

© 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.

Neulinger ve Shuruk/İsviçre – 41615/07

Karar 6.7.2010 [BD]

Madde 8

Madde 8-1

Aile hayatına saygı

Çocuğu yasadışı yollarla çıkartan anneye, çocuğu, babasının oturduğu ülkeye geri götürmesinin emredilmesi: *Zorla geri gönderme ihlal oluşturacaktır*

Olaylar – İsviçre vatandaşı olan birinci başvuru İsrail'e yerleşmiş ve orada çocuğunun babasıyla evlenmiştir. Kocasının çocuğunu (ikinci başvuru) yurt dışında yoğun olarak kendi dinine çekme (proselytize) gayreti içinde olan ultra-Ortodoks radikal bir topluluk içerisinde sokmasından korkan birinci başvuru neticesinde, Aile mahkemesi çocuğun ergin olmasına kadar yurt dışına çıkarılmasını yasaklamıştır. Çocuğun geçici gözetimi anneye verilmiş ve velayeti de ortak bir şekilde kullanılmak üzere her iki ebeveyne verilmiştir. Sonradan babanın tehdit edici nitelikteki hareketlerinden dolayı ziyaret hakkı kısıtlanmıştır. Başvuru eşinden boşanmış ve İsrail'i yasadışı yollardan terk ederek oğluyla birlikte İsviçre'ye gelmiştir. En son yargı yolu olan İsviçre Federal Mahkemesi, başvurucuya, çocuğun İsrail'e geri dönmesini sağlamasını emretmiştir.

AIHM, 8 Ocak 2009 tarihli bir kararında, üçe karşı dört oyla, AIHS'nin 8. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır (Bakınız Bilgi notu n° 120)

Hukuk – Madde 8: Ulusal mahkemelere ve uzmanlara göre, çocuğun sadece annesiyle birlikte geri dönebileceği düşünülebilir. Söz konusu tedbir ulusal makamların bu konuyla ilgili takdir paylarına giriyor. Ancak, AIHS'nin 8. maddesine uyulup uyulmadığını değerlendirebilmek için, Federal Mahkeme'nin çocuğun geri döndürülmesi kararından sonra meydana gelen gelişmelerin de dikkate alınması gerekir. AIHM yabancıların sınır dışı edilmeleriyle ilgili içtihatlar ile bulunduğu ülkede yerleşmiş bir çocukla ilgili bir sınır dışı etme kararının orantılılığını değerlendirebilmek için kullanılan kriterlerin, *mutatis mutandis* bu konuda rehberlik yapabileceği görüşündedir. Bu olayda çocuk İsviçre vatandaşlığına sahip olup dört yaşından beridir sürekli olarak içinde yaşadığı ülkeye tamamen entegre olmuş durumdadır. Çocuk belirli bir intibak kapasitesine sahip bir yaşta (yedi yaş) bulunmakla birlikte, mutad çevresindeki köklerinden koparılması kendisi bakımından muhtemelen ağır sonuçlar doğuracaktır. Bu sonuçların çocuğun dönmesi halinde elde edebileceği yararlarla tartılması gerekmektedir. Bu bağlamda, çocuğun kaçırılmasından önce bile babanın ziyaret hakkının kısıtlandığını belirtmek gerekir. Dahası çocuğun babası iki defa daha evlenmiş, yeniden baba

olmuş ancak kızının nafaka borcunu ödememektedir. AİHM böyle bir durumun çocuğun esenliğine ve gelişimine yardım edeceğinden kuşku duymaktadır. Anneye gelince, geri dönme halinde hapis cezası gibi bir cezai yaptırıma maruz kalma riski taşımaktadır. Bu senaryo, muhtemelen sadece birinci başvuruyla ilişkisi olan çocuğun yüksek menfaatlerine uygun olmayacaktır. Bu durumda annenin İsrail'e dönmeyi reddetmesi bütünüyle haksız görünmemektedir. Annenin İsrail'e dönmeyi kabul ettiği düşünülecek olsa bile, kendisine karşı ceza davası açıldığında ve daha sonra hapsedildiğinde, babanın geçmişteki tutumu ve kısıtlı mali kaynakları bulunduğu göz önünde tutulacak olursa, çocuğa bakma kapasitesinin varlığı kuşkuludur. Baba hiçbir zaman çocukla yalnız yaşamamış ve iki yaşındayken ayrılan çocuğunu ondan sonra hiç görmemiştir. Dolayısıyla, AİHM çocuğun İsrail'e geri gönderilmesinin kendisinin yüksek menfaatlerine uygun olacağına ikna olmamıştır. Anne de oğluyla birlikte İsrail'e geri dönmeye zorlanacak olursa, aile yaşamına saygı hakkına orantısız bir müdahaleye katlanacaktır. Sonuç olarak, ikinci başvurunun İsrail'e geri gönderilmesi konusundaki kararın icra edilmesi halinde, her iki başvuru bakımından da Sözleşme'nin 8. maddesi ihlal edilecektir.

Sonuç: İhlal (Bire karşı on altı oyla).

Madde 41 – İhlal tespiti 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.