



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS  
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

Mahkeme İçtihadına

İlişkin Bilgi Notu

Sayı 180

Aralık 2014



COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

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, nihaî tek-dil versiyonu sırasıyla İngilizce ve Fransızca olarak çıkmaktadır. Bilgi Notu, <[www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis&c=](http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis&c=)>adresinden indirilebilmektedir. <<http://appform.echr.coe.int/echrrequest/request.aspx?lang=gb>> adresinden çevrim içi form yoluyla yayın servisiyle irtibata geçilerek, yıllık 30 Avro (EUR) veya 45 Amerikan doları (USD) karşılığında, bir dizin dâhil olmak üzere, basılı kopya üyeliği mümkündür.

HUDOC veritabanına, Mahkeme'nin internet sayfası (<<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/>>) üzerinden ücretsiz ulaşılabilir. Veritabanı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihadına (Büyük Daire, Daire ve Komite kararları, kabul edilebilirlik kararları, tebliğ edilen davalar, istişarî 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 StrasbourgCedex

France

Tel : 00 33 (0) 3 88 41 20 18

Fax : 00 33 (0) 3 88 41 27 30

publishing@echr.coe.int

[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)

ISSN 1996-1545

© Avrupa Konseyi / Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2014

## MADDE 2

### Etkili soruşturma\_\_\_\_\_

**Yanlışlıkla terörist olduğundan şüphelenilen kişinin öldürülmesine ilişkin etkili soruşturma yürütülmediği iddiası: *Büyük Daire lehine feragat***

*Armani Da Silve / Birleşik Krallık – 5878/08*

[Bölüm IV]

Başvuran, yanlışlıkla terörist olduğundan şüphelenilen ve Londra’da iki özel silahlı memur tarafından 22 Temmuz 2005 yılında öldürülen Jean Charles de Menezes’in bir yakınıdır. Söz konusu olay, Londra’da bir otobüste ve üç yer altı treninde bulunan patlamamış dört bombanın sorumlularının bulunması için bir polis memurunun görevlendirilmesinden bir gün sonra meydana gelmiştir. Bir bomba saldırısının daha yapılmasından endişe duyulmuştur. İki hafta önce, Londra ulaşım ağında canlı bombaların patlaması sonucu elliden fazla kişi hayatını kaybettikten sonra güvenlik güçleri en üst düzeye çıkartılmıştır. De Menezes, başarısızlıkla sonuçlanan bomba saldırılarına karışıklarından şüphelenilen iki kişinin yaşadığı diğer bir blokta ortak bir giriş kapısı olan bir blokta yaşamıştır. 22 Temmuz sabahında işe gitmek için evden ayrıldığı bir sırada, şüphelilerden biri olabileceğini düşünen polis memurları tarafından takip edilmiştir. Menezes’i yer altı trenine binmesine engel olmak için özel silahlı polis memurları olay yerine gönderilmişlerdir. Ancak, onlar geldiklerinde, Menezes, Stockwell istasyonuna girmişti. Orada, bindiği trende birçok kez kafasından vurularak öldürülmüştür.

Dava, Bağımsız Polis Şikâyetleri Komisyonu’na intikal etmiştir. Söz konusu komisyon, 19 Ocak 2006 tarihinde usule ilişkin tavsiye kararları vermiş ve ilgili polis memurları tarafından işlenmiş olan cinayet ve ihmal gibi olası suçları belirlemiştir. Ancak, sonuç olarak, suçlu olduklarını gösteren somut bir delil olmadan polis memurları aleyhinde cezai suç duyurusu veya disiplin işlemleri başlatılmamasına karar verilmiştir. Daha sonra, 1974 İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu uyarınca polis mercii aleyhinde kovuşturma başlatılmıştır. Polis mercii, masraflara ek olarak 175.000 sterlin para cezasına çarptırılmıştır. Ancak, jüri üyeleri, operasyonda görevli polis memurunun olaylarda “kişisel bir kusurunun” olmadığına karar vermişlerdir. 2008 yılında yapılan bir soruşturma sırasında, sorgu hâkimi olası çeşitli kanılardan ölümün yasadışı olduğuna karar vermesinin ardından, jüri kamuya açık karar vermiştir. Söz konusu kişinin ailesi de tazminat davası açmış ve söz konusu dava 2009 yılında gizli hükümle sonuçlanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne yaptığı başvuruda, De Menezes’in ölümüyle bağlantılı olarak kişiler hakkında kovuşturma yapılmama kararı alındığı konusunda şikâyetçi olmuştur. Özellikle, savcılar tarafından cezai suçların işlenip işlenmediğinin belirlenmesi için uygulanan delil testinin keyfi ve öznel olduğunu, kovuşturmalara ilişkin kararların kamu görevlisi yerine mahkeme tarafından alınması gerektiğini veya en azından daha yoğun bir yargı denetimine tabi tutulmaları gerektiğini ve Sözleşme’nin 2. maddesi uyarınca sağlık ve güvenlik suçu nedeniyle polis mercii’nin kovuşturulmasına ilişkin usulü yükümlülüğün yerine getirilmediğini ileri sürmüştür.

9 Aralık 2014 tarihinde, Mahkeme'nin bir Bölüm'ü, Büyük Daire lehine davadan feragat etmiştir.

## MADDE 5

### Madde 5 § 1

**Kanunda öngörülen usul**\_\_\_\_\_

**Yurtdışında yakalanan kişilerin yetkili mahkeme önüne çıkarılmadan tutuklu bulundurulmalarına ilişkin kuralların yokluğu:** ihlal

*Hassan ve Diğerleri / Fransa – 46695/10 ve 54588/10*

4.12.2014 tarihli Karar [Bölüm V]

(Bk. aşağıda Madde 5 § 3)

### Madde 5 § 3

**Hakim veya başka bir görevlinin önüne ivedilikle çıkartılmak**\_\_\_\_\_

**Somali topraklarında yakalanmanın ardından günlerce özgürlükten mahrum bırakılma ve daha sonra 48 saat polis tarafından gözaltında tutulma:** ihlal

*Ali Samatar ve Diğerleri / Fransa – 17110/10 ve 17301/10*

*Hassan ve Diğerleri / Fransa – 46695/10 ve 54588/10*

4.12.2014 tarihli Karar [Bölüm V]

*Olaylar* – 2008 yılında, dokuz başvuran ayrı ayrı iki Fransız seyahat gemisini ele geçiren ve fidye

karşılığında serbest bırakılmak üzere çalışanlarını rehin almışlardır. Bu iki dava, söz konusu olaylara ilişkindir. Başvuranlar yakalanmış ve askeri bir uçakla Fransa'ya götürülmeden önce Fransız askeri personeli tarafından gözaltına alınmışlardır. Böylece, başvuranlar, kırk sekiz saat polis tarafından gözaltında tutulmadan önce bir davada (*Ali Samatar ve Diğerleri*) dört gün ve yaklaşık yirmi saat, diğer davada (*Hassan ve Diğerleri*) ise altı gün boyunca Fransız yetkililerin kontrolü altında tutulmuşlar ve haklarında yasal soruşturma başlatan sorgu hakiminin önüne çıkartılmışlardır. Suçlamalar, bir gemiyi kaçırmayı ve fidye alma amacıyla birçok kişinin keyfi olarak özgürlükten alıkonularak rehin alınmalarını kapsamaktadır. Başvuranların altısı hapis cezasına mahkum edilmişlerdir.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 5 § 1 (*Hassan ve Diğerleri*): Başvuranların söz konusu suçları işlediklerine dair “makul nedenler” bulunmaktadır ve başvuranlar Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi uyarınca yetkili yasal bir makamın önüne çıkartılmak üzere yakalanıp tutuklanmışlardır. Ek olarak, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin 1816 sayılı tavsiye kararının ve Somali kıyılarında korsanlığı ve silahlı hırsızlığı engellemeye ilişkin açık hedefin ışığında, Fransız yetkililerin Fransız gemisine ve Fransız vatandaşlarına karşı açık denizlerde “korsanlık” yaptıklarından şüphelenilen kişilerin yakalamak için Somali sularına müdahale etmeleri “öngörülebilirdir”. Başvuranlar, Fransız gemisini kaçırıp çalışanlarını rehin aldıklarında, Fransız mahkemeleri önüne çıkartılmak üzere Fransız güçler tarafından yakalanıp tutuklanacaklarını, davanın koşullarında makul bir seviyeye kadar, öngörebilmişlerdir.

Ancak, Fransız yetkililer tarafından açık denizlerde korsanlık yaptıkları gerekçesiyle Fransız güçler tarafından yakalanan kişilerin durumuna uygulanan o sırada yürürlükte olan kanun, söz konusu kişilerin yetkili yasal makam önüne çıkartılmadan önce özgürlüklerinden mahrum bırakılmalarına ilişkin koşulları belirleyen hiçbir kuralı kapsamamaktadır. Sonuç olarak, söz konusu zamanda yürürlükte olan hukuk sistemi, özgürlük ve güvenlik hakkına keyfi olarak müdahale edilmesine karşı yeterli güvence sağlamamıştır.

*Sonuç:* ihlal (oy birliğiyle).

Madde 5 § 3 (her iki dava): Başvuranların tutuklanmaları olayı sıradan değildir. Fransız yetkilileri Fransız bayrağı taşıyan gemilerdeki birçok vatandaşı mağdur eden korsanlık faaliyetlerine ve korsanlığın korku verecek ölçüde yaygın bir hale geldiği bir bölgede Somali açıklarında Somaliler tarafından işlenen suçlara engel olmak için Fransa'dan 6.000 km uzağa müdahalede bulunmuşlardır; Somalili yetkililer söz konusu suçlarla ilgilenememektedir. Somalili yetkililerin başvuruları yargılayamayacaklarının farkında olan Fransız yetkililerin başvuruları teslim etmeyi öngörememeleri anlaşılabilir bir durumdur. Ayrıca, Fransa'ya nakledilmeleri için gerekli süre, Somalili yetkililerden ön izin almak gerekliliği ve söz konusu ülkenin idari kurallarındaki eksiklikler nedeniyle yaşanacak gecikmeler nedeniyle uzun sürmüştür. Söz konusu nakil işleminin normalde uzun sürdüğüne işaret eden hiçbir kanıt bulunmamaktadır. Başvuranların yakalanmaları ve Fransa topraklarına varmaları arasında geçen süre boyunca özgürlüklerinden yoksun bırakılma

sürelerini açıklayan bazı istisnai koşullar bulunmaktadır.

Ancak, başvurular Fransa'ya varduktan sonra hemen sorgu hâkiminin önüne çıkartılmak yerine kırk sekiz saat boyunca polis tarafından gözaltında tutulmuşlardır. Bu ek gecikmeyi gerekçelendirecek hiçbir şey bulunmamaktadır. Bu nedenle, davalardan biri en az on bir gün, diğeri on sekiz gün, Fransız yetkililerin müdahale etme kararı ve başvuruların Fransa'ya varmaları arasında süre geçmiştir ve Fransız yetkililer bu süreyi başvuruların hemen yetkili bir merci önüne çıkartılmalarını sağlamak için hazırlık yaparak geçirebilirlerdi.

Fransız Hükümetinin başvuruların polis tarafından gözaltında geçirdikleri sürenin soruşturmanın amaçları doğrultusunda gerekli olduğuna ilişkin iddiası hakkında, Mahkeme'nin bu kapsamdaki içtihadına göre, hâkim önüne çıkartılmadan iki-üç gün süre geçmesi 5 § 3 maddesinin gerektirdiği ivedilik ilkesini ihlal etmemiştir. Söz konusu madde, yetkililerin şüphelilerin sorgu hâkimi tarafından resmi olarak yargılandıklarında dayanak olarak kullanılan gerekli kanıtların toplanması için soruşturmayı güçlendirme fırsatı vermek amacıyla ortaya çıkmamıştır. Mahkeme içtihadından, ulusal makamların davayı uygun gördükleri şekilde kovuşturma için yönlendirmelerini sağladığı çıkarımında bulunulamaz.

Sonuç olarak, uzun bir süredir tutuklu bulunan başvurular Fransa'ya geldiklerinde ivedilikle bir hâkim veya yargılama gücüne sahip kanunla yetkilendirilmiş bir yetkili önüne çıkartılmamışlar ve polis tarafından gözaltına alınmışlardır. Bu

nedenle, Sözleşme'nin 5 § 3 maddesi ihlal edilmiştir.

*Sonuç:* ihlal (oy birliğiyle).

Madde 41: Manevi tazminat bedeli olarak, Ali Samatar ve Diğerleri davasında başvuranların her birine 2.000 avro; Hassan ve Diğerleri davasında başvuranların her birine 5.000 avro ödenmesine karar verilmiştir.

(Bk. ayrıca, *Medvedyev ve Diğerleri / Fransa* [BD], 3394/03, 29 Mart 2010, [128 sayılı Bilgi Notu](#); *Rigopoulos / İspanya*, 37388/97, 12 Ocak 1999, [2 sayılı Bilgi Notu](#); ve *Vassis ve Diğerleri / Fransa*, 62736/09, 27 Haziran 2013, [164 sayılı Bilgi Notu](#)).

## MADDE 6

### Madde 6 § 1 (hukuk)

**Medeni haklar ve yükümlülükler**\_\_\_\_\_

**Eski Bakanın davranışlarına ilişkin olarak yürütülen meclis soruşturması hakkında şikayetler:** kabul edilemez

*Hoon / Birleşik Krallık* – 14832/11

13.11.2014 tarihli Karar [Bölüm IV]

(Bk. aşağıda Madde 8)

**Mahkemeye erişim**\_\_\_\_\_

**Yüksek Mahkemenin Başkanının yetkilerinin zamanından önce elinden alınmasına itiraz edememesi:** Büyük Daire'ye gönderilen dava

*Baka / Macaristan* – 20261/12

27.5.2014 tarihli Karar [Bölüm II]

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nden hâkim olarak görev yapan başvuran, 2015 yılında sona ermek üzere altı yıl için Macaristan Yüksek Mahkeme Başkanlığına seçilmiştir. Söz konusu mahkemenin ve Ulusal Adalet Konseyi'nin başkanı olarak, başvuran yargı sistemini etkileyen birçok yargı reformu hakkında görüş bildirmiştir. Yeni Anayasanın (2011 Macaristan Anayasası) geçici hükümlerinde, *Kúria*'nın yasal olarak Yüksek Mahkemeyi takip edeceği ve Yüksek Mahkemenin Başkanının yetkilerinin yeni Anayasa'nın yürürlüğe girmesinin ardından sona ereceği belirtilmiştir. Sonuç olarak, başvuranın Yüksek Mahkeme Başkanlığı görevi 1 Ocak 2012 tarihinde sona ermiştir. Yeni *Kúria*'nın başkanının seçilme kriterlerine göre, adayların Macaristan'da en az beş yıl hâkimlik yapmış olması gerekmektedir. Uluslararası bir mahkemede hâkim olarak görev yaptığı süre sayılmamaktadır. Bu durumda, başvuran, yeni *Kúria* başkanlığı görevi için koşulları taşımamaktadır.

Mahkeme'nin bir dairesi, 27 Mayıs 2014 tarihli kararında (174 sayılı Bilgi Notu), oy birliğiyle, başvuranın yetkilerinin zamanından önce elinden alınmasına itiraz edememesi nedeniyle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, ayrıca, yetkilerinin zamanından önce elinden alınmasının, Başkan sıfatı ile görüşlerini alenen açıklamasının bir sonucu olduğuna hükmederek Sözleşme'nin 10. maddesi uyarınca başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dava, 15 Aralık 2014 tarihinde, Hükümet'in talebi üzerine, Büyük Daire'ye gönderilmiştir.

---

**Devlet başkanının iftiraya karşı dokunulmazlığı mutlak değildir: ihlal**

*Urechean ve Pavlicenco / Moldova Cumhuriyeti –*  
27756/05 ve 41219/07

2.12.2014 tarihli Karar [Bölüm III]

*Olaylar* – İlgili zamanda, başvuranların ikisi de muhalefet partisi üyesi siyasetçilerdi. 2004 ve 2007 yıllarında zamanın Moldova Cumhuriyeti Başbakanı iki televizyon programına katılmış ve “Chisinau Belediye Başkanı (birinci başvuran) on yıllık görevi sırasında, mafya benzeri güçlü bir yolsuzluk sistemi kurmaktan başka hiçbir şey yapmamıştır” ve ikinci başvuran “doğrudan KGB’den gelmiştir” demiştir. Her iki başvuran da Başbakana karşı hakaret davası açmışlar ve söz konusu ifadelerin geri çekilmesini ve verilen zararın giderilmesini talep etmişlerdir. Ancak, Başbakanın dokunulmazlığı olduğu ve ifade ettiği görüşlerinden sorumlu tutulamayacağı gerekçesiyle talepleri reddedilmiştir.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 6 § 1: Ulusal hukuk uyarınca, başbakan aleyhinde açılan hakaret davalarının reddedilmesi, Başbakanın başbakan sıfatıyla yaptığı hareketlerini kapsayan davalarla sınırlı olmak üzere, hakaret ve onur kırıcı ifadeler içeren fikirlere ilişkin sorumlu olma kuralına istisna oluşturmaktadır. Devlet başkanlarının görevleri gereği sahip oldukları dokunulmazlık, görevleri sıfatıyla görüşlerini açıklamalarını ve güçlerin ayrılığının sağlanmasını sağlamaktadır, ancak söz konusu dokunulmazlığın düzenlenmesi ve açık ve sınırlayıcı şekilde yorumlanmalıdır. Mevcut davada, hakaret davalarına karşı dokunulmazlığın

sınırlarını belirleyen ilgili ulusal herhangi bir hüküm olmadığından, yerel mahkemeler, başbakanın söz konusu ifadeleri başbakanlık sıfatıyla söyleyip söylemediğini tespit etmeliydi. Ayrıca, Başbakanın dokunulmazlığı daimi ve mutlak olduğu için, başvuranlar, Başbakanın görev süresi dolduktan sonra bile dava açamamışlardır. Yerel mahkemeler, dokunulmazlık kuralını, çakışan çıkarların varlığını sorgulamaksızın uygulamışlar ve böylece Başbakan’a kapsayıcı bir dokunulmazlık verilmiştir. Ancak, bu kaçınılması gereken bir durumdur. Sonuç olarak, başvuranlar aleyhlerinde ulusal televizyonlarda yapılan suçlamalara itiraz etmeleri için etkili yollara sahip değillerdir. Mevcut davada dokunulmazlık kuralının uygulanış biçimi, bu nedenle, başvuranların mahkemeye erişim haklarına orantısız bir sınırlama teşkil etmektedir.

Sonuç: ihlal (üç oya karşı dört oyla).

Madde 41: Manevi tazminat olarak ikinci başvurana 3,600 avro verilmesine karar verilmiştir. Birinci başvuran tazminat talebinde bulunmamıştır.

(Bk. genel olarak, Kişinin kendi görüntüsü üzerindeki hakkına ilişkin [Tematik Bilgi Notu](#); bk. ayrıca, meclis üyelerinin dokunulmazlıklarına ilişkin olarak, *A / Birleşik Krallık*, 35373/97, 17 Aralık 2002, [48 Nolu Bilgi Notu](#); *Cordona / İtalya* (no. 2), 45649/99, 30 Ocak 2003 ve [49 Nolu Bilgi Notu](#); ve *De Jorio / İtalya*, 73936/01, 3 Haziran 2004)

**Madde 6 § 1 (ceza)**

**Adil yargılanma**

---

**İltica başvurusuna ilişkin işlemler sırasında gizli olarak verilen ifadelerin işkenceye ilişkin cezai yargılama işlemlerinde kullanılması:** kabul edilemez

*H. ve J. / Hollanda* – 978/09 ve 992/09

13.11.2014 tarihli Karar [Bölüm III]

*Olaylar* – Afgan vatandaşı olan başvuranlar, komünist rejimin eski askeri istihbarat servisinde (KhAD/WAD) üst rütbeyle görev yapmışlardır. Başvuranlar, Hollanda’da söz konusu rejim düştükten kısa bir süre sonra iltica başvurusunda bulunmuşlardır. İltica başvurusuna ilişkin işlemler sırasında, KhAD/WAD’daki kariyerleri de dahil olmak üzere, iltica başvurusunda bulunma nedenlerine ilişkin ifade vermeleri istenmiştir. İltica başvuruları reddedilmiştir, ancak Afganistan’da Sözleşme’nin 3. maddesinde yasaklanan bir muameleye maruz kalma riskinden dolayı sınır dışı edilmemişlerdir. Bununla birlikte, orada işledikleri suçlardan haklarında kovuşturma başlatılmıştır. Her iki başvuran da, savaş suçlarından yargılanmışlardır. Ayrıca, H., işkence suçuna yardımdan yargılanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne yaptıkları başvuruda, başvuranlar Sözleşme’nin 6 § 1 maddesi uyarınca iltica başvurusu sırasında baskı altında ve gizli kalacağı sözüyle verdikleri kendilerini suçlayıcı ifadelerle dayanarak yargılandıkları ve ceza soruşturması sırasında verdikleri ifadelerle karşı karşıya kaldıkları konularında şikâyetçi olmuşlardır.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 6 § 1: İltica başvuruları reddedilmesine rağmen, her iki başvuran da sınır dışı edilmemiş veya ülkesine

iade edilmemiştir. Bunun yerine, Hollanda’da kalmalarına izin verilmiş ve böylece fiilen Hollanda Devletinin korumasından faydalanmışlardır. Hollanda ve Afganistan, 1984 İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı Muamele ya da Cezaya Karşı Sözleşme’ye ve Savaş Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin 1949 Cenevre Sözleşmesi’ne taraftırlar. Söz konusu sözleşmelerde öngörülen “*aut dedere aut iudicare*”<sup>1</sup> (sınır dışı etme veya hakkında kovuşturma yapma) ilkesi uyarınca, bu sadece bir hak değil aynı zamanda başka bir yerde işledikleri işkence suçu nedeniyle başvuranlar hakkında kovuşturma başlatmak Hollanda devletinin zorunlu görevidir.

İltica başvurusuna ilişkin işlemler sırasında başvuranların verdiği ifadelerin cezai yargılama işlemlerinde kullanılmasına ilişkin olarak, başvuranlar kendi istekleriyle Hollanda’ya gelmişler ve korunma talep etmişlerdir. Bu kapsamda, başvuranlardan Hollanda Hükümetini ifadelerinde belirttikleri gibi haklarında kovuşturulma yapılmasına ilişkin korkularının gerekçeli olduğuna ikna etmeleri talep edilmiştir. Bu durum kanıtama yükümlülüğü doğurduğu için, Hükümet’in başvuranlardan bütün gerçekleri talep etmesinde bir tutarsızlık bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvuranların, göç yetkililerine verdikleri ifadelerin baskı altına alındığı iddiası dayanaksızdır.

İltica başvuru işlemlerinde gizlilik sözünün verilmesinin amacı, iltica başvurusunda bulunan kişilerin ifadelerinden, söz konusu kişilerin

<sup>1</sup> Yargı sınırları dışında işlenen işkence veya savaş suçu gibi ciddi suçları işlediklerinden şüphelenilen kişilerin Devlet tarafından sınır dışı edilmeleri veya haklarında kovuşturma başlatılması.



kendilerini korumak istedikleri kişi veya kuruluşların bilgisi olmamasını sağlamaktır. Diğer taraftan, iltica başvurusuna ilişkin işlemlere uygun gizlilik uygulaması, suçluların cezalandırılmamasına izin vermemelidir. Sonuç olarak, başvuruların ifadeleri Hükümete ulaştığında, bakan yardımcısı Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca bu ifadeleri, yetkisi dâhilindeki ifadeleri kullanacak başka bir yetkili Hükümet organı olan Cumhuriyet savcılığına aktarmasında sakınca bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, başvuruların iltica başvurusu için verdikleri ifadelerinin cezai yargılama işlemleri sırasında kullanılmasının cezai yargılama işlemlerinin adillğine hâlel getirmemiştir. Başvuruların ifadeleri alınırken gerekli uyarılar yapılmıştır ve başvurular sessiz kalma haklarını kullanmışlardır. Her iki başvuran da iltica başvurusu ve cezai yargılama işlemleri sırasında, haklarındaki işkence iddialarını veya diğer suçlamaları kabul etmemişlerdir. Bu nedenle, daha sonra, yargılamaları sırasında kullanılmak üzere itirafta bulunmaları için baskıya uğramamışlardır (karşılaştırınız, *Gäşgen / Almanya* [BD], 22978/05, 1 Haziran 2010, [131 Nolu Bilgi Notu](#)).

*Sonuç:* Kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun).

#### **Tarafsız mahkeme**\_\_\_\_\_

**Polis tarafından sağlanan kanıtların ihtilafsız olduğu durumlarda polis memurlarının juriye katılmaları:** ihlal yok

*Peter Armstrong / Birleşik Krallık – 65282/09*

9.12.2014 tarihli Karar [Bölüm IV]

*Olaylar* – Başvuran, emekli bir polis memurunun ve görev yapmakta olan bir polis memurunun aralarında bulunduğu bir jüri tarafından cinayetten yargılanmıştır. Her iki polis memuru da statüleri hakkında mahkemeye bilgi vermiştir. Emekli polis memuru, yıllar önce emekli olduğunu ve davadaki polis memurlarının hiç birini tanımadığını belirtmiştir. Diğer polis memuru, mahkeme salonunun arka tarafında oturan polis memurunu tanıdığını bildirmiş, ancak iddia makamının avukatı söz konusu kişinin tanık olamayacağına işaret etmiştir. Soru sorma fırsatı verildiğinde, sanık vekili, her iki polis memurunun da jüriye katılmasına karşı çıkmamıştır.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 6 § 1: Aksini gösteren bir kanıt olmadıkça bir jüri üyesinin kişisel olarak tarafsız olduğu düşünülür. Fîli olarak taraflı olduğu hakkında kanıt olmadığından, Mahkeme, polis memurlarının tarafsızlığına yönelik objektif bir şekilde gerekçelendirilmiş şüphelerin bertaraf edilmesi için yeterli gerekçenin olup olmadığını incelemiştir.

Her iki jüri üyesi, duruşmanın başında davaya bakan hâkimin dikkatini kendilerinin polis memurluğu görevi yaptıklarına/yapıyor olduklarına çekmişlerdir. Görev yapmakta olan polis memuru ayrıca mahkeme salonundaki polis memurunu tanıdığını belirtmiştir. Davaya bakan hâkim, ivedilikle, avukattan ibrazlarını sunmasını ve uygun soruşturmaların yapılmasını istemiştir. Söz konusu polis memuruna, mahkeme salonundaki polis memuru ve davadaki polis memuru tanıkları hakkındaki bilgilerinin mahiyetini ve kapsamını tespit etmek için bir

takım sorular yöneltilmiştir. Başvuran, yargılama işlemlerine tamamen katılmış ve söz konusu sorular sorulmadan önce bilgilendirilmiştir. Sanık vekili, polis memurlarının davayla bağlantısını araştırma ve belirleme fırsatına sahip olmuş ve yargılama boyunca jüri üyelerinin devamlı olarak orada olmalarına itiraz etmemiştir. İki polis memuruna yöneltilen şeffaf sorulardan açıkça anlaşıldığı gibi, savunma makamının jürinin devamlı olarak orada bulunmasına itiraz etme fırsatı olmuş, ancak itirazda bulunulmamıştır.

Duruşmada, jüri üyeleri ve diğer katılımcılar arasındaki bağlantının mahiyetine ilişkin olarak, *Hanif ve Khan / Birleşik Krallık* davasında olduğunun aksine, bu dava, ilgili kanıtları sunan tanık polis memuru ile kişisel yakınlığı olan bir polis memurunun bir jüri üyesi olması söz konusu değildir. Başvuranın savunması da, önemli ölçüde, tanık polis memurlarının sunduğu kanıtlara itiraza dayanmamaktadır. Mağduru öldürdüğünü kabul etmiştir ve jüriye yönelttiği tek soru, meşru müdafaada bulunup bulunmadığıdır. Bu koşullar altında ve *yine Hanif ve Khan* davasındaki durumun aksine, mevcut davada polisler tarafından sağlanan kanıtlara ilişkin açık bir itiraz veya önemli bir çelişki olduğu söylenemez.

Buna göre, başvuranın yargılamasında mevcut güvenceler, başvuranın davasını gören jürinin tarafsızlığını sağlayacak yeterliliktedir.

Sonuç: ihlal yok (oy birliğiyle).

(Bk. *Hanif ve Khan / Birleşik Krallık*, 52999/08 ve 61779/08, 20 Aralık 2011, 147 Nolu Bilgi Notu)

### **Madde 6 § 3 (c)**

## **Avukat yardımıyla savunma**

**Polisin ifade aldığı sırada kamu güvenliğine istisnai olarak ciddi ve yakın bir tehdit nedeniyle avukat erişiminin ertelenmesi: ihlal yok**

*İbrahim ve Diğerleri / Birleşik Krallık* – 50541/08 et al.

16.12.2014 tarihli Karar [Bölüm IV]

*Olaylar* – Londra’da yapılan bir intihar saldırısı nedeniyle 52 kişi öldükten iki hafta sonra, 21 Temmuz 2005 tarihinde, Londra taşıma sisteminde, bombalı saldırı girişimlerinde bulunulmuş, ancak bombalar patlamamıştır. Suçlular olay mahallinden kaçmışlardır. İlk üç başvuran yakalanmış ve polis “güvenlik amaçlı ifade alma”<sup>2</sup> işlemi gerçekleştirdiği sırada dört ila sekiz saat boyunca avukat yardımından faydalandırılmamışlardır. Güvenlik amaçlı ifade alma işlemleri sırasında, başvuranlar 21 Temmuz olaylarına katıldıklarını veya bu olaylar hakkında bilgi sahibi olduklarını inkar etmişlerdir. Duruşmada, olaylara katıldıklarını kabul etmişler ancak bombaların aldatmaca olduğunu ve patlatmayı hedeflemediklerini ileri sürmüşlerdir. Güvenlik amaçlı olarak alınan ifadeleri aleyhlerinde kanıt olarak değerlendirilmiştir ve başvuranlar cinayet girişiminde bulunmaktan suçlu bulunmuşlardır. Temyiz Mahkemesi, itiraz haklarını reddetmiştir.

<sup>2</sup> Güvenlik amaçlı olarak ifade alma işlemi, hayat kurtarma ve mülkiyete ciddi zarar verilmesini önleme amacıyla acilen gerçekleştirilen bir işlemdir. Terör Kanunu (2000) uyarınca, söz konusu ifade alma işlemleri avukat yokluğunda ve tutuklu avukat yardımı talebinde bulunma fırsatını elde etmeden gerçekleştirilebilir.

Dördüncü başvuranın bomba patlattığından şüphelenilmemektedir ve başlarda polis tarafından tanık olarak ifadesi alınmıştır. Ancak, saldırılardan kısa bir süre sonra şüpheli bombacıardan bir tanesiyle karşılaştığını ve ona yardım ettiğini açıklayarak kendini suçlamaya başlamıştır. Bu aşamada, polis onu tutuklamamış ve sessiz kalma ve avukata erişim haklarını hatırlatmıştır, ancak dördüncü başvuranı tanık olarak dinlemeye devam etmiş ve yazılı ifadesini almıştır. Dördüncü başvuran daha sonra tutuklanmış ve avukat yardımı teklif edilmiştir. Daha sonraki ifadelerinde, devamlı olarak yazılı ifadesine atıfta bulunmuştur. Söz konusu yazılı ifade, duruşmada kanıt olarak kabul edilmiştir. Başvuran, bombacıardan birine yardım etmekle ve bomba saldırıları hakkında bilgi vermemekle yargılanmış ve suçlu bulunmuştur. Mahkûmiyet kararına itirazı reddedilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yaptıkları başvuruda, başvuranlar, polis tarafından ifadeleri alındığı sırada avukat yardımından faydalandırılmamaları konusunda ve ifadelerinin mahkemede aleyhlerinde kanıt olarak kabul edilmesinin Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesi uyarınca adil yargılanma haklarını ihlal ettiği konusunda şikâyetçi olmuşlardır.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 6 §§ 1 ve 3 (c): Mahkeme, kural olarak adil yargılanma hakkının yeterince uygulanabilir ve etkili olması için, polis tarafından ilk olarak ifade alındığı andan itibaren avukat yardımının sağlanması gerektiğini hatırlatmaktadır. Ancak, özel koşullarda söz konusu hakkı kısıtlandırıcı zorlayıcı nedenlerin olduğu gösterilebilir. Söz konusu zorlayıcı nedenlerin varlığında, kısıtlandırıcı savunmanın

haklarını ihlal etmemelidir. Polis tarafından ifadesi alındığı sırada bir kişinin avukata erişimi olmaksızın sunduğu ve kendini suçlayıcı ibrazları, mahkûmiyet kararı için dayanak olarak kullanılmıştır (bk. *Salduz / Türkiye*).

Bu kuralı uygulayarak, Mahkeme, başvuranların avukat erişiminin engellenmesi için zorlayıcı nedenlerin olup olmadığını (a) ve eğer varsa, savunma makamının haklarının ihlal edilip edilmediğini (b) incelemiştir.

(a) *Zorlayıcı nedenler* – Polis, ağır baskı altında kalmıştır ve 21 Temmuz tarihinde bomba patlatma girişiminin büyük çapta hayat kaybına neden olma riskiyle 7 Temmuz saldırılarını yineleme teşebbüsü olduğunu öngörmek zorunda kalmıştır. Acil bir durum söz konusu olduğu için, bilgi sızıntılarının soruşturmanın bütünlüğüne hanel getirmediğinden emin olarak, planlanmış başka saldırılar ve olaya karışmış olması olası kişilerin kimlikleri hakkında bilgi toplama gerekliliği, açıkça çok zorlayıcı bir niteliğe sahiptir.

Bu zorlayıcı nitelik, ilk üç başvuranın davasında, polis tarafından ifadeleri alındığı sırada suçlu olmalarına değil kamunun tehdit altında olmasına odaklanılmasından ve avukat yardımına ulaşımın diğer şüphelileri büyük ölçüde harekete geçirebilecek olmasına ilişkin açık endişeden kaynaklanmıştır. Dördüncü başvuranın durumu, sanık olarak değil tanık olarak ifadesinin alınması nedeniyle, farklı olmasına rağmen, tutuklanmaması ve uyarılmaması (ki bu durumda avukat yardımından faydalanma hakkı doğardı) makuldür, çünkü resmi bir tutuklama onu, kamu güvenliği için oldukça önemli ilgili bilgileri vermektan alıkoyabilirdi.

Buna göre, dört başvuranın avukat erişimlerinin geçici bir süre ertelenmesini gerekçelendiren zorlayıcı nedenler sağlayan istisnai şekilde ciddi ve acil kamu güvenliği tehdidi bulunmaktadır.

(b) *Hakkın ihlali* – En önemlisi, *Salduz ve Dayanan/Türkiye* davası gibi davalardaki durumun aksine, başvuranların davasında avukat yardımına erişimin sistematik olarak engellenmesi söz konusu değildir. Detaylı bir yasal çerçevede, davadan davaya değişen istisnai durumlarla birlikte, tutuklandıktan sonra avukat erişimi hakkı genel olarak ortaya koyulmuştur. Avukat erişiminin ertelenmesi için gerekli şartlar katı ve ayrıntılıdır. Tespit edilen bir riskin önlenmesi için yeterli bilgi toplandığında, tutuklu, avukat yardımına erişene kadar ifade alma işlemi durdurulmak zorundadır. Bu nedenle, mevzuat, avukat yardımı hakkının önemi ve istisnai durumlarda polisin kamuyu korumak için gerekli bilgileri almasını sağlamaya ilişkin zorunlu ihtiyaç arasında uygun bir denge sağlamıştır.

Söz konusu mevzuat, ilk üç başvuranın davasında dikkatli bir şekilde uygulanmıştır. Emniyet amirinin izniyle, avukat erişimleri, izin verilen maksimum 48 saat içinde sadece dört ila sekiz saat boyunca ertelenmiştir. Erişimin kısıtlandırılmasının nedenleri tutanağa yazılmıştır. Dördüncü başvuruna ilişkin olarak, yürürlükteki kurallar gereğince, suça karıştığından şüphelendiğinde hemen uyarılmamasına rağmen, polis tarafından ifade alındığı sırada elde edilen kanıtların kabul edilebilirliğini açıkça düzenleyen mevzuat, davayı gören hâkim tarafından dikkatli bir şekilde uygulanmıştır.

Başvuranların hiçbirinin ifade alma işlemi sırasında baskı, zorlama ve (dördüncü başvuranın davasında uyarı eksikliği dışında) başka hiçbir uygunsuz davranıştan şikâyetçi olmamaları da dikkate değerdir. Gerçekte, ilgili ifade alma işlemleri sırasında başvuranlara yöneltilen sorular, bombalı saldırı teşebbüsleriyle ilgili değil, başka herhangi bir bombalı saldırı olasılığına ilişkin bilgiler hakkındadır. Dördüncü başvuran polis tarafından ifadesi alındığı sırada kendini suçlayıcı ifadelerde bulunmasına rağmen, avukat yardımı aldığı anda bu ifadeleri geri çekmemiş ve aynı doğrultuda ifade vermeye devam etmiştir. Ancak, daha sonra duruşmada kullanılmamasını talep etmiştir.

Ayrıca, başvuranlara duruşma sırasında ifadelerinin kabul edilip kullanılmasına ve bu ifadelere atfedilen öneme itiraz etmelerine izin veren usulü fırsatlar sağlanmıştır. İlk üç başvuranın davasında duruşma hakimi, güvenlik amaçlı olarak alınan ifadelerine ilişkin koşulları titizce dikkate almış ve söz konusu ifadelerin kabul edilmesinin adil yargılanma haklarını ihlal etmeyeceğine neden inandığını dikkatlice açıklamıştır. Hakim, jüri üyelerine sadece güvenlik amaçlı ifade alma işlemleri bittikten sonra gerçekleştirilen sorgulama işlemlerine ilişkin olarak olumsuz çıkarımda bulunabileceklerini açıkça belirterek dikkatli talimatlarda bulunmuştur. Dördüncü başvuranın davasında, kendini suçlayıcı ifadelerinin duruşmada kullanılmasına itirazı, duruşma hâkimi tarafından detaylı olarak incelenmiştir. Duruşma hâkimi, söz konusu ifadelerin tamamen kullanıldıkları takdirde herhangi bir adaletsiz durumun doğmayacağı sonucuna

varmasının nedenlerini detaylı bir şekilde açıklamıştır.

Son olarak, söz konusu ifadeler sadece başvuruların aleyhinde suçlayıcı kanıt olmaktan uzaktadırlar. Her bir davada, duruşma sırasında savunmaları zayıflatacak önemli miktarda bağımsız kanıt bulunmaktadır.

Yukarıdaki bilgiler topluca dikkate alındığında, Mahkeme, başvuruların, ilk üç başvuranın güvenlik amaçlı ifadelerinin alındığı sırada ve öncesinde avukat erişiminin sağlanmaması veya polis tarafından ifadesi alınırken dördüncü başvurana avukat erişimi sağlanmaması ve uyarılmaması, daha sonra da bu ifadelerin duruşmada kabul edilmeleri sonucunda, başvuruların adil yargılanma haklarının ihlal edilmediğine hükmetmiştir.

*Sonuç:* ihlal yok (bir oya karşı altı oyla).

(Bk. *Salduz / Türkiye* [BD], 36391/02, 27 Kasım 2008, [113 sayılı Bilgi Notu](#), ve *Dayanan / Türkiye*, 7377/03, 13 Ekim 2009, [123 sayılı Bilgi Notu](#))

### **Madde 6 § 3 (d)**

#### **Tanıkların ifadesinin alınması**

**Duruşmada yer almayan tanıkların ifadeleri temelinde gerçekleştirilen mahkumiyet: *ihlal yok***

*Horncastle ve Diğerleri / Birleşik Krallık* - 4184/10  
16.12.2014 tarihli karar [IV. Bölüm]

*Olaylar* –2007 yılının Kasım ayında, birinci ve ikinci başvurular Horncastle ve Blackmore, üyelerinin isimleri belli olmayan bir jüri kararıyla,

kasıtlı olarak ağır yaralamaya eden olma suçundan dolayı mahkum edilmişlerdir. Mağdur şahıs, polis memurlarına, saldırganları teşhis ettiği yazılı bir ifade sunmuş, ancak olayla bağlantısı olmayan bir hastalıktan dolayı yargılama gerçekleşmeden önce vefat etmiştir. Söz konusu ifade, başvuruların her ikisine karşı delil olarak kabul edilmiştir.

2008 yılının Mayıs ayında, üçüncü ve dördüncü başvurular Marquis ve Graham, soygun sırasında bir kadını kaçırmaktan dolayı mahkum edilmişlerdir. Kaçırma olayı esnasında kadını, zarar verecekleri konusunda tehdit etmişlerdir. Mağdur ve eşi, ilk önce polise yazılı ifade vermişler; ancak sonrasında, ailelerinin güvenliğinden endişe etmeleri sebebiyle tanık sıfatıyla duruşmada yer almayı reddetmişlerdir. Mağdurun ifadesi, söz konusu iki kişiye karşı delil olarak kabul edilmiş; ancak yargıç, kadının eşinin ifadesini kabul etmemiştir.

Başvuruların tamamının itirazları reddedilmiştir.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 6 § 3 (d) ile bağlantılı olarak madde Article 6 § 1: Mahkeme, *Al-Khawaja ve Tahery / Birleşik Krallık* davasında belirlenen ilkeleri uygulamıştır. Büyük Daire söz konusu davada, duruşmada yer almayan bir tanığın ifadesinin, mahkumiyete ilişkin olarak yegane veya belirleyici husus teşkil etmesi halinde; mevcut delilin güvenilir olup olmadığının değerlendirilmesini sağlayan, yeterli ve dengeleyici etkenler bulunması gerektiğine hükmetmiştir. Mahkeme, tanıkların duruşmaya katılmaması için iyi bir sebep olup olmadığına; tanık ifadelerinin “yegane veya belirleyici” olup olmadığına ve eğer varsa, başvuruların adil yargılanma haklarının korunması amacıyla yeterli

ve dengeleyici tedbirler bulunup bulunmadığına karar vermelidir.

(a) *Birinci ve ikinci başvurular* – Mağdurun ölümü, verdiği ifadenin söylentiye dayalı bir delil olarak kabul edilmesini gerekli kılmıştır.

Bu ifadenin yegâne veya belirleyici olup olmadığına ilişkin olarak; başlangıç noktası, yerel mahkemelerin vermiş olduğu kararlardır. Yargılamayı yürüten yargıç, davaya ilişkin olarak sunduğu özette, kovuşturmanın, mağdurun verdiği ifadeye bağlı olduğunu beyan etmiştir. İstinaf mahkemesi, önemli delilleri mağdurun ifadesinden bağımsız olarak tanımlamıştır; ancak aynı zamanda, ifadenin “belirleyici derecede” başvuruların mahkum edilmesinin temelini oluşturduğunu kabul etmiştir. Ancak Mahkeme’ye göre, birinci ve ikinci başvuruların olayın olduğu gece mağdurun evinde buldukları yönündeki beyanları başta olmak üzere; davaya ilişkin diğer suçlayıcı delillerin gücünün, mağdurun ifadesinin davanın sonucunu ortaya çıkarma anlamında “belirleyici” olmadığı anlamına geldiği, savunulabilir bir iddiadan da ötedir.

Ancak, mağdurun ifadesinin “belirleyici” olduğu varsayılrsa dahi; söylentiye dayalı delillerin kabul edilebileceği ve başvuruların bu duruma itiraz etme fırsatına ilişkin koşulları düzenleyen mevzuat çerçevesi dâhil olmak üzere, ifadenin kabul edilmesinden dolayı savunma tarafının yaşadığı zorlukları telafi edebilecek yeterli sayıda dengeleyici faktör bulunmaktadır. Kanunda yer alan güvenceler, doğru bir şekilde uygulanmıştır. Başvurular, ifadenin ve mağdurun güvenilir olmadığı hususunda itirazda bulunmak amacıyla bazı deliller sunabilecek durumdadırlar. Davada

yer alan diğer delillerin gücüyle birlikte değerlendirildiğinde; başvuruların davasına uygulandığı şekliyle kanun hükümleri, jürinin, mağdurun ifadesinin güvenilir olup olmadığının adil ve uygun şekilde değerlendirmesine olanak tanımıştır.

*Sonuç:* ihlal yok (oy birliğiyle).

(b) *Üçüncü ve dördüncü başvurular* – Yargılamayı yürüten yargıç, mağdurun yazılı ifadesinin kabul edilmesinin gerekli olduğunu kanıtlayan, mağdurun yaşadığı korkunun derecesine ilişkin olarak, uygun incelemeler gerçekleştirmiştir.

Mahkeme, söz konusu ifadenin tek veya belirleyici nitelikte olup olmadığı hususunda; İstinaf Mahkemesi’nin mağdurun ifadesini belirleyici bir derecede değerlendirmemesinin önem arz ettiği kanısındadır. Kaçırılma olayı sırasında üçüncü başvuranın, mağdurun evinin dışında olduğunu gösteren ve herhangi bir itirazda bulunulmayan video görüntüleri; kaçırılma gecesinde, mağdurun telefonundan ve dördüncü başvuranın telefonundan, mağdurun eşinin arandığını gösteren ve herhangi bir itiraza tabi olmamış telefon kayıtları ve iki başvuranın çalıntı bir arabayı kullanarak otele giriş yaptıkları hususunda bağımsız deliller mevcuttur. Ayrıca, mağdurun babası ve fidye için gerçekleştirilen telefon aramalarını dinleyen polis memuru da dâhil olmak üzere, diğer tanık ifadeleri mevcuttur.

Bu nedenle, diğer güçlü ve suçlayıcı deliller ışığında, mağdurun ifadesinin, üçüncü ve dördüncü başvurular hakkındaki davanın sonucunu büyük olasılıkla belirleyecek derecede önem arz ettiği söylenemez. Mağdurun ifadesi,

başvuranların mahkum edilmesine yönelik olarak yegane veya belirleyici bir temel teşkil etmemektedir. Bu koşullarda, ifadenin güvenilir olup olmadığının adil ve düzgün bir şekilde değerlendirilmesine olanak tanıyan yeterli sayıda dengeleyici faktör bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekli değildir.

*Sonuç:* ihlal yok (oy birliğiyle).

(bk. *Al-Khamaja ve Tabery / Birleşik Krallık* [BD], 26766/05 ve 22228/06, 15 Aralık 2011, [147 sayılı bilgi notu](#))

## MADDE 8

### Özel hayata ve aile hayatına saygı

**Anneyi ve bebeğini doğumdan sonra hastaneye dönmeye mecbur bırakan tedbir:**  
*ihlal*

*Hançelkovi / Çek Cumhuriyeti* - 43643/10  
11.12.2014 tarihli karar [V. Bölüm]

*Olaylar*– Birinci başvuran, ikinci başvuranın annesidir. İkinci başvuran 26 Ekim 2007 tarihinde hastanede dünyaya gelmiştir. Doğum komplikasyon yaşanmadan gerçekleşmiş olup; başvuranların herhangi bir sağlık sorunu bulunmadığı tespit edilmiştir. Bu koşullar altında, birinci başvuran aynı gün kendi rızasıyla öğlen saatlerinde, sağlık ekibinin karşı çıkmasına rağmen, hastaneden ayrılmaya karar vermiştir.

Sosyal yardım kurumunun talebi üzerine, D. adlı bir doktor, “doğumun ardından kısa bir süre geçmesi sebebiyle, çocuğun hastanede kalmaması, sağlığına ve hayatına yönelik olarak tehlike arz edecektir” şeklinde bir not hazırlamıştır. Sonrasında söz konusu makam,

çocuğun hastanede kalması için, Bölge Mahkemesi’nin, Hukuk Muhakemesi Kanunu kapsamında geçici tedbir almasını talep etmiştir. Mahkeme talebi aynı gün kabul etmiştir.

Saat 16.30’da bir icra memuru ve sosyal hizmet görevlisi, polis memurlarıyla birlikte başvuranların evine gitmişlerdir. Görevli doktor çocuğu muayene ettikten sonra, herhangi bir sağlık problemi bulunmadığını gözlemlemiş; ancak, geçici tedbirin uygulanması amacıyla, çocuğun ve annenin ambulansla hastaneye geri götürülmesi konusunda ilgili kişilerle hemfikir olmuştur. İkinci başvuran hastanede bir kez daha muayene edilmiş, ancak herhangi bir sağlık sorunu tespit edilememiştir. Başvuranlar, hastanede iki gün boyunca kalmaya zorlanmışlardır. Bu süre zarfında iddialara göre herhangi bir sağlık işlemine tabi tutulmamışlardır. Kendisine danışmanlık sağlanmasının ardından, gerçekleştirilecek olan sağlık bakımından feragat etmeyi kabul eden bir belge imzalayan birinci başvuranın talebi üzerine, başvuranların 28 Ekim 2007 tarihinde, doğumdan yaklaşık 50 saat sonra, hastaneden ayrılmalarına izin verilmiştir.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 8: Şikâyet konusu olaylar, 8. madde kapsamına girmektedir. Zira, ebeveynlerinin aksi yöndeki taleplerine karşın, ikinci başvuranın hastaneye geri götürülmesi kararı (birinci başvuranın bebeğini yalnız bırakmak istememesi nedeniyle, kendisinin de hastaneye yeniden gitmesiyle sonuçlanmıştır) aile hayatlarını ve özel hayatlarını ilgilendirmiştir. Hastanede kısa süreliğine kalınması ve başvuranların hastanede herhangi bir sağlık işlemine tabi tutulmaması, Mahkeme’nin, şikâyet

konusu durumun özel hayata ve aile hayatına saygı haklarına müdahale teşkil ettiği yönündeki bulgusunu etkilememiştir.

Başvuranlar, Hukuk Muhakemesi Kanunu kapsamında Bölge Mahkemesi tarafından alınan geçici tedbir uyarınca hastaneye geri götürülmüşlerdir. Hukuk Muhakemesi Kanununun ilgili maddesi, bir çocuğun bakımsız kalması veya hayatına veya sağlık gelişime yönelik bir riskin mevcut olması hallerindeki acil durumu kapsar. Söz konusu müdahale, ilke olarak, meşru bir hedefi, diğer deyişle başkalarının (bu davada, yeni doğmuş bir bebek olan ikinci başvuranın) sağlığının ve haklarının korunması hedefini izlemektedir.

Yeni doğmuş bir bebeğin doğum sırasında bakıma alınması, oldukça katı bir tedbirdir ve doğumdan hemen sonra annesinin rızası olmadan bebeğin annesinden alınması ve anneyi veya partnerini kapsamayan bir usule başvurulması için oldukça zorlayıcı gerekçeler bulunması şarttır.

Birinci başvuranın sergilediği tutumun, sorumlu hastane personelleri açısından endişeye neden olabileceği göz önünde bulundurulduğunda; D. adlı doktor, durumu mahkemeye intikal ettiren sosyal yardım kurumuna bildirimde bulunduğu için eleştirilemez.

Yerel mahkemenin değerlendirmesine ilişkin olarak; geçici tedbirde belirtilen gerekçe, kısa ve öz olup; herhangi bir detaya yer vermeksizin, yeni doğmuş bebeğin sağlığı ve hayatına yönelik genel bir risk bulunduğuna işaret eden D. adlı doktor tarafından yazılan kısa nota atıfta bulunulmuştur. Geçici tedbirden, yerel

mahkemenin dava hakkında daha fazla bilgi sahibi olmaya çalıştığı veya başvuruların aile hayatına daha yumuşak bir müdahalede bulunulmasının mümkün olup olmadığını incelediği anlaşılamamaktadır.

Bu nedenle Mahkeme, bebeğin annesinin rızası olmadan anneden ayrılabilmesi için zorlayıcı sebepler bulunduğu konusunda ikna olmamıştır. Mahkeme, yerel makamlarının yerine geçmemekte veya mevcut davada yeni doğmuş bir çocuk için en çok önerilen sağlık koruma tedbirlerine ilişkin spekülasyonlara girmemektedir. Mahkeme, yerel mahkemenin, ikinci başvuranın polis ve icra memuru eşliğinde hastaneye geri gönderilmesi gibi radikal bir tedbir verirken (geciktiksizin uygulanması gereken bir tedbir), ilk olarak, başvuruların hayatlarında böylesine önemli bir dönüm noktasında, aile hayatlarına yönelik olarak daha yumuşak bir müdahaleye başvurma mümkün olmadığını tespit etmesi gerektiğini belirtmek durumundadır.

Bu nedenle, başvuruların aile hayatına yönelik ciddi müdahale ve bu müdahalenin uygulandığı koşullar, davalı Devletin takdir payının sınırları dışına çıkmıştır. Çocuğun doğumundan hemen sonra ortaya çıkacak olan, aile hayatından keyif alınması yönündeki beklentileri üzerinde orantısız müdahalede bulunulmuştur. Bebeğin sağlığını korumak için ihtiyati tedbirler alınmasının gerekmesine karşın, geçici tedbir yoluyla başvuruların aile hayatına yönelik olarak gerçekleştirilen müdahale, demokratik bir toplumda “gerekli” olarak görülemez.

*Sonuç.* ihlal (ikiye karşı beş oyla).



Mahkeme ayrıca, ikiye karşı beş oyla, başvuruların Sözleşme ihlalleri hakkındaki şikâyetlerini öne sürebilecekleri etkin bir hukuk yolu bulunmadığı gerekçesiyle, 13. maddenin ihlal edildiğini tespit etmiştir.

Madde 41: İhlal tespit edilmesi, gerçekleşmiş olan herhangi bir manevi zarara ilişkin olarak yeterli bir adil tazmin teşkil etmektedir.

(Ayrıca bk. *K. ve T. / Finlandiya* [BD], 25702/94, 12 Temmuz 2001, [32 sayılı bilgi notu](#); *P., C. ve S. / Birleşik Krallık*, 56547/00, 16 Ekim 2002, [44 sayılı Bilgi Notu](#); *Glass / Birleşik Krallık*, 61827/00, 9 Mart 2004, [62 sayılı Bilgi Notu](#); *ve Haase / Almanya*, 11057/02, 8 Nisan 2004, [63 sayılı Bilgi Notu](#)).

## Özel hayata ve aile hayatına saygı

### Pozitif yükümlülükler

**Biyolojik ebeveynleri tarafından kafala uygulaması kapsamında başka bir aileye gönderilen çocuğun evlat edinilmesi için izin verilmemesi:** *ihlal yok*

*Cbbibi Londoudi ve Diğerleri / Belçika* - 52265/10

16.12.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

*Olaylar* – Birinci başvuranlar Belçika uyruklu evli bir çifttir. Üçüncü başvuran, Fas uyruklu olup ikinci başvuranın yeğenidir. Çocuk, biyolojik ailesi tarafından birinci ve ikinci başvuranlara, İslami hukuk kapsamındaki bir oluşum olan, gönüllü olarak terk edilmiş bir çocuğun refahı, eğitimi ve korunmasını sağlama yükümlülüğü olarak tanımlanan *kafala* anlaşması yoluyla birinci ve ikinci başvuranlara (*kafil olarak*) emanet edilmiştir. Belçikalı çift, çocuğu Belçika’da evlat edinme konusunda girişimde bulunmuş, ancak

bu girişim başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Çocuğun Belçika’ya gelişinin ardından, geçici oturma izni verilmiş ve bu izin düzenli aralıklarla yenilenmiştir. Söz konusu işlemlerin ikinci aşamasının tamamlanmasının ardından, çocuğa yedi ay boyunca oturma izni verilmemiştir. 2011 yılının Şubat ayında, yeniden geçici oturma izni verilmiş, bu oturma izni de birkaç kez yenilenmiştir. Nisan 2014’te ise nihayet sınırsız oturma izni verilmiştir.

*Hukuki değerlendirme* – Madde 8 (a) *Üçüncü başvuranın evlat edinilmesine izin verilmemesi*

(i) *Uygulanabilirlik hakkında*– Çocuğun 2002 yılında yedi yaşındayken *kafala* anlaşması kapsamında kendilerine emanet edilmesinin ardından, birinci ve ikinci başvuranlar ebeveynleri gibi üçüncü başvuranla ilgilenmektedirler. Aile hayatından ayrı düşünülemez bir şekilde, bir arada yaşamaktadırlar. Bu nedenle 8. madde, “aile hayatı” bakımından uygulanabilir durumdadır. Ayrıca, çocuk ve biyolojik ailesi arasındaki bağların devamlılığı, başkalarıyla olan aile hayatının varlığını bertaraf etmemektedir.

(ii) *Esas hakkında*– Birinci ve ikinci başvuranların, üçüncü başvuranın ikamet durumundan dolayı ortaya çıkan koşullar hakkında şikâyette bulunmaları sebebiyle; Mahkeme bu durumu, Belçika devletinin başvuranlar arasında yasal bir ebeveyn-çocuk ilişkisi yaratma konusunda pozitif bir yükümlülüğü bulunup bulunmadığı hususu bakımından incelemeye karar vermiştir. Fas’ta geçerli bir şekilde yerleşik olan *kafala* düzenlemesinin, başvuranlar arasında yasal bir bağ oluşturduğu, ancak bu düzenlemenin Belçika’da mevcut olmamasından ötürü, evlat

edinme işleminin yeni bir yasal durum ortaya çıkardığı doğrudur.

Evlad edinmeye izin vermeyen Belçika mahkemeleri, geleneksel *kafala* anlaşmasının, evlat edinme ile eşdeğer tutulamayacağını ve çocuğun ana vatanının yetkili makamları tarafından evlat edinecek kişilere emanet edilmemesi sebebiyle, çocuğun bağlı olduğu ülkenin kanunlarının bu tür bir evlat edinme işlemini tanımadığı durumlarda, iç hukuk kapsamında evlat edinme için gereken yasal koşulların karşılanmadığını tespit etmiştir.

Başvuranların talebinin reddedilmesi, kısmen, ilgili uluslararası sözleşmeler uyarınca, çocuğun çıkarlarının “en iyi şekilde” korunması amacına saygı gösterilmesi endişesiyle açıklanabilir. Yerel mahkemeler, çocuğun çıkarlarının en iyi şekilde tespit edilebileceği bazı faktörler ışığında, sosyal durum ve ailevi durum hakkında bir değerlendirme yapmışlardır. Yerel mahkemeler, kararı, iki aşamalı bir gözleme dayandırmışlardır: İlk olarak, çocuğun eğitsel ve duygusal bakımı 2003 yılından bu yana *kefil* ebeveynleri tarafından sağlanmıştır. İkinci olarak, üçüncü başvuran biyolojik ebeveynleriyle yasal bir ebeveyn - çocuk ilişkisine sahiptir ve annesinin Fas'ta bulunan ailesiyle iletişim halindedir. İkinci bulgu daha ağır basmaktadır ve genç kızın Belçika'da, Fas'taki aile durumuna sahip olmama riski taşıması sebebiyle, Belçika'daki *kefil* ebeveynlerin evlat edinme talebi reddedilmiştir. Bu nedenle Belçika makamları, Belçika ve Fas'ta yalnızca bir ebeveyn-çocuk ilişkisinin sürdürülmesinin çocuğun çıkarlarına en iyi şekilde hizmet ettiğine karar verme konusunda yetkiye sahiptirler.

Ancak söz konusu red kararı, başvuranlar arasındaki ilişkinin hiçbir şekilde tanınmaması anlamına gelmemiştir. Zira, resmîyet dışı velayet usulü, Belçika hukuku kapsamında halen geçerlidir. Ayrıca başvuranların Belçika'da aile hayatlarına saygı gösterilmesi ve birlikte yaşama haklarını kullanmaları için üstesinden gelmeleri gereken herhangi bir engel bulunmamaktadır. Son olarak çocuk, biyolojik ebeveynleriyle yasal bir ebeveyn-çocuk ilişkisine sahip olmakla birlikte; Belçika makamları ve Mahkeme önünde, *kefilleriyile* olan ebeveyn-çocuk ilişkisinin Belçika'da yasal olarak tanınmaması hakkında değil; yalnızca, oturma iznine ilişkin belirsizlikten dolayı şikâyette bulunmuştur.

Sonuç olarak, başvuranların aile hayatlarına veya üçüncü başvuranın özel hayatına yönelik bir ihlal söz konusu olmamıştır.

*Sonuç:* ihlal yok (üç karşı dört oyla).

(b) *Üçüncü başvuranın oturma izni-* İstinaf Mahkemesinin ikinci kez evlat edinme usulünü olumsuz bir şekilde sonuçlandıran 19 Mayıs 2010 tarihli kararının ardından ve sonraki yedi ay boyunca (Şubat 2011'de oturma izni verilene kadar), üçüncü başvuran tamamen oturma izninden yoksun kalmıştır. Sonrasında ise, seyreden üç yıl boyunca, başvuranların mükerrer taleplerine karşın, Belçika makamları süresiz oturma izni vermeyi reddetmiş ve geçici oturma iznini yenilemeyi tercih etmiştir. Bu durum, Nisan 2014'te süresiz olarak ikamet etme hakkı tanınana kadar devam etmiştir.

Belçika makamlarının, üçüncü başvurana istediği şekilde, oturma izni güvencesi sunması ve özellikle genç kızın yaşı dikkate alındığında,

istikrarsızlık ve belirsizliğe karşı bir koruma sağlamasına ilişkin temel husus; Devletin pozitif yükümlülükleri bakımından değerlendirilmelidir.

Üçüncü başvuran 2005 yılında Belçika'ya geldiğinden bu yana, sürekli olarak *kafilleriyle* birlikte yaşamıştır. Hiçbir dönemde, ülkeden gönderilme tehdidiyle karşı karşıya kalmamıştır. Belçika makamları, genç kızın geçici oturma iznini düzenli olarak yenilemişlerdir. Üçüncü başvuran, Mayıs 2010 ve Şubat 2011 arasındaki yedi aylık süre hariç olmak üzere, Belçika'da yasal olarak yaşamıştır ve yaz tatillerini Fas'ta geçirmek üzere özgür şekilde seyahat edebilmiştir. Ayrıca, Belçika toplumuna entegre olmuş ve oturma izni meselesi kendisine engel olmaksızın, ortaokulunu başarıyla tamamlamıştır.

Ancak, sınırsız süreli oturma izni verilmesini beklemesi nedeniyle; oturma izninin yenilenmesi için attığı adımlar, genç kızın stres ve üzüntü yaşamasına neden olmuş olabilir. Ancak, genç kızın yaşadığı tek gerçek engel, geziye ilişkin resmi işlemlerin tamamlanmasının gerektiği, Mayıs 2010 ve Şubat 2011 arasında oturma izninin bulunmamasından ötürü, bir okul gezisine katılamaması olmuştur. Çocuğun çıkarlarına büyük bir önem verilmesine rağmen, yalnızca bu sonuç temelinde; Belçika'nın, bu tür konulardaki imtiyazlarını kullanmak suretiyle, çocuğun özel hayatını korumak amacıyla sınırsız süreli oturma izni vermek zorunda olduğunu düşünmek anlamsız olacaktır. Bu nedenle Mahkeme, üçüncü başvuranın özel hayatına saygı hakkının ihlal edilmediğini tespit etmiştir.

*Sonuç:* ihlal yok (üç karşı dört oyla).

Mahkeme'nin 8. maddenin ihlal edilmediğini tespit etmesini sağlayan gerekçelerin, birinci ve ikinci başvuranların, kişisel durumundan dolayı üçüncü başvuruyu evlat edinmemeleri nedeniyle, 14. madde anlamında tarafsız ve makul gerekçe teşkil ettiği gerekçesiyle; Mahkeme oy birliğiyle, 8. maddeyle birlikte değerlendirildiğinde, 14. maddenin ihlal edilmediğini tespit etmiştir.

(Ayrıca bk. *Harrondj / Fransa*, 43631/09, 4 Ekim 2012, [156 sayılı bilgi notu](#); *Wagner ve J.M.W.L. / Lüksemburg*, 76240/01, 28 Haziran 2007, [98 sayılı bilgi notu](#); kişinin yalnızca bir isme sahip olmasının önemi konusunu karşılaştırınız, *Henry Kismoun / Fransa*, 32265/10, 5 Aralık 2013, [169 sayılı bilgi notu](#); son olarak bk. daha genel olarak, [Ebeveyn Haklarına İlişkin Tematik Bilgi Notu](#))

### Özel hayata saygı

**Evde gerçekleşen doğumlara sağlık uzmanlarının eşlik etmesini engelleyen mevzuat:** *ihlal yok*

*Dubská ve Krejzová / Çek Cumhuriyeti* - 28859/11  
ve 28473/12  
11.12.2014 tarihli karar [V. Bölüm]

*Olaylar* – Başvuranlar evde doğum yapılmasını istemiştir; ancak, Çek Cumhuriyeti hukuku kapsamında, sağlık uzmanlarının evde doğum yapılmasına yardım etmesi yasaklanmıştır. Birinci başvuran çocuğunu yalnız başına evde doğurmuş, ikinci başvuran ise çocuğu doğum hastanesine götürmüştür. Anayasa Mahkemesi, birinci başvuranın şikâyetini, mevcut hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle reddetmiştir. Ancak, ilgili Çek Cumhuriyeti mevzuatının Sözleşme'nin 8. maddesine uygun olup olmadığı hususundaki şüphelerini dile getirmiştir.

Başvuranlar AİHM önündeki başvurularında, annelerin sağlık uzmanlarının yardımını istemeleri halinde hastanede doğum yapmaktan başka fırsatları olmamaları sebebiyle, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği hususunda şikâyetle bulunmuşlardır.

*Hukuki değerlendirme* – Madde 8: Doğum yapmak, bir annenin, fiziksel ve psikolojik bütünlüğü, tıbbi müdahale, üreme sağlığı ve sağlıkla ilişkili bilgilerin korunması hususlarını da kapsayan, özel hayatının yönlerinden birini oluşturmaktadır.

Doğum yapılacak yerin seçilmesi de dâhil olmak üzere, doğum yapma koşullarına ilişkin kararlar, Sözleşme'nin 8. maddesinin amacı dâhilinde, annenin özel hayatı kapsamına girmektedir.

Başvuranlara, evde doğum yaparken ebelerce yardım edilmesinin olanaksız olması, özel hayata saygı haklarına müdahale teşkil etmiştir. Bu müdahale, hukuka uygundur. Zira, söz konusu mevzuat, tamamen açık olmamasına rağmen, başvuranların, sağlık uzmanının evde gerçekleştirilecek doğuma eşlik etmesine kanunlar kapsamında izin verilmediğini, mevcut koşullarda makul bir derecede öngörebilmelerini sağlamıştır. Söz konusu müdahale, yeni doğan bir çocuğun ve dolaylı olarak annesinin sağlığını ve güvenliğini korumayı amaçlaması sebebiyle, meşru bir hedefe hizmet etmiştir.

Müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı hususunda; davalı devlet, geniş bir takdir yetkisine sahip olmuştur. Bunun sebepleri, hastane ve evdeki doğum risklerine ilişkin uzman verilerinin ve bilimsel verilerin ulusal makamlar tarafından karşılaştırmalı olarak

değerlendirilmesi gereği, yeni doğan çocukların savunmasız ve başkalarına bağımlı olması sebebiyle devletin konuya büyük ölçüde müdahil olma gereği, doğumun evde gerçekleştirilmesi hususunda üye devletler arasında açık ve ortak bir gerekçe bulunmaması ve son olarak, evde gerçekleşen doğumlara yönelik olarak yeterli bir acil durum sistemi kurulması için kaynak tahsis edilmesi gibi, genel sosyal ve ekonomik politika değerlendirmeleridir.

Söz konusu durumun, başvuranların seçim özgürlükleri üzerinde ciddi bir etki yaratmasına karşın, Hükümet büyük ölçüde, çocuğun çıkarlarının en iyi şekilde korunması hususundaki meşru hedefe odaklanmıştır. Çocuğun çıkarları, mahiyeti ve ciddiyetine bağlı olarak, 8. madde kapsamında, çocuğun sağlığına ve gelişimine zarar verecek tedbirler almaya yetkili olmayan ebeveynin çıkarlarından daha baskın olabilir. Anne ve çocuk arasında genellikle çıkar çatışması bulunmazken, doğum yeri, koşulları veya yöntemine ilişkin bazı seçimler, perinatal ve neonatal ölüm rakamlarıyla da kanıtlandığı üzere, yeni doğmuş çocuğun sağlığı ve güvenliğine yönelik risklerin artmasına neden olabilir.

Evde gerçekleşen doğumların güvenliği hakkındaki araştırmaların çoğunda, hastanede gerçekleşen doğumlarla karşılaştırıldığında, bariz bir risk artışı yaratmadığının belirtilmesine rağmen; bu durum yalnızca bazı koşulların yerine getirilmesi, diğer deyişle doğumun düşük riskli olması, uzman bir ebe yardımıyla gerçekleşmesi ve acil bir durumda hastaneye yakın bir yerde olması gibi koşulların gerçekleşmesi halinde geçerlidir. Bu nedenle, Çek Cumhuriyeti'nde sağlık uzmanlarının evde doğum yapan annelere

yardım etmediği ve herhangi bir özel acil yardım hizmeti olmadığı durumlar, annenin ve yeni doğan bebeğinin yaşamına ve sağlığına yönelik riski artırmaktadır. Aynı zamanda Hükümet, evde gerçekleşen doğumlara ilişkin olarak, yeni doğan bebeklerin daha fazla risk altında olduklarını ileri sürmüştür. Ayrıca hamileliğin, herhangi bir komplikasyon olmaksızın gerçekleşecek gibi görünmesine rağmen, doğum sırasında özel tıbbi müdahale gerektiren bazı beklenmedik zorluklar ortaya çıkabileceği doğrudur. Bu koşullarda, başvuranlar da dâhil olmak üzere, ilgili annelerin ve orantısız ve aşırı bir yük taşımak zorunda kaldıkları söylenemez. Bu nedenle yetkililer, evde gerçekleşen doğumlara ilişkin bir politika benimserken ve uygularken, kendilerine tanınan geniş takdir yetkisinin sınırlarını aşmamış ve çatışan çıkarlar arasındaki adil dengeyi ihlal etmemişlerdir.

Bu bulguya karşın, Çek Cumhuriyeti yetkilileri, tıbbi, bilimsel ve hukuki gelişmeleri dikkate alarak; ilgili hükümleri sürekli olarak inceleme altında tutmalıdır.

*Sonuç:* ihlal yok (bire karşı altı oyla).

**Eski bakanın bir eylemine yönelik olarak gerçekleştirilen meclis soruşturmasının duyurulması:**  *kabul edilemez*

*Hoon / Birleşik Krallık* - 14832/11  
13.11.2014 tarihli karar [IV. Bölüm]

*Olaylar* – Dava, eski bir bakan olan başvuranın gelecekteki iş ortağı kılığında giren bir gazeteci tarafından gizli bir yakalama operasyonuna dâhil edilmesinin ardından, meclis yetkililerinin başvuran hakkında gerçekleştirdikleri soruşturma

ile ilgilidir. Yakalama operasyonu sırasında, başvuranın bakanlık ve NATO Genel Sekreterliğine özel danışmanlık yaptığı dönemde kazandığı bilgileri ve araçları, para karşılığında kullanmaya istekli olduğunu beyan ettiği, kayıtlara geçirilmiştir. Detaylar, bir gazetede ve televizyon belgeselinde yayınlanmıştır.

Meclisin muhalefet partilerinden birinin üyesinin suç duyurusunda bulunmasının ardından, Meclis Soruşturması Komisyonu 22 Kasım 2010 tarihinde bir rapor yayımlamış ve raporda, başvuranın Meclis Üyeleri Davranış Kurallarını ihlal ettiğini tespit etmiştir. Rapor, Standartlar ve Ayrıcalıklar Komitesine yönlendirilmiş, bu komite ise Meclis Soruşturması Komisyonuyla aynı kanıya varmış ve başvuranın Avam Kamarasından özür dilemesini ve Avam kamarası giriş kartının beş yılına iptal edilmesini tavsiye etmiştir. Komitenin raporu, Avam Kamarası kararıyla onaylanmıştır. Konu, medyada geniş yankı uyandırmıştır.

Başvuran, Mahkeme önündeki başvurusunda, Soruşturma Komisyonu tarafından verilen ve ilgili Komite ve Avam Kamarası tarafından desteklenen kararların, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edilmesine neden olduğunu iddia etmiştir. Ayrıca, meclis önünde gerçekleşen işlemlerin ve uygulanan yaptırımların hukuka uygun olmadığına itiraz edebilmek için mahkemeye erişiminin engellendiği hususunda şikâyetçi olmuştur. Ayrıca 8. madde kapsamında, Komisyonun oldukça geniş ölçüde duyurusu yapılan kararının, özel hayatını ihlal ettiği konusunda şikâyetçi olmuştur.

*Hukuki değerlendirme* – Madde 6 § 1: Mahkeme içtihatları uyarınca, seçimlerde aday olma ve

parlamentodaki yerini koruma hakkı, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi anlamında, "medeni" bir hak değildir. Meclisteki yerin kullanılmasına ilişkin düzenlemeler konusundaki ihtilaflar, bu hükmün dışında kalmaktadır. Bu nedenle, Meclis Üyeleri Davranış Kurallarının ihlaline yönelik soruşturma ile ilgili olarak, başvuran hakkında meclis önünde gerçekleşen işlemler, 6 § 1 maddesinin uygulanmasını gerektirmemektedir. Zira, bu hüküm amaçları dâhilinde, başvuranın "medeni" haklarına ilişkin bir ihtilaf belirlemekte veya ortaya çıkarmamaktadır.

*Sonuç:* kabul edilemez (konu bakımından bağdaşmaz).

Madde 8: Söz konusu soruşturma ve rapor sonucunda başvuranın itibarının zarar görmesi, özel hayatına saygı hakkına müdahale teşkil etmiştir. Müdahale, Avam Kamarasının iç kurallarında belirtilen usulün izlenmesi nedeniyle, hukuka uygun niteliktedir. Birleşik Krallıkta mevcut olan meclis dokunulmazlığı, Meclisteki ifade özgürlüğünün korunması ve yasama ve yargı arasındaki güçler ayrılığının sürdürülmesi hususundaki meşru hedefi izlemektedir. Davanın kendine özgü koşulları kapsamında, başvuranın parlamento üyesi olduğu sıradaki tutumu hakkındaki şikâyete yönelik olarak gerçekleştirilen meclis soruşturmasının sonucundan haberdar olma konusunda, meşru bir kamu yararı bulunmaktadır. Gerçekleşen işlemlerin kamuya açık olmaması ve söz konusu raporların dağıtılmaması halinde, bu meclis soruşturması, zarar görme tehlikesiyle karşı karşıya kalacaktır. Usul, başvuranın davasını ileri sürmesine ve hem kamu görevlisi olarak hem de

bir birey olarak menfaatlerini savunmasına olanak tanımıştır.

İngiliz hukuku kapsamındaki meclis dokunulmazlığı kuralından kaynaklanan itibar hakkının, yasal olarak daha az derecede korunması, Sözleşmeciler devletler, Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği içerisindeki genel kabul görmüş kurullarla tutarlı olup; bu kuralları yansıtmaktadır. Bu nedenle, ilke olarak, özel hayata saygı hakkı bakımından orantısız bir kısıtlama olarak görülemez. Müdahaleye ilişkin olaylar her şekilde, gazetede yayımlanan makale ve televizyon programının bir sonucu olarak kamuya açık hale gelmiştir. Bu nedenle başvuran, gazete veya yayımcıya karşı dava açarak olaya ilişkin iddialara itiraz edebilirdi.

Bu nedenle davalı devlet, meclis soruşturması sonucundaki bulguları kamuya duyururken ve meclis önünde gerçekleşen işlemlerle ilgili olarak ayrıcalık gösterirken, kendi takdir yetkisi sınırları içerisinde kalmıştır. Bu nedenle söz konusu müdahale orantısız değildir.

*Sonuç:* kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun).

### **Aile Hayatına Saygı**

#### **Pozitif Yükümlülükler**

**Uluslararası adam kaçırmaya olayında baba ve kızının birlikte aile yaşamını sürdürmesine ve geliştirmesine olanak sağlamak için tüm gerekli tedbirlerin alınmaması: *iblal***

*Hromadka ve Hromadkova*

/ *Rusya* - 22909/10

11.12.2014 tarihli Karar [Bölüm I]

*Olaylar* - Çek uyruklu olan ilk başvuran 2003 yılında Rus uyruklu biriyle evlenmiştir. Çift, Çek Cumhuriyeti'ne yerleşmiştir ve 2005 yılında ikinci başvuran olan kızları olmuştur. İki yıl sonra başvuranın eşi boşanma işlemlerine başlamıştır ve hem ilk başvuran hem de eşi çocuğun velayetini istemişlerdir. 2008 yılında, yargılamalar hâlihazırda derdestken, ilk başvuranın rızası olmadan, eşi çocuğu Rusya'ya götürmüştür. Kısa bir süre sonra, bir Çek Şehir Mahkemesi ilk başvurana geçici olarak velayet vermiştir, ancak ilk başvuranın Rus Mahkemeleri'ne, Çek Mahkemeleri'nin kararını tanıması ve uygulanmasına yönelik yaptığı talebi reddedilmiştir. İlk başvuranın erişim için Rus Mahkemeleri'ne yaptığı bir diğer başvurusu da reddedilmiştir. 2011 yılında, Çek Bölge Mahkemesi ilk başvurana velayet vererek nihai kararı vermiştir. Kısa bir süre sonra, başvuranlar birbirleriyle olan tüm iletişimlerini kaybetmişlerdir ve Avrupa Mahkemesi kararı sırasında ilk başvuran hâlâ kızının nerelerde olduğundan haberdar değildi. 2012 yılında, ilk başvuranın Rus Mahkemesi'ne yaptığı nihai velayet kararını tanımaya ve uygulamaya dair talebi reddedilmiştir.

*Hukuki değerlendirme* - Madde 8: İkinci başvuran annesi tarafından "haksız surette" çıkarıldığından ve Rusya'da tutulduğundan, Sözleşme'nin 8. maddesi Rus makamlarının "harekete geçmesini" ve başvurana çocuğuyla tekrar bir araya gelmesine yardımcı olmasını talep etmiştir.

(a) *Çocuğun velayetine ilişkin yargılamanın son bulması ve çocuğun çıkarılması arasında uluslararası çocuk kaçırılmaya hızlı bir şekilde müdahale etmeyi sağlayan gerekli yasal çerçevenin Rusya'da bulunmaması* - İlk başvurana geçici velayet veren Çek

Mahkemesi'nin kararı boşanma davası sonuçlanıncaya kadar doğası itibariyle Rusya'da geçici uygulanması mümkün olmamıştı. Çek Mahkemesi önünde yargılamalar sonlanana kadar, ilk başvuranın kızıyla görüşme ayarlanması yoluyla iletişime geçmesinin engellenmiş olması, Rus Mahkemeleri tarafından resmi olarak belirlenmiştir. Ebeveynler arasında bir anlaşma olmaması durumunda, Rusya'da söz konusu zamanda düzenleyici yasal çerçeve dolayısıyla, ilk başvuranın kızıyla ilişkisinde onarılamaz neticelerle birlikte kızıyla aile yaşamını geliştirmesi ve sürdürmesiyle ilgili uygulamalı ve etkin bir koruma sağlamamıştır. Söz konusu olayların meydana geldiği tarihte, uluslararası çocuk kaçırılmaya hızlı bir şekilde müdahale edilmesini sağlamak için gerekli olan yasal çerçeve devreye sokulmadığından, davalı Devlet Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki pozitif yükümlülüklerine riayet etmemiştir.

*Sonuç*: ihlal (oy birliğiyle)

(b) *Rus Mahkemesi tarafından nihai velayet kararının uygulanmasının ve tanınmasının reddedilmesi* - Mahkeme, ulusal makamların yeniden birleşmeye olanak sağlamaya dair tedbirler almaya yönelik görevinin mutlak olmadığını vurgulamıştır. İlgili durumlarda bir değişiklik, Devlet tarafından neden olmadığı kadarıyla, istisna olarak nihai çocuk-velayet kararının uygulanmamasını gerekçelendirebilir. İkinci başvuran, annesi Rusya'ya götürene kadar 3 yıl boyunca ebeveynleriyle birlikte Çek Cumhuriyeti'nde yaşamıştır. Çocuk, Çek Cumhuriyetinden ayrılması sebebiyle babasıyla 2011 yılında tüm iletişimi kaybedene kadar, çok sınırlı bir iletişim içindeydi. 2008 yılında kız çocuğu Rusya'da yeni bir çevreye yerleştiğinden kız çocuğunun

babasının bakımına geri dönmesi, ilk başvuranın da kabul ettiği gibi, en iyi çıkarlarına ters düşecektir. Bu nedenle, Rus Mahkemeleri'nin 2011 tarihli Çek Mahkemeleri'nin kararını uygulanmasını ve tanınmasını kabul etmemesi kararı, 8. maddenin ihlal edildiği anlamına gelmez.

*Sonuç:* ihlal yok (oy birliğiyle)

(c) 2011 Haziran ayından sonra Rus makamları tarafından alınan diğer tedbirler - 2011 yılından itibaren, anne ikinci başvurularla birlikte saklıydı. Rus makamları bu nedenle, ilk başvuran kızıyla aile bağlarını sürdürmek isterse diye annenin nerelerde olduğunun belirlenmesini istemiştir, ancak polis yavaş hareket etmiştir ve araştırmaları tam yapmamıştır. İlk başvuranın kızıyla temas kurmasını belirlemeye dair kendisine yardım edilmesi için diğer yerel makamları dâhil etme girişimleri, kızının yerini bulmaları mümkün olmadığından engellenmiştir. Rus makamları bu nedenle kendilerinden makul şekilde beklenebilecek, başvuranların birlikte aile yaşamını geliştirmeye ve sürdürmeye olanak sağlamaya yönelik, tüm tedbirleri almamıştır.

*Sonuç:* ihlal (oy birliğiyle)

Madde 41: İlk başvurulara manevi tazminat olarak 12,500 avro verilmesine; ihlâl tespit edilmesi, ikinci başvuranın maruz kaldığı manevi zarar açısından yeterli bir âdil tazmin teşkil etmiştir.

(Bk. ayrıca *Maumousseau ve Washington / Fransa*, 39388/05, 6 Aralık 2007, [103 sayılı Bilgi Notu](#); *Hokkanen / Finlandiya*, 19823/92, 23 Eylül 1994; *Kosmopoulou / Yunanistan*, 60457/00, 5 Şubat 2004, [61 sayılı Bilgi Notu](#); *X / Letonya* [BD], 27853/09, 26 Kasım 2013, [168 sayılı Bilgi Notu](#);

ve genel olarak [Uluslararası Çocuk Kaçırmaya İlişkin Bilgi Notuna](#) bakınız)

### **Aile Hayatına Saygı**

**Büyükbaba veya büyükannenin torunlarının velayetini almaya yönelik talebinin reddedilmesi:** *kabul edilemez*

*Kruškic ve Diğerleri / Hırvatistan*- 10140/13

25.11.2014 sayılı Karar [Bölüm I]

*Olaylar* - İlk ve ikinci başvuran, 2006 yılı doğumlu üçüncü başvuran ile 2005 doğumlu dördüncü başvuranların büyükbaba ve büyükanneleridir. 2008 yılında, çocukların annesi ve 2011 yılında da babaları dört başvuranla birlikte yaşadıkları evden ayrılmışlardır. Büyükbaba, büyükanne ve baba arasında velayete ve çocuğa erişime ilişkin davalar birbirini takip etmiştir. Yerel mahkemeler sonunda velayeti 2013 yılına kadar çocukla yaşayan babaya vermiştir.

### *Hukuki Değerlendirme*

Madde 34 (*Çocuklar adına başvuru yapmak için büyükanne ve büyükbabanın duruşmaya katılma hakkı*): Çocukların ebeveynleri, ebeveynlere ait sorumluluktan hiçbir şekilde yoksun bırakılamaz; ne çocuklar daima büyükanne ve büyükbabanın himayesi altına alınır ne de resmen onlara emanet edilir. Ayrıca, 2013 yılı Aralık ayından itibaren çocuklar yerel yargılamalarda, davalarda temsil edilmek üzere mahkeme tarafından atanan vasi tarafından temsil edilmişlerdir. Yerel mahkemenin tespitleri göz önüne alındığında, büyükanne ve büyükbaba ile torunları arasında, en azından muhtemelen, çıkar çatışması vardır. Bu nedenle, davanın belirli koşullarında büyükanne ve büyükbaba torunları adına başvuru yapmaya yetkili değildir.



*Sonuç:* kabul edilemez (kişi bakımından yetkisizlik)

Madde 8: Büyükanne ve büyükbabayla torunlar arasında, aralarında yeterince yakın aile bağlarının olduğu, “aile hayatı” bulunabilir. Somut davada, büyükanne ve büyükbaba torunlarıyla sırasıyla 7 ve 8 yıl yaşamışlardır ve bu nedenle aralarındaki ilişki 8. madde kapsamında korunan “aile hayatını” oluşturmaktadır. Ancak, normal koşullarda büyükanne ve büyükbabayla torunlar arasındaki ilişki, mahiyetinde ebeveyn ve çocuk arasındaki ilişki derecesinden farklıdır ve bu nedenle doğası gereği koruma derecesi daha az olarak öngörülür. Büyükanne ve büyükbabanın torunlarıyla olan aile hayatına saygı hakkı öncelikle aralarındaki temas yoluyla olağan bir ilişki sürdürme hakkını gerektirmiştir. Ancak, bu tür temaslar genel olarak ebeveyn sorumluluğunu yerine getiren kişinin onayıyla gerçekleşir ve bu nedenle genellikle çocuğun ebeveynlerinin takdirindedir.

Çocuk aile bakımı olmadan bırakıldığı durumlarda, büyükanne ve büyükbabalar, 8. madde kapsamında torunlarını kendi bakımları altına almaya resmen hak kazanabilirler. Ancak, somut davadaki koşullar bu tür bir hakkın doğmasına yol açamaz çünkü torunların, yalnızca bir buçuk ay uzakta kalan ve çocuklarını büyükanne ve büyükbabalarının bakımına bırakan, babaları tarafından terk edildiği ileri sürülemez. 8. maddenin büyükbaba ve büyükannelere ilişkin velayetle ilgili herhangi bir başka hak getirdiği şeklinde yorumlanması mümkün olmadığından, velayet yargılamalarında yerel mahkemelerin kararları aile hayatlarına saygı haklarına müdahale anlamına gelmemiştir.

*Sonuç:* kabul edilemez (açıkça dayanaktan yoksun).

(Bk. ayrıca *Bronda / İtalya*, 22430/93, 9 Haziran 1998; *G.H.B. / Birleşik Krallık* (k.k.), 42455/98, 4 Mayıs 2000; *Scozzari ve Giunta / İtalya* [BD], 39221/98 ve 41963/98, 13 Temmuz 2000, 20 sayılı Bilgi Notu; ve *Moretti ve Benedetti / İtalya*, 16318/07, 27 Nisan 2010, 129 sayılı Bilgi Notu. Bk. ayrıca *Küçüklerin, Çocuk haklarının ve Ebeveyn haklarının korunmasına* ilişkin Bilgi Notu)

## MADDE 9

### Dinini veya inancını açıklama

**Yasadışı örgüt üyelerinin ölümleri anısına yapılan dini törenlerde yer alma sebebiyle hapis cezası uygulanması: ihlal**

*Güler ve Uğur / Türkiye -*

31706/10 ve 33088/10

2.12.2014 tarihli Karar [Bölüm II]

*Olaylar* - 2006 yılında her iki başvuran güvenlik güçleri tarafından öldürülen PKK'nın (Kürdistan İşçi Partisi) üç üyesi anısına Demokratik Toplum Partisi binasında yapılan mevlütte <sup>3</sup> yer almışlardır. İlgili Makamlara, başvuranların mevlütte bulunmalarına ilişkin bilgi veren bir mektup gönderildikten sonra, başvuranlar Ağır Ceza Mahkemesi önünde yargılanmışlardır. Başvuranlar mahkeme önünde dini yükümlülüklerini yerine getirme amacıyla mevlütte yer aldıklarını açıklamışlardır. Ağır Ceza Mahkemesi, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7 (2) maddesi uyarınca, başvuranlara 10 ay hapis cezası vermiştir.

<sup>3</sup> Mevlüt, Türkiye'de Müslümanlar tarafından uygulanan yaygın bir dini ayindir. Esas olarak Peygamber'in doğumu hakkındaki şiir okumalarından oluşmaktadır

Mahkeme, özellikle anısına mevlüt düzenlenen kişilerin bir terör örgütü üyeleri olduğunu ve söz konusu örgüt tarafından gerçekleştirilen eylemler sırasında güvenlik güçleri tarafından öldürüldüklerini tespit etmiştir. Mahkeme, ayrıca mevlüt için buluşma yeri seçiminin- bir siyasi partinin binası-, masaların üzerinde PKK bayrağı görüntülenmiş olmasının ve örgüt üyelerinin fotoğraflarının yer almasının başvuranların savunma avukatları tarafından toplanmayla ilgili olarak ileri sürdüğü gerçek amaçlar konusunda ciddi şüpheler doğuran unsurlar olduğuna hükmetmiştir.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 9: Taraflar tarafından mevlüdün Türkiye’de çoğunlukla Müslümanlar tarafından yapılan dini bir ayin olduğu tartışılmamıştır. Ayrıca, [Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi](#) tarafından kabul edilen 22 no.lu Genel Yorumu göre dinini ve inancını açıklama özgürlüğü ibadet, dini tören, uygulama ve öğretim şeklinde kullanılan bu özgürlük, geniş kapsamlı birçok eylemi içinde barındırır. Bu nedenle, ayinler kavramı ölüm sonrası gerçekleştirilen törenler dâhil, inancı doğrudan ifade eden törensel ve ayinle ilgili faaliyetlere kadar uzanmaktadır. Mahkeme’nin görüşüne göre, ölen kişinin yasadışı bir örgüte üye olup olmadığı çok az önemlidir. Söz konusu mevlüdün terör örgütünün sembollerinin bulunduğu siyasi bir parti binasında düzenlenmiş olması gerçeği, Sözleşme’nin 9. maddesiyle garanti altına alınan katılımcıları korumadan yoksun bırakamaz. Buna göre, başvuranlara verilen hapis cezası, başvuranların dinlerini açıklama özgürlükleri haklarına bir müdahale anlamına gelmektedir.

Başvuranların mahkûmiyetinin yasal dayanağını 3713 sayılı Kanunu’nun 7 (2) maddesi oluşturmaktadır. Söz konusu hüküm kapsamında “terör örgütünü destekleyen propaganda yaymak, 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılabilir bir suç oluşturur”. Ancak, gerek ulusal mahkemelerin muhakemeleri gerekse de mahkemelerin gözlemleri başvuranların mevlüt için buluşma yeri seçmede rol sahibi olduklarını ya da söz konusu mevlüdün yer aldığı binada yasadışı örgütün sembollerinin bulunmasında sorumlu olduklarını göstermiştir. Başvuranların mahkûm edildikleri cezai eylem, yasadışı örgüt üyelerinin ölümünün ardından düzenlenen mevlüde katılmaları olmuştur. Başvuranları propaganda yapma nedeniyle mahkûm ederken Terörle Mücadele Kanununun lafzını ve mahkemeler tarafından yorumlanmasını dikkate alarak, yalnızca mevlütte bulunmanın söz konusu Kanunun uygulama alanına girebileceğinin öngörülmesi mümkün olmamıştır. Başvuranların dini özgürlüklerine yapılan müdahaleye dolayısıyla “kanunda öngörülmuş” gibi bakılamaz, çünkü açıklık ve öngörülebilirlik gerekliliklerini karşılamamaktadır.

*Sonuç:* ihlal (beşe karşı iki oyla)

Madde 41: Her bir başvuran için manevi tazminata karşılık olarak 7.500 avro, maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

## MADDE 10

### İfade özgürlüğü

**Yüksek Mahkeme Başkanının, mesleki mevkisinde alenen görüşlerini açıklaması nedeniyle görevinin erken sonlandırılması:**

*dava Büyük Daire'ye gönderilmiştir*

*Baka /Macaristan-20261/12*

27.5.2014 tarihli Karar [Bölüm II]

(Bakınız Madde 6§1 yukarıda, [sayfa 9](#))

**MADDE 11**

**Barışçıl olarak toplanma özgürlüğü**

**Siyasal eylemcilerin izinsiz yürüyüş sebebiyle yakalanması ve mahkûm edilmesi:**

*ihlal*

*Navalnyy ve Yashin / Rusya - 76204/11*

4.12.2014 tarihli Karar [Bölüm I]

*Olaylar* - Başvuranlar iki siyasi eylemci ve muhalefet liderleridir. Başvuranlar izinsiz bir gösterinin ardından gerçekleştirdikleri iddia edilen ve ani gelişen bir yürüyüşü durdurmaları doğrultusundaki polis talimatına uymadıkları gerekçesiyle 2011 yılında yakalanmışlardır. Başvuranlar ertesi gün mahkemeye çıkarılmadan önce gözaltında tutulmuşlardır ve 15 gün idari tutukluluğa mahkûm edilmişlerdir. Başvuranların itirazları reddedilmiştir.

*Hukuki Değerlendirme* - Başvuranların yakalanması, tutuklulukları ve cezaları 11. madde kapsamında haklarına müdahale oluşturmuştur. Kamu düzenini sürdürmek için meşru bir amaç izlemiştir. Orantılılığıyla ilgili olarak Mahkeme, başvuranlar yürüyüş yapma niyetinde olmamış olsa dahi, eylemcilerin büyük bir grup olarak görünümünü makul olarak algılanabilir olduğunu kaydetmektedir. Ancak, yürüyüş yalnızca on beş

dakika sürmüştü, barışçıldı ve katılımcıların sayısı nedeniyle kontrol altına almak zor olmazdı. Polis böylece yalnızca başvuruları yakaladı çünkü yürüyüş izinsiz değildi. Yerel mahkemeler eylemciler tarafından yaratılan risklerin kapsamını ya da eylemcileri durdurmanın gerekli olup olmadığını teyit etmek üzere bir girişimde bulunmamıştır. Başvuranlar daha sonra polis talimatlarına uymadıklarından yakalanmışlardır, ancak Mahkeme polisin, yakalanmalarla sonuçlanmadan önce, bu tür talimatlar verip vermediğinin doğruluğunu ortaya koymadı. Başvuranların yürüyüşü sonlandırma amacıyla bir talimata uymadıkları düşünülse dahi, kendilerini yakalamak için herhangi bir gerekçe yoktur. Ayrıca, verilen ceza iddia edilen suçun nispeten önemsiz mahiyetini yansıtmamıştır. Son olarak, yerel makamlar açıkça başvuruların kendiliğinden oluşan barışçıl bir gösteriye katılmalarından ve hükümet karşıtı sloganlar atmalarından cezalandırıldıklarını onaylamıştır. Alınan zorlayıcı tedbirler, diğer muhalefet destekçileri ve halkı tamamen katılan gösterilerden ve daha genel olarak açık siyasi tartışmaya katılmaktan caydırmak için ciddi bir potansiyele sahiptir. Özgürlükten yoksun kalmaları medyada geniş yer tutacak iyi tanınan, kamuya mal olmuş kişilerin hedef gösterilmesi nedeniyle, bu yaptırımların ürpertici etkisi daha da güçlendirilmiş olmuştur. Bu nedenle, demokratik bir toplumda müdahale gerekli olmamıştır.

*Sonuç:* ihlal (oy birliğiyle)

Mahkeme, ayrıca oy birliğiyle, başvuranlara karşı idari yargılamalar bağlamında 6§1 maddenin, polis merkezine kadar gerekçesiz olarak eşlik edilmesiyle, yolda kayıtsız ve kaynağı

belirtilmemiş altı saat süren tutulmalarıyla ve gözetiminde tutulmalarına ilişkin gerekçe sunulmamasıyla ilgili olarak 5. maddenin, etkin iç hukuk yolları bulunmamasıyla ilgili olarak 13. maddenin ve başvuruların polis merkezinde tutuldukları koşullar hakkında 3. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Madde 41: Her bir başvuran için manevi tazminata karşılık olarak 26.000 avro

(Bk. ayrıca *Bukta ve Diğerleri/Macaristan*, 25691/04, 17 Temmuz 2007, 99 sayılı Bilgi Notu; *Berladir ve Diğerleri/Rusya*, 34202/06, 10 Temmuz 2012; *Fáber /Macaristan*, 40721/08, 24 Temmuz 2012, 154 sayılı Bilgi Notu; *Malofeyeva/Rusya*, 36673/04, 30 Mayıs 2013; *Kaşparov ve Diğerleri/Rusya*, 21613/07, 3 Ekim 2013, 167 sayılı Bilgi Notu; bk. ayrıca [Tutukluluk Koşullarına ve Tutukluluğa Muameleye İlişkin Bilgi Notu](#))

#### MADDE 14

##### Ayrımcılık (Madde 8)

##### **Bir kadınının cinsiyeti gerekçesiyle güvenlik görevlisi görevine son verilmesi: *iblal***

*Emel Boyraz / Türkiye*- 61960/08

2.12.2014 tarihli Karar [Bölüm II]

*Olaylar*- 1999 yılında, bir Türk kadını olan başvuran, devlet tarafından işletilen bir elektrik firmasının şubesinde güvenlik görevlisi görevine ilişkin devlet memurluluğu sınavını başarıyla geçmiştir. Firma, başlangıçta başvuranın başvurusunu “erkek olma” ve “askeri hizmeti tamamlama” koşullarını taşımadığından dolayı reddetmiştir, ancak söz konusu karar bölge idare mahkemesi tarafından iptal edilmiştir ve başvuran 2001 yılında çalışmaya başlamıştır.

2003 yılında, Danıştay ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur ve 2004 yılında başvuran işten çıkarılmıştır. Bölge İdare Mahkemesi, Danıştay tarafından onanan karar kapsamında işten çıkarılmanın yasal olduğu kararına varmıştır. Başvuranın karar düzelme talebi, sonuç olarak, 2008 yılında reddedilmiştir.

*Hukuki Değerlendirme*- 8. maddeyle birlikte 14. madde

(a) *Kabul edilebilirlik*- Başvuran, yerel makamların kendisini devlet memuru olarak atamayı (bu Sözleşme kapsamında bir hak değildir) reddetmesinden değil, maruz kaldığı muameledeki farklılık hakkında şikâyetçi olmuştur. Başvurana böylece, devlet memurluğuna atanan bir memur olarak bakılmıştır ve daha sonra cinsiyeti gerekçesiyle işten çıkarılmıştır. Bu durum, özel yaşamına saygı hakkına bir müdahale oluşturmuştur çünkü bir kişinin yalnızca cinsiyeti gerekçesiyle işten çıkarılması kadar sert bir önlemin, kişinin kimliğine, öz algılamasına ve öz saygısına ve neticede özel yaşamına ters etkisi olmalıdır.

*Sonuç*: ilk itiraz reddedilmiştir (oy birliğiyle)

(b) *Esas Hakkında* - Yerel makamlar başvurana iş verilmesine dair ilk reddin ve daha sonra güvenlik görevlilerinin görevlerine dâhil olan, kadınların üstlenemeyeceği düşünülen, riskler ve sorumluluklar gerekçesiyle başvuranın işten çıkarılmasının gerekçelendirilmesini istemiştir. Ancak, söz konusu görüşe neden göstermemişlerdir ve başvuranla ilgili karar verilmeden yalnızca üç ay önce, farklı bir kadınla ilgili benzer bir davada, başka bir yerel mahkeme aynı firmada aynı göreve bir kadının atanmasına dair bir engel olmadığına karar vermiştir. Ayrıca,

güvenlik görevlilerinin gece vardiyasında çalışmak zorunda oldukları ve kırsal alanlarda fiziksel güç ya da ateşli bir silah kullanmaları gerekebileceği gerçeği başlı başına kadın ve erkek arasındaki muameledeki farklılığı gerekçelendiremez. Ayriyeten, başvuran 2001 ve 2004 yılları arasında bir güvenlik görevlisi olarak çalışmıştır. Kendisi yalnızca yargı kararları yüzünden işten çıkarılmıştır. Dava dosyasında, başvuranın herhangi bir şekilde bir güvenlik görevlisi olarak cinsiyeti sebebiyle görevlerini yerine getirmediğine dair bir şey gösterilmemiştir. Başvuranın mağdur olduğu muameledeki farklılığın meşru bir amaç izlediği gösterilmediğinden, bu durum cinsiyete dayalı bir ayrımcılık anlamına gelmiştir.

Sonuç: ihlal (altıya karşı bir oyla).

Mahkeme, ayrıca oy birliğiyle yerel yargılamaların aşırı uzun sürmesi ve Danıştay kararlarında yeterli gerekçelendirme olmaması nedeniyle 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğine ancak 6 § 1 maddesinin Danıştay tarafından verilen ve birbirleriyle çelişen kararlar nedeniyle ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Madde 41: başvuran için manevi tazminata karşılık olarak 10.000 avroya hükmedilmiş, maddi tazminat talebi ise reddedilmiştir.

(Bk. *Konstantin Markin / Rusya* [BD], 30078/06, 22 Mart 2012, [150 sayılı Bilgi Notu](#) ve daha genel olarak, [Çalışmayla ilgili Haklara ilişkin Bilgi Notu](#))

### **Ayrımcılık (Madde 9)**

**İbadethanelere tanınan elektrik faturasını ödememe muafiyetinin Alevi mekanlarına tanınmaması: ihlal**

*Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı*

*/Türkiye- 32093/10*

2.12.2014 tarihli Karar [Bölüm II]

*Olaylar* - Başvuran dernek, Türkiye genelinde İslam'ın heterodoks bir dalı ve azınlık olan Aleviliğin uygulanmasına ayrılmış mekânlar olan birçok *cemevini* işleten dini bir kuruluştur. Sağlanan mevzuata göre, ibadet yerleri için elektrik faturaları Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından yönetilen fondan ödenebileceğinden, 2006 yılının Ağustos ayında, belirli bir merkezi Alevi topluluğu için bir ibadet yeri olduğunu beyan ederek, söz konusu merkezin idarecisi elektrik faturalarını ödemekten muaf olmayı talep etmiştir. Bölge mahkemesinin 2008 yılı Mayıs ayı tarihli kararında, kararını Başkanlığın Aleviliğin bir din olmadığı ve *cemenlerinin* ibadet yeri olmadığı görüşüne dayandırarak, kuruluşun iddialarını reddetmiştir. Söz konusu karar Yargıtay tarafından onanmıştır ve başvuran dernek tarafından yapılan karar düzeltme talebi 2009 yılında reddedilmiştir. Merkezin ödenmemiş faturalarının toplam miktarı yaklaşık 290,000 avro olmuştur.

*Hukuki Değerlendirme-* 9. maddeyle birlikte 14. madde: İbadet yerleri faturalarını ödemeye yardımcı olmak için, elektrik giderlerinin kamu fonlarından karşılanması Sözleşme'nin 9. maddesi tarafından yeterli ölçüde garanti altına alınan hakkın kullanılmasıyla bağlantılıdır. Sonuç olarak, başvuran derneğin elektrik faturalarını ödemediği muaf tutulmaya dair yaptığı talebin reddedilmesiyle ilgili şikâyet, 9. madde kapsamında yer almaktadır, öyle ki aynı zamanda somut davada 14. maddeyle de bağlantılıdır.

Türk Hukuku kapsamında *cemevi* statüsü Devlet tarafından tanınan ibadet yerlerinden farklıdır. Ancak, Alevilerin din özgürlüğü haklarını özgür

bir şekilde kullanmaları Sözleşme'nin 9. maddesi kapsamında korunduğu, söz konusu merkezin *cem* uygulaması için Alevi dinini uygulamanın temel bir parçası olan cenaze merasimi yapılan bir oda içerdiği ve burada yapılan etkinliklerin kâr amaçlı olmadığı göz önüne alındığında, *cemleri* diğer tanınan ibadethanelerde olduğu gibi dini törenler yapmayı amaçlayan mekânlardır.

Din özgürlüğü, dini gruplara ya da inananlara var olan diğer kuruluşlardan farklı şekilde belirli bir vergi statüsü ya da hukuki statü vermesi gerektiğini işaret etmezken, Bakanlar Kurulu kararı tarafından Türk Hukuku kapsamında ibadethaneler için özel bir statü oluşturulmuştur. Bu tür statüler, Diyanet İşleri Başkanlığı fonları tarafından elektrik faturalarının karşılanması dâhil olmak üzere, bir dizi önemli netice taşımaktadır. Cemevi çalıştıran başvuran dernek bu nedenle statüsünü korumaya ve yasal olarak tanımaya dair gereksinimi hususunda diğer ibadethanelerle kıyaslanabilir durumdadır. Ayrıca, söz konusu karar açık bir şekilde tanınan ibadethanelerin elektrik faturalarının karşılanmasına mahsustur. Sonuç olarak, üstü kapalı şekilde *cemlerini* söz konusu statüden faydalanmanın dışında tutarak, dava konusu tedbir dini temelde muameledeki bir farklılığı ortaya çıkarmıştır.

İslam dini işlerinden sorumlu makam tarafından verilen bir görüş temelinde, yerel mahkemeler tarafından yapılan değerlendirmeye dayalı olarak muafiyetle ilgili başvuran derneğin talebinin reddedilmesi, Aleviliğin bir din olmadığı ve bu nedenle kendi ibadet yeri olamayacağı anlamına gelmektedir. Mahkeme, ancak bu tür bir değerlendirmenin, söz konusu faydalanmadan

*cemlerini* hariç tutmayı gerekçelendirmeye dair kullanamayacağı görüşündedir. Bir Devletin, belli ibadethanelerin belirli bir usulden yararlanmasının kısıtlanmasına dair başka meşru nedenleri olabilirken, Hükümet somut davada cemevleri ve tanınan ibadethaneler arasında muameledeki farklılığa ilişkin herhangi bir gerekçelendirme yapmamıştır.

Hükümet'in görüşüne göre, başvuran derneğin, söz konusu merkez için, vakıflara verilen elektrik indiriminden yararlanma hakkına sahip olması gibi bir olasılık, ibadethanelere verilen elektrik faturalarını ödeme muafiyetini telafi etme kapasitesine sahip değildir.

Tüm bu hususlar ışığında, başvuran dernek tarafından maruz kalınan muameledeki farklılık objektif ya da makul bir gerekçeye sahip değildir. İbadethanelere elektrik faturaları ödemeye dair muafiyet verilmesi sistemi bu nedenle dini temelde ayrımcılığa yol açmıştır.

*Sonuç:* ihlal (oy birliğiyle)

Madde 41: bu husus saklıdır

*(The Church of Jesus Christ of Latter-Day Saints / Birleşik Krallık* davasıyla karşılaştırınız, 7552/09, 4 Mart 2014, [172 sayılı Bilgi Notu](#))

## **MADDE 35**

### **Madde 35§1**

#### **İç hukuk yollarının tüketilmesi**

#### **Etkin İç Hukuk Yolu-Letonya**

**Soykırma ilişkin ceza hükmünün geriye yürürlüğüne ilişkin olarak Anayasa Mahkemesine yapılan şikâyet: etkin hukuk yolu; kabul edilemez**

*Larionovs ve Tess / Letonya -*

45520/04 ve 19363/05

25.11.2014 tarihli Karar [Bölüm IV]

*Olaylar* - Başvuranlar o zamanın Letonya Sovyet Sosyalist Cumhuriyeti'nin eski yetkilileriydi. 1993 yılında Letonya Ceza Kanununa konulan hüküm uyarınca, başvuranlar 1949 yılının Mart ayında, Baltık ülkelerinden gelen *kulaks* olarak bilinen geniş çapta varlıklı çiftçilerin sınır dışı edilmelerinde aktif şekilde rol aldıklarından, 2003 yılında Ceza Kanunu'nun 68<sup>4</sup>. maddesine aykırı suçlardan mahkum edilmişlerdir. Başvuranların yaşları ve sağlık durumlarının iyi olmadığı dikkate alınarak kendileri sırasıyla beş ve iki yıl hapse mahkûm edilmişlerdir. Avrupa Mahkemesi'ne yaptıkları başvurularda, başvuranlar dava konusu fiillerin yaşandığı zamanda Letonya Kanununda olmayan bir suçtan mahkûm edildiklerinden dolayı, Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlal edildiğinden şikâyetçi olmuşlardır. Hükümet, başvuranlar Anayasa Mahkemesine şikâyette bulunmadıklarından iç hukuk yollarını tüketmedikleri gerekçesiyle, şikâyetlerinin kabul edilemez olduğunu reddetmiştir.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 35 § 1

(a) *Letonya Anayasa Mahkemesi tarafından yeniden incelemenin kapsamı* - Önceki davalarda, Mahkeme yalnızca iddia edilen ihlal adli ve idari makamlar tarafından kanunun hatalı bir şekilde yorumlanması ya da uygulanmasından değil, yasal hükümden kaynaklanıyorsa, Letonya Anayasa Mahkemesine şikâyette bulunmanın etkin bir iç hukuk yolu olduğunu kaydetmektedir. Başvuranlar, Letonya'da doğrudan uygulanabilir, [1968 tarihli Savaş Suçları ve İnsanlığa Karşı Suçlar Bakımından Kanuni Sınırlamaların Uygulanmayacağına Dair Sözleşme'nin](#) ilgili

hükümlerini aktaran Ceza Kanunu kapsamındaki suçlardan mahkûm edilmişlerdir. Mahkeme, başvuranların şikâyetlerinin anayasal incelemenin konusu olamayacağına dair savlarını reddetmiştir. Başvuranların mahkûm edildiği hükümlerin Anayasada öngörülen insan haklarına uygunluğunun sorgulanıp sorgulanamayacağı hususuna ilişkin olarak, Mahkeme Letonya Anayasasının, Anayasa Mahkemesi tarafından yorumlandığı şekliyle, kanunsuz suç ve ceza olmaz (*nullum crimen*), kanunsuz ceza olmaz (*nulla poena sine lege*) ilkesini içerdiğini ve ceza kanunu hükümlerinin açık ve öngörülebilir olmasını gerektirdiğini kaydetmektedir. Ayrıca, Anayasanın 89. maddesi uluslararası insan hakları hukukuyla insan haklarına ilişkin anayasal hükümlerin uyum sağlaması için çalışmıştır ve insan haklarının korunması ilkesini içermektedir. Yasal hükümlerin sadece Anayasayla değil aynı zamanda Sözleşmeyle de uyumunu incelemek Anayasa Mahkemesinin de uygulamasıydı. Bu nedenle, ceza hukukunun geriye dönük uygulanmasına ve bizzat suçun kapsamına ilişkin ilgili yerel hukuk hükümlerine Anayasada öngörülen insan haklarına aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi önünde itiraz edilebilir. Nitekim başvuranlar yargulamalar süresince Anayasa Mahkemesine birtakım şikâyetlerde bulunmaları ve ceza mahkemelerinden Anayasa Mahkemesinden ön kararları almalarını istemeleri, başvuranların Anayasa Mahkemesini aslında etkili bir hukuk yolu olarak kabul ettiklerini göstermiştir.

(b) *Anayasal incelemeyle sağlanan tazmin türü* - İç hukuk kapsamında, Anayasayla uyumlu olmadığı tespit edilen tüm yerel makamları, özel ve tüzel kişileri bağlayan yasal bir hükmü kaldırabilir,

belirli bir tarihten itibaren ihtilaf konusu yasal hükmü geçersiz kılabilir ve bu tür hükümsüz kılma durumundan etkilenen kişilerin kapsamını açıklayabilir. Anayasa Mahkemesine yaptığı şikâyet olumlu sonuçlanan yazar, o zamanlarda yeni keşfedilen koşullara dayanarak davanın yeniden açılmasını ya da gözden geçirilmesini talep edebilir. Davanın yeniden yapılan incelemesine kadar, makamların, dava konusu hükmün yorumuna ve Anayasa Mahkemesi'nin kararına bağlı olacak olması nedeniyle Letonya Hukuku kapsamında öngörülen hukuk yolunun başvuranların dava koşullarında tazmin sağlayabilecek nitelikte olduğu düşünülebilir. Olumlu sonuçlanma beklentilerine ilişkin, ceza hukuku hükmünün anayasaya uygunluğuna dair bir husus belirirse, Anayasa Mahkemesi söz konusu meseleyi hemen düzgün şekilde ele alarak kendi yargı yetkisini uygulayabilir. Ayriyeten, Sözleşme'nin 7. maddesinde öngörülen güvence hukukun üstünlüğü ilkesinin önemli bir unsurudur, ayrıca Anayasa Mahkemesi tarafından da incelenebilecek bir konudur. Mahkeme, bu nedenle başvuranların kendileriyle ilgili ceza yargılamaları sona erdiğinde anayasa mahkemesine bir kez olsun şikâyette bulunmamalarına bakarak, kendilerinin Letonya kanunuyla öngörülen etkin hukuk yolunu kullanmadıkları sonucuna varmıştır.

*Sonuç:* kabul edilemez ( iç hukuk yollarının tüketilmemesi)

(Bk., özellikle, *Kononov / Letonya* [BD], 36376/04, 17 Mayıs 2010, 130 sayılı Bilgi Notu; *Liepājnieks / Letonya* (k.k.), 37586/06, 2 Kasım 2010, 135 sayılı Bilgi Notu; *Nagla / Letonya*, 73469/10, 16 Temmuz 2013, 165 sayılı Bilgi

Notu; ve, daha genel olarak, [Mahkeme'nin Kabul edilebilirlik Kriterlerini Uygulama Rehberi](#))

## MADDE 41

### Adil tazmin

**Proje aşamasında olan apartman dairesini iyi niyet çerçevesinde satın alan bir kimse için asgari güvencelerin sağlanmaması nedeniyle tazminata hükmedilmesi**

*Ceni / İtalya* – 25781/94

16.12.2014 tarihli Karar (adil tazmin) [II. Bölüm]

*Olaylar* – Başvuran, proje aşamasında olan bir apartman dairesinin satın alınmasına ilişkin bir satış vaadi sözleşmesi imzalamış ve inşaat firmasına satış fiyatının tümünü (yaklaşık olarak 214.627 avro (EUR)) ödemiştir. Ancak, inşaat firması nihai satış sözleşmesini imzalamayı reddetmiş ve başvuran bunun sonucunda firma hakkında dava açarak, mülkün malikliğinin bir mahkeme emriyle kendisine devredilmesini talep etmiştir. Söz konusu mahkeme nezdinde açılan dava devam ederken inşaat firması iflas ettiğini beyan etmiş ve tahsildar bahse konu satış vaadi sözleşmesinin iptal edilmesine karar vermiştir. İlgili apartman dairesi müzayede usulü ile satılmış ve başvuranın açmış olduğu dava reddedilmiştir. Müzayede ile satılması sonrasında dahi apartman dairesini kullanmaya devam eden başvuran, sonunda söz konusu daireyi 190.000 avroya (EUR) geri satın almıştır.

Mahkeme 4 Şubat 2014 tarihli bir kararında (“esas karar”), başvuranın, apartman dairesinin elinden alınmasına karşı her türlü etkili



korumadan ve daireyi satın almak için ödediği miktardan yoksun bırakılmış olması ve dolayısıyla da, aşırı ve yerine getirilemez bir yük yüklenmek zorunda bırakılması bakımından Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edilmiş olduğuna bire karşı altı oyla karar vermiştir.

Mahkeme ayrıca, başvuranın mahkemece atanmış olan tahsildar tarafından alınan tedbirin yeniden gözden geçirilmesini sağlama imkânının olmaması nedeniyle, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin 13. maddesinin de ihlal edilmiş olduğuna bire karşı altı oyla karar vermiştir.

Mahkeme, adil tazmin hususunu henüz karara bağlamamıştır.

*Hukuki Değerlendirme* – Madde 41: Proje aşamasında olan bir apartman dairesini iyi niyet çerçevesinde satın alan başvuranın inşaat firmasının tasfiye edilmesi riskine karşı korunmasına yönelik uygun güvencelerin sağlanmaması sebebiyle, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiştir. Ancak, Mahkeme, ihlalin meydana gelmemiş olması durumunda, başvuranın herhangi bir mali bir kayıp yaşamayacağı yönünde bir çıkarımda bulunamamıştır. İnşaat firmalarının kendilerini acz haline düşme durumuna karşı sigorta ettirmeleri koşulu gibi güvenceler, satın alan şahısların korunmalarının artırılmasını sağlamasına karşın, her durumda olası risklerin tümünü kapsayamamış ve inşaat firmasına ödenmiş olan miktarların tamamının geri ödenmesini sağlamamıştır. Mahkeme, Sözleşme'nin 13. maddesinin ihlaliyle ilgili olarak,

İtalya mahkemelerinin tahsildarın kararının gerekli ve orantılı olup olmadığını inceleme imkânları olsaydı, yerel yargılamaların sonucunun ne yönde olacağına ilişkin herhangi bir yorumda bulunamamıştır.

Hal böyleyken, Mahkeme, başvuranın Mahkeme'nin tespit ettiği ihlal ile inşaat firmasının tasfiye edilmesi sonrasında kendisinin oturmakta olduğu apartman dairesini tekrar satın alarak yapmış olduğu harcamalar arasında doğrudan bir illiyet bağının bulunduğu yönündeki iddiasını kabul edememiştir. Ancak, Mahkeme, başvuranın yine de ihlallerin bir sonucu olarak gerçek imkânlardan yararlanamadığına hükmedilmesinin makul olmadığı görüşünde değildir.

Başvuranın uğramış olduğu zarar, hem iyi niyet çerçevesinde proje aşamasında olan bir mülk satın alan kimseler için asgari güvencelerin sağlanmamasından hem de tahsildarın apartman dairesinin satış vaadi sözleşmesinin iptaline ilişkin kararının gerekli ve orantılı olup olmadığının incelenememesinden kaynaklanmıştır. Mevcut davanın kendine özgü koşulları altında, bu türden bir zarar, tazmin sağlanması için gerekli olan miktarın net bir biçimde tayin edilmesine elverişli değildir. Ayrıca, iç hukuk uyarınca başvurana sağlanması gereken “asgari güvencelere” eşdeğer bir tazminat miktarı belirlemek Mahkeme'nin görevi değildir. Mahkeme, adil tazmin yoluyla hükmedilecek tazminat miktarının hakkaniyet temelinde bir değerlendirmesini yaparken, uğranılan manevi zararın yanı sıra ulusal düzeyde hâlihazırda alınmış olan ve halen gerçekleştirilmemiş olan tazminat ödemelerinin dikkate alınmasının

yerinde olduğunu değerlendirmiştir.

*Sonuç:* maddi ve manevi zararlar karşılığında müştereken 50.000 avro (EUR) tazminat ödenmesine hükmedilmiştir.

## **EK 4 NO.LU PROTOKOL'ÜN 2.**

### **MADDESİ**

#### **Madde 2 § 2**

#### **Bir ülkeyi terk etme hakkı**

#### **İştirak nafakası ödenmediği gerekçesiyle ülkeyi terk etme yasağı konması: *ihlal***

*Battista / İtalya* – 43978/09

2.12.2014 tarihli Karar [II. Bölüm]

*Olaylar* – Başvuran, eşiyile boşanma davası açmış ve çiftin iki çocuğu hakkında müşterek olarak anne ve babanın lehine geçici bir ikamet tezkeresi verilmiştir. Başvuran 2007 yılında velayet davasına bakan yargıçtan kendisine, içerisinde oğlunun adının kaydedileceği yeni bir pasaport çıkarılmasını talep etmiştir. Velayet davasına bakan yargıç, çocuğun iştirak nafakası alma hakkının korunması zorunluluğunu göz önünde bulundurup, yeni pasaport çıkarılmasının uygun olmadığına karar vererek başvuranın bu talebini reddetmiştir. Bu bağlamda, iştirak nafakası olarak 600 avro (EUR) ödeme yapması gereken başvuranın bu miktarın yalnızca küçük bir bölümünü ödemekte olduğunu ve başvuranın yurtdışına çıkması halinde bu yükümlülüğünden tamamen kaçma riskinin söz konusu olduğunu vurgulamıştır. Takip eden ayda, polis komiseri, başvuranın pasaportunu polis karakoluna teslim etmesi emrini vermiş ve pasaportu yurtdışına çıkış için geçersiz kılarak, başvuranın kimliğinde

değişiklik yapmıştır. Başvuran 2008 yılında yeni bir pasaport almak için tekrar başvuruda bulunmuştur. Başvuranın bu talebi ve sonrasındaki itirazları, ilk talebi için ileri sürülen aynı gerekçelerle reddedilmiştir.

*Hukuki Değerlendirme* – Ek 4 No.lu Protokol'ün 2. Maddesi: Yerel mahkemelerin başvurana pasaport çıkarılmasını reddetmesi ve kimlik belgesini yurtdışına çıkış için geçersiz kılma yönündeki kararı, başvuranın seçtiği ve kabul edilebileceği başka bir ülkeye gitmek üzere kendi ülkesini terk etme hakkına ilişkin haksız bir müdahale teşkil etmiştir. Söz konusu müdahalenin ulusal hukukta hukuki bir dayanağının olduğu açıktır. Bu itibarla, Anayasa Mahkemesi, ilgili hükmün esas olarak “anne ve babanın çocuklarına karşı olan yükümlülüklerini yerine getirmelerinin sağlanmasını” amaçladığını belirtmiştir. Dava konusu tedbir yoluyla, başvuranın çocuklarının menfaatlerinin güvence altına alınması amaçlanmış ve ilke olarak, meşru bir amaç, başka bir deyişle, başkalarının haklarının korunması amacı, mevcut davada ise çocukların iştirak nafakası alma haklarının korunması amacı gözetilmiştir.

Ancak, ulusal mahkemeler başvuranın kişisel durumunu ya da iştirak nafakası için gerekli miktarları ödeyebilme gücünü incelemeyi gerekli görmemiş ve dava konusu tedbiri otomatik olarak uygulamaya koymuştur. Söz konusu haklar arasında bir denge tesis edilmesine ilişkin herhangi bir teşebbüste bulunulmamıştır. Bu anlamda, dikkate alınmış olan yegâne unsur ise iştirak nafakası alan kimselerin mülki menfaatleri olmuştur. Ayrıca, iştirak nafakası ödemelerinin tahsili konusunda Avrupa düzeyinde ve

uluslararası düzeyde medeni hukuk alanında işbirliği gerçekleştirilmiştir. Borçların ulusal sınırlar dışında da tahsilinin sağlanmasına yönelik yöntemler mevcuttur. Bu yöntemler içerisinde, başta, yargı yetkisine, uygulanabilir kanunlara, kararların tanınmasına ve icrasına ve nafaka yükümlülüklerine ilişkin konularda işbirliğine dair [18 Aralık 2008 tarihli ve 4/2009 sayılı Avrupa Konseyi Tüzüğü \(EC\)](#); Çocuğun Desteklenmesi ve Aileyle İlgili Diğer Nafaka Alacaklarının Milletlerarası Tazminine ilişkin [23 Kasım 2007 tarihli İlgili Lahey Sözleşmesi](#) ve Nafaka Alacaklarının Yabancı Ülkelerde Tahsiline ilişkin [1956 tarihli New York Sözleşmesi](#) yer almaktadır. Söz konusu bu belgeler, dava konusu tedbir uygulanırken yetkililerce dikkate alınmamıştır. Yetkililer yalnızca, başvuranın pasaportunu kullanarak yurtdışına çıkabileceği ve dolayısıyla yükümlülüklerinden kaçabileceği konusuna vurgu yapmışlardır. Buna ilave olarak, başvurana uygulanan kısıtlama, nafaka olarak ödenmesi gerekli miktarların ödenmesini sağlamamıştır.

Mahkeme, başvuranın, kapsamlarına ya da sürelerine ilişkin bir kısıtlama getirilmeksizin, otomatik olarak uygulanan tedbirlere maruz kalmış olduğunu ve yerel mahkemelerin 2008 yılından bu yana davanın koşullarını dikkate alıp, tedbirin gerekçesine ve orantılılığına dair yeni bir inceleme yapmamış olduklarını kaydetmiştir. Sonuç olarak, bu türden bir tedbirin otomatik olarak uygulanması işlemi demokratik bir toplumda gerekli bir işlem olarak nitelendirilemez.

*Sonuç:* ihlal (oybirliğiyle).

Madde 41: Manevi zararlar karşılığında 5.000 avro (EUR) tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

## DAVANIN BÜYÜK DAİRE'YE GÖNDERİLMESİ

### Madde 43 § 2

*Baka / Macaristan* – 20261/12

27.5.2014 tarihli Karar [III. Bölüm]

(Bk. yukarıda 6 § 1 madde, [sayfa 9](#))

## BÜYÜK DAİRE LEHİNE FERAGAT

### Madde 30

*Armani Da Silva / Birleşik Krallık* -5878/08

[IV. Bölüm]

(Bk. yukarıda 2. madde, [sayfa 7](#))

## ULUSLARLARARASI DİĞER YARGI MERCİLERİNİN KARARLARI

### Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD)

### ABAD'ın Avrupa Birliği'nin Sözleşme'ye katılmasına dair taslak anlaşmaya ilişkin görüşü

#### Görüş – 2/13

ABAD (Tam Katılımlı Divan) 18.12.2014

Avrupa Birliği Adalet Divanı, Avrupa Komisyonu'nun talebi üzerine, Avrupa Birliği'nin Sözleşme'ye katılmasına dair taslak anlaşmanın AB hukuku ile uyumluluğu üzerine Görüş<sup>5</sup> sunmuştur<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Üye Devletlerden biri, Avrupa Parlamentosu, Avrupa Konseyi ya da Avrupa Komisyonu öngörülen bir anlaşmanın Temel Antlaşmalar ile

ABAD, Avrupa Birliği'nin Sözleşme'ye katılması için hukuki bir dayanağın bulunmadığına ilişkin 1996<sup>7</sup> tarihli önceki bir görüşünde tespit etmiş olduğu bir sorunun, temel hakların Sözleşme ve AB Üye Devletlerinde yaygın olan anayasal geleneklerle güvence altında alındığı şekilde AB hukukunun genel ilkelerini teşkil etmesini ve AB'nin Sözleşme'ye taraf olmasını sağlamak amacıyla Avrupa Birliği Antlaşması'nın 6 (2) maddesinde değişiklik yapan Lizbon Antlaşması ile çözüme kavuşturulmuş olduğunu kaydetmiştir<sup>8</sup>. Ancak, Protokol (No. 8)<sup>9</sup> sebebiyle bu türden bir katılımı, AB'nin belirli özellikleri de dikkate alınmalıdır.

Katılımın bir sonucu olarak, Sözleşme'nin AB kurumları ve Üye Devletleri üzerinde bir bağlayıcılığı olacak ve bu nedenle, Sözleşme AB hukukunun ayrılmaz bir parçasını teşkil edecektir. Dolayısıyla, Avrupa Birliği ve kurumları Sözleşme'de öngörülen kontrol mekanizmalarına ve özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ("Mahkeme") kararlarına

---

uyumlu olup olmadığına ilişkin olarak ABAD'ın görüşünü alabilirler. ABAD'ın görüşünün olumsuz yönde olması halinde, öngörülen anlaşma, değiştirilmedikçe ya da Antlaşmalar gözden geçirilmedikçe, yürürlüğe girmeyebilir.

<sup>6</sup> Bu bilgi, ABAD'ın 18 Aralık 2014 tarihinde düzenlenen 180/14 sayılı Basın Açıklamasına dayanmaktadır.

<sup>7</sup> Bk. ABAD'ın 28 Mart 1996 tarihli ve 2/94 sayılı Görüşü.

<sup>8</sup> Avrupa Birliği Antlaşması'nın 6 (2) maddesi.

<sup>9</sup> Avrupa Birliği'nin İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye katılmasına dair Avrupa Birliği Antlaşması'nın 6 (2) maddesine ilişkin 8 No.lu Protokol. 8 No.lu Protokol, diğer hususların yanı sıra, katılım anlaşmasının AB'nin kendine özgü özelliklerinin ve AB hukukunun korunmasına yönelik hükümler içermesini ve AB'nin katılımının kendisinin yetkilerini ya da kurumlarının yetkilerini etkilememesini gerektirmektedir.

tabi olacaktır.

ABAD'a göre, taslak katılım anlaşması aşağıdaki güçlükler nedeniyle AB hukuku ile uyumlu değildi:

- Taslak anlaşmada, Sözleşme ile Avrupa Birliği **Temel Haklar Şartı** arasında eşgüdümün sağlanmasına yönelik herhangi bir hüküm bulunmamaktaydı. Sözleşme, Sözleşmeciler Tarafına Sözleşme ile sağlananlardan daha yüksek standartlarda koruma sağlama yetkisi vermiş olduğundan, Temel Haklar Şartı ile eşgüdümlü hale getirmelidir. Temel Haklar Şartı ile tanınan hakların Sözleşme ile tanınanlara karşılık geldiği hallerde, Sözleşme ile AB Üye Devletlerine verilen yetkinin, Temel Haklar Şartı ile sağlanan koruma düzeyinden ve AB hukukunun önceliğinden, birliğinden ve etkililiğinden taviz verilmemesinin sağlanması için gerekli olacak oranla sınırlandırılması gereklidir.
- Taslak anlaşmada, katılımın Avrupa Birliği'nin temelindeki dengeyi bozabileceği ve AB hukukunun özerkliğine zarar verebileceği riskinin önüne geçilmesini sağlayacak herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. ABAD'a göre, AB'ye bir Devlet muamelesi gösterecek ve başka herhangi bir Sözleşmeciler Tarafa verilenle aynı rolü verecek taslak anlaşmada benimsenen yaklaşım, özellikle AB'ye yetki devri ile kapsama alınmış olan konular bakımından Üye Devletlerin ilişkilerinin başka her türlü kanundan feragat edilerek AB hukuku ile yönetildiğini kabul etmeleri gibi AB'nin kendine özgü niteliğini özellikle dikkate

almamıştır. Sözleşme, AB'nin ve Üye Devletlerinin yalnızca AB'ye üye olmayan Sözleşmecilerle Taraf olarak ilişkilerinde değil, aynı zamanda birbirleri ile olan ilişkilerinde de birer Sözleşmecilerle Taraf olarak değerlendirilmelerini gerektirmekle, AB Üye Devletlerinin her birinin, AB hukukunun kendi aralarında karşılıklı bir güven yükümlülüğü getirmesine karşın, diğer AB Üye Devletlerinin temel hakları gözetip gözetmediklerini kontrol etmelerini de gerektirecektir.

- Taslak anlaşma, Sözleşme'ye Ek 16 No.lu Protokol <sup>10</sup> ile kurulan istişari görüş mekanizması ile [Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma](#) ile öngörülen ön karar usulü arasındaki ilişkiyle ilgili herhangi bir hüküm içermemektedir. Özellikle Temel Haklar Şartı ile güvence altına alınan hakların Sözleşme ile koruma altına alınan haklara karşılık geldiği hallerde, ön karar usulünün özerkliğinin ve etkinliğinin etki altına girme riski söz konusudur. Bilhassa, ön karar usulünün önüne geçilebileceğine ilişkin bir risk bulunmaktadır.
- Taslak katılım anlaşması, Mahkeme'nin AB Üye Devletlerinin kendi aralarındaki ya da Avrupa Birliği ile Üye Devletler arasındaki Sözleşme'nin AB hukuku bağlamında

uygulanmasına dair anlaşmazlıklara ilişkin yargı yetkisini açıkça dışarıda bırakmamıştır. Bu durum, ABAD'ın Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma'nın <sup>11</sup> 344. maddesi ile bu alanda kendisine verilmiş olan münhasır yargı yetkisine aykırıdır. Taslak anlaşma, yalnızca Mahkeme'nin yargı yetkisinin bu durumlarda açıkça dışarıda bırakılması halinde bahsi geçen münhasır yargı yetkisine uygun hale getirilebilir.

ABAD ayrıca, taslak katılım anlaşmasının AB ile Üye Devletleri arasındaki güçler ayrılığını <sup>12</sup> olumsuz yönde etkileme riski taşıması sebebiyle müdahil Sözleşmecilerle Taraf olarak ilişkili taslak katılım anlaşmasında belirlenen mekanizmaya, ABAD'ın daha önceki müdahil olma durumlarına ilişkin usule ve AB'nin, AB hukuku uyarınca ABAD'ın yargısal denetim kapsamının dışında kalan ortak dışişleri ve güvenlik politikası ('ODGP') alanındaki belirli eylemlerinin, faaliyetlerinin ve ihmallerinin yine de AİHM'in yargısal denetimine tabi olması olasılığına ilişkin sorunlar olduğunu kaydetmiştir.

ABAD'ın taslak anlaşmanın AB hukuku ile uyumlu olmadığına dair tespitlerinin sonucunda, söz konusu anlaşma, anlaşmada değişiklik yapılmadıkça ya da AB Antlaşmaları gözden geçirilmedikçe, yürürlüğe girmeyebilir.

---

<sup>10</sup> Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 16 No.lu Protokol, Sözleşmecilerle Taraf olarak ilişkili mahkemelerinin Mahkeme'den Sözleşme ile Ek Protokollerinde güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin yorumlanmasına veya uygulanmasına ilişkin ilkesel meseleler hakkında istişari görüş vermesini talep etmelerine olanak tanımaktadır. 16 No.lu Protokol 2 Ekim 2013 tarihinde imzaya açılmış olup, on Sözleşmecilerle Taraf olarak ilişkili onayının ardından yürürlüğe girecektir (bk. [165 sayılı Bilgi Notu](#)).

---

<sup>11</sup> Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma'nın 344. maddesi, AB Üye Devletlerinin, Antlaşmaların yorumlanmasına ya da uygulanmasına ilişkin bir uyuşmazlığın çözümü için, AB Antlaşmalarında öngörülenlerden başka herhangi bir çözüm yöntemine başvurmayacaklarını taahhüt etmelerini öngörmektedir.

<sup>12</sup> Taslak anlaşma uyarınca, Sözleşmecilerle Taraf olarak ilişkili bir Tarafın müdahalede bulunmak için koşulları yerine getirip getirmediğini belirlemek Mahkeme'nin görevidir.

ABAD Görüşü'ne ve ABAD basın açıklamasına ilişkin bağlantılar (<<http://curia.europa.eu>>)

**Geri gönderilmesi kararının kabul edilmesi öncesinde dinlenecek olan, yasadışı olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarının 2008/115/AT sayılı Yönerge kapsamındaki haklarının kapsamının netleştirilmesi**

Khaled Boudjlida / Préfet des Pyrénées-Atlantiques – C-249/13

ABAD (Beşinci Daire) 11.12.2014

Söz konusu dava <sup>13</sup>, Fransa'daki bir idare mahkemesi tarafından, 2008/115/AT sayılı Yönerge <sup>14</sup>'nin yorumlanmasına ilişkin bir ön karar verilmesi için yapılan talep ile alakalıdır. ABAD'dan, okulunu bitirmesi sonrasında ikamet iznini yenilememesi nedeniyle hakkında Fransa'yı terk etmesi emri verilen eski bir öğrencinin geri gönderilme kararının kabul edilmesi öncesinde etkin bir şekilde dinlenme hakkının kullandırılmadığını iddia ettiği bir davada ele alınacak hakkın kapsamını netleştirilmesi istemiştir. Özellikle, Fransız makamlarının dayanak olarak esas almış oldukları bilgiler söz konusu öğrenciye öncesinde verilmemiş, öğrencinin duruşma öncesinde hazırlanması için yeterli süre tanınmamış ve bilhassa, kendisine avukat yardımı sağlanmadığı göz önünde bulundurulduğunda, polis tarafından kendisiyle yapılan görüşmenin süresi (30 dakika) çok kısa olmuştur.

<sup>13</sup> Bu özet, ABAD'ın 11 Aralık 2014 tarihinde yayımlanan 174/14 sayılı Basın Açıklaması'na dayandırılmıştır.

<sup>14</sup> Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi'nin, yasadışı olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarının geri gönderilmesi için Üye Devletlerde ortak standart ve usullere ilişkin 16 Aralık 2008 tarihli ve 2008/115/AT sayılı Yönergesi.

Üçüncü ülke vatandaşlarının bir geri gönderme kararının kabul edilmesinden önce duruşmada dinlenmesi hakkı, AB hukukunun temel ilkelerinden biri olan savunma haklarının esasında yer almaktadır. Bu hakkın amacı, ilgili kimselerin söz konusu ülkede kalmalarının yasalara uygunluğuna, aile hayatı, sağlık ve çocukların yüksek çıkarları gibi konulara ve geri gönderme işleminin ayrıntılı bir şekilde planlanmasına ilişkin olarak kendi görüşlerini ifade edebilmelerine olanak tanımaktır.

Ancak, ulusal makamların üçünü ülke vatandaşlarına haklarında geri gönderme kararı verme hususu üzerinde değerlendirme yaptıklarına ilişkin uyarıda bulunmaları, bunun için dayanak göstermeyi düşündükleri bilgileri açıklamaları ya da bu kimselerin görüşlerine başvurulması öncesinde kendilerine düşünmeleri için süre tanınmaları gibi herhangi bir gereklilik söz konusu değildir. AB hukukunda, çekişmeli usulle ilgili olarak bu tür ayrıntılı düzenlemeler belirlenmemiştir. Bu nedenle, ilgili kimselerin söz konusu ülkede kalmalarının yasalara uygunluğuna ve bir geri gönderme kararının verilmemesini haklı kılabilecek gerekçelere ilişkin görüşlerini etkili bir şekilde sunma imkânlarının bulunması yeterlidir. Bununla birlikte, üçüncü ülke vatandaşlarının kendi aleyhlerinde ne tür delillerin kullanılacağına ilişkin makul bir şüphelerinin bulunmadığı ya da sadece, özellikle, destekleyici belgelerin elde edilmesi amacıyla belirli kontrollerin yapılması veya belirli adımların atılması sonrasında tarafsız bir biçimde yanıt verme imkânlarının söz konusu olduğu hallerde istisnalar kabul edilebilmektedir. Bunun yanı sıra, geri gönderme kararlarına her zaman hukuki dava yoluyla itiraz edilebilmektedir.

Avukat yardımı hususu ile ilgili olarak, Yönerge'nin yalnızca temyiz aşamasında bu türden bir yardım alma hakkı tanınmasına karşın, yasadışı olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşları, geri gönderme usulünün uygun şekilde ilerlemesini etkilememesi veya Yönerge'nin etkin bir şekilde uygulanmasını engellememesi koşuluyla, her zaman, kendi maddi imkânlarıyla daha önceki aşamalarda da avukat yardımı talep edebilirler.

Son olarak, polis tarafından yapılan görüşmenin uzunluğunun, üçüncü ülke vatandaşına söz konusu ülkede kalmasının yasalara uygunluğuna ve kendi kişisel durumuna ilişkin olarak yeterli ölçüde dinlenme imkânı verilmesi koşuluyla, duruşmada dinlenme hakkına saygıya dair herhangi bir belirleyici etkisi olmamaktadır.

**ABAD kararına** ve **ABAD basın açıklamasına** ilişkin bağlantılar (<<http://curia.europa.eu>>).

Göçmenlik kanuna ilişkin olarak hem Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi'nin hem de ABAD ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önemli içtihatlarının yasal çerçevelerine ilişkin genel bir değerlendirme için bk. **Sığınma, sınırlar ve göçmenlik üzerine Avrupa hukukuna ilişkin El Kitabı** (<[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)> – Yayınlar).

Medeni hukuk davalarında adil yargılanma hakkına ilişkin Sözleşme içtihatlarına dair daha fazla bilgiye, **6. Madde Rehberi – Adil Yargılanma Hakkı (medeni hukuk yönü)**'ndan (<[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)>- İchtihat analizi) erişilebilir.

**Avrupa Birliği Veri Koruma Yönergesi'nin özel konut sahipleri tarafından umuma açık yolların güvenlik kamerası sistemlerine**

## **uygulanabilirliği**

**František Ryneš / Úřad pro ochranu osobních údajů - C-212/13**

ABAD (Dördüncü Daire) 11.12.2014

Söz konusu dava <sup>15</sup>, Çek Yüksek İdare Mahkemesi tarafından, **Avrupa Birliği Veri Koruma Yönergesi**<sup>16</sup>'nin yorumlanmasına ilişkin bir ön karar verilmesi için yapılan talep ile alakalıdır. Yönerge uyarınca, kişisel verilerin işlenmesi, verilere konu şahıs rıza göstermedikçe, izin verilen genel bir kural değildir. Ancak, yönerge, gerçek kişiler tarafından sadece kişisel özellikteki ya da kişinin konutunda gerçekleştirilen faaliyetler sırasında işlenen veriler hakkında uygulanmaz. Mevcut davada ortaya konulan husus, dışarıdaki yaya kaldırımından bazı şahıslar tarafından mermi ateşlenmesi yoluyla saldırıya maruz kalmış olan bir aile evine yerleştirilmiş güvenlik kamerası ile kaydedilmiş bir video görüntüsünün bu istisnanın kapsamına girip girmediği ile ilgilidir.

ABAD, bir kimsenin bir kamera ile kaydedilen görüntüsünün, söz konusu görüntünün ilgili kişinin teşhis edilmesine olanak sağlaması sebebiyle, kişisel veri teşkil ettiğine karar vermiştir. Benzer şekilde, kişisel verilerin kaydedildiği ve depolandığı güvenlik kamerası görüntüleri de, otomatik veri işleme anlamına gelmesi sebebiyle, Yönerge'nin kapsamına girmektedir. Bunun yanı sıra, gerçek kişiler

<sup>15</sup> Bu özet, **ABAD'ın 11 Aralık 2014 tarihinde yayımlanan 175/14 sayılı Basın Açıklaması**'na dayandırılmıştır.

<sup>16</sup> Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi'nin, kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak bireylerin korunmasına ve bu verilerin serbest dolaşımı hakkındaki 24 Ekim 1995 tarihli ve 95/46/AT sayılı Yönergesi.

tarafından sadece kişisel özellikteki ya da kişinin konutundaki faaliyetler sırasında gerçekleştirilen veri işleme davasına ilişkin istisnanın dar kapsamlı bir şekilde yorumlanması gerekmektedir. Bu doğrultuda, umuma mahsus bir alanı kapsayan ve böylelikle veriyi işleyen kimsenin özel ortamından dışarıya doğru yöneltilmiş güvenlik kamerası “sadece kişisel özellikteki ya da kişinin konutunda gerçekleştirilen bir faaliyet” olarak değerlendirilemez.

Ancak, ulusal mahkeme, Yönerge'nin kişisel veriler işleyen bir kimsenin ('kontrolör') mülkiyetin, sağlığın ve ailesinin ve kendisinin hayatının korunması yönündeki meşru menfaatlerinin dikkate alınmasını mümkün kıldığını göz önünde bulundurmalıdır.

Bilhassa, verilere konu şahsın rızasına tabi olmaksızın kişisel veri işlenmesine izin verildiği durumlardan biri de, bunun kontrolör tarafından gözetilen meşru menfaatlerin amacı doğrultusunda gerekli olduğu durumlardır. Dahası, bu türden bilgilerin sağlanmasının mümkün olmadığı ya da orantısız bir çabayı içereceği durumlarda, verilere konu şahısların verilerinin işlendiğine ilişkin olarak bilgilendirilmelerine gerek bulunmamaktadır. Son olarak, AB Üye Devletleri, cezai suçların önlenmesini, soruşturulmasını, tespit edilmesini ve kovuşturulmasını sağlamak veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasını güvence altına almak için bu türden bir sınırlamanın gerekli olması halinde, Yönerge kapsamında getirilen yükümlülüklerin ve hakların kapsamını sınırlayabilirler.

[ABAD kararına](#) ve [ABAD basın açıklamasına](#) ilişkin bağlantılar (<<http://curia.europa.eu>>).

Verilerin korunması hususuyla ilgili olarak, hem Avrupa Birliği'nin ve Avrupa Konseyi'nin hem de ABAD'ın ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önemli içtihatlarının yasal çerçevelerine ilişkin genel bir değerlendirme için bk. [Avrupa Veri Koruma Kanunu El Kitabı](#) (<[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)> - Yayınlar).

Verilerin korunması ile ilgili Mahkeme içtihatlarına ilişkin daha fazla bilgiye, [Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Tematik Bilgi Notu](#)'ndan (<[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)> - Basın) erişilebilir.

## **Amerikan Devletleri İnsan Hakları Mahkemesi**

### **“Göçmenlik Bağlamında ve/veya Uluslararası Korumaya İhtiyacı Olan Çocukların Hak ve Güvenceleri”ne ilişkin İstisari Görüş**

**İstisari Görüş – OC-21/14**

Amerikan Devletleri Mahkemesi 19.8.2014

Amerikan Devletleri Mahkemesi Arjantin, Brezilya, Paraguay ve Uruguay Devletleri tarafından sunulan bir talebe yanıt olarak 2014 yılının Ağustos ayında “Göçmenlik Bağlamında ve/veya Uluslararası Korumaya İhtiyacı Olan Çocukların Hak ve Güvenceleri”<sup>17</sup>ne ilişkin bir

---

<sup>17</sup> Bu özet, Amerikan Devletleri Mahkemesi'nin 11 Eylül 2014 tarihinde İspanyolca olarak yayımlanmış olan [CP-19/2014 sayılı Basın Açıklaması](#)'nın İngilizce tercümesine dayandırılmıştır.



İstisari Görüş<sup>18</sup> yayınlamıştır. Amerikan Devletleri Mahkemesi İstisari Görüşün, Devletlerin göçmen çocuklara dair yükümlülüklerinin açık ve sistematik bir biçimde belirlenmemiş olan yönlerine ilişkin bölgesel bir gerçeklik bağlamında belirli faydalar sağlayacağını kaydetmiştir. İstisari Görüş, [Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi](#), [Amerikan İnsan Hak ve Ödevleri Bildirisi](#) ve [İşkencenin Önlenmesine ve Cezalandırılmasına İlişkin Amerikan Sözleşmesi](#)'ne dair yorumlamaları temelinde, Devletlerin çocukların anne ve babalarının ya da kendilerinin göçmen statülerine dair göçmenlik politikalarını hazırlarken, kabul ederken, yürütürken ve uygularken dikkate almaları gereken bir dizi yükümlülük belirlemektedir. Söz konusu bu yükümlülükler aşağıdaki gibidir:

- Devletler, çocuğun haklarını ve özellikle de bunların korunmasının ve tam gelişiminin sağlanmasını gözeten insan hakları merkezli bir yaklaşıma öncelik vermelidir. Bu husus, vatandaşlık ya da göçmenlik statüsü konularına ilişkin değerlendirmelerin üzerinde bir öncelikte olmalıdır.
- Uluslararası koruma ihtiyacı olan ve vatandaş olmayan çocuklar, güvenlik ve gizlilik güvenceleri sağlayan ön bir değerlendirme

---

<sup>18</sup> İstisari Görüş yayınlama imkânı, [Amerikan Sözleşmesi'nin 64 \(1\) maddesi ve Mahkeme'nin İç Tüzüğü'nün 70 ila 75 arasındaki maddeleri](#) uyarınca, Amerikan Devletleri Mahkemesi'nin istisari işlevinin bir parçasını teşkil etmektedir. Amerikan Devletleri Mahkemesi, bu işlevi kapsamında, Amerikan Devletleri Teşkilatı'na üye Devletlerce ya da kuruluşlarınca aşağıdaki konularda hazırlanan taleplere yanıt vermektedir: (a) iç hukukun Amerikan Sözleşmesi'ne uygunluğu ve (b) Sözleşme'nin veya Amerikan Devletlerinde insan haklarının korunmasına ilişkin diğer antlaşmaların yorumlanması.

yapılmak suretiyle tespit edilmeli, böylelikle bu çocuklara yaşlarına göre gerekli, uygun ve bireyselleştirilmiş bir ihtimam gösterilebilmelidir. Gerekli olması halinde, çocuğun yüksek çıkarları gözetilerek, özel koruyucu tedbirler alınmalıdır.

- Göçmen çocukların haklarına ilişkin kararların verildiği idari ya da adli yargılamalar, çocukların ihtiyaçlarına göre uygun hale getirilmeli ve erişilebilir olmalıdır.
- Göçmenlik konusunda çocukların müdahil oldukları yargılamalar, ilgili hukuki usulün getirdiği güvenceler kapsamında gerçekleştirilmelidir. Çocuk bilhassa, tercüme yardımı, konsoloslukla ilgili yardım ve adli yardım haklarına; refakatsiz olması ya da ailesinden ayrı düşmüş olması halinde ise vasi hakkına sahip olmalıdır. Çocukla ilgili olarak alınan kararda çocuğun yüksek çıkarları gözetilmeli, karar uygun şekilde gerekçelendirilmeli ve askıya alma etkisi olan bir temyiz hakkı bulunmalıdır.
- Çocuklar, ihtiyati tedbir amaçlı olarak veya aile birliğinin sağlanması amacıyla ya da yalnız başlarına oldukları veya ailelerinden ayrı düşmüş oldukları gerekçesiyle özgürlüklerinden yoksun bırakılmamalıdır. Devletler bunun yerine, kendi iç hukuk sistemlerine hapis cezası ya da yakın gözetim içermeyen ve yetkili idari veya adli makamlarca uygulanacak olan tedbirler getirmelidirler.
- Çocukların kalacakları yer konusunda, ayrılma ilkesine ve aile birliğine saygı gösterilmelidir. Refakatsiz ya da ailelerinden ayrı düşmüş çocukların yerleştirilmesinin ayrı biçimde yapılması gerekirken, refakatinde bir

kimsesi olan çocukların, bu durum kendilerinin yüksek çıkarlarına aykırı düşmediği müddetçe, kendi aile üyelerinin yanına yerleştirilmeleri gereklidir. Özgürlükten yoksun bırakılma riskinin söz konusu olduğu hallerde, Devletler, bu bağlamda uygulanmaya hazır duruma gelmiş belirli güvencelere saygı göstermelidir.

- Çocukların hayatlarının, güvenliklerinin ve/veya özgürlüklerinin risk altında olduğu ya da işkence veya diğer zalimane, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muameleye maruz kalma riski altında oldukları bir Devlete sınır dışı edilmemeleri gerekmektedir.
- Bir çocuğun menşei ülkesine ya da güvenli bir üçüncü ülkeye geri gönderilmesine dair her türlü karar, yaşı nedeniyle belirli ve özel durumlarda çocuğun haklarının ihlal edilmesi riskinin ortaya çıkabileceği dikkate alınarak, yalnızca çocuğun yüksek çıkarlarının gerektirdiği unsurlara dayandırılmalıdır.
- Devletlerin sığınma başvurusunda bulunması olası kimselerin tespit edilmesi ve uygun ve bireyselleştirilmiş bir analiz yoluyla mülteci statüsü belirlenmesi amacıyla adil ve etkili usuller oluşturma ve bunlara riayet etme yükümlülüğü, tüm çocuklara gerekli olan kapsamlı koruma ışığında geliştirilen, rehber ilkeleri ve özellikle, çocuğun yüksek çıkarlarına ve katılımına ilişkin ilkeleri eksiksiz şekilde uygulamaya koyan özel bileşenleri içermelidir.
- Anne ve babadan birisinin ya da her ikisinin birden göçmen statüsüne dayalı sınır dışı sebebiyle aile ferdlerinin ayrılmasına dair bir karara hükmedecek olan herhangi bir idari ya da adli organ, çocuğun yüksek çıkarlarına

öncelik tanıyarak, davanın özel koşullarını dikkate alan ve bu doğrultuda bireyselleştirilmiş bir kararı güvence altına alan bir ağırlıklandırma analizi gerçekleştirmelidir. Çocuğun anne ve babasından birinin ya da her ikisinin birden sınır dışı edilebileceği ülkenin uyrukluğuna hakkının olması veya çocuğun söz konusu ülkede kalıcı olarak ikamet etmek için gerekli hukuki koşulları sağlaması halinde, Devletler, çocuğun aile hayatı hakkından makul olmayan veya aşırı bir ölçüde ödün verildiği için, anne ve babasından birini ya da her ikisini birden idari göç suçlarından sınır dışı etmeyebilir.

İstisnai Görüş'e ve basın açıklamasına ilişkin bağlantılar (yalnızca İspanyolca dilinde) (<[www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr)>).

Avrupa perspektifinden, göçmen çocukların haklarına ilişkin bilgiler ve hem Avrupa Birliği'nin ve Avrupa Konseyi'nin hem de ABAD'ın ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önemli içtihatlarının yasal çerçevelerine ilişkin genel bir değerlendirme için bk. [Sığınma, sınırlar ve göçmenlik üzerine Avrupa hukukuna ilişkin El Kitabı](#), özellikle 5, 6.7 ve 9.1. bölümleri (<[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)> - Yayınlar).

Bahse konu hususlara ilişkin Sözleşme içtihatları hakkında daha fazla bilgiye [Çocuk Haklarına ilişkin Tematik Bilgi Notu](#)'ndan (<[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)> – Basın) erişilebilir.

## GÜNCEL YAYINLAR

### Kabul Edilebilirlik Kriterlerini Uygulama

## Rehberi

Kabul Edilebilirlik Kriterlerini Uygulama Rehberi'nin üçüncü baskısı yayımlanmıştır. Rehberde, Mahkeme'ye yapılan bir başvurunun yerine getirmesi gereken kabul edilebilirlik koşulları yer almaktadır. Rehberin yeni yayımlanmış baskısı, 1 Ocak 2014 tarihine kadar olan içtihatları kapsamakta ve Mahkeme'ye başvuruda bulunmaya yönelik, 1 Ocak 2014 tarihinde yürürlüğe girmiş olan daha katı usuli koşullar getirmektedir. Söz konusu Rehber, PDF formatında Mahkeme'nin internet sitesinden (<[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)> – İçtihatlar) ücretsiz olarak indirilebilmektedir. Basılı yayın ise Wolf Legal Publishers'ten (<[www.wolfpublishers.com](http://www.wolfpublishers.com)>) satın alınabilir.

