

© 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-Saadoon ve Mufdhi/Birleşik Krallık – 61498/08

Karar 2.3.2010 [4. Daire]

Madde 3

İnsanlık dışı muamele

Pozitif yükümlülükler

İdam cezası riskine rağmen mahkûmların Irak makamlarına teslim edilmeleri: *İhlal*

Madde 13

Etkili yol

Lordlar Kamarası'na yapılan başvurunun daha başvuru incelenmeden mahkûmların Irak makamlarına teslim edilmeleriyle işlevsiz kalması: *İhlal*

Madde 34

Bireysel başvuru hakkının uygulanmasını engelleme

İhtiyati tedbir kararına rağmen, bu tedbire uymayı imkânsız kılan “nesnel bir engelin” bulunması bahanesiyle, mahkûmların Irak makamlarına teslim edilmeleri: *İhlal*

Madde 46

Madde 46–2

Kararın uygulanması

Bireysel tedbirler

Savunmacı devletin Irak Hükümet'inden başvuru sahiplerinin ölüm cezasıyla cezalandırılmayacakları güvencesini almak için elinden gelen her şeyi yapması gerektiği

Olaylar: Dava AIHM'nin, iç tüzüğü'nün 39. maddesine dayanarak aldığı ihtiyati tedbir kararına rağmen Irak'taki Britanya otoritelerinin onları Irak otoritelerine teslim etmeleri ve

böylece onları adil olmayan bir yargılamanın sonucunda asılarak idam edilme tehlikesine sokmaktan şikâyet eden iki Irak vatandaşıyla ilgilidir.

2003'te Irak'ın çok uluslu bir güç tarafından işgali sonrasında, başvuruçular Britanya güçleri tarafından yakalanmışlardır. Eski rejim altında Baas partisinin yüksek sorumluları olduklarından ve koalisyon güçlerine karşı şiddet eylemleri yapmaktan şüphelenilen başvuruçular önce Britanyalılar tarafından yönetilen bir cezaevinde “güvenlik mahkûmları” olarak tutulmuşlardır. Ekim 2004 tarihinde iki Britanyalı askerin ölümüyle ilgili yapılan bir soruşturma sonucunda, Britanya askeri polisi başvuruçuların 23 Mart 2003 tarihinde Irak'ın güneyinde yapılan ve iki adamın ölümüne yol açan pusuya katıldıklarını gösteren bazı unsurların bulunduğu sonucuna varmıştır. Başvuruçular Aralık 2005 tarihinde adam öldürmekle suçlanmış ve Britanya makamları tarafından Irak yargı organlarına teslim edilmişlerdir. Mayıs 2006 tarihinde, Irak Ceza Kanunu'na dayanılarak haklarında yakalama kararı çıkarılmıştır. Britanya ordusu tarafından Bassora'da tutulmalarına izin veren bir karar da verilmiştir. Britanya makamları başvuruçuların statülerini değiştirmişlerdir: “güvenlik mahkûmları” statüsünden “cezai suç mahkûmları” statüsüne geçmişlerdir. Ondan sonra, 2006'da, davaları Bassora ceza mahkemesi önüne gelmiş ve bu mahkeme başvuruçuların suçlandıkları olayların savaş suçu oluşturdukları ve dolayısıyla başvuruçuları yargılamanın idam cezası verme yetkisine sahip Irak Özel Mahkemesi'nin yetkisine girdiğine karar vermiştir. Irak Özel Mahkemesi birçok sefer başvuruçuların kendisine nakledilmelerini istemiştir. Başvuruçular İngiliz yargı organları önünde öngörülen nakillerinin yasalılığına itiraz etmişlerdir. 19 Aralık 2008 tarihinde, *Divisional Court* öngörülen nakillerin yasalara uygun olduğuna karar vermiş ve bu karar 30 Aralık 2008 tarihinde istinaf mahkemesi tarafından da onaylanmıştır. İstinaf mahkemesi ilgililerin idam edilmeleri konusunda gerçek bir risk olduğunu kabul etmiştir. Ancak mahkeme, Birleşik Krallık'ın, Birleşmiş Milletler'in görevinin son bulacağı 31 Aralık 2008 tarihinden önce bile, başvuruçular üzerinde egemen bir devletin otonom gücüne sahip olmadığına, Irak mahkemesini temsil etmekten başka bir şey yapmadığına, başvuruçuları tutuklama, salıverme veya Irak makamlarına teslim etme konusunda bir takdir yetkisinin bulunmadığına, Irak Özel Mahkemesi'nin emir ve isteği üzerine hareket ettiğine ve Irak ile arasındaki anlaşmalar gereği Birleşik Krallık'ın başvuruçuları Irak makamlarına teslim etmekle yükümlü olduğuna hükmetmiştir. İstinaf mahkemesi bu açıklamaların Birleşmiş Milletler'in görevinin sona ermesinden sonraki süreç için daha da geçerli olduğunu, çünkü bu durumda Britanya güçlerinin yasal olarak Iraklıları tutma yetkisinin kalmayacağını, her halükarda başvuruçular Birleşik Krallık'ın yetki alanında kalmış olsalardı da, uluslararası hukuka göre, Birleşik Krallık'ın onları, insanlığa karşı suç veya işkenceye maruz kalma riski olmadığı müddetçe, Irak Özel Mahkemesi'ne nakletmekle yükümlü olacağını ve son olarak ta, asarak idam etmenin ne insanlığa karşı suç ne de işkence olduğunu ifade etmiştir. İstinaf mahkemesi bu gerekçelerle başvuruçuların başvurusunu reddetmiştir. Başvuruçuların Lordlar Kamarası'na gitme talepleri ile ihtiyati tedbir talepleri de reddedilmiştir.

İstinaf mahkemesinin kararından haberdar edildikten az bir süre sonra AİHM, iç tüzüğünün 39. maddesine dayanarak, Britanya Hükümeti'nden başvuruçuları yeni bir emre kadar nakletmemesini istemiştir. 31 Aralık 2008 tarihinde, Hükümet Birleşmiş Milletler'in görevinin gece yarısı biteceğinden dolayı AİHM'nin aldığı tedbir kararını istisnai olarak uygulayamadığını ve başvuruçuları Irak makamlarına gün içinde teslim etmiş olduğunu bildirmiştir. İlgililerin Irak Özel Mahkemesi önündeki davası Mayıs 2009 tarihinde başlamış ve aynı yıl Eylül ayında başvuruçular hakkındaki bütün suçlamaları kaldıran ve hemen salıverilmelerini emreden bir kararla sonlanmıştır. Savcının talebiyle Irak Yargıtay'ı dosyaları geri göndermiş ve yeni dava açılana kadar Irak makamlarının ek bir soruşturma yapmaları emrini vermiştir. Bugün itibarıyla başvuruçular halen tutukludurlar.

30 Haziran 2009 tarihinde verdiği kabul edilebilirlik kararında (bakınız Bilgi notu n° 120) AİHM, Birleşik Krallık otoritelerinin başvurucların tutuldukları Bassora cezaevi üzerinde hem fiiliyatta hem de hukukten tek başlarına tam bir denetim sahibi olduklarından dolayı, başvurucların 31 Aralık 2008 tarihinde Irak makamlarına teslim edilmeden önce Birleşik Krallık yetki alanında bulundukları sonucuna varmıştır.

Hukuk – Madde 3: AİHS yazıldığı zaman ölüm cezası uluslararası insan haklarını koruma normlarına aykırı değildiye de, o zamandan beridir Avrupa Konseyi’ne üye bütün devletler bu cezanın hem pratikte hem de hukuki anlamda tamamen kaldırılmasına doğru yol almıştır. Böylece, idam cezasını barış zamanında (6 no’lu Protokol) ve her durumda (13 no’lu Protokol) kaldıran AİHS’ne ek iki Protokol yürürlüğe konulmuş ve bu Protokoller’in her ikisi de Birleşik Krallık tarafından onaylanmıştır. İki tanesi dışında bütün üye devletler 13 no’lu Protokol’ü imzalamış ve üçü dışında diğerleri bu Protokol’ü onaylamıştır. Bu rakamlar ve devletlerin idam cezasından vazgeçme yönündeki istikrarlı uygulamaları AİHS’nin 2. maddesinin bugün idam cezasını her durumda yasakladığını göstermektedir. Sonuç olarak – sadece fiziki acı değil ölüm bekleyişi nedeniyle yoğun ruhsal eziyet kaynağı da olan – bu cezanın insanlık dışı ve onur kırıcı bir ceza veya muamele oluşturduğunu kabul etmeye engel hiçbir şey yoktur.

Başvuruclara karşı sunulan deliller ile suçlandıkları olayların niteliğı dikkate alındığında, – ölüm cezasının Irak hukukuna yeniden sokulduğı tarih olan – Ağustos 2004’ten itibaren başvurucların Irak yargı organları tarafından yargılanıp cezalandırılmaları durumunda idama mahkûm edilmeleri konusunda gerçek bir risk olduğunu gösterir ciddi nedenler vardı. Başvurucların kendileri de kuşkusuz bu riskin farkındaydılar. AİHM’nin görüşüne göre, başvuruclar, en azından Irak yargı organlarının kendilerini onların davalarına bakmaya yetkili ilan ettikleri Mayıs 2006 tarihinden sonra, temelli ve istikrarlı bir idam edilme korkusu hissetmişlerdir. Bu korkunun yoğun ruhsal eziyet kaynağı olduğunu ve ilgililerin Irak makamlarına teslim edildikleri tarih olan 31 Aralık 2008’den sonra bu korkunun katlandığını makul bir şekilde varsayabiliriz.

Hükümet uluslararası hukukun sabit ilkelerinin Britanya otoritelerini Irak yargı organlarının talep etmeleri üzerine, Irak’ın egemenliğine saygı göstermek adına, başvurucları bu organlara teslim etme dışında bir seçenek bırakmadığını ileri sürmektedir. Hükümet’in bu argümanına karşı, AİHM sözleşmecı devletlerin AİHS’den doğan yükümlölüklerine aykırı, özellikle idam cezası ve ciddi ve telafi edilemez risk söz konusu olduğunda, uluslararası anlaşmalar yapamayacaklarını hatırlatır. Öte yandan, AİHM uluslararası hukukun “diplomatik sığınma” verilmesini ilgilinin insanlığa karşı suç oluşturabilecek kadar ağır bir muamele görme riskiyle sınırlandıran ilkeleriyle bağılı olduklarına karar veren Britanya yargı organlarının bu analizini paylaşmamaktadır. Başvurucların durumu gerçekte mültecilerin durumundan farklıydı: Başvuruclar Britanya makamlarına sığınmadılar, aksine bu makamlar onları yakalamak ve tutuklamak suretiyle onları Birleşik Krallık’ın yetki alanı içine soktular. Bu koşullarda, sözleşmecı devlet ilgililerin yakalanma ve tutuklanmalarının onların haklarının ihlal edilmesine yol açmamasını sağlamak gibi bir temel yükümlölük taşımaktaydı.

Her halükarda AİHM, başvurucların AİHS’de güvenceye alınan haklarının korunmasının kaçınılmaz olarak Irak’ın egemenliğinin ihlalinden geçtiğine inanmamaktadır. İdam cezası riskine karşı başvuruclara koruma sağlamak için Britanya makamlarının Irak makamlarıyla gerçek anlamda bir pazarlık yapmaya çalışmadıkları görünmektedir. Örneğın, bu davaların çok medyatik olmalarından dolayı Irak savcıları başta kendilerinin dava açması konusunda açıkça çok istekli değillerdi. Ancak, görünüşe göre, Britanya makamları, sanıkların bir Britanya yargı organı tarafından ya Irak’ta ya da Birleşik Krallık’ta yargılanmaları konusunda

Irak Hükümeti'yle bir anlaşmaya varmak için bu durumdan yararlanmaya çalışmamıştır. Aynı şekilde, Britanya makamları, davaları Irak yargı organlarına devretmeye karar vermeden önce, bu durumun ilgilileri idam cezası riskine maruz bırakmayacakları yönünde bağlayıcı bir güvence verilmesini talep etmemiştir. Dolayısıyla, Britanya makamlarına bu yönde hiçbir zaman hiçbir güvence verilmemiştir.

Böyle bir güvence olmadan başvuruçuların davalarının Irak yargı organlarına devredilmesi ve başvuruçuların kendilerinin yerel makamlara teslim edilmeleri Birleşik Krallık'ın AİHS'nin 2 ve 3. maddeleri ile 13 no'lu Protokol'ün 1. maddesinden kaynaklanan yükümlülüklerini ihlal etmiştir. Dolayısıyla, Irak Özel Mahkemesi önündeki davanın sonucu belli olmasa da, başvuruçular, en azından Mayıs 2006'dan beridir, insanlık dışı bir muameleye (Irak makamları tarafından idam edilme korkusuna) maruz bırakılmaktadırlar.

Sonuç: İhlal (Oybirliğiyle).

Madde 6: AİHM ulusal yargı organlarının, başvuruçuların, Irak otoritelerine teslim edildikleri tarihte, Irak Özel Mahkemesi'nde açıkça adil olmayacak bir yargılama riskine maruz bırakılacaklarının kanıtlanamadığı yönündeki sonuçlarına katılmaktadır. Öte yandan, AİHM bu kararın verildiği tarihte, başvuruçuların Irak Özel Mahkemesi önündeki davalarının bitmiş olduğunu, ancak bu sonucu şüpheye düşürecek hiçbir unsurun kendisine bildirilmediğini not eder.

Sonuç: İhlal yok (Oybirliğiyle).

Madde 13 ve 34: Hükümet “nesnel bir engelin” AİHM'nin iç tüzüğü'nün 39. maddesine dayanarak alınan ihtiyati tedbir kararını uygulamasını engellediğini ve Irak devletinin egemenliğine saygı göstermesinin sadece başvuruçuların Irak makamlarına teslimiyle sağlanabileceğini iddia etmiştir. AİHM savunmacı devletin içine düştüğü durumdan kendisinin sorumlu olduğu, çünkü ilk olarak, bu devletin, başvuruçuların davalarını Irak yargı organlarına devretmeden ve ilgilileri yerel makamlara teslim etmeden önce, kendisine idam cezasıyla ilgili bağlayıcı bir güvence verilmesini sağlamadığı, ikinci olarak, başka bir devletle AİHS'nin kendisine yüklediği temel özgürlüklerle insan haklarının korunması yükümlülüklerine aykırı bir anlaşma yaptığı kanaatindedir. Bu hakların korunması için gerçekçi ve gerçekleştirilebilir araçların bulunmadığı da kanıtlanmamıştır.

Ayrıca, Hükümet AİHM'yi, 39. maddeye dayanarak verdiği ihtiyati tedbire uyabilmek için her türlü makul tedbiri aldığına inandıramamıştır. Örneğin, AİHM'ye Irak makamlarına durumu açıklamaya ve onlarla geçici bir çözüm bulmaya yönelik yaptığı herhangi bir girişimden bahsetmemiştir. Başvuruçuların 31 Aralık 2008 tarihinde teslim edilmelerinden önce yerel makamlar nezdinde yapılan girişimler başvuruçulara idam cezası uygulanmayacağına yönelik en ufak bağlayıcı bir güvence almak için bile yeterli olmamıştır. Sonraki girişimler de ilgililerin Birleşik Krallık'ın yetki alanını terk etmelerinden, yani Britanya otoritelerinin başvuruçuların güvenliğini garanti edebilecek her türlü somut ve gerçek yetkiyi kaybetmelerinden sonra, yapılmıştır. Kısacası, savunmacı devlet ihtiyati tedbir kararına uymak için makul olarak yapılabilecek her şeyi yapmamış ve böylece başvuruçuları ağır ve telafi edilemez bir zarar doğurma konusunda ciddi bir riske maruz bırakmıştır. Bu durum aynı zamanda Lordlar Kamarası'na yapılacak her türlü başvuruyu haksız bir şekilde her türlü etkililikten mahrum bırakma gibi bir sonuç doğurmuştur.

Sonuç: İhlal (Bire karşı altı oyla).

Madde 46: Başvurucular idam edilme tehlikesiyle yaşamaktadırlar. Hükümet, Irak makamlarından başvurucuların idam cezasına maruz kalmayacaklarına ilişkin bir güvence almak için alınabilecek her türlü tedbiri almak suretiyle, bu duruma en kısa zamanda bir son vermelidir.

Madde 41: 3, 13 ve 34. maddelerin ihlali tespiti, 46. maddede belirtilen tedbirle birlikte değerlendirildiğinde, muhtemel manevi zarar için tek başına yeterli adil tatmin oluşturmaktadır.

© 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.