz üzerinden geçen enerji hattının kaldırılmasını ve haksız işgal nedeniyle kendilerine ecri-misil ödenmesini talep etmiştir. İç hukuktaki yargılamalar sonucunda, yerel mahkemeler, başvuranın uğradığını iddia ettiği zararı kanıtlamadığı gerekçesiyle başvuranın taleplerinin reddine karar vermiştir. Buna ek olarak, başvuranın taşınmazı mevcut haliyle satın aldığı, satış tarihinde taşınmaz üzerinde irtifak hakkının mevcut olduğu ve başvuranın bu durumun farkında olduğu ifade edilmiştir.

Taşınmaz üzerindeki enerji nakil hattı 31 Aralık 2013 tarihinde kaldırılmıştır.

Başvuran, herhangi bir tazminat ödenmeksizin, taşınmazın üzerinden enerji nakil hattı geçirilmesine yönelik irtifak hakkı tesis edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

AİHM, şehir ve bölge planlaması gibi karmaşık bir konuda kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisi olduğunu ifade etmiştir. Bu kapsamda AİHM, yerel mahkemeler önündeki yargılamalarda başvuranın iddialarının karşılandığını ve mahkemelerin açıkça keyfi davrandığını veya bariz takdir hatası içeren bir sonuca vardığını gösteren bir durum bulunmadığını belirtmiştir.

Buna ek olarak AİHM, başvuranın taşınmazı edindiği süreçte mevcut durumun farkında olduğunu, taşınmaz üzerinde irtifak hakkı kurulduktan sonra enerji nakil hattının kaldırılmasının beklenemeyeceğini belirtmiştir. Bu nedenle AİHM, başvuranın söz konusu

¹⁷ *Emvak Konut Yapı Kooperatifi/Türkiye*, No. 58945/12, 23 Kasım 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-214498>

irtifak hakkı nedeniyle tazminat talep etmesine olanak bulunmadığını ve taşınmazı satın aldığı tarih itibarıyla bu riskin farkında olması gerektiğini belirtmiştir.

AİHM sonuç olarak, başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

17- *Volchkova ve Mironov/Rusya*¹⁸ Kararı

Öz: *Başvuru, üzerinde başvuranların evleri bulunan arsada, belediye tarafından özel bir şirketle anlaşarak çok katlı apartman inşası için yapılan kamulaştırma işlemi hakkındadır.*

Başvuranlar, üçüncü bir kişiyle birlikte bir taşınmazın hissedarları olup üzerine bir ev inşa ettirmişlerdir. 28 Haziran 1999 tarihinde Moskova Bölgesi İnşaat Bakanlığı Lyubertsy kasabasının imar planını kabul etmiştir. Kasım 2001'de Belediye harap konutları yıkma programını kabul etmiştir. 2002 yılı Eylül ayında bölge idaresi, Lyubertsy kasaba idaresi ve bir devlet girişimi bölgede çok katlı apartmanlar yapma konusunda anlaşmışlardır. Sözleşme şartlarına göre, işletme araziye özel mülk sahiplerinden satın alacak ve belediye arazinin mülkiyetini alacaktır. Belediye ve yatırımcı yeni inşa edilen konut alanının sırasıyla %5'ine ve %95'ine sahip olacaktır. Projenin tahmini ön maliyeti 14.481.000 Euro'dur. Başvuranların arsası üzerine inşa edilecek daire bloğu, toplam 21,146 m² alana sahip on yedi kat, 352 daireden oluşmaktadır. Yatırım sözleşmesi kapsamında belediye, 1.907 metrekarelik toplam alan için otuz kadar dairenin tapusunu alacaktır. Yatırımcı ayrıca 114 çocuk için bir anaokulu, bir okul için bir ek bina ve diğer bazı kolaylıklar veya tesislerin inşası için tahmini maliyetlerin yaklaşık %30'una tekabül eden bir fon katkısı yapmayı da kabul etmiştir. Ekim 2002'de özel bir şirket olan ORS-Grupp, proje yatırımcısı olarak Devlet teşebbüsünün yerini almıştır. 18 Mart 2003 tarihinde Belediye başvuranların taşınmazını kamulaştırmaya karar vermiştir. Bölgede emsal taşınmaz bulunmadığı için ilk başvurana Lyubertsy veya Moskova'daki bir veya iki odalı daire fiyatları önerilmiş, bu teklifi başvuran kabul etmemiştir. İkinci başvuran da yatırımcının tekliflerini kabul etmemiştir. 5 Mayıs 2004 tarihinde yatırımcı Uzman Merkezi adlı bir kuruluştan değerlendirme raporu almıştır. Kuruluş ilk ve ikinci başvuranın ev ve arsasındaki paylarının değerini sırasıyla 24.488 ve 73.463 ABD Doları olarak belirlemiştir. 2004 yılı sonlarında Kasaba İdaresi Lyubertsy Mahkemesinde kamulaştırma davası açmıştır. Mahkeme bilirkişi raporu aldırılmıştır. 2005 yılı şubat ayında düzenlenen üç kişiden oluşan heyet raporunda, ilk başvuranın ev ve arsa payı değeri sırasıyla 23.300 ve 5.200; ikinci başvuranın ev ve arsa payı değeri ise sırasıyla 70.000 ve 15.600 ABD Doları olarak belirlenmiştir. 13 Nisan

¹⁸ *Volchkova ve Mironov/Rusya* Kararı, No. 45668/05, 28 Mart 2017. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-172314>

2005 tarihinde Mahkeme kararını vermiştir. Mahkeme Arazi Kanunu'na göre belediyenin kamulaştırma yetkisine sahip olduğunu, yapılacak projeden %5 oranında belediye pay alacağı için kamu yararı amacının bulunduğunu belirtmiştir. Mahkeme ilk başvurana Lyubertsy'deki bir odalı evde sosyal konut ile 28.500 ABD Doları, ikinci başvurana ise dört odalı bir daire verilerek 85.600 ABD Dolarının ödenmesine ve ev ile arsasının belediye adına tesciline karar verilmiş ve bu karar kesinleşmiştir. 1 Aralık 2006 tarihinde ilk başvuran evin anahtarlarını ve banka sertifikasını almış olup ikinci başvurana göre 2006 yılı Temmuz ayında belediye mülkleri satmıştır.

AİHM kararında mülkiyet hakkıyla ilişkili olarak başvuruların üç iddiası olduğu ifade edilmiştir:

- Belediyenin iç hukuka göre kamulaştırma kararı verme yetkisi bulunmadığı,
- Kamulaştırma usulünce onaylanmış bir imar planına dayanmadığından hukuka aykırı olduğu,
- Belediye kamulaştırmayı haklı kılan istisnai durumların varlığını ve inşaat projesi için başka bir alternatif yer olmadığını ispat edemediği.

AİHM, belediyenin kamulaştırma yetkisinin olduğunu ulusal mahkemelerce detaylı bir biçimde açıklandığını, bu yorumun keyfi olmadığını, ilgili mevzuatın yeterince erişilebilir ve öngörülebilir olduğunu açıklamıştır. AİHM ayrıca imar planının hukuka aykırı olduğu yönündeki iddianın da ulusal mahkemelerce irdelendiğini ve yeterli bir gerekçe ile reddedildiğini vurgulamıştır. Mahkeme Arazi Kanunu'nun 49. maddesindeki "alternatif yer" araştırma koşulunun konut yapımı için geçerli olmadığını belirtmiştir. "İstisnai durumlar" koşulu yönünden ise Mahkemeye bu konuda yeterli delil sunulmadığı açıklanmıştır. Meşru amaç yönünden ise *James ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararına atıfla "özel bir tarafa özel bir yarar sağlamaktan başka bir neden olmaksızın gerçekleştirilen mülkten yoksun bırakmanın 'kamu yararına' kabul edilemeyeceğini" hatırlatmıştır. Bununla birlikte, koşullara bağlı olarak, mülkün bir kişiden diğerine zorunlu devrinin, kamu menfaatini teşvik etmek için meşru bir araç teşkil edebileceği belirtilmiştir. Mahkeme mevcut davada kamu yararı ile ölçülülük değerlendirmesinin yakından ilgili olduğunu belirterek bu iki koşul yönünden birlikte inceleme yapmayı tercih etmiştir.

AİHM bir grup yatırımcının veya lehtarın maddi çıkarlarını desteklemek adına kişinin konutuna ilişkin kamulaştırma yapılmasının, taşınmazları kamulaştırılan özel mülk sahipleri üzerinde ciddi etkiler doğuracağını kabul etmiştir. Bu çerçevede başvuruların taşınmazlarının

kamulaştırılmasının herhangi bir önemli genel sorunu çözmeye çalışmadığı tespit edilmiştir. İlgili idari kararda, “*kasabanın mimari görünümünün iyileştirilmesi ve artık sıhhi gereksinimleri karşılamayan konutlardan sakinlerin yeniden yerleştirilmesi*” amaçlarına atıfta bulunulmuştur. Ancak başvuranların evinin içinde yaşamaya elverişsiz hale gelecek şekilde harap olduğuna dair herhangi bir bulgu bulunmamaktadır.

Hükûmet konut piyasasında yeni stok oluşturma ihtiyacına değinmiştir. AİHM kamulaştırma usulüne başvurulmasının gerekçelerinin uygun makul bir temele sahip olduğunun ve zorlayıcı olduğunun yerel idari ve adli makamlarca gösterilemediğini değerlendirmiştir. Dava konusu inşaat projesi için arazi seçimi ve alternatiflerin varlığı iç hukuka uygun olarak başvuran da dahil olmak üzere yerel halk ile yeterli bir şekilde tartışılmamıştır. Belediye bu projedeki yeni yapılacak evlerin yalnızca %5’ini alacağı gibi davalı Hükûmet bunları sosyal konut olduğu yönünde bir savunma da yapmamıştır.

Mahkeme, devletin bu alandaki geniş takdir yetkisine rağmen mevcut davanın özel koşullarında, toplu konut inşaatı uğruna mülkten yoksun bırakmanın zorlayıcı bir kamu yararı sağlamaya çalışıp çalışmadığının şüpheli olduğunu belirtmiştir.

AİHM, başvuranların dava öncesi satın alma tekliflerini kabul etmediği itirazı yönünden ise bunun başvuranların tercihleri olduğu, bu şekilde davranmanın yeterli tazminat almaktan feragat anlamına gelmediğini açıklamıştır. AİHM mülklerin gerçek piyasa değerine uygun tazminatı belirlemenin ulusal mahkemelerin görevi olduğunu vurgulamıştır.

Başvuranlar, temyiz beyanlarında ve bazı hesaplamalar ve ilgili açıklamalarda bulunarak, bilirkişi raporuna itiraz ederek ve mülkün farklı bir değerlemesini öne sürmüşlerdir. Başvuranların bu iddia ve itirazları ile ilgili olarak ulusal mahkemelerce yeterli bir gerekçe ortaya konulamamıştır.

AİHM sonuç olarak Sözleşme’ye Ek 1 No.lu Protokol’ün 1. maddesinin ihlal edildiğine ve başvuranlara ayrı ayrı 3.000 Avro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

AİHM Sözleşme’nin 6/1. maddesi bağlamında kararın geç icra edildiği iddiası yönünden ise 4 Temmuz 2005 tarihinde nihai hale gelen kararın 26 Ağustos 2005 tarihinde uygulandığı belirtilerek başvuranların bu şikâyetini açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. Sözleşme’nin 8. maddesi yönünden ise ayrı bir inceleme yapılmasına gerek olmadığı belirtilmiştir.

18- *Turgut Toplusoy ve Roman Hazır Giyim Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi/Türkiye*¹⁹ Kararı

Öz: *Başvuru, geçerli bir şekilde düzenlenmeyen taşınmaz satış sözleşmesine dayalı alacak iddiasının, mülkiyet hakkından etkin bir şekilde yararlanma konusunda “meşru bir beklenti” oluşturmadığına ilişkindir.*

Başvuranlar, İstanbul ilinde bulunan bir taşınmazdaki hisselerinin satışı hususunda C.H Anonim şirketi (Şirket) ile ön sözleşme imzalamışlardır. Sözleşmeye göre Şirket, Demirbank’a (Banka) 500.000 Amerikan Doları yatıracak, her iki taraf akdi yükümlülüklerini yerine getirdikleri zaman başvuranlar bu parayı çekebileceklerdir. Bu nedenle söz konusu meblağın yatırılmış olduğu hesap bloke edilmiştir.

Başvuranlar ve diğer hisse sahipleri söz konusu araziye daha sonra 23 Mayıs 2000 tarihinde, alıcı olarak Şirketin yerini alan Banka’ya satmışlar ve tapuda resmi olarak devretmişlerdir. Tapu Müdürlüğünde gerçekleşen resmi sözleşmede taşınmaz değerinin tamamen satıcılara ödendiği düzenlenmiştir.

Kısa bir süre sonra Bankalar Düzenleme ve Denetleme Kurumu (“Kurul”), Demirbank’ın yönetim ve kontrolünün Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu’na (“TMSF”) aktarılmasına karar vermiştir. Bunun sonucunda, başvuranların hesabına konulan bloke henüz kaldırılmamış olduğundan TMSF, davaya konu meblağ dâhil olmak üzere, Demirbank’a ait tüm malvarlığına el koymuştur.

Başvuranlar bunun üzerine, kendi adlarına bankaya yatırılmış paranın ödenmesini sağlamak amacıyla TMSF’ye karşı hukuk davası açmışlardır. Söz konusu davada, derece mahkemelerince ön sözleşmenin noterde düzenlenmediği ve geçersiz olduğu vurgulanmıştır. Reddedilen dava Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

Başvuranlar, Sözleşme’ye Ek 1 no’lu Protokol’ün 1. maddesine dayanarak mülkiyet haklarının ihlal edildiğinden şikâyetçi olmuşlardır.

AİHM, başvuru sahibinin, mülkiyet hakkından etkin bir şekilde yararlanma konusunda en azından “meşru bir beklentisi” olması gerektiğini hatırlatmıştır.

AİHM, taşınmaz hisselerini Banka’ya Tapu Müdürlüğü’nde resmi sözleşme ile satın devreden başvuranların satış bedelinin tamamını devir sırasında aldıklarını; satış bedelinin

¹⁹ *Turgut Toplusoy ve Roman Hazır Giyim Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi/Türkiye* Kararı, No.38960/11 09 Kasım 2021. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-214148>

Demirbank'ta bloke edilen tutar kadar eksik ödenip, o meblağın ödenmesiyle tamamlanacağına ilişkin bir iddiada ve böyle bir talepte bulunmadıklarını gözlemlemiştir. Nitekim, taraflarca imzalanan resmi senette de, satış bedelinin zaten ödendiği açıkça belirtilmiş ve başvurular tarafından halihazırda alınan miktarın, bloke edilen miktarın ödenmesiyle tamamlanacağına ilişkin bir husus da yer almamıştır. Buna göre derece mahkemelerinin değerlendirmesinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, AİHM, ortada bir “mülk” veya “meşru beklenti” bulunmadığını tespit etmiş; şikâyetin, konu bakımından Sözleşme hükümleriyle bağdaşmazlık nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.



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:

www.inhak.adalet.gov.tr