



T.C.
ADALET BAKANLIĞI
İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
KARARLARI BÜLTENİ

(Seçme Kararlar)

Temmuz 2022

İçindekiler

İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞI.....	1
ADİL YARGILANMA HAKKI	5
ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI	10
MÜLKİYET HAKKI	15

1

İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞI

1- **A.T./Estonya¹ Kararı**

Öz: *Başvuranın cezaevi dışındaki hastane ziyaretlerine cezaevi kıyafetleri ve kelepçelerle götürülmesinin kendisini bir mahkûm olarak alenileştirdiği iddiasıyla Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiği şikâyetine ilişkindir.*

Başvuran müebbet hapis cezasına çarptırılmış ve cezaevindeyken narkotik madde kullanmaktan mahkûm edilmiştir. Ayrıca kamu görevlilerine yönelik şiddet eylemleri nedeniyle birden çok kez cezalandırılmıştır. Başvuru, başvuranın cezaevi dışındaki tıbbi muayeneleri kapsamındaki güvenlik düzenlemeleri ile ilgilidir. Sağlık durumu itibariyle bir hastanede tedavi görmesi gereken başvuranın geçmişine ilişkin bir risk değerlendirmesi yapan cezaevi yetkilileri, başvuranın hastanedeki tedavi sürecinde kelepçe ve ayak bileği kelepçesi takması gerektiğine karar vermiştir. Kasım 2010 ve Ekim 2011'de başvuran tıbbi muayene için cezaevinden bir devlet hastanesine nakledilmiştir. Hapishane memurları, muayenesi sırasında onunla birlikte odada kalmış ve ellerine kelepçe takılmasının yanı sıra ayak bileği de kelepçelenmiştir.

Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (“AİHS” veya “Sözleşme”) 3. maddesine dayanarak, cezaevi kıyafetleri, kelepçeler ve ayak bileği kelepçeleri takma zorunluluğunun kendisini bir mahkûm olarak alenileştirdiği için hastane ziyaretlerinin koşullarının insanlık dışı ve aşağılayıcı olduğunu ileri sürmüştür. Kelepçeler ve ayak bileği kelepçelerinin fiziksel acı, sıkıntı ve zihinsel ıstırap verdiğini ve kendisine zarar verme dürtülerini tetiklediğini iddia etmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (“AİHM” veya “Mahkeme”) cezaevinin kendisinin sağlayamadığı bir tedaviyi temin için bir hükümlüyü cezaevi dışındaki bir tıbbi tesise götürmesi gereken durumlar olabileceğini ancak, bu tür durumların zorunlu olarak mahpusun kaçması veya kendisi veya başkaları (örneğin sağlık personeli veya diğer hastalar) için tehlike oluşturması riskini beraberinde getirebileceğini belirtmiştir. AİHM ayrıca, sıradan kamu hastanelerindeki sağlık personelinin, hükümlülerin öngörülemez veya şiddet içeren davranışlarından kaynaklanan olası risklerle başa çıkmak için cezaevi görevlileriyle aynı düzeyde hazırlık ve eğitime sahip olmasının beklenemeyeceği gerçeğine de dikkat çekmiştir. Sözleşmede tanımlanan hak ve özgürlüklerin herkes için güvence altına alınması yükümlülüğünün altını çizerek Devlet yetkilileri, mahpusun oluşturabileceği olası tehlike (örneğin önceki kaçma girişimleri veya şiddet içeren davranışlar) hakkında yeterli ön bilgiye sahip olduklarında özellikle dikkatli olmaları gerektiğine vurgu yapmıştır.

¹ A.T./Estonya Kararı, No. 23183/15, 13 Kasım 2018. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-187603>

Somut başvuru ile ilgili olarak AİHM, ilk olarak başvuranın cezaevi kıyafetleriyle ve kelepçeli vaziyette hastaneye götürülmesi ve hastanede bu şekilde bulundurulmasının iç hukukta bir temele sahip olduğunu, bu tür tedbirlerin, kişinin kaçmasını veya başkalarına zarar vermesini ve diğer insanlar için tehlike oluşturmasını önleme meşru amacına hizmet ettiğini belirtmiştir. AİHM, güvenlik önlemlerinin makul olarak gerekli görülüp görülemeyeceği ve bu tedbirler belirlenirken başvuranın özel kişiliğinin dikkate alınıp alınmadığının kendi değerlendirmesi bakımından belirleyici olduğunu vurgulamıştır. Bu kapsamda yaptığı değerlendirmede cezaevi yetkililerinin başvuranın hastaneleri ziyaret etmesine izin verirken ve refakat planlarını hazırlarken, suçlarının zaman içinde daha ciddi hale geldiğini gözlemleyerek başvuranın geçmişini ve cezaevindeki davranışlarını dikkate aldıklarını, başvuranın cezaevi rejimine saygı duymadığını ve saldırgan olduğunu, başkalarına saldırmanın yanı sıra kendine zarar verme eğilimine sahip olduğuna işaret ederek kapsamlı bir risk profili çıkardıklarını, hapisane dışına çıktığında kaçma riskini vurguladıklarını tespit etmiştir. Bu arka plan kapsamında, cezaevi müdürü, başvurana hastane ziyaretleri sırasında kelepçe takılması ve ayak bileği kelepçesi takması ve güvenlik görevlilerinin refakat etmesi gerektiğine karar vermiştir.

AİHM, başvuranla günlük temas halinde olan ve onun oluşturabileceği riskin farkında olan cezaevi yetkililerinin, dikkatli bir değerlendirmeden sonra yukarıda belirtilen güvenlik önlemlerinin kullanılmasına karar verdiklerini ve kararlarına ilişkin sağlam gerekçeler sunduklarını tespit etmiştir. Başvuran, ilgili risk değerlendirmesine itiraz etmemiş, ancak hiçbir zaman kaçmaya çalışmadığı için daha az kısıtlayıcı tedbirlerin kullanılabilmesini iddia etmiştir. Bununla birlikte, güvenlik önlemlerinin amacı, yalnızca olası bir kaçıışı engellemek değil, aynı zamanda başvuranın kendisine olduğu kadar diğer insanlara da potansiyel zarar vermesinin önüne geçmektir. Bu arka plana karşı AİHM, güvenlik önlemlerinin doğrudan başvuranın belirli davranışlarıyla bağlantılı olduğunu ve dolayısıyla makul olarak gerekli görüleni aşmadığını tespit etmiştir.

Öte yandan kelepçeler ve ayak bileği manşetleri başvuruçunun cildinde baskı izleri, sıyrıklar ve kızarıklıklar bırakmış olsa da, bu uygulamadan aşırı güç kullanıldığı sonucu çıkarılamaz. Mahkeme ayrıca, başvuranın, açıklanan koşullar altında yapılan hastane ziyaretlerinin ruhsal durumunu olumsuz yönde etkilediği ve kendisine zarar vermesine yol açtığı yönündeki iddiasına ikna olmamıştır. Başvuranın uzun süredir kendine zarar verme geçmişi başlı başına bir endişe konusu olsa da ziyaretler ile başvuranın kendisine zarar vermesi arasında nedensel bir bağlantı olduğunu gösteren hiçbir kanıt yoktur.

Sonuç olarak, güvenlik önlemlerini uygularken yerel makamların başvurana ilişkin davaya özgü, kapsamlı ve inandırıcı risk değerlendirmesini dikkate alan AİHM, bu önlemlerin uygulanmasının kamuya ifşa amacı taşımadığını ve orantısız/aşırı güç kullanımı teşkil etmediğini tespit etmiştir. AİHM bu bağlamda, başvuranın hastane ziyareti sırasında alınan güvenlik önlemlerine yönelik şikâyeti bağlamında Sözleşme'nin 3. ve 8. maddelerinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

2

ADİL YARGILANMA HAKKI

2- *Bieliński /Polonya*² Kararı

Öz: *Başvuru, Anayasa Mahkemesinin somut norm denetiminin devam etmesi nedeniyle yargılamanın durması ve buna karşı etkili bir itiraz prosedürünün olmaması nedenleriyle Sözleşme'nin 6. ve 13. maddelerinin ihlal edildiği şikâyetine ilişkindir.*

Üniformalı hizmetlerde çalıştıktan sonra emekli olan başvuranın, 2009 ve 2017 yıllarında yapılan düzenlemeler neticesinde emekli maaşı ve maluliyet aylığının hesaplanma şekli değiştirilmiştir. İlk olarak, eski komünist devlet güvenlik makamlarında geçen her hizmet yılı için katsayı %2,6'dan %0,7'ye düşürülmüştür. 2017 yılında yapılan değişiklikte ise emekli maaşı yaklaşık 908 Avro'dan yaklaşık 458 Avro'ya, maluliyet aylığı ise yaklaşık 222 Avro'ya düşürülmüştür. Başvuran, öte yandan, sadece, iki yardımdan daha avantajlı olan yaşlılık aylığını alacaktır. Vergilerden sonra, emekli maaşının net tutarı yaklaşık 381 Avro olmuştur.

Başvuran 28 Ağustos 2017 tarihinde, bu kararlara karşı Emekli Maaşları Kurulu'na itirazda bulunmuştur. 30 Ocak 2018 tarihinde, itirazları Varşova Bölge Mahkemesine sunulmuştur. 18 Haziran 2018 tarihinde Varşova Bölge Mahkemesi, Anayasa Mahkemesine gönderilmiş benzer bir dosya olduğunu belirterek yargılamayı durdurmuştur.

Başvuranın itirazları ve yargılamaların aşırı uzun sürdüğünden bahisle açtığı davalar sonuç vermemiştir. En son 20 Aralık 2019 tarihinde Varşova Temyiz Mahkemesi, meselelerin Anayasa Mahkemesine intikal ettirilmesinin üzerinden uzun bir süre geçmiş olmasına rağmen, bu mahkemenin davanın esasıyla ne zaman ilgileneceğinin bilinmediğini, 2 Şubat 2018 tarihinden bu yana Bölge Mahkemesi'nde görülmekte olan davanın, başvuran için önemli olduğunu, zira bu davanın, kesinleşmiş bir karara değil, itiraz edilen bir karara dayanılarak düşürülen emekli maaşının miktarıyla ilgili olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, yargılamaların "askıya alınma durumunun" aslında başvurucuyu mahkemeye erişim hakkından mahrum bıraktığı sonucuna varmış ve Bölge Mahkemesi'nin doğrudan Polonya Anayasası hükümlerini uygulayarak davayı esastan incelemesini önermiştir.

18 Kasım 2020 tarihinde Bölge Mahkemesinde yargılamaya devam edilmiştir.

Başvurunun AİHM tarafından Hükümete iletilmesinden sonra 7 Mayıs 2021 tarihinde Varşova Bölge Mahkemesi başvuranın yardım miktarının 1 Ekim 2017 tarihinden önce kendisine ödenen miktara eşit olması gerektiğini tespit etmiş ve bu karar 8 Ekim 2021 tarihinde uygulanmıştır. Başvurana ayrıca, azaltılmış emekli maaşı aldığı tüm dönem için tazminat ödenmiştir.

² *Bieliński/Polonya* Kararı, No. 48762/19, 21 Temmuz 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-218430>

Başvuran yargılama süresinin aşırı uzun olduğu, mahkemeye erişim hakkının engellendiği ve etkili bir hukuk yolunun bulunmadığı iddialarıyla Sözleşme'nin 6. ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

AİHM'in Değerlendirmesi

Yargılamaların Aşırı Uzun Sürmesi Nedeniyle Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin İhlal Edildiği İddiası

AİHM, öncelikle bu iddianın incelenmesinde dikkate alınacak dönemin, başvuranın yardımlarını azaltan kararlara itiraz ettiği 28 Ağustos 2017 tarihinde başlamış ve Temyiz Mahkemesi'nin başvuranın davasında nihai kararı verdiği 21 Eylül 2021 tarihinde sona erdiğini tespit etmiştir.

Mevcut davanın koşullarında AİHM, başvuranın Emekli Maaşları Kurulu'na yaptığı itirazların Varşova Bölge Mahkemesi'ne iletilmesinin beş ay sürdüğünü kaydetmiştir. Ardından beş ay daha geçtikten sonra yargılamalar durdurulmuştur. Bu durum 20 Aralık 2019 tarihine kadar yani on sekiz ay boyunca devam etmiştir. İlk duruşma 18 Kasım 2020 tarihinde yani yargılamanın yeniden başlamasından yaklaşık on bir ay sonra yapılmıştır ve ilk derece mahkemesi kararı duruşmadan altı ay sonra verilmiştir. Dava özellikle karmaşık görünmemektedir ve herhangi bir bilirkişi raporu alınmasını da gerektirmemiştir. Başvuranın yargılamanın uzun sürmesine herhangi bir şekilde katkıda bulunduğu dair bir gösterge bulunmamaktadır.

Varşova Bölge Mahkemesi'nin, üniformalı hizmetlerin binlerce eski görevlisinin sosyal yardımlarının azaltılmasının ardından son derece ağır bir iş yüküyle uğraşmak zorunda kaldığı doğrudur. Ancak, yukarıda da belirtildiği gibi, yargı sistemini, mahkemelerinin davaları makul bir süre içinde görme yükümlülüğünü yerine getirebilecek şekilde düzenlemek devletin görevidir.

Bu bağlamda AİHM, yargılamaların toplam uzunluğunun sadece kısmen Bölge Mahkemesi önündeki gecikmelere atfedilebileceğini belirtmektedir. Yargılamaların uzunluğu büyük ölçüde Anayasa Mahkemesi önündeki yargılamaların uzunluğundan kaynaklanmaktadır ki bu yargılamaların sonucu başvuruçunununki gibi itirazların incelenmesi açısından belirleyici olabilir. AİHM, Anayasa Mahkemesi önündeki yargılamaların, mahkemenin esas hakkında karar verme yetkisi olmamasına rağmen, kararının olağan mahkemeler önündeki uyuşmazlığın sonucunu etkileyebilecek nitelikte olması halinde dikkate alındığını yinelemiştir.

AİHM ayrıca, söz konusu yargılamaların başvuranın geçim kaynaklarıyla ilgili olduğunu kaydetmiştir. Tüm yargılama boyunca, başvuran indirimli miktarda yardım almıştır. Bu bağlamda Mahkeme, emeklilik ihtilaflarının ulusal makamlar tarafından incelenirken özel bir özen gösterilmesi gereken belirli bir dava kategorisine girdiğini hatırlatmıştır.

Yukarıdaki tüm koşulları göz önünde bulunduran AİHM, başvuranın davasının incelenmesindeki gecikme için yeterli bir gerekçe bulamadığını ifade ederek, 6. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Sözleşme'nin 13. maddesinin İhlal Edildiği İddiası

Polonya iç hukuk sisteminde, Anayasa Mahkemesi tarafından hukuki bir sorunun incelenmesine kadar adli işlemlerin durdurulduğu bir davanın incelenmesi için geçen süreyle itiraz etmeyi amaçlayan bir hukuk yolu bulunmamaktadır. Sonuç olarak, yargılamanın uzunluğunun büyük ölçüde davanın Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesine bağlı olduğu bu davanın özel usul koşullarında, başvuranın Sözleşme'nin ihlali için ulusal makamlar önünde uygun bir çözüm elde edebileceği etkili bir hukuk yolu bulunmamaktadır.

Dolayısıyla, Sözleşme'nin 13. maddesi ihlal edilmiştir.

Başvuranın Mahkemeye Erişiminin Olmaması Nedeniyle Sözleşme'nin 6/1 maddesinin İhlal Edildiği İddiası

AİHM, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi uyarınca başvuranın mahkemeye erişim hakkına ilişkin şikâyeti ise, 35 § 3 maddesi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

3- *Lilian Erhan/Moldova*³ Kararı

Öz: *Başvuru, başvuranının lehine delilleri elde etme imkânından mahrum bırakılmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.*

Başvuran olay tarihinde polis tarafından trafikte durdurulmuş kendisine alkolmetre ile yapılan test sonucunda alkollü araç kullandığı tespit edilmiştir. Başvuran testin sonuçlarına katılmamış, polis tarafından doldurulan belgede imzası için ayrılmış yere “katılmıyorum” yazmış ve imzasını atmıştır. Başvurana göre kendisi detaylı test için polis memurundan kendisine hastaneye kadar eşlik etmesini sözlü olarak istemiş, ancak polis memuru bunu reddetmiştir. Hükümet, başvuranın hastaneye refakat edilmesini talep ettiği iddiasına itiraz etmiştir. Olaydan hemen sonra başvuran tek başına hastaneye gitmiş ve kan testi yaptırmıştır. Kan testi sonuçları başvuranın alkolün etkisinde olmadığını göstermiştir. Bölge Mahkemesi,

³ *Lilian Erhan/Moldova* Kararı, No. 21947/16, 5 Temmuz 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-218114>

başvurayı alkollü araç kullanmaktan dolayı başvurayı 3.000 Moldova leyi (MDL – yaklaşık 150 Euro (EUR)) para cezasına çarptırılmış ve başvuranın ehliyetinin iki yıl süreyle askıya alınmasına karar vermiştir. Mahkeme, kararını verirken sadece alkolmetre testinin sonuçlarına dayanmış ve kan testinin sonuçlarını kabul edilemez bulmuştur. Mahkeme, ikinci sonuçları reddederken, başvurana bir polis memuru tarafından hastaneye götürülmediği için kan testi sonuçlarının kanıt olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir.

Başvuran, Sözleşmenin 6. maddesini ileri sürerek ilgili kanıtları elde etmesinin imkânsız olduğu bir konuma sokulduğu için aleyhindeki ceza yargılamasının adil olmadığından şikâyet etmiştir.

AİHM, başvuranın polis tarafından hazırlanan her belgeye “katılmıyorum” ifadesini açıkça yazdığını bu durumun ilgili ülke mevzuatına göre başvurana bir polis memurunun hastaneye refakat etmesi için yeterli bir neden olacağını belirtmiştir. AİHM başvuranın biyolojik test için eşlik edilmesini talep etmesine rağmen başarılı olamadığı gerçeğini sorgulamak için bir neden görmemiş, kanındaki alkol düzeyine baktırmak için hastaneye giden başvuranın davranışının, güvenilirliğini ve “katılmıyorum” notunda ifade edilen samimi niyetini desteklediğini vurgulamıştır. AİHM sonuç olarak, başvurana hastaneye kadar eşlik etmeyi ve başvuranın biyolojik testinin sonuçlarını kabul etmeyi reddederek, yerel makamların başvuranın alkollü araç kullanma suçlamasına karşı kendisini savunmasını imkânsız hale getirdiği kanaatine varmış ve Sözleşmenin 6. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

3

ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI

4- **Vurgun/Türkiye⁴ Kararı**

Öz: *Başvuru, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında başvuranın mahkûmiyetine ilişkin kaydın adli sicil arşiv kaydında tutulmasının özel hayatına saygı hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.*

27 Eylül 1994'te başvuran, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından yasadışı bir örgüte yardım ve faaliyetlerini kolaylaştırdığı gerekçesiyle üç yıl dokuz ay hapis ve üç yıl kamu hizmetinden men cezasına çarptırılmıştır. 5 Ekim 1994'te kesinleşen bu karar uyarınca, başvuran 27 Kasım 2002'de tamamlanan cezasını çekmiştir.

3682 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun yerini alan 25 Mayıs 2005 tarih ve 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu 1 Haziran 2005 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Bu kanun, adli sicil ve arşiv verilerinin belirli kişi ve makamlarca elde edilebileceği durumları, bu kayıtların saklanma sürelerini ve silinme şartlarını düzenlemektedir. Bu Kanun hükümlerine göre, bir arşiv kaydı, kısıtlı hakların iadesine karar verilmesi halinde on beş yıl, her halde otuz yıl içinde silinebilir.

Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü ("Genel Müdürlük") bünyesinde oluşturulan bir komisyon tarafından alınan 16 Mayıs 2008 tarihli kararla, başvurucaunun cezai mahkûmiyetininin adli sicil kaydı, arşiv kaydına alınmıştır.

Başvuran, Genel Müdürlük'ten bu arşiv kaydının silinmesini istemiştir. 17 Haziran 2008 tarihinde Genel Müdürlük, yasal şartlar sağlandığı için söz konusu kaydın adli sicil kaydından kaldırıldığı ancak 10. madde uyarınca arşiv kaydında tutulduğu şeklinde cevap vermiştir. Öte yandan bu kaydın ancak 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun 12. maddesinde öngörülen hallerde silinebilmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir.

Bu arada, 5 Haziran 2008'de başvuran, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinden mahkûmiyetine ilişkin arşiv kaydına ilişkin kaydı silmesini istemiştir. 24 Nisan 2009 tarihinde, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın mahkûm edildiği suçun 5352 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinde sayılan istisnai suçlar arasında yer aldığı gerekçesiyle arşiv kaydında bulunması gerektiğinden, başvuranın talebini reddetmiştir.

Başvuran, mahkûmiyetininin 1994 yılında kesinleştiğini ve bu mahkûmiyete ilişkin girişin, ilgili tarihte yürürlükte olan 3682 sayılı Adli Sicil Kanunu'na tabi olması gerektiğini ileri sürerek, 18 Mayıs 2009 tarihinde bu karara itiraz etmiştir. 1 Temmuz 2009 tarihinde, İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi, dava konusu kararın usule ve kanuna uygun olduğunu tespit ederek bu itirazı reddetmiştir.

⁴ *Vurgun/Türkiye Kararı*, No. 5374/10, 29 Mart 2002. <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-217729>

Başvuran, Sözleşme'nin 8. maddesine dayanarak, mahkûmiyetine ilişkin kaydın adli sicil arşiv kaydında tutulmasından şikâyetçi olmuştur.

AİHM, mevcut davada, başvuranın mahkûmiyetine ilişkin kaydın 2008 yılında adli sicil kaydından kaldırıldığını, ancak 5352 sayılı geçici kanunun 2. maddesi uyarınca arşiv kaydında tutulduğunu kaydederek yetkililerin cezai hükümlere ilişkin eksiksiz bir sicile sahip olmasının gerekli olabileceğini zaten kabul ettiğini hatırlatmıştır.

Mevcut davada başvuranın, mahkûmiyetinin arşiv kaydına kaydedilmesi nedeniyle günlük yaşamında karşılaştığı iddia edilen sıkıntılara ilişkin somut bir kanıt sunmadığı tespit edilmiştir. Buna ek olarak, Hükümet tarafından mevcut uygulamaya ilişkin olarak sunulan ve başvuran tarafından bu noktada itiraz edilmeyen bilgilerden, başvuranın arşiv bilgilerinin adli sicil belgesinde sadece kanunda öngörülen özel durumlarda sınırlı yetkili kurumlar tarafından görülebildiği belirtilmiştir.

Mevcut davanın koşullarında, AİHM, başvuranın arşiv kaydındaki geçmiş mahkûmiyetindeki kaydın korunmasına yönelik tedbirin veya bu kaydın silinmesine ilişkin prosedürün yeterli olup olmadığını gösteren hiçbir kanıtın bulunmaması nedeniyle Hükümet'in itirazının kabul edilmesi gerektiği ve bu şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğu için kabul edilemez olduğu sonucuna varmıştır.

5- *Paparrigopoulos/Yunanistan*⁵ Kararı

Öz: *Başvuranın, annenin rıza göstermemesi nedeniyle evlilik dışında dünyaya gelen çocuğu ile gönüllü soy bağı kuramaması sebebiyle, anne karşısında ayrımcı muameleye maruz kaldığı iddiasına ilişkindir.*

Başvuran, evlilik dışı dünyaya gelen çocuğu ile arasında çocuğun annesinin muvafakatı olmadığı için Yunan Medeni Kanunu'nun "gönüllü tanıma" olarak tanımladığı prosedür altında bir soy bağı kuramamıştır. Bunun üzerine başvuran evlilik dışı doğan çocuğu ile arasında Yunan Medeni Kanunu'nun "yargısal tanıma" olarak tanımladığı prosedür çerçevesinde soy bağı kurmuştur.

Daha sonra başvuran velayet davası açmıştır. Söz konusu dava Yunan Medeni Kanunu'nun olay tarihinde yürürlükte bulunan 1515. maddesi gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Bu maddeye göre evlilik dışı çocuğunu "yargısal tanıma" prosedürü çerçevesinde tanıyan ve çocukla arasında soybağı kuran babanın çocuk üzerinde velayet hakkını kullanabilmesi ya annenin velayetinin bir şekilde sona ermesine ya annenin velayet

⁵ *Paparrigopoulos/Yunanistan* Kararı, No. 61657/16, 30 Haziran 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-218143>

yetkisini kullanmasının önünde fiili veya hukuki engeller varsa ya da annenin rızası ile tarafların velayet üzerinde anlaşmaya varması halinde mümkün olmaktadır. Buna göre “yargısal tanıma” prosedürü ile baba ve çocuk arasında soybağı kurulduğu durumlarda çocuğun üstün yararı gerektirse de annenin rızası olmadığı hallerde babanın velayet yetkisini kullanma hakkı verilmiyordu.

Başvuran, 14. madde ile birlikte 8. maddeye dayanarak kendisine kızının babalığını gönüllü olarak tanıma fırsatı verilmediğinden ve çocuğun üzerinde velayet hak ve yetkilerini kullanamadığından ve bu hakkı kullanma hususunda anneye karşı ayrımcılığa maruz kaldığından şikâyet etmiştir. Bununla birlikte, başvuran, 2007'de başlamış ve 2016'da sona eren dava yönünden 6. madde (adil yargılanma hakkı), 8. madde (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ve 13. maddelerine (etkili başvuru hakkı) dayanarak, yargılamaların süresinden de şikâyetçi olmuştur.

AİHM'in değerlendirmesi

8. madde ile bağlantılı olarak 14. madde (ayrımcılık yasağı)

Somut olayda Mahkeme, Yunan Medeni Kanununun 1515. maddesinin evlilik içinde doğan çocuğun babasıyla evlilik dışı doğan çocuğun babası arasında velayet hakkının kullanımını konusunda bir ayırım ortaya koyduğunu tespit etmiştir. Mahkeme evlilik dışı doğan çocuğunu sonradan yargısal tanıma ile tanıyan ve soybağı kuran babanın söz konusu çocuk üzerinde velayet hakkını kullanmasını annenin rızasına bağlı kılan bu maddedeki ayırımın haklı bir meşru amaç taşımadığını belirlemiştir. Mahkeme bu noktada çocuğun üstün yararı gerektirse bile babanın velayet hakkını kullanamamasını uluslararası sözleşmeler ile Sözleşmenin 8. maddesinde belirtilen özel hayata saygı hakkına aykırı olduğuna kanaat getirmiştir.

Bu noktada ayrıca Mahkeme, başvuranın velayet davasının reddine gerekçe olan Yunan Medeni Kanunu'nun 1515. maddesinin 2021 yılında değiştirildiğine ve artık babaya çocuğun üstün yararı gibi nedenlerle annenin rızası olmasa da velayet hakkı tanınmasının mümkün bırakılmasına ilişkin kanun değişikliğine de kararında atıf yapmıştır.

Bu sebeple Mahkeme çocuğun üstün yararına aykırı olarak evlilik dışı çocuğunu tanıyan babaya velayet hakkı verilmesini annenin rızasına bağlı kılan düzenlemeyi Sözleşmenin 8. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşmenin 14. maddesine aykırı bulmuştur.

Madde 8 (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı)

AİHM, bir kişinin çocuğuyla olan ilişkisine ilişkin davalarda, geçen zaman riski göz önünde bulundurularak dava süresi konusunda istisnai olarak özen gösterme yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir. Bu görev, bunun gibi babalığın tanınmasıyla ilgili davalarda daha da güçlü bir şekilde ileri sürülmektedir. Mahkeme, bu davadaki yargılamaların 18 Ocak 2007'de başladığını ve 25 Nisan 2016'da sona erdiğini ve böylece üç dereceli yargı düzeyinde dokuz yıl dört ay sürdüğünü kaydetmiştir. Durumdan da anlaşılacağı üzere, Hükümet tarafından öne sürülen argümanlar böyle bir gecikmeyi açıklayamamıştır. Mahkeme, bu tür davalarda herhangi bir usuli gecikmenin söz konusu meselenin fiili olarak belirlenmesiyle sonuçlanması tehlikesinin her zaman mevcut olduğunu yinelemiştir. Bu nedenle Sözleşme'nin 8. maddesinin ayrıca ihlal edildiğine karar vermiştir.

7

MÜLKİYET HAKKI

6- **BTS Holding, A.S./Slovakya⁶ Kararı**

Öz: *Başvuru, Devlet mülkünün özelleştirilmesine ilişkin satın alma sözleşmesinin feshedilmesinden sonra Ulusal Mülkiyet Fonu aleyhine nihai ve bağlayıcı uluslararası tahkim kararının infazının gerekçesiz olarak reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkı ihlal edildiğine ilişkindir.*

Başvuran şirket, özelleştirilmekte olan Bratislava havalimanının çoğunluk hissesini satın almak için ülkenin özelleştirme kurumu olan Slovakya Ulusal Mülkiyet Fonu (“NPF”) ile bir sözleşme yapmıştır.

Sözleşmenin NPF tarafından feshedilmesinin ardından başvuran şirket, kendisine geri ödenecek meblağlarla ilgili olarak Uluslararası Tahkim Mahkemesi (“ICA”, Paris'teki Uluslararası Ticaret Odası, “ICC”) nezdinde tahkim talebinde bulunmuştur.

Uyuşmazlık, başvuran şirket lehine bir kararla çözülmüştür.

ICC'nin görev tanımına göre taraflar, uyuşmazlığı kendisine ileterek, ICC Tahkim Kuralları tarafından öngörüldüğü ve ICA Genel Sekreteri tarafından onaylandığı üzere, karara gecikmeksizin uymayı taahhüt etmişlerdir.

Taraflardan hiçbiri tahkim yargılaması sırasında ICC'nin yargı yetkisine itiraz etmemiştir. Başvuran şirket Slovakya'da kararın tenfizi için dilekçe vermiş ve ilk derece mahkemesi kararı icra etmesi için bir adli icra memuruna yetki vermiştir. NPF'nin tenfizine itiraz etmesinin ardından, ulusal mahkemeler, kamu politikası ve resmi usule ilişkin gerekçelerle kararı uygulamayı reddetmiştir.

AİHM ilk olarak Sözleşme'ye ek 1. no.lu Protokol'ün 1. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağını incelemiştir. Tahkim kararı, bu hüküm anlamında bir “mülk” teşkil edecek şekilde yeterince tesis edilmiştir.

Tahkim kararının nihai ve bağlayıcı hale geldiği tartışılmazdı, zira tahkim yerinin yargı yetkisinde bu amaç için sağlanan prosedürlerle itiraz edilebilirken, mevcut başvuruda böyle bir prosedür kullanılmamıştır.

Ayrıca, yabancı tahkim kararları ilke olarak Slovakya'da Yabancı Hakem Kararlarının Tanınmasına ve Tenfizine İlişkin Sözleşmenin (“New York Sözleşmesi”) ve Slovakya Tahkim Usulleri Yasasının ilgili hükümlerinin işleyişiyle uygulanabilirdi.

Ancak tazminatın tanınması için ayrı bir karar alınması gerekmiyordu zira; kanunun uygulamasında, yasal olarak tanınması onu uygulamak için bir adli icra memurunun

⁶ *BTS Holding, A.S./Slovakya Kararı*, No. 55617/17, 30 Haziran 2022. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-218080>

atanmasıyla zımni olarak tanınmasıyla ilgiliydi. Bu tür bir zımni tanıma sorununun ötesinde, başvuran şirket tarafından yerel düzeyde yürütülen takibatlar tamamen icra takibatlarıydı.

Aynı şekilde açık olduğu gibi NPF'nin icraya itirazının incelenmesine yönelik bu takibatların yasal çerçevesi kararın kendisinin esaslı bir incelemesine izin vermedi, zira bu inceleme, tazminat verildikten sonra icranın önündeki herhangi bir engelle sınırlıydı. Bu nedenle Mahkeme mülkün varlığını ve müdahale olduğunu kabul etmiştir.

Kararın yerel mahkemeler tarafından uygulanmaması, başvuran şirketin malvarlığına müdahale teşkil etmiştir ve bu durum 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin birinci cümlesinde yer alan genel kural kapsamında incelenmesi gereken bir haktan yoksun bırakma teşkil etmediğinden, sırasıyla ikinci ve üçüncü cümlelerin anlamı dahilinde mülkiyet veya mülkiyet kullanımının kontrolü kapsamında incelenmiştir.

Mahkeme daha sonra müdahalenin yasallığı konusunda ciddi şüphelerini dile getirmiştir. Mahkemeye göre, özellikle yerel mahkemelerin dayandığı gerekçelerin her birinin ayrıntılı bir incelemesinden sonra verilen kararın iç hukuk ve NewYork Sözleşmesine göre yabancı tahkim kararının tenfizini reddetmek için bu gerekçelerin verilmediği ve/veya yasal çerçevenin dışında kalmıştır.

Mahkemeye göre kararın icrasını reddetmenin genel bir çıkara hizmet ettiği varsayıldığında bile bunun bu amaçla orantılı olduğu gösterilmemiştir.

Hükümet, davanın bu yönüne ilişkin herhangi bir argüman ileri sürmemiştir.

Ayrıca, yerel mahkemeler kamu politikası veya usule ilişkin formaliteler nedeniyle tenfizi engellediği iddia edilen unsurlara odaklanırken başvuran şirketin temel haklarının korunması gerekliliklerini ve bunlar arasında adil bir dengenin kurulması gereğini dikkate almamıştır. Buna karşın ulusal mahkemeler bireysel menfaat ve kamunun hakları arasında denge sağlayamamıştır. Bu nedenle AİHM, başvuran şirketin mülkiyet hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.



İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı

Milli Müdafaa Cad. No: 8 Bakanlıklar Kızılay/ANKARA

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

e-mail: inhak@adalet.gov.tr