



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

Mahkeme İçtihadına İlişkin Bilgi Notu

Sayı 190

Kasım 2015

Bu gayri resmi çeviri, Adalet Bakanlığı, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Mahkeme İçtihadına İlişkin Bilgi Notlarının İngilizce veya Fransızca orijinal metinlerine Mahkeme'nin internet sayfası www.echr.coe.int (Case-Law / Case-Law Analysis / Case-Law Information Note) üzerinden ulaşılabilmektedir.

Bu çeviri Avrupa Konseyi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin izniyle yayınlanmış olup sadece Adalet Bakanlığı'nın sorumluluğundadır.

Bilgi Notlarında yayınlanan hukuki özetler, HUDOC veritabanında da mevcuttur.

Mahkeme'nin İçtihat Bilgi ve Yayınlar Dairesi tarafından derlenen bu Bilgi Notu, Yazı İşleri Müdürlüğü'nün özel ilgi arz ettiğini düşündüğü söz konusu dönem süresince incelenen dava özetlerini içermektedir. Bu özetlerin, Mahkeme üzerinde bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Geçici versiyonunda, özetler normalde ilgili davanın dilinde hazırlanmakta olup, nihai tek-dil versiyonu sırasıyla İngilizce ve Fransızca olarak çıkmaktadır.

Bilgi Notu, www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis&c= adresinden indirilebilmektedir.

HUDOC veritabanına, Mahkeme'nin internet sayfası (<http://hudoc.echr.coe.int/sites/tur/>) üzerinden ücretsiz ulaşılabilmektedir. Veritabanı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihadına (Büyük Daire, Daire ve Komite kararları, kabul edilebilirlik kararları, tebliğ edilen davalar, istişari görüşler ve İçtihat Bilgi Notu'ndan hukuk özetleri), Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na (kararlar ve raporlar) ve Bakanlar Komitesi'ne (kararlar) erişim sağlamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
(Avrupa Konseyi)
67075 Strazburg Cedex
Fransa
Tel : 00 33 (0) 3 88 41 20 18
Faks : 00 33 (0) 3 88 41 27 30
publishing@echr.coe.int
www.echr.coe.int

İÇİNDEKİLER

MADDE 3	5
İNSANLIK DIŞI MUAMELE	5
AŞAĞILAYICI MUAMELE	5
HIV enfeksiyonu, Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) Rehberleri doğrultusunda bu tür tedaviler için belirlenen eşik seviyesine ulaşmamış mahkûma antiretroviral tedavinin uygulanmaması: <i>kabul edilemez</i> ..	5
<i>Fedosejers /Letomya – 37546/06</i>	5
SINIR DIŞI ETME	6
Başvuranın Ahmedizme ilişkin konuşmasından ötürü Pakistan'da kötü muameleye maruz kalma tehlikesi: <i>başvuranın sınır dışı edilmesi iblal teşkil edecektir</i>	6
<i>N.K. /Fransa – 7974/11</i>	6
MADDE 5	7

MADDE 5 § 4.....	7
TUTMA İŞLEMİNİN YASAYA UYGUNLUĞUNUN İNCELENMESİ	7
Tutma işleminin yasaya uygunluğu hakkında yeterli bir şekilde inceleme yapılmasının güvence altına alınmaması: <i>iblal</i>	7
<i>Černák / Slovakya – 36997/08</i>	7
MADDE 6	8
MADDE 6§ 1 (CEZAI).....	8
ADİL YARGILANMA.....	8
Bildirilmeyen kaynaklara dayalı bir polis ifadesinin, Yasa dışı örgüte üye olmakla itham edilen kişinin aleyhine delil olarak kabul edilmesi: <i>iblal yok</i>	8
<i>Donohoe / İrlanda – 19165/08</i>	8
MADDE 6 § 1 (DISIPLİN)	10
KAMUYA AÇIK DURUŞMA	10
Duruşmanın, delil olarak kabul edilen bazı belgelerin “gizli” olarak sınıflandırılması nedeniyle kamuya açık olarak gerçekleştirilmemesi: <i>iblal</i>	10
<i>Nikolova ve Vandova / Bulgaristan – 20688/04</i>	10
MADDE 8	12
ÖZEL HAYATA SAYGI.....	12
AİLE HAYATINA SAYGI	12
POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLER.....	12
Aile soyadının birleştirilmesi amacıyla talep edilen isim değiştirmeye izin verilmemesi.....	12
<i>Henry Kismoun / Fransa – 32265/10</i>	12
ÖZEL HAYATA SAYGI.....	13
POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLER.....	13
Devletin, dekompresyon tablolarının kullanımı ile ilgili risklere ilişkin olarak dalgıçların gerekli bilgilere sahip olduğundan emin olmaması	13
<i>Vilnes ve Diğerleri / Norveç –</i>	13
<i>52806/09 ve 22703/10</i>	13
MADDE 10	16
İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ.....	16
Sorgu yargıçlarına hakaret edilmesi suçunda bir gazeteye ortaklık yaptığı için bir avukat hakkında verilen mahkûmiyet kararı: <i>dava Büyük Daireye gönderilmiştir</i>	16
<i>Morice / Fransa - 29369/10</i>	16
Bir devlet memurunun Komünist dönemde devlet güvenlik servisleriyle işbirliği yaptığına ilişkin iddiada buldukları için bir tarihçi ve yayımcının tazminat ödemelerine karar verilmesi: <i>iblal</i>	17
<i>Ungváry ve Irodalom Kft. / Macaristan – 64520/10</i>	17
Ermeni halkına karşı Osmanlı İmparatorluğu tarafından işlenen zulümlerin 1915'ten bu yana hukuken ‘soykırım’ olarak nitelendirilmesinin reddedilmesi ile ilgili verilen mahkûmiyet kararı: <i>iblal</i>	19
<i>Perinçek / İsviçre - 27510/08</i>	19
MADDE 46	22
KARARIN İCRASI — GENEL TEDBİRLER	22
Davalı Devletten, makul bir süre içerisinde yargılanma hakkı ihlalleri karşısında gerçek anlamda etkin tazmin imkânının sağlanmasının istenmesi	22
<i>Barta ve Draško / Macaristan - 35729/12</i>	22

1 NO.LU EK PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİ	24
POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLER.....	24
Ödenmesine hükmedilen tazminatın, enflasyona bağlı olarak değer kaybetmesiyle ilgili olarak ek tazminat alınmaması: <i>kabul edilemez</i>	24
BÜYÜK DAİREYE HAVALİ	25
MAHKEMEDEN HABERLER	25
Mahkeme İçtüzüğü'nün 47. maddesinin yürürlüğe girmesi.....	25
GÜNCEL YAYINLAR.....	26
Avrupa Ayrımcılık Yasağı Hukuku El Kitabı	26
İçtihat Araştırma Raporu	26

MADDE 3

İnsanlık dışı muamele

Aşağılayıcı muamele

HIV enfeksiyonu, Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) Rehberleri doğrultusunda bu tür tedaviler için belirlenen eşik seviyesine ulaşmamış mahkûma antiretroviral tedavinin uygulanmaması: kabul edilemez.

Fedosejens /Letonya – 37546/06

19.11.2013 tarihli Karar [IV. Bölüm]

Olaylar – HIV ve Hepatit C enfeksiyonlu bir hasta olan başvuran yargılama öncesi tutuklanmıştır ve 2005 yılından bu yana bir cezaevinde tutulmaktadır. Başvuran, cezaevine getirilmesi üzerine immünolojik testlerden geçirilmiş ve CD4 hücre sayısı mm³ başına 500 hücrenin üzerinde çıkmıştır. Bu nedenle, Dünya Sağlık Örgütü'nün 2006 Yılı Rehberi doğrultusunda, başvuranın antiretroviral tedavi görmesine gerek bulunmadığına karar verilmiştir. Bunun sonrasında, söz konusu testler her iki ila altı ayda bir tekrarlanmış ve başvuranın CD4 hücre sayısı hiçbir zaman mm³ başına 200 hücrenin altına düşmemiştir, ki bu rakam da DSÖ Rehberleri doğrultusunda tedaviye başlanması için ilgili eşik değeridir. Başvuran bu sırada, Hepatit C enfeksiyonu için altı kez karaciğeri koruyucu ilaçlar, yedi kez ise vitamin desteği almıştır.

Hukuki Değerlendirme – 3. Madde: Başvuran, cezaevinde bulunduğu sırada özellikle HIV enfeksiyonu için kendisine yeterli tedavi

sağlanmadığından şikayetçi olmuştur. Mahkemeden, tamamen tıp uzmanlarının uzmanlık alanına giren konulara ilişkin bir karar vermek yerine, yerel makamların başvuranın sağlık durumunun yeterli bir şekilde değerlendirilmesine ve hastalıklarına ilişkin yeterli bir tedavi sunulmasına olanak sağlayacak bir tıbbi kontrol gerçekleştirip gerçekleştirmediklerinin değerlendirilmesi talep edilmiştir. Başvuranın hastalıklarının niteliği ve ciddiyeti göz önünde bulundurulduğunda, hastalıklarının ilerleme oranının izlenmesi için sağlık durumunun düzenli olarak ve uzman nitelikli tıbbi kontrolden geçirilmesi, gerekli HIV ve hepatit C tedavilerine ilişkin ilaçların zamanında verilmesi ve olası fırsatçı enfeksiyonların zamanında tanı ve tedavisinin yapılması gerekmektedir. Başvuranın, DSÖ'nün 2006 yılı tavsiyelerine göre 1. veya 2. klinik aşamasında olan HIV enfeksiyonlu hastalar için antiretroviral tedaviye başlanmasına ihtiyaç olup olmadığının tespit edilmesi için yapılması gereken özel bir kan testi (CD4 hücre sayımı) yapılmıştır.

Bu test, enfeksiyon hastalıkları konusunda uzman bir merkezdeki doktorlar tarafından her iki ila altı ayda bir gerçekleştirilmiştir. Her tedavi sırasında doktorlar, başvuranın HIV enfeksiyonunun ya 1. ya da 2. klinik aşamasında olduğunu ve CD4 hücre sayısının antiretroviral tedaviye başlanması için ilgili eşik değerinin altına henüz düşmediğini kaydetmişlerdir. Bu koşullar altında ve aksini gösterecek herhangi bir tıbbi delil bulunmadığı için Mahkeme, ulusal makamların başvuranın HIV enfeksiyonu için uygun tıbbi kontrolün yapılmasını sağlamış oldukları sonucuna varmıştır. Mahkeme son olarak, başvuranın ayrıca Hepatit C enfeksiyonu ve diğer sağlık sorunlarına dair yeterli tıbbi yardım almış olduğuna kanaat

getirmiştir.

Sonuç: kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle).

Sınır dışı etme

Başvuranın Ahmedizme ilişkin konuşmasından ötürü Pakistan’da kötü muameleye maruz kalma tehlikesi: başvuranın sınır dışı edilmesi ihlal teşkil edecektir

N.K. /Fransa – 7974/11

19.12.2013 tarihli Karar [V. Bölüm]

Olaylar – Pakistan’da Sünni Müslüman bir aileden olan başvuran mezhebini değiştirerek Ahmediye mezhebini benimsemiştir. Başvuran 2009 yılında Fransa’ya gelmiş ve burada yapmış olduğu sığınma başvurusu reddedilmiştir.

Hukuki Değerlendirme – Madde 3: Pakistan’daki genel durum dikkate alındığında, Ahmedi hareketinin mensuplarının insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele görme tehlikesi hem başvurulmuş uluslararası raporlarda hem de Birleşik Krallık Yüksek Mahkemesinin ülke rehberinde detaylı olarak belirtilmiştir. Yetkililer genellikle, bu mezhebin mensuplarını korumamış ve hatta özellikle dini inanca küfür karşıtı mevzuata dayanarak bu insanlara yönelik işkence eylemlerinde sık sık yer almışlardır. Ancak, Yüksek Mahkeme’nin ülke rehberi, inançlarının gereklerini mahrem olarak yerine getiren ve yetkililer tarafından müdahale edilmeyen kimselerin aksine, aleni olarak halkın önünde dinleri hakkında vaaz veren ve insanları kendi dinlerine çevirmeye çalışan Ahmedilerin teşkil ettikleri riske özel vurgu yapmıştır. İnançlarının gereklerini mahrem olarak yerine getiren insanlar göz önüne alındığında, 3. madde kapsamındaki

korumanın söz konusu olabilmesi için Ahmedi hareketine mensup olmak yeterli değildir. Başvuran, dininin gereklerini aleni bir şekilde yerine getirdiğini ve kendisinin din propagandası yaptığını ya da en azından Pakistanlı yetkililer tarafından bu şekilde algılandığını göstermek durumundadır.

Başvuran, çeşitli belgelerle desteklenen detaylı bir açıklama sunmuştur. Ancak, söz konusu belgeler yetkililer tarafından yalnızca kısa gerekçeler belirtilmek suretiyle reddedilmiştir. Ayrıca, Hükümet, sunulan belgelerin doğruluğuna ilişkin açık bir şekilde şüphe uyandıran nitelikte hiçbir delil sunmamıştır. Dolayısıyla, başvuranın güvenilirliğinden şüphe etmek için herhangi bir gerekçe bulunmamaktadır. Başvuranın yaptığı açıklamaların doğruluğunu ve sunduğu delillerin gerçekliğini kanıtlamak için daha fazla gerekçe sunması beklenemez. Başvuran, Pakistan’a dönmesi halinde kötü muameleye maruz kalma tehlikesiyle karşı karşıya kalıp kalmayacağı sorusuna ilişkin olarak, kendisinin Pakistanlı yetkililer tarafından yalnızca bir Ahmedi hareketi mensubu olarak değil, aynı zamanda din propagandası yapan bir kimse olarak değerlendirildiğini ve bu nedenle de, geri dönmesi halinde yetkililerin hasmane nitelikli dikkatlerini üzerine çekebilecek bir profil oluşturduğunu gösteren belgeler sunmuştur. Sonuç olarak, Hükümetin başvuranın bu konudaki endişelerinin gerçekliğini ciddi bir şekilde sorgulamamış olması dolayısıyla; ve başvuranın profili ve Pakistan’daki Ahmedilerin durumları göz önünde bulundurulduğunda, başvuranın menşe ülkesine geri dönmesi kendisini Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlali anlamına gelecek şekilde kötü muameleye uğrama tehlikesi ile karşı karşıya bırakacaktır.

Sonuç: başvuranın yerinin değiştirilmesi bir ihlal teşkil edecektir (oybirliğiyle).

MADDE 5

Madde 5 § 4

Tutma işleminin yasaya uygunluğunun incelenmesi

Tutma işleminin yasaya uygunluğu hakkında yeterli bir şekilde inceleme yapılmasının güvence altına alınmaması: ihlal

Černák / Slovakia – 36997/08

17.12.2013 tarihli Karar [III. Bölüm]

Olaylar – Başvuran, 2005 ve 2007 yılları arasında, yedi cinayet ve cinayete teşebbüsle suçlanmış ve suçların Çek Cumhuriyeti’nde işlendiği iddia edilmiştir. 2006 yılının Aralık ayında ve 2007 yılının Mart ayında, Slovak mahkemesi tarafından başvuran için iki kez Avrupa tutuklama emri çıkarılmıştır. Bunun üzerine, Çek mahkemeleri, Avrupa tutuklama emri gereğince, başvuranın davasının Slovakya’da görülmesine razı olmuşlardır. Başvuran, 2 Şubat 2007 tarihinde, *habeas corpus* duruşmasının ardından, tutuklanmıştır. Duruşmada, hem başvuran hem de iddia makamı, karara itiraz etmek istediklerini sözlü olarak belirtmişlerdir. Bölge mahkemesi, 12 Şubat 2007 tarihinde, başvuranı veya avukatını dinlemeden savunma makamının itirazını reddetmiştir. Söz konusu karar, tutuklama kararının savunma makamına tebliğ edilmesinden önce, dolayısıyla başvuranın temyize ilişkin

dayanaklarının yokluğunda alınmıştır. Aynı kararda, bölge mahkemesi, iddia makamının itirazını kısmen kabul etmiştir. İddia makamı tarafından başvuranın tutukluluk süresinin altı aya uzatılması yönünde yapılan talebin ardından, bölge mahkemesi, 10 Temmuz 2007 tarihinde, başvuranın avukatlarını dinlemeden talebi kabul etmiştir. Başvuran, 18 Temmuz 2007 tarihinde, 10 Temmuz 2007 tarihli karara ilişkin ara temyiz talebi içeren yazılı görüşlerini sunmuş ve daha sonra bizzat kendisinin dinlenmesini talep etmiştir. Bölge mahkemesi, 25 Temmuz 2007 tarihinde, ara temyizi reddetmiştir. Bunun üzerine, başvuran, *diğer şeylerin yanı sıra*, 2 Şubat 2007 tarihinde çıkarılan karar doğrultusunda tutuklanmasının, 1957 tarihli Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi uyarınca hususilik kaidesini ihlal ettiğini ve tutukluluk süresinin uzatılmasına yönelik verilen kararın, Sözleşme’nin 5 § 4 maddesi uyarınca sahip olduğu hakları ihlal ettiğini ileri sürerek, Anayasa Mahkemesine şikâyette bulunmuştur.

Ancak, şikâyetleri kabul edilemez olarak beyan edilmiştir.

Hukuki Değerlendirme – Madde 5 § 4: Usuli hakkaniyet gerekliliği, Sözleşme’nin 5 § 4 maddesi uyarınca, usulün adli bir niteliği olmasını ve ilgili özgürlüğün kısıtlanmasının türüne uygun olarak güvence sağlamasını gerektirmektedir. Özellikle, taraflar arasında “silahların eşitliği” ilkesinin sağlanması için, yargılamalar çekişmeli olmalıdır. Başvuranın davasında, 2 Şubat 2007 tarihli tutuklama kararına neyin sebep olduğuna ve iddia makamı tarafından yapılan bir başvuru olduğu göz önüne alındığında, başvurana bir kopyasının tebliğ edilip edilmediğine ilişkin Hükümet görüşünün ve Anayasa Mahkemesinin

tespitlerinin tutarsız olduğu görülmüştür. Ancak durum ne olursa olsun, davaya hazırlanmaları için başvuranın avukatlarına tanınan süre kısıtlı olmuştur.

Ayrıca, başvuranın, hukuka uygun bir şekilde hayatını sürdürmeye ve kovuşturma açısından katılım sağlayacağına yönelik vermiş olduğu yazılı taahhüt, ulusal mahkemelerce dikkate alınmamıştır. Bölge mahkemesinin temyizlerle ilgili olarak karara varmasından önce başvurana ait görüşlerin ilk derece mahkemesine ulaşmadığı görülürken, görüşün şahsi niteliği, hususilik kaidesine ilişkin hususların karışıklığı ve 2 Şubat 2007 tarihli tutuklama kararı hariç olmak üzere itiraz edilen tüm kararların başvuran veya avukatının yokluğunda alınmış olması dikkate alındığında, Mahkeme, başvuranın tutukluluk süresinin uzatılması yönündeki karara ilişkin sonraki ara temyiz sözlü olarak görülmesinin uygun olacağı kanısına varmıştır. Tutuklama kararının, 2 Şubat 2007 tarihinde tutukluluk durumuna ilişkin gerçekleştirilen duruşmada “gerekçesiyle [arkasında] ve mevcut hukuk yoluna ilişkin yönergelerle birlikte” verilmesine rağmen, söz konusu duruşmanın deşifre metninde gerekçe yer almamıştır. Bu nedenle, başvuranın uygun bir şekilde itiraz edebilmesi için, normal olarak yazılı kararın tebliğ edilmesi ni b

eklemesi gerekirdi. Karar ve iddia makamının yazılı ara temyizi, sözlü olarak bildirilen temyize ilişkin bir karara varılmadan önce başvurana tebliğ edilmediği için, başvuranın temyiz hakkının etkili bir şekilde kullanımını, uygulamada sadece resmi bir hukuk yoluna dönüşmüştür. Ayrıca iç hukuk mahkemeleri, başvuranın, tutukluluğuna ve tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin kararlara yönelik yaptığı itirazları

değerlendirirken, hususilik kaidesi uyarınca tutulma işleminin yasaya uygunluğuna ilişkin önemli görüşü dikkate almamıştır.

Yukarıda belirtilen tüm unsurların ışığında, Mahkeme, 2 Şubat 2007 tarihli tutuklama kararı hakkındaki ara temyizle ve 10 Temmuz 2007 tarihli tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin kararlar ilgili olarak, başvuranın, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin anlamı dâhilinde, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında inceleme yapılmasına yönelik yargılamalardan yoksun bırakıldığı sonucuna varmıştır.

Sonuç: ihlal (iki oya karşılık beş oyla)

Madde 41: Bir ihlalin bulunduğuna yönelik varılan sonuç, manevi zarar açısından yeterli adil tazmin teşkil etmiştir.

(bk. ayrıca: *Černák / Slovakya* (k.k.), 67431/01, 1 Mart 2005; *Michalko / Slovakya*, 35377/05, 21 Aralık 2010; *Lutsenko / Ukrayna*, 6492/11, 3 Temmuz 2012, 154 sayılı Bilgi Notu)

MADDE 6

Madde 6§ 1 (cezai)

Adil yargılanma

Bildirilmeyen kaynaklara dayalı bir polis ifadesinin, Yasa dışı örgüte üye olmakla itham edilen kişinin aleyhine delil olarak kabul edilmesi: *ihlal yok*

Donohoe / İrlanda – 19165/08

12.13.2013 tarihli Karar [V. Bölüm]

Olaylar – Dava, İrlanda'da Özel Ceza Mahkemesi nezdinde, İrlanda Cumhuriyet Ordusuna (IRA) üye olduğu gerekçesiyle yargılanan ve mahkum edilen başvuran hakkındaki yargılamaların adilliği

ile ilişkilidir. Başvuran hakkındaki mahkumiyet kararı, diğerlerinin yanı sıra, başkomiserin polis ve sivil kaynaklardan aldığı gizli bilgilere dayalı olarak, başvuranın İrlanda Cumhuriyet Ordusu üyesi olduğuna inandığı şeklindeki yeminli ifadesine dayandırılmıştır. Başkomiser, bu düşüncesine dayanak teşkil eden kaynakları belirtmesi istendiğinde, ilgili kaynakları ifşa etmenin insanların hayatlarını ve Devletin güvenliğini tehlikeye sokacağı gerekçesiyle kendisine muafiyet sağlanmasını talep ederek, bu isteği reddetmiştir. Özel Ceza Mahkemesi başkomiserin bu düşüncesine gerekçe teşkil eden ilgili tüm kaynakları belgelendirmesi talimatını vermiş ve sonrasında, başkomiserin başvurana ilişkin kanaatinin güvenilirliğini saptamak amacıyla bu belgeleri incelemiştir. Ne kovuşturma makamının ne de davalı tarafın söz konusu gizli belgelere erişimi olmamıştır. Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yaptığı başvurusunda, ilgili belgelerin ifşa edilmemesinin, savunma haklarını ciddi anlamda kısıtlaması bakımından adil yargılanma hakkına halel getirdiğinden şikayetçi olmuştur.

Hukuki Değerlendirme – Madde 6 § 1: Al-Khawaja ve Tahery / Birleşik Krallık¹ kararında belirtilmiş olan genel ilkeler doğrultusunda, muafiyet sağlanması talebinin onaylanmasının gerekli olup olmadığı; ifşa edilmemiş olan delillerin mahkumiyet kararına dayanak teşkil eden tek ve belirleyici unsur olup olmadığı; ve bütünüyle değerlendirildiğinde yargılamaların adilliğinin sağlanması için etkili usuli korumaların varlığı da dahil olmak üzere, yeterli nitelikte dengeleyici etkenin bulunup bulunmadığı şeklinde ele alınması gereken üç husus söz konusudur.

¹Bk. *Al-Khawaja ve Tahery / Birleşik Krallık* [BD], 26766/05 ve 22228/06, 15 Aralık 2011, 147 Sayılı Bilgi Notu.

Mahkeme, ilk hususla ilgili olarak, muafiyet sağlanmasına, diğer bir deyişle Devlet güvenliğinin ve IRA'nın intikam alma ihtimaline karşı tehlikede olan muhbirlerin etkili bir şekilde korunması ile ağır ve karmaşık suçta dair etkin bir kovuşturma yürütülmesine dair gerekçelerin mecburi ve kanıtlanmış olduğu, dolayısıyla kaynakları ifşa etmemenin bu nedenle gerekli olduğu kanaatine varmıştır. İkinci hususa dair, ifşa edilmemiş delillerin mahkumiyet kararına dayanak teşkil eden tek ve belirleyici unsur olmadığını; zira, yargılamayı yapan mahkemenin iddia makamından elli tanığın daha beyanlarını dinlediğini ve önünde “önemli” nitelikte doğrulayıcı belgelerin yer aldığını belirtmiştir.

Yargılamayı yapan mahkeme, muafiyet verilmesi hususunun savunma tarafına yol açtığı olumsuz durumun dengelenmesi amacıyla yeterli usuli koruma sağlanıp sağlanmadığına ilişkin olarak bir dizi tedbir uygulamıştır. Bu tedbirler kapsamında, başkomiserin başvuranın IRA üyesi olduğu düşüncesinin yeterliliğini ve güvenilirliğini değerlendirmek amacıyla, başkomiserin kaynaklarının dayandırıldığı belgeleri incelemiş; ifşa edilmemiş belgelerin savunma tarafıyla ilgililiğini ya da ilgili olma ihtimalini araştırmış ve gizli tutulması halinde kamunun menfaatine karşı, ifşa edilmesi halinde sanığın menfaatini değerlendirirken adillik ilkesinin gerekliliklerine özellikle önem göstermiş; son olarak, başkomiserin sunduğu delilleri değerlendirirken belgelere ilişkin kendi yaptığı inceleme sonucu elde etmiş olduğu hiçbir bilgiyi dikkate almamış ve başvuran hakkındaki mahkûmiyet kararını sadece başkomiserin sunduğu delillere dayandırmamıştır.

Yargılamayı yapan mahkeme tarafından alınan tedbirlere ilave olarak, bir kimsenin bir yöndeki

“düşüncesinin” delil olarak kabul edilmesine olanak sağlayan yasalar, bu türden görüşlerin yalnızca yüksek rütbeli polis memurlarından gelmesi halinde delil kabul edileceğini, mahkemeler tarafından kati nitelikli fiili delil olmaktan ziyade bir düşünce ya da fikir olarak değerlendirileceğini ve savunma tarafının başkomiserin bu tutumunun ve güvenilirliğinin test edilmesi için kaynaklarının niteliğini, muhbirleri tanıyıp tanımadığını ya da bu kişilerle şahsi olarak görüşüp görüşmediğini ve bu türden istihbarat toplamadaki tecrübesini sorma gibi çeşitli yollarla çapraz sorgu gerçekleştirebilmesini teminat altına almıştır.

Bu nedenle, genel açıdan ve Mahkemenin görevinin yargılamaların bir bütün olarak adil olup olmadığının tespiti olduğu göz önünde bulundurulduğunda; delil olarak kabul edilen düşünce dışındaki diğer delillerin ağırlığı, dengeleyici güvenceler ve etkenler ile bir araya geldiğinde, başkomiserin düşüncesine temel oluşturan kaynakların ifşasına dair muafiyet sağlanmasının başvuran hakkındaki yargılamaların adillğine hanel getirmediği sonucuna varmak için yeterli olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Sonuç: ihlal yok (oybirliğiyle).

Madde 6 § 1 (disiplin)

Kamuya açık duruşma

Duruşmanın, delil olarak kabul edilen bazı belgelerin “gizli” olarak sınıflandırılması nedeniyle kamuya açık olarak gerçekleştirilmemesi: ihlal

Nikolova ve Vandova / Bulgaristan – 20688/04

17.12.2013 tarihli Karar [IV. Bölüm]

Olaylar – Birinci başvuran hakkında yürütülen kovuşturmanın ardından, disiplin yargılamaları başlatılmış ve başvuran İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılan bir emir ile 2002 yılının Şubat ayında işinden çıkarılmıştır. Başvuran, hakkındaki işten çıkarılma emrine ilişkin adli inceleme yapılması için Bulgaristan Yüksek İdare Mahkemesine başvurmuş ve kendisini temsil etmesi için, avukat olan ikinci başvuranı tutmuştur. İçişleri Bakanlığı başvuranın işten çıkarılması ile ilgili belgeleri Yüksek İdare Mahkemesine göndermiş ancak, bunların bazılarının gizli belgeler olduğu gerekçesiyle davanın kapalı oturum yapılarak görülmesi talebinde bulunmuştur. Bu talep üzerine, Yüksek İdare Mahkemesinin dava dosyası “gizli” olarak sınıflandırılmıştır. Yüksek İdare Mahkemesi, temyiz başvurusu başarısızlıkla sonuçlanan başvuranın işten çıkarılma kararını 2003 yılının Haziran ayında onamıştır. Dava dosyasının gizli olarak sınıflandırılması nedeniyle, birinci başvuran öncelikle, Yüksek İdare Mahkemesinin internet sitesinde yayınlanmayan kararların bir nüshasını alamamıştır. Kendisine, Mahkeme Yazı İşleri Müdürlüğündeki kararlara dair metni incelemesi izni verilmiştir. Davanın gizliliği, kanunun öngördüğü 5 yıllık sürenin sona ermesi üzerine 6 Temmuz 2009 tarihinde kaldırılmıştır.

Hukuki Değerlendirme – Madde 6 § 1

(a) *Açık duruşma olmaması*

(i) *Uygulanabilirlik* – Başvuranın işten çıkarılmasına ilişkin yargılamaların konusu olan eylemlerin, diğer bir deyişle disiplin ihlallerinin mahiyeti, bu eylemlerin ulusal hukukta gizli olarak sınıflandırılması ve başvuranın maruz

kalma tehlikesinin olduğu ve kendisine uygulanan yaptırım dikkate alındığında, söz konusu yargılamalar Sözleşme'nin 6. maddesinin cezai bakımdan kapsamına giren bir "suç isnadı" ile ilişkili değildir. 6 § 1 maddesinin medeni hukuk yönü, en azından savunabilir gerekçelerle iç hukuk kapsamında kabul edilebilecek olduğu söylenen medeni haklara dair hakiki ve ciddi bir ihtilaf durumuna ilişkin yargılamalar açısından uygulanabilir. Yargılamaların sonucu, söz konusu hak açısından doğrudan belirleyici nitelikte olmalıdır. Devlet ve kamu görevlileri arasındaki ihtilaf durumları, Devletin kendi ulusal hukukunda söz konusu görev ya da personel kategorisi için mahkemeye erişimi açık bir şekilde hariç tuttuğu ve bunun sebebini Devletin menfaatleri doğrultusunda tarafsız gerekçelere dayandırdığı haller dışında, ilke olarak 6. maddenin kapsamına girmektedir. Somut davada, söz konusu görev ya da kategori için mahkemeye erişimin hariç tutulması bir yana, iç hukukta, bir İçişleri Bakanlığı görevlisinin işten çıkarılması kararının adli incelemesine yönelik açık bir hüküm öngörülmüştür; dahası, başvuranın yaptığı temyiz başvurusu esasen Yüksek İdare Mahkemesi tarafından incelenmiştir. Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk yönünden uygulanabilir olduğuna karar vermiştir.

(ii) *Esas Hakkında* – Birinci başvuran hakkındaki yargılamalar, yapmış olduğu itirazlara karşın kapalı oturum yapılarak sonuçlandırılmıştır. Açık duruşma olmaması, taraflardan biri olan İçişleri Bakanlığının belgelerden bazılarının "gizli" olarak sınıflandırılmış olması gerekçesiyle yapmış olduğu talebi üzerine mahkeme tarafından alınan özel bir karardan kaynaklanmaktadır. Makamların, belgeleri gizli tutmalarında meşru menfaatlerin söz konusu olduğu ilke olarak

söylenbilir. Ancak, mahkemelerin bir dizi yargılamayı kamuya açık olarak yapmamları öncesinde, bu durumun kamu menfaatlerini korumak amacıyla özel koşullar altında gerekli olup olmadığını değerlendirmeleri ve bu tedbiri, amaçlanan hedefin gerçekleştirilmesi için kesin surette gerekli olduğu hallerle sınırlamaları gerekmektedir.

Yüksek İdare Mahkemesi kararını yalnızca, dava dosyasının gizli belgeler içermesi hususuna dayandırmıştır. Söz konusu belgelerin dava konusu olayla alakalı ve bu nedenle elzem olup olmadığını değerlendirmemiş ve duruşmanın kamuya açık yapılmamasının yol açtığı etkileri dengelemek için örneğin, yalnızca belirli belgelere erişimin kısıtlanması ya da söz konusu belgelerin gizliliğinin muhafaza edilmesi için gerekli olduğu ölçüde, oturumların hepsini olmamakla birlikte bazılarını kapalı şekilde gerçekleştirmek suretiyle tedbirler almayı düşünmemiştir. Bu durumun, dava dosyasındaki belgelerden yalnızca birinin bile gizli olması halinde mahkeme yargılamalarının gizli olarak sınıflandırılmasına dair kuralların otomatik bir şekilde uygulanmasından kaynaklandığı görülmektedir. İç hukuk uyarınca, yetkili mahkemenin ilgili davada duruşmaları kamuya açık olarak yapmamasına detaylı ve özel gerekçeler gösterme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu koşullar altında, söz konusu belgelerin gizliliğinin muhafaza edilmesi amacıyla duruşmaların kamuya açık olarak yapılmamasının kesin surette gerekli olmadığı görülmektedir.

Son olarak, belirli davalarda hiçbir duruşma yapılmamasını ya da duruşmanın kamuya açık olarak yapılmamasını haklı gösterebilecek bir etken olan yargılamaların niteliği dikkate alındığında, dava konusu yargılamalarda tartışılan

meseleler, diğer bir deyişle bir polis memurunun yolsuzluk suçlamalarıyla bağlantılı eylemlerinden ötürü kendisine uygulanan disiplin yaptırımını üst düzeyde teknik bir husus değildir ve kamuoyu denetimine açık bir duruşma yapılmasını gerektirmemiştir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

(b) *Kararların aleni bir şekilde yayınlanmaması:* Birinci başvuranın davasının gizli olarak sınıflandırılması nedeniyle, Yüksek İdare Mahkemesi davayı yalnızca kapalı oturumla incelemekle kalmamış, aynı zamanda kararlar aleni olarak ilan edilmemiş ve mahkeme yazı işleri müdürlüğünde ya da mahkemenin internet sitesinde kamuya açık şekilde yayınlanmamıştır. Ayrıca, birinci başvuranın kendisi de kararın bir nüshasını alamamıştır. Dava dosyasının gizliliği kanunların öngördüğü süre 2009 yılının Temmuz ayında dolana kadar, başka bir deyişle Yüksek İdare Mahkemesinin nihai kararının vermesinden itibaren beş yıl sonrasına kadar kaldırılmamıştır. Kararın yayınlanmasına getirilen kısıtlamalar, yerel mahkemeler tarafından özel davada bu türden bir tedbirin gerekliliğine ve orantılılığına dair bir değerlendirme yapılmaksızın, dava dosyasının tamamının kendiliğinden gizli olarak sınıflandırılmasından ileri gelmektedir.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: Birinci başvurana manevi tazminat olarak 2,400 avro ödenmesine karar verilmiştir.

MADDE 8

Özel hayata saygı

Aile hayatına saygı

Pozitif yükümlülükler

Aile soyadının birleştirilmesi amacıyla talep edilen isim değiştirmeye izin verilmemesi

Henry Kismoun / Fransa – 32265/10

5.12.2013 tarihli Karar [V. Bölüm]

Olaylar – Başvuran, nüfus kütüğünde, annesine ait olan “Henry” soyadı altında yer almıştır. Başvuran, babasından dolayı Cezayir ve annesinden dolayı Fransa olmak üzere, çifte vatandaşlık sahibidir. Başvuranın her iki ebeveyni de vefat etmiştir. Başvuran, erkek ve kız kardeşiyle birlikte, üç yaşında annesi tarafından terk edilmiştir. Baba çocuklarını yanına almış ve 1961 yılında Cezayir’e götürmüştür. Babası, ailesi ve arkadaşları başvurana her zaman Kismoun soyadıyla hitap etmişlerdir. Başvuran, belirtilen soyadını kullanarak 1963 ile 1970 yılları arasında Cezayir’de eğitim görmüş ve 1975 ile 1977 yılları arasında askerlik hizmetini yerine getirmiştir. Ayrıca, başvuran mevcut durumda, Cezayir nüfus kütüğünde belirtilen soyadıyla yer almaktadır. Başvuran 1977 yılında, Cezayir şehrinde yer alan Fransa Konsolosluğu aracılığıyla annesiyle iletişim kurmaya çalışmış ancak konsolosluk tarafından annesinin iletişim kurmak istemediği yönünde bilgilendirmiştir. Başvuran ayrıca bu olay üzerine, Fransa’da, Cezayir’de kayıtlı olan ismi Cherif Kismoun olarak değil, Christian Henry olarak kayıtlı olduğunu öğrenmiştir. Başvuran bu durumu düzeltme yoluna gitmiştir. Ancak, 2003 yılı Aralık ayında aldığı kararla başvuranın talebini reddeden Adalet Bakanlığına yaptığı itirazda dâhil olmak üzere, başvuranın itirazları bir sonuç vermemiştir.

Hukuki Değerlendirme – Madde 8

(a) *Uygulanabilirlik* - Soyadı ve adın bireyin özel ve aile hayatıyla ilgili olduğu göz önünde

bulundurulduğunda, şahısların soyadlarını ve adlarını seçme veya değiştirme hususu, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamına girmektedir.

(b) *Esas* – Adalet Bakanlığının verdiği karar, Fransız hukuku uyarınca başvuranın kimliğiyle tamamen tutarlı bir soyadını değiştirip, yerine farklı bir soyadı getirmeyi reddetmesi anlamına gelmiştir. Mevcut dava, Devletin pozitif yükümlülükleri ile ilgili olmuştur.

Adalet Bakanlığı, başvuranın “Henry” soyadının değiştirilmesi yönündeki talebine yönelik kararını, kısmen, annenin menfaatinin bulunmamasına ilişkin delil yetersizliğine dayandırmıştır. Ancak, başvuranın “Kismoun” soyadını kullanmak istemesiyle ilgili özel sebeplerine ilişkin hiçbir inceleme yapılmamıştır. Başvuran sadece, soyunu yansıttığını belirttiği soyadının olası kullanımının, gerekli hukuki menfaati göstermek için yetersiz olduğuna yönelik bilgilendirilmiştir. Ulusal mahkemeler, duygusal bir iddianın esasına ilişkin inceleme yapılırken dikkate alınabilecek şahsi ve kişisel gerekçeler içeren başvuranın talebinin, kamu düzeni gerekliliği ile nasıl bağdaşmadığına ilişkin daha sonra hiçbir açıklama yapmamışlardır.

Adalet Bakanlığı tarafından Henry soyadıyla ilgili olarak öne sürülen gerekçe, başvuranın tek bir soyadı ile tanınmak istemesine önem vermemesi nedeniyle, başvuranın talebine yeterli cevap teşkil etmemiştir. Aslında başvuran ulusal makamlardan, Cezayir’de geliştirdiği kimliği tanımlarını talep etmekteydi. Kismoun soyadı ise, belirtilen kimliğin temel unsurlarındandı. Başvuran, Fransız ve Cezayir nüfus kütüğünde iki farklı kimlik altında kayıtlı bulunması nedeniyle ortaya çıkan uygunsuz duruma bir son vermek amacıyla, tek bir soyadı altında, yani çocukluğundan itibaren kullandığı soyadı altında

kayıtlı olmak istemiştir. Soyadı, toplum içinde kişinin kimliğinin belirlenmesinin esas aracı olarak, özel ve aile hayatına saygı hakkıyla ilgili temel etkenlerin bir parçasıdır. Mahkeme ayrıca, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın da belirttiği üzere, bireyin tek bir soyadına sahip olmasının önemini vurgulamıştır. Ancak, ulusal makamların, başvuranın talebini reddetmek için dayandıkları kararların gerekçesinden anlaşıldığı üzere, yetkililerin, başvuranın talebinin kimlikle ilgili boyutunu dikkate almadıkları ve böyle yaparak kamu menfaati ile başvuranın önemli menfaatleri arasında denge sağlayamadıkları vurgulanmalıdır. .

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle)

Madde 46: Ulusal makamlar, başvuranın tek bir soyadına sahip olmasındaki menfaatine gereken önemi göstermemişlerdir. Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesine ilişkin ihlallerin giderilmesi için çeşitli yöntemlerin öngörülebildiğini dikkate alarak, alınması gereken önlemleri davalı Devlete belirtmenin gerekli olmadığı kanısındadır.

Madde 41: Maddi tazminat olarak 4.000 avro ödenmesine karar verilmiştir.

Özel hayata saygı

Pozitif yükümlülükler

Devletin, dekompresyon tablolarının kullanımı ile ilgili risklere ilişkin olarak dalgıçların gerekli bilgilere sahip olduğundan emin olmaması

Vilnes ve Diğerleri / Norveç –

52806/09 ve 22703/10

5.12.2013 tarihli Karar [I. Bölüm]

Olaylar – Başvuranlar, test dalışlarının da içinde bulunduğu, Kuzey Denizinde gerçekleştirilen dalış faaliyetlerinde yer alan eski dalgıçlardır. Başvuranlar, “öncü dönem” olarak bilinen 1965 ve 1990 yılları arasında, Norveç Kıta Sahanlığında sondaj yapan petrol şirketlerince kullanılan dalış şirketleri tarafından işe alınmışlardır. Mesleki faaliyetlerinin bir sonucu olarak, başvuranların sağlıkları zarar görmüş ve bu durum sakatlıklara neden olmuştur. Başvuranlar maluliyet maaşı ve *yasal yükümlülüğü olmamasına rağmen (ex gratia)* Devletten tazminat almışlardır. Bazı başvuranlar, dalgıçların kendileri için çalışıp çalışmamasına bakmaksızın tazminat ödeyen Statoil petrol şirketi gibi diğer kaynaklardan da tazminat almışlardır. Başvuranlar, ihmal bulunduğu ve uluslararası insan hakları enstrümanları ve mutlak sorumluluk uyarınca Norveç’in yükümlülüklerini ihlal ettiği gerekçesiyle, Devlet aleyhinde tazminat davası açmışlardır. Temyiz mahkemesi, Devlet ve iddia edilen zararlı faaliyet arasında yeterince yakın bir bağlantı bulunmaması sebebiyle, Devletin mutlak bir şekilde sorumlu tutulamayacağını tespit etmiştir. Ayrıca, etkili uygulama, denetleme ve teftiş mekanizmaları ile desteklenen ilgili güvenlik düzenlemelerinin benimsenmesini sağlamak amacıyla yetkililerce alınan tedbirler dikkate alındığında, Devletin, işverenlerin yükümlülüğüne dair kanun uyarınca sorumlu tutulamayacağı sonucuna varılmıştır. Temyiz mahkemesi ayrıca, dava koşullarının, *diğerlerine ilaveten*, Sözleşme’nin 2, 3, 8 veya 14. maddelerinin ihlal edildiğine işaret etmediğini tespit etmiştir.

Hukuki değerlendirme – Madde 8 (*başvuranların, sağlıklarına ve yaşamlarına yönelik riskleri*

değerlendirmelerine olanak sağlayacak gerekli bilgileri aldıklarından emin olma yükümlülüğü): Başvuranların sağlıklarının, diğer etkenlerin yanı sıra, dekompresyon hastalığı nedeniyle önemli ölçüde kötüleştiği yönünde kuvvetli bir ihtimal bulunmaktaydı. Bu durum, muhtemelen dekompresyon tablolarının çok hızlı olarak kullanımından kaynaklanmıştır. Standart hale getirilen tablolar, 1990 yılına kadar elde edilememiştir. Dekompresyon hastalığı, belirtilen tarihten itibaren son derece nadir olarak görülmüştür. Bu nedenle, en azından geçmişten edinilen tecrübeyle, yetkililer hızlı dekompresyon tablolarının kullanımına engel olmak amacıyla daha önceden müdahale etselerdi, başvuranların güvenlikleri ve sağlıklarına yönelik aşırı riskin en büyük sebebi olarak görülen faktörün daha erken ortadan kaldırılması mümkün olabilirdi.

Temel sorun, tabloların kullanımının insan sağlığı üzerindeki, potansiyel olarak ölümcül etkileri olan basınçta yaşanan ani değişimlerle ilgili değil, uzun vadeli etkileri ile ilgili olduğundan, konunun, Sözleşme’nin 8. maddesi uyarınca Devletin sahip olduğu pozitif yükümlülükler açısından ele alınması daha uygun görülmüştür. “Halkın bilgi edinme hakkı”, zaten somutlaştırılmış olan risklere ilişkin bilgiyle sınırlandırılmayıp, mesleki riskler alanı da dâhil olmak üzere alınması gereken önleyici tedbirleri de içermelidir.

Dekompresyon tabloları, sağlık risklerinin değerlendirilmesi amacıyla dalgıçlar için gerekli bilgi olarak görülebilir. Dolayısıyla, hızlı dekompresyon tablolarının kullanımına ilişkin uygulamalar dikkate alındığında, dalgıçların, sağlıkları açısından ortaya çıkabilecek riskleri değerlendirebilmek için gerekli bilgileri alıp almadıkları ve bu risklere yönelik olarak

bilgilendirildikten sonra razı olup olmadıkları soruları ortaya çıkmıştır.

İş Denetimi Kurumu ve Petrol Müdürlüğü, dalış şirketlerine, bireysel dalış faaliyetlerini yerine getirmeleri için yetki vermeden önce, güvenliklerini değerlendirmek amacıyla dalış tabloları üretmelerini gerekli kılmamıştır. Anlaşıldığı kadarıyla, dalış şirketleri, yetkililerle *karşılaştırıldığında (vis-à-vis)* daha az sorumlulukla bırakılmış ve iş menfaatlerine hizmet eden rekabet avantajları sunan dekompresyon tablolarını seçmek için geniş bir serbestlikten faydalanmışlardır.

Neyin açıklanabilir bir risk olarak görülebileceğine ilişkin değerlendirme, o dönemdeki bilgi ve algılara dayandırılmalıdır. Basınçta gerçekleşen ani değişimlerin vücut üzerinde ciddi etkilerinin olabileceği bilinmekteydi. Ancak, dekompresyon hastalığı yokken, dalışın uzun vadeli ciddi etkilerinin olmadığına yaygın bir şekilde inanılmaktaydı. Konuya ilişkin bilimsel araştırma, oldukça çok yatırım gerektirmesinin yanı sıra, çok karışık ve zaman alıcıydı. Aynı zamanda, ağırlıklı görüş göre, dekompresyon tabloları, belirli bir dalış faaliyeti içinde yer alanların kişisel sağlıkları ile ilgili olarak ortaya çıkabilecek risklerin değerlendirilmesi açısından gerekli bilgileri içermekteydi. Petrol Müdürlüğü, mevcut birçok dalış tablosunu araştırmış ve en yavaş ile en hızlı tedirgin edici tablolar arasındaki farkları tespit etmiştir. Ancak, yetkililerin, şirketlerin tablolara yönelik olarak açık olmalarını gerekli kılmaları için uzun bir dönem geçmiş ve anlaşıldığı kadarıyla, şirketler, tablolar arasındaki farklara ilişkin endişeleri veya tabloların sağlık ve güvenliğe yönelik tehditleri ile ilgili olarak dalışçıları bilgilendirmemişlerdir.

Yetkililerin dalış operasyonlarını yetkilendirme ve dalışçıların güvenliğini korumaya yönelik rolü, belirsizlik ve söz konusu zamanda dekompresyon hastalığının uzun vadeli etkilerine ilişkin bilimsel bir görüş birliğinin bulunmayışı dikkate alındığında, çok ihtiyatlı bir yaklaşım gerekmiştir. Yetkililerin, şirketlerin dalış tabloları ile ilgili olarak tümüyle şeffaf olduklarından ve dalışçıların, tablolar arasındaki farklara ilişkin ve riskleri değerlendirmelerine ve bilgilendirildikten sonra razı olmalarına olanak sağlamak için gerekli olan, güvenlikleri ve sağlıklarına yönelik endişelere ilişkin bilgi aldıklarından emin olmak amacıyla önlem almaları uygun olurdu. Bu adımlar atılmadığından dolayı, davalı Devlet, başvuruların özel hayatlarına saygı gösterilmesi haklarının güvence altına alınmasına yönelik yükümlülüğünü yerine getirmemiştir.

Sonuç: ihlal (iki oya karşılık beş oy)

2 ve 8. maddeler (*başvuranın diğer şikâyetleri*): Başvuranların, sağlıklarının ve yaşamlarının tehlikeye atılmasının yetkililerce engellenemediğine ilişkin genel şikâyetleri ile ilgili olarak, Mahkeme, Norveçli yetkililerce devreye sokulan düzenleyici çerçevenin, duyarlı olarak dalışçıların güvenliğini korumayı amaçladığı ve kamu tarafından finanse edilen denetlemenin, sorumlu bir biçimde oluşturulduğu yönündeki Temyiz mahkemesi ve Yüksek mahkemenin değerlendirmeleriyle büyük oranda aynı fikirde olmuştur. Bütün başvurular, tazminat taleplerine ilişkin esasın ulusal mahkemelerce incelenmesi olanağına sahip olmuşlardır. Ayrıca, Norveçli yetkililer ve Statoil, özel tazminat planları oluşturmuştur. Dalışçıları belirtilen planlar kapsamında, önemli miktarda tazminat için başvurma hakkı kazanmış ve yedi başvuran da tazminat almıştır. Norveçli yetkililer, birçok

tedbire başvurarak, başvuranların sağlık ve güvenliklerinin korunmasını güvence altına almak için yoğun çaba göstermişlerdir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 2. ve 8. maddeleri kapsamında yer alan yükümlülüklerini yerine getirmişlerdir.

Sonuç: ihlal yok (oy birliğiyle)

Mahkeme oybirliğiyle, 3. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Madde 41: Her bir başvurana manevi tazminat olarak 8.000 avro ödenmesine ve maddi tazminat taleplerinin reddedilmesine karar verilmiştir.

(bk. ayrıca: *Budayeva ve Diğerleri / Rusya*, 15339/02 vd., 20 Mart 2008, [106 sayılı Bilgi Notu](#); *Guerra ve Diğerleri / İtalya*, 14967/89, 19 Şubat 1998; *Kolyadenko ve Diğerleri / Rusya*, 17423/05 vd., 28 Şubat 2012; *McGinley ve Egan / Birleşik Krallık*, 21825/93 ve 23414/94, 9 Haziran 1998; *Öneryıldız / Türkiye* [BD], 48939/99, 30 Kasım 2004, [69 sayılı Bilgi Notu](#); *Roche / Birleşik Krallık* [BD], 32555/96, 19 Ekim 2005, [79 sayılı Bilgi Notu](#))

MADDE 10

İfade özgürlüğü

Sorgu yargıçlarına hakaret edilmesi suçunda bir gazeteye ortaklık yaptığı için bir avukat hakkında verilen mahkûmiyet kararı: *dava Büyük Daireye gönderilmiştir*

Morice / Fransa - 29369/10

11.7.2013 tarihli Karar [V. Bölüm]

2000 yılında, Paris Asliye Mahkemesi'nde görevli yargıçlar, Yargıç M.'nin durumunu incelemek için Paris'te genel bir toplantı gerçekleştirmişlerdir. Basın, Adalet Bakanı'nın soruşturma yaptığı ve içinde düzensizlikler bulunan Scientology Kilisesi'ne ilişkin bir dosyayı Yüksek Yargı Kurulu'na sunduğu konusunda açıklama yapmıştır. Başvuran, taraflardan biri adına hareket etmektedir. Bir kaç ay sonra, başvuran ve iş arkadaşlarından biri, başvuranın, dul kalan eşini temsil ettiği Yargıç Borrel'in ölümüne ilişkin olarak yürütülen soruşturmaya bağlantılı olarak Adalet Bakanı'na bir mektup yollamışlardır. Adalet Bakanı'na "yargıçlar M. ve L.L.'nin tarafsızlık ve bağlılık ilkelerine tamamen aykırı davrandıklarına" ilişkin şikâyet ettiklerini ve Adli Denetim Kurulu tarafından "adli soruşturmalar çerçevesinde ortaya çıkan birçok probleme" ilişkin soruşturma başlatılmasını talep ettiklerini belirtmişlerdir. Bir sonraki gün, *Le Monde* gazetesi, Bayan Borrel'in avukatının Adalet Bakanı önünde yargıç M. hakkında "şiddetle" şikâyetçi olduğunu belirten bir yazı yayınlamıştır. Yargıç M.'nin başvuran ve iş arkadaşı tarafından, *diğerleri arasında*, "tarafsızlık ve bağlılık ilkelerine tamamen aykırı hareket etmekle" ve "kendinden sonra görevlendirilen yargıca yargılama işlemlerine ilişkin bilgileri iletmeyi ihmal etmekle" suçlandığı belirtilmiştir. Söz konusu iki yargıç, devlet memuruna hakaret ettikleri iddiasıyla *Le Monde* gazetesinin yazı işleri sorumlusu, yazıyı yazan gazeteci ve başvuran hakkında şikâyetçi olmuşlardır. Başvuran, bir devlet memuruna hakaret edilmesi suçuna ortak olmakla yargılanmış ve 4.000 avro para cezasına ve müşterek davalılarıyla birlikte ve ayrı ayrı, yargıçların her birine ödenmek üzere 7,500 avro para cezasına çarptırılmıştır.

11 Temmuz 2013 tarihli kararla, bire karşı altı oyla, Mahkeme bünyesinde bir Daire, 10. maddenin ihlal edildiğine hükmetmiştir. Özellikle, Mahkeme, başvuranın geniş çaplı okuyucu kitlesi olan bir gazetede sorgu yargıcını ve Adalet Bakanı'na yazdıktan sadece bir gün sonra, şikâyetinin sonucunu beklemezsizin yargı sisteminin işleyişini alenen eleştirdiğini belirtmiştir. Yargı sisteminin işleyişinde karşılaşılabilecek olası problemlere karşı halkı uyarmak hedeflenmiş olsa bile (Mahkeme, bu durumun kamu çıkarına ilişkin olduğunu kabul etmektedir), başvuran özellikle düşmanca bir dil kullanmış ve sadece Adalet Bakanı'nı değil aynı zamanda Scientology Kilisesi'ne ilişkin dava hakkındaki şikâyetinin iletildiği daireyi etkileme riskini almıştır. Avukatların da ifade özgürlüğü ve eleştirileri belirli sınırları geçmediği sürece adaletin tecelli etmesi için alenen düşüncelerini açıklama hakları vardır. Bu alanda avukatların büyük rol oynadığı göz önüne alındığında, avukatlardan adaletin tecelli etmesi için katkı sağlamalarını ve bu nedenle halkın adalete olan güveni korumalarını beklemek yerindedir. Mahkeme, başvuranın bu şekilde hareket ederek, avukatların adalet sistemini alenen eleştirirken saygı duymaları gereken sınırları geçecek şekilde davrandığı sonucuna varmıştır. Yazıda yapılan suçlamaların ciddiliği söz konusu bulguyu doğrulamaktadır. Bu nedenle, davanın koşullarında, yerel mahkemeler, söz konusu yorumların ciddi ve yargıç M.'ye hakaret niteliğinde oldukları, -soruşturmanın aylar önce başka bir yargıca havale edildiği göz önüne alındığında- halkın yargı sistemine olan güvenini hafife aldıklarını ve başvuran hakkında mahkûmiyet kararı alınması için yeterli dayanak oluşturdukları konularında ikna olmuştur.

9 Aralık 2013 tarihinde dava, başvuranın talebi üzerine Büyük Daire'ye gönderilmiştir.

(Ayrıca bk. **July ve SARL Libération / Fransa**, 20893/03, 14 Şubat 2008, 105 sayılı Bilgi Notu)

Bir devlet memurunun Komünist dönemde devlet güvenlik servisleriyle işbirliği yaptığına ilişkin iddiada buldukları için bir tarihçi ve yayımcının tazminat ödemelerine karar verilmesi: *ihlal*

Ungváry ve Irodalom Kft. / Macaristan – 64520/10

3.12.2013 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar — 2007 yılında Irodalom Kft'nin (ikinci başvuran) sahip olduğu edebi ve politik haftalık dergi, tarihçi Bay Ungváry'nın (birinci başvuran) bir çalışmasını yayımlamıştır. Yazıda, adı geçen bir yargıcın Komünist dönemde Devlet güvenlik servisinin resmi yetkilisi olarak görev yaptığını, servis için raporlar hazırladığını ve katı politikaları savunduğu iddia edilmiştir. Yargıç tarafından aleyhinde dava açıldıktan sonra, ikinci başvuran bir düzeltme yazısı yayımlamıştır. Ancak, birinci başvuran, röportajlarda ve ortak yazarı olduğu bir kitapta iddialarını yinelemiştir. Yargıç daha sonra her iki başvuran aleyhinde hakaret davası açmıştır. 2010 yılında, söz konusu dava sonucunda, Yüksek Mahkeme, başvuranların birlikte ve ayrı ayrı 7.000 avro miktarında zarardan sorumlu olduklarına ve birinci başvuranın ek olarak 3.500 avro ödemesi gerektiğine hükmetmiştir.

Hukuki Değerlendirme — Madde 10: Başvuranların haklarına yapılan müdahale, yasalarla öngörülmuş

ve yargıcın saygınlığının korunmasına ilişkin meşru bir amaç gütmektedir. Mahkeme, söz konusu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını değerlendirmeye devam etmiştir.

(a) Birinci başvuran hakkında — Yüksek Mahkeme, basın rolü göz önüne alındığında, yargıcın kişilik haklarına ilişkin iddiaların etkilerini ölçmüştür ve 1980lerde **(Dialógus)** yaşanan bir öğrenci hareketi aleyhinde atılan adımlarda yer aldığına ilişkin iddiaların doğru olduğu görüşündedir. Yargıcın, Komünist partisinde yerel sorumlulukları olduğu ve parti başkanı olarak Dialógus olayına ilişkin raporlar hazırladığı tartışmasızdır. Yüksek Mahkeme, söz konusu faaliyetlerin, Devlet güvenlik servisinin hedeflerinden bağımsız olarak, parti içi sorumluluklarına ilişkin oldukları görüşündedir. Birinci başvuran üzerinde ispat yükü zorunluluğu doğurmasıyla birlikte, ihtilaf konusu ifadelerin böyle seçici bir şekilde yorumlanması, mevcut davada “dikkatli inceleme” prensibiyle uyumlu değildir.

Ayrıca, birinci başvuranın ifadeleri Macaristan’ın yakın tarihi ile ilgilidir ve gizli servisin işleyişine ve özellikle, servisin kamu ve parti çalışanlarına olan güvenine ilişkin yeni bir ışık tutmayı amaçlamıştır. Komünist sisteme ilişkin birçok mesele, araştırmacılar arasında, genel halk ve Parlamento’da hala süregelen tartışmaya açıktır ve bu bakımdan çağdaş Macar toplumunda kamu menfaatine ilişkin olarak görülmelidirler. Yayım, ünlü bir tarihçi olan ve güvenlik servislerinin tarih arşivlerinde mevcut belgelerden faydalanan birinci başvuranın gerçekleştirdiği bir araştırmaya dayanmıştır. Bu nedenle, söz konusu çalışma siyasi söylemler ve basın için sağlanan yüksek

seviye korumayı hak etmiştir, ancak söz konusu görüşler Yüksek Mahkeme’nin kararında bulunmamaktadır.

Ek olarak, önemli görevlerde bulunanların kişisel ahlak bütünlükleri, demokratik bir toplumda kamu çıkarına ilişkin bir meseledir. Yayım, yargıcın özel hayatıyla ilgili değil, 2007 ve 2008 yıllarında Anayasa Mahkemesi üyesi olarak görevine ilişkin bir konuda aleni davranışı hakkındadır. Makale, yargıcın, bir önceki sistemin güvenlik servisiyle “resmi bir iletişimi” olduğunu iddia etmesine rağmen, söz konusu eleştiri, yargıcın 1980lerde Komünist partisi çalışanı olarak rolüyle sınırlı tutulmuş ve şu anda bulunduğu Anayasa Mahkemesi yargıçlığı pozisyonuna odaklanmamıştır. Yargıç, Komünist parti içindeki pozisyonunu gizlememiş ve kamuya mal olmuş bir kişi olarak, tarihçi kimliğiyle hareket eden birinci başvuranın sert eleştirilerine tolerans göstermek zorunda kalmıştır.

İhtilaf konusu makale, bilimsel bir duruş sergilemiştir ve sert bir dil kullanmasına rağmen, duyurucu değildir. Yargıcın iddialara cevap verme fırsatı olmuştur ve dergide düzeltme yazısı yayımlanmıştır. Kanunlara aykırı davranmakla suçlanmamıştır ve işine ilişkin faaliyetlerinde olumsuz bir sonuç elde ettiğine işaret eden hiçbir kanıt bulunmamaktadır.

Birinci başvurana, cezai yaptırımlardan ziyade medeni hukuka ilişkin yaptırımlar uygulanırken, zararlar ve yargılama giderleri için büyük miktarda para ödemesine hükmedilmiştir. Bu durum, tarihçi kimliğini etkilemiştir ve caydırıcı etkiye yol açmaya yatkın olmuştur. Olaylara ilişkin olarak bir düzeltme yayımlanmasına

hükmedildiğinden, takip eden yaptırımlara kesin surette ihtiyaç duyulmamıştır.

Buna göre, yerel mahkemelerce, halka mal olmuş bir kişinin kişilik hakları ve birinci başvuranın ifade özgürlüğü hakkı arasında ikna edici bir şekilde uygun bir denge kurulmamıştır ve dayanılan nedenler, söz konusu hakka müdahale edilmesi için yeterli ve yerinde gerekçelendirme olarak görülemezler.

Sonuç: ihlal (üç karşı dört oyla).

(b) İkinci başvuran hakkında — Uygulanan yaptırım tek başına bir kaygı konusu olarak görülmesi bile, çakışan haklar arasında uygun bir denge kurulmadığına ilişkin bulgular, ayrıca, ikinci başvuran için de geçerlidir. İkinci başvuran, bir sonraki haftalık baskıda, yargıcın birinci başvuranın ifadelerine ilişkin yorumlarını yayımlamış ve böylece okuyucuların kendi fikirlerini oluşturmalarını sağlamıştır.

Yayımcılar, anlaşılabilir bir şekilde kar elde etme amacı gütmüşler ve yayınlar için onları sorumlu tutmak genellikle yayın işlemleri sırasında kişisel haklara müdahaleyle sonuçlanmıştır. Basının “takipçi” işlevini yerine getirebilmesi için, yayımcıların yayın sorumluluklarına ilişkin standartların, yayımcı tarafından yayınların sansürlenmesini desteklememesi önemlidir. Sorumluluklara ilişkin caydırıcı etki, gerekli standart özen hakkındaki bulgularda belirgindir.

Devlet güvenlik arşivlerine ulaşım sınırlı olduğundan, iddialara dayanak oluşturan bilgiler, büyük ihtimale, doğrulama için ulaşılabilir değildir. Ayrıca, arşivlerin kullanılması özel profesyonel bilgi gerektirmektedir. Bu nedenle, ikinci başvuranın, devlet güvenlik konularında uzmanlaşmış bir tarihçi tarafından yazılan bir

makalenin doğruluğunun sorgulanmasını talep etmesi için herhangi bir neden bulunmamaktadır. Sonuç olarak, ikinci başvuran, basın ahlakına ilişkin kurallara uygun davranmıştır.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: Maddi tazminat olarak 7.000 avro; ikinci başvurana manevi tazminat olarak yerel mahkemeler önünde gerçekleşen giderler dışında manevi tazminat olarak 3.000 avro.

Ermeni halkına karşı Osmanlı İmparatorluğu tarafından işlenen zulümlerin 1915’ten bu yana hukuken ‘soykırım’ olarak nitelendirilmesinin reddedilmesi ile ilgili verilen mahkûmiyet kararı: *ihlal*

Perinçek / İsviçre - 27510/08

17.12.2013 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar — Başvuran, hukuk alanında doktora yapmıştır ve Türkiye İşçi Partisi’nin genel başkanlığı görevini yürütmektedir. 2005 yılında İsviçre’de çeşitli konferanslara katılmış ve bu konferanslar esnasında, Osmanlı İmparatorluğu’nun 1915 yılında ve bunu müteakip yıllarda Ermenilere karşı soykırım suçunu işlemiş olduğunu açık bir şekilde reddetmiştir. Perinçek, Ermeni soykırımının “uluslararası bir yalan” olduğunu belirtmiştir. “İsviçre-Ermeni” Derneği başvuran hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Başvuranın, iki yıl tecilli, doksan günlük hapis cezası karşılığında her günü için 100 İsveç frankı (CHF), otuz günlük hapis cezasına çevrilebilecek şekilde 3.000 CHF ve davacı derneğe 1.000 CHF miktarında tazminat ödemesine karar verilmiştir.

Hukuki Değerlendirme - Madde 17: Mahkeme, başvuranın bazı yorumlarının kışkırtıcı olduğunu kabul etmiştir. Başvuranın, suç işleminin altında yatan nedenler, yerel mahkemelerce “milliyetçi” ve “ırkçı” olarak tanımlanmıştır. Söz konusu olaylar hakkında konuşurken, başvuran, konferanslarında “uluslararası yalan” kavramına atıfta bulunmuştur. Ancak, rencide edici, sarsıcı ve rahatsız edici fikirlerin de 10. madde ile korunduğu vurgulanmıştır. Başvuranın, söz konusu yıllarda yapılan katliamların ve tehcirlerin doğruluğunu hiçbir zaman sorgulamaması, fakat bu olayların “soykırım” olarak nitelendirilmesine karşı çıktığını belirtmeyi gerekli görmesi dikkate değerdir. Mahkeme, 1915 olaylarının hukuki olarak “soykırım” şeklinde tanımlanmasını reddetmenin, Ermeni halkına karşı nefret uyandıracak nitelikte olmadığı görüşündedir. Aslında Perinçek, nefrete teşvik etmekten kovuşturulmadığı veya mahkûm edilmediği gibi, olayların mağdurlarını hakir gördüğünü de dile getirmemiştir. Bu nedenle, Mahkeme Sözleşme’nin 17. maddesini uygulamaya gerek görmemiştir.

Sonuç: 17. madde uygulanamaz (oy birliğiyle).

Madde 10: İhtilaf konusu mahkûmiyet kararı, şüphesiz, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına “müdahale” teşkil etmiştir. Söz konusu müdahalenin yasalarla öngörülüp öngörülmediği konusu hakkında, başvuran aleyhinde verilen mahkûmiyet kararı, yürürlükteki bir yasa hükmüne dayanmıştır. “Soykırım” teriminin İsveç Ceza Kanununda kullanıldığı gibi Sözleşme’nin 10 § 2 maddesinin gerektirdiği belirginlik ile uyumlu olup olmadığı sorgulanabilir. Ancak, başvuran hukuk alanında doktora yapmış ve bilgili bir siyasi figür

olduğundan ve İsveç Ulusal Konseyi 2002 yılında Ermeni soykırımının varlığını tanıdığından, başvuran hakkında cezai yaptırım uygulanması öngörülebilir. Meşru amaç göz önüne alındığında, ihtilaf konusu tedbir, diğerlerinin haklarını, yani 1915 yılında ve müteakip yıllarda Osmanlı İmparatorluğu’nun Ermenilere karşı gösterdiği acımasızlık sonucunda mağdur olanların yakınlarının onurunu korumayı hedeflemiştir.

Son olarak, Mahkeme kendisinden; 1915 sonrasında Osmanlı İmparatorluğu tarafından, Ermenilere yönelik olarak gerçekleştirilen uygulamaların hakikati yansıtıp yansıtmadığı veya İsveç Ceza Kanunu’nun anlamında bu eylemlerin “soykırım” olarak tanımlanmasının hukuki açıdan uygun olup olmadığı konusunda karar vermesinin talep edilmediğini belirtmiştir. Mahkeme’nin tek görevi, Sözleşme’nin 10. maddesi uyarınca, yetkili yerel mahkemelerce takdir yetkilerini kullanarak verdikleri kararları incelemektir.

(a) Başvuranın konuşmasının mahiyeti ve yerel mahkemelerin takdir yetkisi — 1915 ve sonrasında yaşanan olayların, “soykırım” olarak tanımlanıp tanımlanamayacağı hususu, kamu menfaati ile büyük oranda ilgilidir. Başvuranın ifadelerinin ve tutumlarının mahiyeti tarihi bir çerçeve içinde düşünülebilir. Ek olarak, başvuran ayrıca Türkiye ve insanları katliam ve tehcir mağduru olan Ermenistan arasındaki ilişkileri etkileyen bir soru hakkında bir politikacı olarak görüşlerini açıklamıştır. Söz konusu soru, bir suçun nitelendirilmesiyle ilgili olduğu kadar, aynı zamanda hukuki çağrışımı da vardır. Buna göre, başvuranın konuşması tarihi, hukuki ve siyasideir. Yukarıdaki bilgiler ve özellikle başvuranın

konusmasına ilişkin kamu menfaati göz önüne alındığında, yerel makamların takdir payı sınırlandırılmıştır.

(b) Yerel mahkemelerin başvuran hakkında mahkûmiyet kararı verirken izledikleri yol — “Fikir birliği” kavramına ilişkin olarak, dünyadaki 190 devletin yalnızca yirmisinin Ermeni soykırımını resmi olarak tanıdığı görülmektedir. Ayrıca, “soykırım” kavramı kesin olarak tanımlanmış yasal bir kavramdır. Tarih araştırmalarının tanım itibarıyla, mutlak suretle kesin sonuçlara varılmasını veya ortaya nesnel ve mutlak doğrular konulmasını gerektirmeyen, tartışmaya açık bir konu olduğu düşünüldüğünde; Mahkemenin söz konusu olaylara benzer olaylarla ilgili olarak genel bir uzlaşmaya varılabileceği hususunda tereddütleri bulunmaktadır. Bu bağlamda, Mahkeme mevcut davayı, Nazi soykırımı suçlamalarının reddedilmesine ilişkin davalardan bariz bir şekilde farklı görmüştür. Bu nedenle, yerel mahkemelerce mahkûmiyet kararının korunmasına ilişkin olarak izlenen yol tartışmaya açıktır.

(c) Zorunlu sosyal bir ihtiyacın var olup olmadığı — İsveç Karşılaştırmalı Hukuk Enstitüsü tarafından yapılan bir araştırma, incelenen on altı şirketten sadece ikisinin, kapsamını Nazi soykırımına indirgemeden, soykırımı inkâr etmenin cezai bir suç olduğu görüşünde olduklarını göstermiştir. Diğer Devletlerin hiç birisi, böyle bir mevzuatı açıkça “zorunlu bir sosyal ihtiyaç” olarak görmemiştir. İsviçre, Osmanlı İmparatorluğu’nun bulunduğu bölgede 1915 yılında ve müteakip yıllarda gerçekleştirilen fiillerin hukuken “soykırım” olarak

nitelendirilmesine karşı çıkan beyanlara dayanarak, bir ülkenin, bir kişiyi ırk ayrımcılığı gerekçesiyle cezalandırılmasında nasıl bir sosyal gereksinim olduğunu gösterememiştir. Söz konusu çalışmanın yayımlanmasından sonra, iki gelişme göz önüne alınmalıdır. İlk olarak, İspanya Anayasa Mahkemesi, reddetme suçunu anayasaya aykırı bulmuştur. İkinci olarak, Fransa Anayasa Konseyi, hukuken tanınan soykırımların varlığını inkâr etmeyi ceza gerektiren suç kapsamına sokan bir kanunu, anayasaya aykırı bulmuştur. Söz konusu kararların katı bir şekilde bağlayıcı nitelikleri olmamalarına rağmen, Mahkeme bu kararları göz ardı edemez. Mahkeme, Fransa’nın 2001 yasasında Ermeni soykırımını açıkça tanıdığını belirtmiştir. Bu nedenle, Fransız Anayasa Konseyi’nin belirli olayların soykırım olarak resmi bir şekilde tanınması ve resmi görüşü sorgulayan kişilere cezai yaptırımlar uygulanmasını anayasaya aykırı bulan karar arasında, ilke olarak herhangi bir çelişki bulunmadığını gösterdiğini gözlemlemiştir. Ermeni soykırımını tanıyan diğer Devletler, kamu menfaatine ilişkin kesin bir şekilde belirlenmemiş sorularla ilgili tartışmayı besleyebilecek azınlık görüşlerini korumanın ifade özgürlüğü hakkının temel amaçlarından biri olduğunu göz önüne alarak, cezai yaptırımlar sağlayan kanunlar çıkartmayı gerekli görmemişlerdir. Son olarak, mevcut davanın, Ermeni sorusu bağlamında yasal bir dayanakla ilk defa bir birey hakkında mahkûmiyet kararı verilmesine ilişkin olduğu dikkate değerdir. Ayrıca, diğer on bir Türk vatandaşlarıyla birlikte başvuranın, ayrımcılık niyeti görülmediğinden, Bölge Mahkemesince, soykırımların varlığını reddetme suçlarından beraatlarına karar verilmiştir. Yukarıdaki bilgiler ışığında, Mahkeme

başvuranın mahkûmiyetinin “zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan” doğduğundan kuşku duymaktadır.

(d) İzlenen hedefe ilişkin tedbirin orantınlığı — Hapis cezasına çevrilebilenlerde de dâhil olmak üzere, başvurana uygulanan yaptırımlar, özellikle ağır olmamalarına rağmen, yine de caydırıcı etkiye sahiptirler.

Yukarıdaki bilgiler ve özellikle karşılaştırmalı hukuk belgeleri ışığında, Mahkeme, yerel makamların başvuranın mahkûmiyetinin gerekçelendirilmesi amacıyla gösterdikleri gerekçelerin yetersiz oldukları sonucuna varmıştır. Yerel makamlar, özellikle, başvuranın mahkûmiyetinin “zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan” doğduğunu veya 1915 yılında ve müteakip yıllarda yaşanan olayların sonucunda mağdur olanların yakınlarının duygularını ve onurunu korumak için demokratik bir toplumda gerekli olduğunu göstermemişlerdir. Bu nedenle, yerel makamlar, kamu menfaati tartışmasına ilişkin bir hususta, sınırlı takdir payını aşmıştır.

Sonuç : ihlal (ikiye karşı beş oyla).

Madde 41: Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiği yönünde verilen kararın, Perinçek'in maruz kaldığı manevi zarar açısından yeterli adil tazmini teşkil ettiğine hükmetmiştir.

MADDE 46

Kararın icrası — Genel tedbirler

Davalı Devletten, makul bir süre içerisinde yargılanma hakkı ihlalleri karşısında gerçek anlamda etkin tazmin imkânının sağlanmasının istenmesi

Barta ve Drajko / Macaristan - 35729/12

17.12.2013 tarihli Karar [II. Bölüm]

Olaylar — Birinci başvuran 2006 yılında, ikinci başvuran ise 2008 yılında vergi kaçakçılığı şüphelisi sıfatıyla ifade vermiştir. 2008 yılında, başvurular hakkında, vergi kaçakçılığı suçu ve ilgili diğer suçlardan dolayı kamu davası açılmıştır. İlk duruşma, 2011 yılında gerçekleştirilmiştir. Aynı yıl içerisinde iki duruşma daha, 2012 yılında ise bir duruşma yapılmıştır. 2012 yılında, Bölge Mahkemesi, başvuruların suçlarını sabit bularak haklarında, sırasıyla, yaklaşık 2,000 ve 1,000 avro para cezasına hükmetmiştir. Başvuranlar, Mahkeme önünde, haklarında yürütülen ceza yargılamalarının çok uzun sürmesinden şikâyetçi olmuşlardır.

Hukuki Değerlendirme — Madde 6 § 1

(a) *Kabul Edilebilirlik*

(i) *İç Hukuk Yollarının Tüketilmesi* — Hükümet, başvuruların, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 262/B maddesi uyarınca, yargılamaların hızlandırılması talebiyle herhangi bir şikâyette bulunmadıkları gerekçesiyle, iç hukuk yollarını tüketmediklerini ileri sürmüştür. Mahkeme, yargılamaların hızlandırılmasına yönelik bir hukuk yolunun etkinliğinin, bir bütün olarak, yargılamaların süresinin uzunluğunu önemli ölçüde etkileyip etkilemediğine bağlı olabileceğini, bu nedenle, yargılamaların uzun bir dönemi kapsadığı ve hızlandırılma ihtimalinin söz konusu olmadığı hallerde, söz konusu iç hukuk yolunun etkin olduğunun söylenemeyeceğini hatırlatmıştır. Başvuranın davası kapsamındaki ceza yargılamaları, yürürlükteki kanuna göre, şikâyette bulunarak hızlandırılma ihtimalinin söz konusu olmadığı

uzun bir dönemi kapsamaktadır. Ayrıca, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, özel öneme sahip davalar haricinde, ceza yargılamalarının önemli aşamalarına yönelik herhangi bir süre sınırı da öngörülmemiştir. Bunun yanı sıra, Hükümetin, bahsettiği hukuk yolunun yargılamaları hızlandırabileceğini veya yaşanan gecikmeleri tazmin edebileceğini ispatlamamış olması nedeniyle, söz konusu hukuk yolunun etkin olup olmadığı hususu belirsizliğini korumaktadır. Son olarak, yargılamaların hızlandırılması talebiyle sunulan bir şikâyetin ilgili mahkeme açısından bağlayıcılığının bulunmaması ve reddedildiği takdirde temyiz yolunun açık olmaması nedeniyle, bu tür bir şikâyette bulunmanın, yargılamaları bir bütün olarak hızlandırma anlamında önemli bir etkisi olamaz. Yukarıda belirtilen hususlar ışığında, Hükümet tarafından ileri sürülen hukuk yolunun, uzun süren ceza yargılamalarında tüketilebilecek etkin bir yol olduğu söylenemez.

Sonuç: ilk itiraz reddedilmiştir (oy birliğiyle).

(ii) *Mağdur Sıfatı* — Hükümet, Bölge Mahkemesinin, başvurular hakkında ceza hükmü verirken, yargılamaların süresinin uzunluğunu hafifletici bir etken olarak göz önünde bulundurduğunu belirtmiştir. Bu anlamda, Mahkeme, Bölge Mahkemesinin kararında, ceza hükmü verilirken hangi hususların dikkate alındığının veya yargılamaların süresinin hafifletici bir etken olarak dikkate alınmadığının veya şayet alınmışsa, ne şekilde alındığının belirtilmediğini kaydetmiştir. Bu nedenle, sadece para cezasına hükmedilmiş olmasının ceza yargılamalarının süresinin uzunluğunu telafi ettiği varsayılrsa dahi, bu tedbir, başvuranın mağdur sıfatının ortadan kaldırılması gereğini, yani Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi

anlamında bir ihlalin söz konusu olduğunun kabul edilmesi koşulunu karşılamamıştır. Sonuç olarak, başvurular, halen Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi kapsamına giren bir ihlalin mağduru olduklarını iddia edebilirler.

Sonuç: ilk itiraz reddedilmiştir (oy birliğiyle).

(b) *Esas Hakkında:* Mahkeme, birinci başvuran hakkında yürütülen yargılamaların, tek derecede, 6 yıl 3 ay ve ikinci başvuran hakkında yürütülen yargılamaların ise 4 yıl 3 ay sürdüğünü gözlemlemiştir. Mahkeme, konuyla ilgili içtihatlarını dikkate alarak, yargılamaların süresinin uzun olduğu ve "makul süre" şartını karşılamadığı kanaatine varmıştır.

Sonuç: ihlal (oy birliğiyle).

Madde 46: Başvuranların makul bir süre içerisinde yargılama haklarının ihlali, Macaristan'da, mevzuatın yetersizliğinden ve adaletin etkin bir şekilde yönetilememesinden kaynaklanan sistemsal bir sorundur. Davalı Devletin Sözleşme'nin 46. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirebilmesini sağlamak amacıyla hukuksal anlamda ne tür tedbirlerin alınacağını belirlemek kural olarak Mahkeme'nin görevi olmasa dahi, tespit edilen sistemsal sorun göz önünde bulundurulduğunda, somut kararın icrası için, hiç şüphesiz, ulusal düzeyde genel önlemlerin alınması gerekmektedir. Bu önlemler alınırken, etkilenen kişi sayısının fazla olacağı da göz önünde bulundurulmalıdır. Bu anlamda, Mahkeme, davalı Devletin Sözleşme'nin 46. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmesini sağlamak amacıyla, yargılamaların uzunluğuna ilişkin şikâyetleri çözüme kavuşturmaya yönelik olarak oluşturulan hukuk yollarının niteliği ve etkinliği konusunda Devletin yükümlülüklerinin açıkça tanımlandığını

hatırlatmıştır.² Dolayısıyla, makul bir süre içerisinde adil yargılanma hakkına ilişkin olarak gelecekte ortaya çıkabilecek ihlallerin önlenmesi için, davalı Devlet, özellikle de mevcut hukuk yollarında düzenlemeler yapmak veya yeni hukuk yolları oluşturmak suretiyle, somut davadakine benzer ihlallerin etkin bir şekilde tazmin edilmesini sağlayacak uygun adımları atmaya teşvik edilmiştir.

Madde 41: Birinci başvurana 3,000 avro ve ikinci başvurana 2,000 avro manevi tazminat.

1 NO.LU EK PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİ

Pozitif yükümlülükler

Ödenmesine hükmedilen tazminatın, enflasyona bağlı olarak değer kaybetmesiyle ilgili olarak ek tazminat alınamaması: kabul edilemez

Köksal / Türkiye - 30253/06

26.11.2013 tarihli karar [II. Bölüm]

Olaylar — Başvurana, özel bir banka tarafından, yüksek olsa da yıllık enflasyon oranının altında kalan faiziyle birlikte, ilam harcı ödenmesine hükmedilmiştir. Daha sonra, başvuran, eski Borçlar Kanunu'nun 105. maddesi uyarınca, ilam harcına uygulanan faiz ile enflasyon oranları

² Scordino / İtalya (no. 1) [BD], 36813/97, 29 Mart 2006, [85 sayılı Bilgi Notu](#); Martins Castro ve Alves Correia de Castro / Portekiz, 33729/06, 10 Haziran 2008, [109 sayılı Bilgi Notu](#); Dimitrov ve Hamanov / Bulgaristan, 48059/06 ve 2708/09, 10 Mayıs 2011, [141 sayılı Bilgi Notu](#); ve Ümmühan Kaplan / Türkiye, 24240/07, 20 Mart 2012, [150 sayılı Bilgi Notu](#)

arasındaki farka ilişkin olarak, munzam zararın tazmini davası açmış ve dört yıl süren davanın sonucunda, başvurana bir tazminat daha verilmesine hükmedilmiş ve söz konusu tazminat başvurana ödenmiştir. Ardından, başvuran, aynı madde uyarınca, hükmedilen ek tazminat kendisine ödenene kadar söz konusu miktarda meydana gelen değer kaybının tazmin edilmesi amacıyla bir dava daha açmıştır. Ancak, Yargıtay'ın, 105. maddede belirtilen hukuk yolunun sadece ana borç için geçerli olduğuna hükmetmesi nedeniyle, söz konusu davadan sonuç alınamamıştır.

Hukuki Değerlendirme — 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. Maddesi: Başvuran, bankaya yönelik tazminat taleplerini dile getirebileceği, sözleşmeden kaynaklanan ihtilafın etkin ve adil bir şekilde ve usuli güvencelerin tam anlamıyla dikkate alınarak karara bağlanmasını sağlayacak adli bir mekanizmanın mevcut olduğuna herhangi bir şekilde itiraz etmemiştir. Ayrıca, Devletlerin, belirli bir tazminatın piyasa etkenlerine bağlı olarak değer kaybetmesini önlemek gibi genel bir yükümlülüğü bulunmamasına rağmen, davalı Devlet, ilam harcıyla birlikte ödenmesine hükmedilen faizin, değer kaybından kaynaklanan munzam zararı karşılamadığı hallerde, eski Borçlar Kanunu'nun 105. maddesi kapsamında, alacaklıları enflasyonun etkinlerinden korumaya yönelik bir güvence sağlamaktadır. Bu sayede, başvuran, faiz ile enflasyon oranları arasındaki farktan doğan munzam zararıyla ilgili olarak, en yüksek faizin uygulanması talebiyle, tazminat davası açabilmiştir. Bahsi geçen hukuk yolları dikkate alındığında ve 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. Maddesi kapsamında, şahsi taleplere enflasyonun etkileri dikkate alınmaksızın varsayılan faiz oranının uygulanması gibi bir yükümlülüğün söz

konusu olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, başvuranın 105. madde uyarınca açtığı ikinci davadan sonuç alamaması nedeniyle uğradığı munzam zararın, 1 No.lu Ek Protokol'ün 1. Maddesi kapsamında Devlet açısından herhangi bir yükümlülük doğurduğu söylenemez.

Sonuç: kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun).

BÜYÜK DAİREYE HAVALE

Madde 43 § 2

Aşağıda belirtilen dava, Sözleşme'nin 43 § 2 maddesi uyarınca Büyük Daireye gönderilmiştir.

Morice / Fransa - 29369/10

11.7.2013 tarihli karar [V. Bölüm]

(bk. yukarıda Madde 10, [sayfa 12](#))

MAHKEMEDEN HABERLER

Mahkeme İçtüzüğü'nün 47. maddesinin yürürlüğe girmesi

Mahkeme İçtüzüğü'nün 47. maddesinin yürürlüğe girmesiyle birlikte, 1 Ocak 2014 tarihinden itibaren, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurularda daha katı koşullar uygulanacaktır. Mahkeme'nin etkinliğini arttırmak ve başvuruların incelenmesini hızlandırmak amacıyla Mahkeme İçtüzüğü'nde yapılan bu düzenlemeyle birlikte, başvurunun herhangi bir yargısal oluşuma tevzi edilip edilmeyeceğinin veya Mahkeme tarafından

incelenmeden reddedilip edilmeyeceğinin tespitine yönelik iki önemli değişiklik getirilmiştir.

İlk değişiklik, başvuruların incelenmesini ve böylelikle Mahkeme'nin görevini mümkün olduğunca etkin bir şekilde yerine getirmesini sağlayacak bilgi ve belgelerin Mahkemeye ibraz edilmesiyle ilgilidir. Mahkemeye gönderilen her türlü form, tam olarak doldurulacak ve ilgili belgelerin kopyaları söz konusu forma eklenecektir. Eksik başvuru formları, Mahkeme tarafından reddedilecektir.

İkinci değişiklik ise, Mahkemeye başvurma süresinin, yani en yüksek mahkemenin nihai karar tarihinden itibaren altı ay içerisinde yapılması gereken başvuru süresinin kesilmesiyle ilgilidir. Bu sürenin kesilmesi için, başvurunun, İçtüzüğü'nün 47. maddesinde belirtilen koşulları taşınması gerekecektir. Başvuru formu, tam olarak doldurulmuş şekilde ve ilgili belgelerle birlikte, Sözleşme'de belirtilen süre içerisinde Mahkemeye gönderilmelidir. Altı aylık sürenin kesilmesinde, eksik dosyalar dikkate alınamayacaktır.

Mahkeme, başvuranların yeni kurallara uymalarına yardımcı olmak amacıyla, gerek yazılı olarak gerekse multimedya ortamda, bilgilendirici belgelerinin kapsamını genişletmekte ve söz konusu belgeleri, sadece Avrupa Konseyi'nin resmi dillerinde (İngilizce ve Fransızca) değil, aynı zamanda Sözleşme'ye Taraf Devletlerin de resmi dillerinde yayınlamaktadır. 1 Ocak 2014 tarihinden itibaren, Mahkemenin internet sitesinde (www.echr.coe.int — Applicants), başvuranların başvuru formlarını doldurmalarına ve yeni kurallara uymalarına yardımcı olacak şekilde hazırlanmış bilgilendirici belgelerle birlikte, yeni ve basitleştirilmiş bir başvuru formu yayınlanacaktır.

GÜNCEL YAYINLAR

Avrupa Ayrımcılık Yasağı Hukuku El Kitabı

Mahkeme ve Avrupa Birliği Temel Haklar Kurumu (FRA) tarafından ortaklaşa yayınlanan El Kitabının, ortak Avrupa Birliği / Avrupa Konseyi programı sayesinde iki dile (**Ermenice** ve **Gürcüce**) daha çevirisi yapılmıştır. El Kitabının yirmi yedi dildeki versiyonları, Mahkemenin internet sitesinden (www.echr.coe.int — Case-law) indirilebilir.

**Ձեռնարկ Խտրականության դեմ
Եվրոպական իրավունքի վերաբերյալ
(HYE)**

**სახელმძღვანელო დისკრიმინაციის
აგრძიდვის ევროპული სამართლის
შესახებ (KAT)**

İçtihat Araştırma Raporu

“Mahkemenin din özgürlüğü hakkındaki içtihatlarına genel bakış” başlıklı araştırma raporu yayınlanmıştır. Söz konusu rapor, Mahkemenin internet sitesinden (<www.echr.coe.int> – Publications) indirilebilir.

