

© Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2012. Bu çeviri, Avrupa Konseyi'nin insan haklarına destek Fonu'nun desteğiyle hazırlanmıştır (www.coe.int/humanrightstrustfund). Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Daha fazla bilgi için, bu belgenin sonunda bulunan yazarın telif hakkı ile ilgili kısmı okuyabilirsiniz.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

Al-Jedda/Birleşik Krallık – 27021/08

Karar 7.7.2011 [BD]

Madde 5

Madde 5–1

Yasaya uygun olarak yakalanma ve tutulma

Bir Irak vatandaşının Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin bir kararına dayanılarak Irak'taki Britanya ordu güçleri tarafından tutuklanması: *İhlal*

Madde 1

Devletlerin yetki alanları

Bir Irak vatandaşının Irak'taki Britanya ordu güçleri tarafından tutuklanması konusunda ilgili olarak yetki alanı

Olaylar – Irak, Mart 2003 tarihinde, Amerika Birleşik Devletleri'nin başını çektiği ve içinde Britanya askerlerinin de bulunduğu bir koalisyon gücü tarafından işgal edilmiştir. Mayıs 2003 tarihinde, bu ülkedeki esas operasyonların bittiği açıklanmıştır. O andan itibaren, Birleşik Krallık, 1907 tarihli Lahey Sözleşmesi'ne eklenen Yönetmeliğin ilgili düzenlemeleri ve 1949 dördüncü Cenevre Sözleşmesi anlamında, işgal gücüne dönüşmüştür. Birleşmiş Milletler Irak'a Yardım Misyonu ("MANUI") oluşturulmuştur. Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 1511 (2003) ve 1546 (2004) sayılı kararlarıyla, ortak yönetime tabi uluslararası bir güce verdiği izni yenilemiş ve bu gücü "Irak'ta istikrar ve güvenliğin tesisine katkı sağlayacak gerekli her türlü tedbiri almakla yetkilendirmiştir".

Başvurucu Irak vatandaşdır. Ekim 2004 tarihinde, terörist faaliyetlere katıldığı şüphesiyle yakalanmıştır. Bassora'da (Irak) Britanya askerleri tarafından yönetilen bir cezaevinde üç seneden fazla bir süre tutuklu kalmıştır. Başvurucunun tutukluluğunun Irak'taki zorlayıcı güvenlik nedenleriyle gerekli olduğuna hükmedilmiştir. Bu suç isnatlarının dayandığı bilgiler

kendisine hiçbir zaman tebliğ edilmemiş ve başvuru hiçbir zaman da resmen suçlanmamıştır. Başvurucunun tutukluluğu çokuluslu bölüğün komutanı tarafından dönemsel olarak incelenmiştir. Başvurucu, Haziran 2005 tarihinde, Birleşik Krallık yargı mercilerine, tutukluluğunun yasallığına ve İngiliz Hükümeti'nin kendisinin Britanya topraklarına girişini yasaklayan kararına itiraz eden bir adli denetim başvurusu yapmıştır. Lordlar Dairesi, 17 Aralık 2007 tarihinde, bu başvuruya ilgili kararını vermiştir. Lordlar Dairesi, Britanya askerlerinin Irak'taki eyleminden BM'nin değil Birleşik Krallık'ın sorumlu olduğunu ve dolayısıyla, uluslararası hukuk bakımından, Birleşik Krallık'ın başvuru tutuklanmasından sorumlu olduğunu kabul etmiştir. Ancak, Yüksek Mahkeme, 1546 sayılı kararın, çokuluslu güç içindeki Britanya güçlerini, somut olarak, "Irak'taki zorlayıcı güvenlik nedenlerinin gerektirmesi halinde" tutuklama yapmaya izin verdiğine/zorladığına ve Güvenlik Konseyi'nin kararlarından doğan yükümlülüklerin, AİHS'den kaynaklananlar dâhil, diğer bütün uluslararası yükümlülüklerin üstünde olduğuna karar vermiştir.

Hukuk – Madde 5 § 1: Hükümet, başvuru tutukluluğundan Birleşik Krallık'ın değil BM'nin sorumlu olduğunu ve dolayısıyla, başvuru tutukluluğundan, AİHS'nin 1. maddesi anlamında, Britanya yetki alanının içinde bulunmadığını iddia etmiştir. Ek olarak, Hükümet, tutukluluğun, Birleşik Krallık'a başvuru tutukluluğu hapsedme yükümlülüğü yükleyen, 1546 sayılı karara uygun olarak yapıldığını ve Birleşmiş Milletler Şartı'nın 103. maddesi dikkate alındığında, söz konusu yükümlülüğün AİHS'den kaynaklanan yükümlülüklerin üstünde olduğunu ileri sürmüştür.

a) *Yetki alanı* – Güvenlik Konseyi'nin kararı, sadece kararda kullanılan ifadeler değil, aynı zamanda, kararın içinde alındığı kontekst ışığında da değerlendirilmelidir*. Mart 2003'te işgalin başladığı sırada, Irak'ta mevcut rejimin devrilmesi durumunda, rollerin nasıl paylaşılacağını öngören hiçbir karar yoktu. Birleşik Krallık ve Amerika Birleşik Devletleri'nin daimi temsilcileri, 8 Mayıs 2003 tarihinde, Güvenlik Konseyi başkanına gönderdikleri mektupta, eski rejimi devirdikten sonra, Irak'ta Hükümetin, özellikle güvenliğinin korunması konusundaki, görevlerini geçici olarak yerine getirmesi için Geçici Koalisyon Otoritesi'ni kurduklarını bildirmişlerdir. Bu devletler, BM'nin insani yardım, Irak'ın yeniden inşası ve bir Irak Hükümetinin kurulmasına yardım etme konularındaki önemli rolünü tanıyorlardı.

İşgalden sonra Güvenlik Konseyi'nin aldığı ilk karar – 22 Mayıs 2003 tarih ve 1483 sayılı karar – BM'ye hiçbir görev vermiyordu. Her ne kadar, 16 Ekim 2003 tarihinde kabul edilen 1511 sayılı karar, "Irak'ta istikrar ve güvenliğin tesisine katkı sağlamak için, ortak yönetime tabi uluslararası bir gücü, her türlü tedbiri almaya" yetkilendirmişse de, AİHM, bu durumun, BM'nin, uluslararası güç askerlerinin eylemlerinden sorumlu olması sonucunu doğurmadığı ve askeri kontenjan sunan devletlerin de sorumluluklarına son vermediği kanaatindedir. Özellikle, BM bu kararlarla ne çokuluslu güç üzerinde ne de Geçici Koalisyon Otoritesi'nin yürütmeyle ilgili başka görevleri üzerinde herhangi bir kontrol sağlamıştır. 8 Haziran 2004 tarihinde, yani başvuru tutuklanmasından dört ay önce, alınan 1546 sayılı kararda, Güvenlik Konseyi çokuluslu güce verdiği izni yenilemiş ancak kararının hiçbir yerinde çokuluslu güç üzerinde önceden sahip olabileceği yönetimini veya denetimini güçlendirdiği şeklinde anlaşılabilecek bir şey belirtmemiştir. Dahası, Genel Sekreter ve MANUI, birçok kereler, çokuluslu gücün tutuklamalara çok kapsamlı bir şekilde başvurduğundan şikâyet ettiklerine göre, başvuru tutukluluğunu BM'ye yüklemek makul olmaz. Kısacası, Güvenlik Konseyi çokuluslu güç askerlerinin eylem ve ihmalleri üzerinde ne etkili bir denetime ne de nihai denetim ve otoriteye sahipti. Dolayısıyla başvuru tutukluluğu BM'ye yüklenemez.

Sadece Britanya güçleri tarafından kontrol edilen bir cezaevinde tutulan başvuru, bütün tutukluluk süresi boyunca Birleşik Krallık'ın denetim ve otoritesi altında kalmıştır. Başvurucunun tutukluluğuna cezaevini yöneten Britanya subayı karar vermişti. Başvurucunun tutukluluğunun devamı kararının, farklı aşamalarda, içinde Irak memurları ile çokuluslu gücün Britanya dışındaki temsilcilerinin de olduğu, merciler tarafından incelenmiş olması söz konusu tutukluluğun sorumluluğunun Birleşik Krallık'a yüklenmesini engellemez. Dolayısıyla, başvuru AİHS'nin 1. maddesi anlamında bu ülkenin yetki alanında kalmıştır.

Sonuç: Başvurucu Britanya'nın yetki alanı içindeydi (Oybirliğiyle).

b) *Maddi hukuk kısmı:* Hükümet ne söz konusu tutukluluğun 5 § 1 fıkrasının a)'dan f)'e kadarki bentlerinde sayılan istisnalardan herhangi birisine girdiğini iddia etmiş ne de 15. madde başlığıyla bir askıya alma talebinde bulunmuştur. Hükümet, daha çok, Birleşmiş Milletler Şartı'nın 103. maddesine** göre, 1546 sayılı karardan doğan yükümlülüklerin AİHS'nin Birleşik Krallık'a yüklediği yükümlülüklerle üstün geldiği tezine dayanmıştır.

AİHM, Birleşmiş Milletler'in sadece uluslararası barış ve güvenliği korumak için değil, aynı zamanda, “insan hakları ve temel özgürlüklere saygıyı teşvik etmek ve geliştirmek suretiyle uluslararası işbirliğini sağlamak” için de kurulduğunu kaydeder. Şart'ın 24 § 2. maddesi, uluslararası barış ve güvenliği koruma temel sorumluluğuyla ilgili görevlerini yerine getirirken, Güvenlik Konseyi'nin, “Birleşmiş Milletler'in ilke ve amaçlarına uygun bir şekilde” hareket etmesini öngörmektedir. Bu şartlarda, Güvenlik Konseyi'nin bir kararını yorumlarken, bu kararın üye devletlere insan haklarını çiğnemelerine yol açacak herhangi bir sorumluluk dayatmadığını varsaymak gerekmektedir. Böyle bir kararın metninde bir belirsizlik bulunduğu bir durumda, AİHM her türlü yükümlülük çatışmasından kaçınmasını sağlayan ve AİHS'nin icaplarıyla en uyumlu olan yorumu dikkate almalıdır. Birleşmiş Milletler'in insan haklarına saygının savunulması ve geliştirilmesinde oynadığı rolün önemi dikkate alındığında, Güvenlik Konseyi, devletlerin insan haklarının korunmasıyla ilgili uluslararası kurallardan doğan yükümlülükleriyle çatışabilecek özel tedbirler almalarını istiyorsa, bu durumda, açık ve net bir dil kullanması gerekir.

Çokuluslu gücü, “Irak'ta istikrar ve güvenliğin tesisine katkı sağlayacak gerekli her türlü tedbiri” almakla yetkilendiren 1546 sayılı karar, tutuklama meselesinden açıkça bahsetmemektedir. Ancak, tutuklama, Amerika Dışişleri Bakanı'nın karara ilave ettiği bir mektupta, çokuluslu gücün yerine getirmekle sorumlu olacağı “geniş görevler bütünü”ne örnek olarak geçmektedir. AİHM'ye göre, kararda kullanılan terimler çokuluslu güce üye devletlere Irak'ta istikrar ve güvenliğin tesisine katkı sağlamak için kullanılacak araçlar arasında tercih yapma olanağı tanıyordu. Ayrıca, kararın giriş kısmında, bütün güçlerin uluslararası hukuka uymayı taahhüt ettikleri not edilmiş olup, AİHS'de uluslararası hukukun bir parçasını oluşturmaktadır. Aksine açık bir hüküm olmadıkça, Güvenlik Konseyi'nin, çokuluslu güce üye devletlerin, uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerine uyararak, Irak'ta güvenliğin sağlanmasına katkı sunmalarını beklediğini varsaymak gerekmektedir.

Dahası, 1546 sayılı kararın üye devletlere, tutuklamaya başvurma sorumluluğu yüklediğine ilişkin tez, BM Genel Sekreteri ile MANUI'nin, bu tedbirin çokuluslu güç tarafından kullanılmasına, defalarca yaptıkları itirazlarla uyumlu değildir. Güvenlik Konseyi, 1546 sayılı kararında, özel temsilcisi aracılığıyla, Genel Sekreteri ve MANUI'yı, açıkça, “Irak'ta (...) insan haklarının korunmasını ilerletmekle” görevlendiriyordu. Söz konusu dönem boyunca, üç ayda bir hazırlanan raporlarında, Genel Sekreter, çokuluslu gücün, güvenlik gerekçeleriyle, tutuklamaya çok geniş bir şekilde başvurusu konusunda ilgili olarak, birçok sefer, “insan

hakları konusunda acil kaygılarını” bildirmiştir. Aynı dönem için, insan hakları konusu üzerine, iki ayda bir hazırlanan raporlarında, MANUI, belirsiz bir süreliğine ve hiçbir adli denetim olmadan, tutuklanan insanların sayısının çokluğu konusundaki endişelerini, birçok sefer, dile getirmiştir.

AİHM, yukarıda ifade edilenlerden, 1546 sayılı kararın, Birleşik Krallık’ı, Irak’ta istikrar ve güvenliğin tesisine katkı sağlayacak tedbirleri alma konusunda yetkilendirdiğini, ancak ne bu kararın ne de başka hiçbir kararın, Birleşik Krallık’a, açıkça veya zımni olarak, suç ithamında bulunmadan ve süre sınırlaması öngörmeden, güvenlik için risk oluşturduğu düşünülen bir bireyi hapsedmeyi dayatmadığı sonucunu çıkarmaktadır. Bu şartlarda, tutuklamaya başvurma konusunda zorlayıcı bir yükümlülüğün bulunmaması karşısında, Birleşik Krallık’ın Birleşmiş Milletler Şartı’ndan kaynaklanan yükümlülükleriyle, AİHS’nin 5 § 1 maddesinden kaynaklanan yükümlülükleri arasında hiçbir çatışma yoktu. Dolayısıyla, bu maddenin hükümleri bertaraf edilmemiştir.

Sonuç: İhlal (Oybirliğiyle).

Madde 41 – Manevi zarar için 25 000 EUR.

(Aynı zamanda bakınız *Al-Skeini ve diğerleri/birleşik Krallık*, yukarıda 1. madde, sayfa 1)

* Uluslararası Adalet Divanı’nın, Güney Afrika’nın, Güvenlik Konseyi’nin 276 (1970) sayılı kararına rağmen, Namibi’de (Güney batı Afrika) sürekli bulunmasının ülkeler için hukuki sonuçları üzerine tavsiye kararı.

** 103. maddeye göre, Birleşmiş Milletler’in üyelerinin Şart’tan kaynaklanan yükümlülükleri ile başka uluslararası anlaşmalardan kaynaklanan yükümlülükleri arasında bir çatışma olduğunda, birinciler ikincilere üstün gelir.

© Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2012.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin resmi dilleri Fransızca ve İngilizce’dir. Bu çeviri, Avrupa Konseyi’nin insan haklarına destek Fonu’nun desteğiyle hazırlanmıştır (www.coe.int/humanrightstrustfund). Mahkeme’yi bağlamamaktadır ve Mahkeme, kalitesi konusunda herhangi bir sorumluluk kabul etmemektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarının veritabanı olan HUDOC üzerinden (<http://hudoc.echr.coe.int>) veya HUDOC’un bildirdiği başka veritabanları üzerinden yüklenebilir. Davanın isminin tamamen yazılması, yukarıdaki telif hakkıyla ilgili ifadelerin kullanılması ve insan haklarına destek Fonu’na referans yapılması şartıyla ticari olmayan amaçlarla kullanılabilir. Bu çevirinin tamamını veya bir kısmını ticari amaçlarla kullanmak isteyen herkesin, bu durumu belirtilen adrese bildirmesi rica olunur: publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is

cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012.

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund) Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante: publishing@echr.coe.int.