



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

SAVDA / TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no. 42730/05)

KARAR

STRAZBURG

12 Haziran 2012

KARARIN KESİNLEŞTİĞİ TARİH

12/09/2012

İşbu karar Sözleşme'nin 44. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2020. Bu gayri resmi çeviri, Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Daire Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Savda / Türkiye davasında,

Başkan,

Françoise Tulkens,

Hâkimler,

Danutė Jočienė,

Dragoljub Popović,

Isabelle Berro-Lefèvre,

András Sajó,

Işıl Karakaş

Guido Raimondi,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla, Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), 22 Mayıs 2012 tarihinde gerçekleştirdiği kapalı müzakereler neticesinde, söz konusu tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, Türk vatandaşı olan Halil Savda'nın ("başvuran") 11 Kasım 2005 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu (42730/05 no.lu) başvuru bulunmaktadır.

2. Başvuran, Ankara Barosuna bağlı Avukat S. Coşkun tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

1. Başvuran Savda, başvurusunda özellikle, vidani retçi olduğunu açıklamış olması nedeniyle maruz kaldığı kovuşturmalar ve mahkûmiyetler dizisinin Sözleşme'nin 6, 9 ve 10. maddelerinin ihlaline sebep olduğunu ileri sürmüştür.

2. İkinci Bölüm Başkanı, 13 Mayıs 2009 tarihinde başvurunun Hükümete bildirilmesine karar vermiştir. Ayrıca Dairenin davanın kabul edilebilirliği ve esası hakkında aynı anda karar vermesi kararlaştırılmıştır (Sözleşme'nin 29. maddesinin 1. fıkrası).

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

3. Başvuran Halil Savda, 1974 doğumlu bir Türk vatandaşı olup, İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvuran 2004 yılında askere alındıktan sonra vicdani retçi olduğunu açıklamış ve askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddetmiştir. Kamusal kaynaklardan elde edilen bilgilere göre, vicdani retçi olduğunu açıkladıktan sonra, Türkiye'de anti-militarist hareketin sembolik figürlerinden biri olmuştur. Başvuran, özellikle savaşın nedenlerine karşı şiddet içermeyen eyleme teşvik etmek ve savaşa katılmayı reddeden kişileri desteklemek amacıyla, 1921 yılında kurulan ve İngilizce kısaltması WRI olarak da tanınan Uluslararası Savaş Karşıtları'yla ("USK") bağlantılı bir örgütün platformu olan www.savaskarsitlari.org isimli internet sitesinin sahibidir.

A. Başvuranın askeri birliğe katılması

4. 26 Ocak 1994 tarihinde Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi, başvurunu PKK'ya (Kürdistan İşçi Partisi) yardım ve yataklık suçundan hapis cezasına mahkûm etmiştir. Başvuran, 28 Aralık 1995 tarihinden itibaren cezasını çekmeye başlamıştır.

5. Başvuran 21 Mayıs 1996 tarihinde askerlik hizmetini yerine getirmesi için orduya çağırılmıştır. Cezasını tamamladıktan sonra, 27 Mayıs 1996

tarhinde birliğine katılmıştır. Ancak, 14 Ağustos 1996 tarihinde firar etmiştir.

6. Başvuran 27 Kasım 1997 tarihinde silahlı olarak yakalanmıştır. Başvuran, PKK lehine faaliyetler yürütmekle suçlanmıştır. 3 Aralık 1997 tarihinde tutuklanmıştır.

7. Başvuran, Adana Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından, PKK'ya üye olma suçundan on dört yıl, yedi ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

8. Başvuran, cezasını çektiği Gaziantep Cezaevi'nden tahliye olduktan sonra, 18 Kasım 2004 tarihinde, askerlik hizmetini yerine getirmesi amacıyla Şehitkamil İlçe Jandarma Komutanlığı'na götürülmüştür. Başvuran, götürüldüğü Jandarma Komutanlığı'nda altı gün boyunca hücrede tutulmuş ve 25 Kasım 2004 tarihinde Tekirdağ'daki birliğine götürülmüştür.

9. Savda, 6 Aralık 2004 tarihinde, Tekirdağ'daki birliğinde, askeri üniforma giymeyi reddetmiş ve sivil kıyafetlerini çıkarmamıştır. Savda, özellikle şunları beyan etmiştir:

“Vicdani nedenlerden dolayı askerlik yapmak istemiyorum. Gerekçelerim şunlardır:

1) 1993 yılının mart ayında, köyümüzde gerçekleştirilen bir operasyon sırasında yakalandım. Şırnak ve Cizre'deki askeri kışlalarda yoğun şiddet gördüm. Anne ve babamın baskıları üzerine, 1996 yılında askere gittim. Ancak, askere alındıktan sonra birliğime katılmadım. Bana işkence eden bir kurumun üniformasını giymek benim için mümkün değil. Vicdanen, askerlik kurallarına uymayı kabul etmiyorum. 2) Ülkenin güvenliği ordu ya da askerler tarafından sağlanamaz. Güvenlik, ancak demokratik bir ortamda, ekonomik gelişmeyle birlikte sağlanabilir. Ülkenin güvenliğini sağlamak için askerlik hizmetinin gerekliliğe inanmıyorum. (...) Bugünden itibaren, askeri üniforma giymeyi ve emirlere itaat etmeyi reddediyorum.

Vicdani ret, uluslararası antlaşmalar tarafından güvence altına alınan bir haktır. Ben, vicdani retçi olduğumu açıklıyorum. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni imzalamış olan Türkiye, askerlik hizmeti yerine geçecek kamu hizmeti tesis etmeyerek bu Sözleşme'nin 9. maddesini ihlal etmektedir. (...) Komutanlığın bana, bu Sözleşme'ye uygun olarak muamelede bulunmasını diliyorum. (...)”

10. Aynı tarihte, nöbetçi subay tarafından bir tutanak düzenlenmiş ve başvuranın ifadesi alınmıştır.

11. Başvuran 9 Aralık 2004 tarihinde, emre itaatsizlik nedeniyle yedi gün boyunca hücre hapsinde kalmıştır.

B. Başvuran hakkında yürütülen ceza davaları

12. Savda, 16 Aralık 2004 tarihinde Çorlu’da askeri hâkim tarafından tutuklanmıştır. Daha sonra, belirtilmeyen bir tarihte, serbest bırakılmıştır. Ancak, birliğine dönmemiş ve dolayısıyla firari asker durumuna düşmüştür.

13. 17 Aralık 2004 tarihinde, Askeri Ceza Kanunu’nun 87. maddesinin 1. fıkrası kapsamında “emre itaatsizlikte ısrar” nedeniyle başvuran hakkında kamu davası (“1 no.lu dava”) açılmıştır.

14. Başvuran, Askeri Mahkeme önünde öncelikle bu mahkemenin bağımsızlığına ve tarafsızlığına itiraz etmiştir. Ayrıca Askeri Ceza Kanunu’nun 87. maddesinin 1. fıkrasının Anayasa Mahkemesi önüne götürülmesini talep etmiştir.

15. Başvuran, 28 Aralık 2004 tarihinde tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmıştır. Başvuran, birliğine dönmek yerine, tekrar firar etmiştir.

16. 5. Ordu Komutanlığı nezdinde görevli Askeri Mahkeme, 4 Ocak 2005 tarihinde başvuranın mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ve Askeri Ceza Kanunu’nun ilgili hükümlerinin Anayasa’ya aykırılığına ilişkin iddialarını incelemiş ve bu iddiaları reddetmiştir. Daha sonra, başvurunu atılı eylemden suçlu bulmuş ve Askeri Ceza Kanunu’nun 87. maddesinin 1. fıkrası uyarınca üç ay, on beş gün hapis cezasına mahkûm etmiştir.

17. Askeri Yargıtay, 13 Haziran 2006 tarihinde kararı bozmuştur.

18. Savda, 7 Aralık 2006 tarihinde, aleyhine açılan dava kapsamında duruşmaya katılmak amacıyla Askeri Mahkemeye gitmiştir. Bu duruşma sonunda, başvuran tekrar tutuklanmış ve Çorlu Askeri Cezaevi’ne götürülmüştür. Hapishane üniforması giymeyi sürekli reddetmesi nedeniyle, disiplin cezası olarak on bir defa, iki ila sekiz gün arası değişen sürelerle tecrit cezası verilmiştir.

19. Bu esnada, 11 Aralık 2006 tarihinde, başvuran hakkında, 30 Aralık 2004 ile 7 Aralık 2006 tarihleri arasında işlenen firar eylemi nedeniyle başka bir ceza davası (“2 no.lu dava”) açılmıştır.

20. Başvuran, Askeri Mahkeme önünde öncelikle, Askeri Mahkemenin bağımsızlığına ve tarafsızlığına itiraz etmiştir.

21. Çorlu Askeri Hastanesinde görevli on bir askeri doktordan oluşan bir kurul tarafından 23 Ocak 2007 tarihinde düzenlenen tıbbi raporda başvuranın askerlik yapmaya elverişli olduğu belirtilmiştir.

22. Başvuran 25 Ocak 2007 tarihinde geçici olarak serbest bırakılmıştır. Başvuran, tekrar vicdani retçi olduğunu ifade ettiği birliğine götürülmüştür.

23. Askeri Mahkeme 5 Şubat 2007 tarihinde başvuranın tutuklanmasına karar vermiştir.

24. Askeri Mahkeme 15 Mart 2007 tarihinde, yukarıda anılan 1 ve 2 no.lu davalar hakkında birlikte karar vermiştir. Mahkeme, başvuranın, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ve Askeri Ceza Kanunu’nun ilgili hükümlerinin Anayasa’ya aykırılığına ilişkin iddialarını bir kez daha reddetmiştir. Mahkeme, incelemesinin sonunda, askerlik hizmetinden sıyrılmak kastıyla emre itaatsizlikte ısrar (Askeri Ceza Kanunu’nun 88. maddesi) ile firar (Askeri Ceza Kanunu’nun 66. maddesinin 1. fıkrasının a) bendi) suçlarından mahkumiyetine karar vermiştir. Mahkeme, başvuranı, birinci suçlama için üç ay, on beş gün; ikinci suçlama için ise bir yıl hapis cezasına mahkûm etmiştir.

25. 13 Şubat 2007 tarihinde, başvuran hakkında, 25 Ocak ile 5 Şubat 2007 tarihleri arasında işlenen eylemler nedeniyle üçüncü bir kamu davası (“3 no.lu dava”) açılmıştır.

26. 12 Nisan 2007 tarihinde Askeri Mahkeme, başvuranın askerlik hizmetinden sıyrılmak kastıyla emre ısrarlı itaatsizlik suçunu işlediğini kabul ederek altı ay hapis cezasına mahkûm etmiştir.

27. Bu karar, 19 Haziran 2007 tarihinde Askeri Yargıtay tarafından onanmıştır.

28. Başvuran, 28 Temmuz 2007 tarihinde tahliye edilmesinin ardından firar etmiştir.

29. Savda, 27 Mart 2008 tarihinde tekrar yakalanmış; ardından tutuklanmış ve askerlikten firar etmesi nedeniyle hakkında dördüncü bir dava açılmıştır.

30. Başvuran 21 Nisan 2008 tarihinde Çorlu Askeri Hastanesi'ne götürülmüş ve burada psikolojik muayeneden geçirilmiştir. 25 Nisan 2008 tarihli raporda on bir askeri doktordan oluşan heyet başvurunda “anti-sosyal kişilik” bozukluğu teşhis etmiş ve başvuranın askeri hizmet için sağlık açısından uygun olmadığını açıklanmıştır.

31. 25 Nisan 2008 tarihinde, başvuranın askerlikten muaf tutulmasına ve birliğinden ayrılmasına karar verilmiştir.

32. Hapis cezasını tamamlayan başvuran, 25 Kasım 2008 tarihinde tahliye edilmiştir.

C. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliğinin Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubuna yapılan başvuru

33. Hükümet, başvuranın, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliğine, daha açık olarak Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubuna (“Çalışma Grubu”) aynı iddiaları sunmuş olmasına itiraz etmektedir. Başvuran bu itiraza yanıt olarak, söz konusu başvurunun, Uluslararası Savaş Karşıtları tarafından, bilgisi dâhilinde olmadan yapıldığını belirtmiştir.

34. Çalışma Grubu 9 Mayıs 2008 tarihinde 16/2008¹ no.lu kararını vermiş; kararında özellikle şunları belirtmiştir:

“Halil Savda’nın 16 ila 28 Aralık 2004, 7 Aralık 2006 ila 2 Şubat 2007 ile 5 Şubat ila 28 Temmuz 2007 tarihleri süresince özgürlüğünden yoksun bırakılması keyfidir. 27 Mart 2008 tarihinden itibaren özgürlükten yoksun bırakılması da keyfi olup, İnsan

1. http://wri-irg.org/system/files/OPINION_No_16_2008_TURKEY_0.pdf

Hakları Evrensel Bildirisi'nin 9 ve 18. maddeleri ile Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 9 ve 18. maddelerine aykırıdır.”

II. İLGİLİ İÇ HUKUK KURALLARI

35. Askeri suçlara ilişkin ilgili iç hukuk kuralları ve uygulaması için özellikle *lke/Türkiye* (No. 39437/98, §§ 42-47, 24 Ocak 2006) kararına, Askeri Mahkemelerin statüsüne ilişkin ilgili iç hukuk kuralları ve uygulaması için ise *Ergin/Türkiye* (No. 6) (No. 47533/99, §§ 15-25, AİHM 2006-VI (özetler)) kararına bakınız.

Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilen 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 7 Mayıs 2010 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Bu Kanun 12 Eylül 2010 tarihinde referanduma sunulmuş ve referandumda onaylanmıştır. Bu Kanun'un Anayasa'nın 145. maddesini (*in fine*) değiştiren 15. maddesine göre, kanun koyucu, askeri mahkemeler konusundaki mevzuatın kabul edilmesinde “askerlik hizmetinin gereklerini” artık göz önünde bulundurmamak zorunda değildir. Fakat, ilgili mevzuat bugüne kadar henüz kabul edilmemiştir.

A. 17 Temmuz 1927 tarihli ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu

36. 17 Temmuz 1927 tarihli ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu'nun 1. maddesi şu şekildedir:

“Türkiye Cumhuriyeti tebaası olan her erkek, (...) askerlik yapmağa mecburdur.”

37. Bu Kanun'un 5. maddesi gereğince, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan her Türk erkeği bu Kanun gereğince öngörülen koşullarda vatani görevini yerine getirmediği sürece askerlik hizmeti yükümlülüğünden muaf tutulamaz.

38. Bu Kanun'un 10. maddesinin 2. fıkrasına göre orduda ihtiyaç fazlası askeri yükümlüler olduğunda bu kişiler temel askerlik eğitimini geçtikten

sonra, bir miktar bedel ödemek veya kamu kurumunda görev yapmak suretiyle askerlik hizmetini yerine getirebilirler.

39. Bu Kanun'un 12. maddesi şu şekildedir:

“Geçerli bir mazereti olmadan son yoklamada bulunmayan kişi, yoklama kaçağı olarak görülmektedir. Askere çağrılan kişi kayda geçmiş olsun ya da olmasın son yoklamada bulunmasına ve asker olarak beyan edilmesine rağmen istenildikleri sıraya uygun olarak gelmeyenler veya gelen fakat toplandıkları yerlere gelmeyenler bakaya kaçağı olarak görülmektedir (...)

Dolayısıyla, askerliğe kaydolmadan önce askerlik hizmetinden kaçan kişi yoklama kaçağı; askerliğe kaydolduktan sonra askerlik hizmetinden kaçan kişi ise bakaya kaçağı olarak adlandırılır.

40. Yürürlükte olan hukuki düzenlemeler, vatani hizmetin yalnızca silahlı kuvvetler bünyesinde yerine getirilmesini öngörmektedir. Alternatif kamu hizmeti öngörülmemiştir.

B. Askeri Ceza Kanunu (1632 sayılı ve 22 Mayıs 1930 tarihli)

41. Bu Kanun'un 45. maddesi şu şekildedir:

“Bir şahsın hareketini vicdanına veya dinine göre lazım saymış olması, yapmak veya yapmamakla vukua gelen bir cezayı mucip olmasına mâni teşkil etmez.”

42. Olayların meydana geldiği dönemde, Askeri Ceza Kanunu, şunu öngörüyordu: Askerlik hizmetiyle ilgili sayım listelerine kaydedilen kişilerin tayin edildikleri askeri birliğe gitmeleri gerekli görülmüştür. Aksi takdirde, bu kişiler yoklamada kanuna aykırı olarak yer almadıklarından dolayı, Kanunun 63. maddesi uyarınca cezai bir yaptırıma tabi tutulabilmekteydi. Söz konusu maddenin ilgili bölümleri şu şekildedir:

“Kabul edilecek bir özü olmadan (...) yaşatlarının veya birlikte işleme bağlı arkadaşlarının ilk kfilesi yollanmış bulunanlar (...) yaşatlarının yollanmalarından başlayarak yedi gün içinde gelenler (...) [bakaya kaçağı olarak kabul edilir ve] bir aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

43. Bu Kanunun 66. maddesinin 1. fıkrasının a) bendi göre kıtasından izinsiz olarak altı günden fazla uzaklaşanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılırlar.

44. Ayrıca, buna ilaveten herhangi bir emre itaatsizlik eylemi, kişinin eyleminin “emre itaatsizlikte ısrar” olarak nitelendirilmesine ve eylemin Askeri Ceza Kanunu’nun 87. maddesinin 1. fıkrası kapsamında kalmasına neden olur. Bu Kanun’un 88. maddesi gereğince emre itaatsizlikte ısrar eylemini hile kullanarak askerlik hizmetinden kaçmak amacıyla işleyenler altı aydan beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılırlar.

C. Ceza Kanunu

45. Olayların meydana geldiği dönemde, Ceza Kanunu’nun 155. maddesinin davayla ilgili kısmı şu şekildedir:

“(...) Halkı askerlikten soğutma

Geçen maddelerde yazılı olan ahval haricinde, (...) halkı askerlikten soğutmak yolunda neşriyatta veya telkinatta bulunanlar (...) iki aydan iki seneye kadar hapis olunur (...).”

46. Halkı askerlikten soğutma suçu, günümüzde, 26 Eylül 2004 tarihinde kabul edilen Yeni Ceza Kanunu’nun 318. maddesince öngörülmektedir. Bu suçtan ötürü kişiye altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilmektedir.

D. Uyuşmazlık Mahkemesinin İçtihadı

47. 13 Ekim 2008 tarihinde, askeri suçlarla ilgili davalarda mahkemelerin yargı yetkisinin belirlenmesi talebini inceleyen Uyuşmazlık Mahkemesi’nin Ceza Bölümü, E. 2008/35, K. 2008/35 sayılı kararı vermiştir. Kararda özellikle şu hususlar ifade edilmiştir:

“Askeri Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu tarafından kabul edilen 26 Şubat 1965 tarihli karar (1965/2-1), ceza konusunda, bir kişinin kıtaya katıldıktan sonra asker olarak kabul edileceğini bildirmektedir.

Ayrıca, Askeri Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu tarafından kabul edilen 20 Haziran 1975 tarihli kararda (1975/6-4) şunlar açıklanmaktadır: Askeri Ceza Kanunu’nun 63. maddesi uyarınca öngörülen suç failleri asker olarak kabul edilemez ve kıtaya katıldıktan sonra askerlik sıfatı kazanıldığından dolayı bu suçlar yalnızca askerlikle ilgili suçları teşkil etmez (...)”

E. Anayasa Mahkemesinin İçtihadı

48. Anayasa Mahkemesi, 7 Ekim 2009 tarihinde Resmî Gazete’de yayımlanan 7 Mayıs 2009 tarihli kararıyla, 353 sayılı Kanun’un 2. maddesi ile 357 sayılı Askeri Hâkimler hakkında Kanunun 12. ve 16. Maddelerinin bazı hükümlerini iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi, bir subayın askeri mahkemelerin heyetinde yer almasının, Anayasa’nın 138 ve 140. maddelerinde belirtilen, mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi ile bağdaşmadığına karar vermiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, askeri hâkimleri askeri disipline tabi tutan ve rütbelere tabi tutulmalarını öngören hükümlerin yukarıda anılan ilkelerle uyumlu olduğunun değerlendirilemeyeceği sonucuna varmıştır.

III. İLGİLİ ULUSLARARASI BELGELER

A. Avrupa Konseyi’nin Belgeleri

1) Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi

49. Parlamenterler Meclisi, vicdani ret hakkına 1967 yılında, 337 sayılı İlke Kararında (1967) değinmiştir. Bu İlke Kararında aşağıdaki temel ilkeler yer almaktadır:

“1. Askeri hizmetle yükümlü olan fakat vicdani veya dini, etik, ahlaki, insani, felsefi veya benzeri güçlü inançları sebebiyle bu hizmeti yerine getirmeyi reddeden kimseler, askeri hizmet yükümlülüğünden muaf tutulma yönünde kişisel bir haktan yararlanmalıdır.

2. Hukukun üstünlüğüne dayanan demokratik devletlerde bu hakkın, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 9. maddesinde güvence altına alınan bireyin temel haklarından doğduğu kabul edilmektedir.”

50. Bu ilke kararına dayanarak Parlamenterler Meclisi 478 (1967) sayılı Tavsiye Kararını almıştır. Bu kararda, Üye Devletleri, ulusal mevzuatlarını, bahsedilen temel ilkelere mümkün olduğunca uyumlu hale getirmeye davet etmesi için Bakanlar Komitesi'ne çağrıda bulunmuştur. Parlamenterler Meclisi, daha sonra 1977 yılında aldığı 816 sayılı Tavsiye Kararında ve 2001 yılında aldığı 1518 sayılı Tavsiye Kararında temel ilkeleri hatırlatmış ve tamamlamıştır. 1518 sayılı Tavsiye Kararında, vicdani ret hakkının, Sözleşme'de tanınan “düşünce, vicdan ve din özgürlüğü hakkının temel bileşeni” olduğunu ifade etmiştir. Parlamenterler Meclisi, bu hakkı tanımayan, Avrupa Konseyi'ne üye yalnızca beş devlet bulunduğunun altını çizmiş ve Bakanlar Komitesi'ne söz konusu devletleri, bu hakkı tanımaya davet etmesi tavsiyesinde bulunmuştur.

51. Parlamenterler Meclisi, 2006 yılında, silahlı kuvvetler mensuplarının insan haklarına ilişkin 1742 sayılı Tavsiye Kararını (2006) kabul etmiştir. Parlamenterler Meclisi, bu kararda özellikle, Üye Devletlerden, ulusal mevzuatlarına, her aşamada vicdani retçi olarak kaydedilme hakkı ve silahlı kuvvetler mensuplarına, vicdani retçi statüsü kazanmak için başvuruda bulunma hakkı tanınmasına yönelik düzenlemeler eklemelerini talep etmiştir.

2) Bakanlar Komitesi

52. Bakanlar Komitesi 1987 yılında, üye devletlere vicdani ret hakkını tanımayı tavsiye eden ve vicdani reddi halen kabul etmeyen Hükümetleri ulusal mevzuatlarını ve uygulamalarını aşağıda belirtilen temel ilkeyle uyumlu hale getirmeye davet eden Rec(87)8 sayılı Tavsiye Kararını kabul etmiştir.

“Vicdani sebeplerle silah kullanmayı reddeden askerlik hizmeti yapma yükümlülüğü altında olan her şahsın, bu hizmetten muaf olma hakkı vardır (...) [ve] alternatif hizmet yapmaya mecbur kılınabilir;”

53. Bu tavsiye kararının ilgili bölümleri şu şekildedir:

“B. Usul

2. Devletler, vicdanî retçi statüsü için yapılan başvuruların değerlendirilmesi için uygun bir usul geliştirebilirler veya ilgili kişinin ret sebeplerini açıklayan bir beyanını kabul edebilirler;

3. Bu Tavsiye Kararı’nda yer alan ilke ve hükümlerin etkin bir şekilde uygulanabilmesi için, askere alınacak kişilerin hakları konusunda önceden bilgilendirilmeleri gerekir. Bu amaçla, devlet bu kişileri ya doğrudan bilgilendirmeli ya da özel kuruluşların bu bilgiyi yaymalarına müsaade etmelidir;

4. Vicdanî retçi statüsü için başvurular, kural olarak başvurunun değerlendirmesinin ilgili kişi askere alınmadan bitirilmiş olması şartının yerine gelmesini sağlayacak yollarla ve buna elverecek zaman sınırları dâhilinde yapılmalıdır;

5. Başvuruların değerlendirilmesinde adil bir sürecin işleyeceğine dair her türlü teminat sağlanmalıdır;

6. Her başvuranın, ilk derece kararının temyizini talep etme hakkı olmalıdır;

7. Temyiz mercii, askerî idareden ayrı ve bağımsızlığını temin edecek şekilde teşkilatlandırılmış olmalıdır;

8. Yapılacak düzenlemede, vicdanî ret şartlarının askerlik hizmetinin ifası sırasında ya da acemi eğitimi sonrasındaki dönemde ortaya çıkması durumunda da vicdanî retçi statüsü için başvuruda bulunma ve bu statüyü kazanma imkânına yer verilebilir; (...)”

54. 2010 yılında Bakanlar Komitesi, üye Devletleri, silahlı kuvvetler mensuplarının inanç özgürlüklerine getirilen sınırlamaların Sözleşme’nin 9. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen kriterlere uygun olmasını, askere çağrılan kimselere vicdani retçi statüsüne sahip olma hakkının tanınmasını ve sivil nitelikli alternatif hizmetin önerilmesini sağlanmaya teşvik eden CM/Rec (2010) 4 sayılı Tavsiye Kararını almıştır. Bu tavsiye kararının ilgili bölümleri şu şekildedir:

“43. Silahlı kuvvetler mensubu tarafından vicdani nedenlerle silahlı kuvvetlerden ayrılmaya yönelik talep, makul süre içerisinde incelenmelidir. Bu talebin değerlendirilmesi sürecinde, bu üye, mümkünse, savaşa dışı görevlere sevk edilmelidir.

44. Vicdani nedenlerle silahlı kuvvetlerden ayrılma talebi, reddedilmesi halinde, son olarak, bağımsız ve tarafsız bir organ tarafından incelenmelidir.

45. Silahlı kuvvetlerden, vicdani nedenlerle, yasal olarak ayrılan silahlı kuvvetler mensupları ayrımcılığa maruz kalmamalı ya da cezai kovuşturmayla tabi tutulmamalıdır. Silahlı kuvvetlerden vicdani nedenlerle ayrılmaya ilişkin bir talep ne ayrımcılığa ne de kovuşturma yürütülmesine yol açmamalıdır.”

B. Diğer Uluslararası Belgeler

55. Birleşmiş Milletler metinleri, Amerikalılar Arası İnsan Haklarını Koruma Sisteminin analizi ile diğer önemli metinler için özellikle *Bayatyan/Ermenistan* [BD] (No. 23459/03, §§ 58-70, 7 Temmuz 2011) kararına bakınız.

C. Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu

56. Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu’nun 1991/42 sayılı kararı ile 1991 yılında kurulmuştur. Komisyon, 1997/50 sayılı kararı ile çalışma grubun yetki alanına açıklamış getirmiş ve 2003/31 sayılı kararla yetki alanını yenilemiştir. Bu sözleşmeler üstü mekanizma, tematik veya coğrafi sorunları incelemek için Komisyon tarafından uygulamaya konulan “özel usullerin” parçasıdır. Özel usuller 2006 yılından itibaren, Komisyonun yerini almak üzere oluşturulan İnsan Hakları Konseyi tarafından ele alınmıştır. Konsey, 2006/102 sayılı kararında Çalışma Grubu’nun yetkisini onaylamış ve 6/4 sayılı, 28 Eylül 2007 tarihli kararıyla çalışma grubunun yetki süresini üç yıl için uzatmıştır.

Söz konusu Çalışma Grubu önündeki usul ve bu grubun oluşumu için *Peraldi/Fransa* ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 2096/05, 7 Nisan 2009) kararına bakınız.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. ÖNCELİKLİ SORUNLAR

A. İhtilafın Konusu

57. Savda, ilk başvurusunda, açıkça Sözleşme'nin üç hükmünü, yani 6., 9. ve 10. maddelerini ileri sürmüştür. Başvuran bilhassa, vicdani retçi statüsünü talep etmesi nedeniyle maruz kaldığı kovuşturmaların ve mahkumiyetlerin, Sözleşme'nin 9. ve 10. maddelerini ihlal ettiğini iddia etmiştir. Askerlik yapmayı reddetmesi nedeniyle hakkında uygulanan tedbirlerin ağırlığını vurgulayarak birbirini izleyen mahkûmiyetlerin kendisini küçük düşürücü ya da alçaltıcı bir duruma düşürdüğünü ileri sürmüştür. Başvuran, söz konusu müdahaleleri psikolojik şiddet olarak nitelendirmiştir.

Savda ayrıca, askeri mahkeme önünde görülen yargılamanın hakkaniyete uygunluğuna itiraz etmiş ve bu mahkemenin, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olarak kabul edilemeyeceğini ileri sürmüştür. Başvuran, bu bağlamda, Sözleşme'nin 6. maddesini ileri sürmüştür.

58. Mahkeme, 13 Mayıs 2009 tarihli bildiriminde, Sözleşme'nin 3, 6 ve 9. maddelerine dayanarak sorular yöneltmiştir. Taraflar da bu maddelerin tamamı hakkındaki iddialarını sunmuştur.

59. Davanın olay ve olgularının hukuki nitelendirilmesi konusunda karar mercii olan Mahkeme, (*Gatt/Malta*, No. 28221/08, § 19, AİHM 2010; *Jusic/İsviçre*, No. 4691/06, § 99, 2 Aralık 2010), yukarıdaki şikâyetlerin Sözleşme'nin 3, 6 ve 9. maddeleri altında incelenmesi gerektiğini değerlendirmektedir.

B. Kabul edilebilirlik hakkında*1. Sözleşme'nin 5. maddesi bağlamındaki şikâyet hakkında*

60. 15 Ocak 2010 tarihinde sunulan görüşünde, başvuran ilk defa, Sözleşme'nin 5. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuran özellikle, hapis cezasında indirimle gidilmesi talebinin 16 Aralık 2008 tarihinde reddedilmesine itiraz etmekte ve kendisine verilen özgürlükten mahrum bırakan disiplin cezası uygulamasını şikâyet etmektedir.

61. Mahkeme, bu şikâyetin kendisine geç sunulduğunu tespit etmekte ve şikâyeti, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. ve 4. fıkraları uyarınca reddetmektedir.

2. Sözleşme'nin 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendi bağlamındaki itiraz hakkında

62. Hükümet, başvuranın, Mahkemeye sunulan şikâyetlerle aynı şikâyetleri Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubuna sunmuş olması sebebiyle, Sözleşme'nin 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendine dayanarak kabul edilemezlik itirazında bulunmuştur. Gerçekten 16/2008 sayılı görüşten, Çalışma Grubu'nun iddialarla ilgili görüşünü açıkladığı açıktır. Hükümet, mevcut başvurunun, daha önce başka bir uluslararası merciye sunulmuş olan başvuruyla özü itibarıyla aynı olduğu gerekçesiyle, Sözleşme'nin 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendi uyarınca kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği sonucuna varmıştır.

63. Başvuran, söz konusu Çalışma Grubu'na başvuruda bulunduğunu reddetmektedir. Söz konusu başvurunun, Uluslararası Savaş Karşıtları tarafından kendi bilgisi olmaksızın yapıldığını ileri sürmektedir.

64. Mahkeme, Sözleşme'nin 35. maddenin 2. fıkrasının b) bendini hatırlatmaktadır. Söz konusu hüküm şu şekildedir:

“2. Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan bireysel başvuruları aşağıdaki hallerde ele almaz:

(...)

b) Başvuru, Mahkemece daha önce incelenmiş ya da uluslararası diğer bir soruşturma veya çözüm merciine daha önceden sunulmuş bir başka başvuruyla esasen aynı olup yeni olgular içermiyorsa.”

Aynı davalara ilişkin uluslararası yargılamalara ilişkin olarak çok başlılığı önlemeyi amaçlayan Sözleşme, Mahkeme’nin uluslararası bir merci tarafından daha önce incelenmiş bir başvuruyu kabul etmesini engellemektedir (*Celniku/Yunanistan*, No.21449/04, § 39, 5 Temmuz 2007). Bu kural, bu süreçlerin başlatıldığı tarihe bakılmaksızın uygulanır, dikkate alınması gereken unsur, Mahkemenin davayı incelediği tarihte esas hakkında daha önceden verilmiş bir kararın bulunup bulunmadığıdır.

67. Sözleşme organları, başvurunun, uluslararası bir başka soruşturma ya da çözüm merciine daha önceden sunulmuş olmasının başvurunun Mahkemenin yetkisi dışında kalması için tek başına yeterli olmadığını ve denetim organının niteliğinin, izlediği usulün ve verdiği kararların etkisinin, 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendinde belirtildiği üzere, Mahkeme’nin yetkisini dışlayıp dışlamadığının araştırılması gerektiğine işaret etmişlerdir (*Loukanov/Bulgaristan* (no. 21915/93, 12 Ocak 1995 tarihli Komisyon kararı, Kararlar ve raporlar (KR) 80-B, p.108), ve *Varnava ve diğerleri/Türkiye* (no. 16064-16066/90 ve 16068-16073/90, 14 Nisan 1998 tarihli Komisyon kararı, KR 93-B, s. 5).

68. Mahkeme, daha önce Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu önündeki usulü incelediğini ve bu Çalışma Grubu’nun Sözleşme’nin 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendi anlamında uluslararası bir soruşturma ya da çözüm merci olduğu sonucuna vardığını hatırlatmaktadır (yukarıda anılan *Peraldi* (kabul edilebilirlik hakkında karar)).

Dolayısıyla, bu aşamada, mevcut başvurunun, Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu’na sunulan başvuruyla “esas bakımından aynı” olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Ancak, bir başvuruda

olay ve olguların, tarafların ve şikâyetlerin aynı olması durumunda, bu başvuruların “esas bakımından aynı” olduğu kabul edilmektedir.

69. Çalışma Grubu tarafından incelenen başvurunun konusuna ilişkin olarak, Mahkeme, Çalışma Grubu’na “özgürlükten yoksun bırakmanın, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin 7, 13, 14, 18, 19, 20 ve 21. maddelerinde belirtilen hak ve özgürlüklerin kişi tarafından kullanılmasından kaynaklanıp kaynaklanmadığı” hususunda karar vermesi için de başvurulmuş olsa da bu organın esasen tutukluluğun keyfi niteliğini incelediğini gözlemlemektedir.

Fakat başvuran, Mahkemeye yaptığı ilk başvuruda, vicdani ret hakkının tanınmamasından ve askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddetmesinin etkilerinden şikâyet etmektedir. Ayrıca, başvuran Sözleşme’nin 6. maddesine dayanarak askeri mahkemeler önünde yürütülen yargılamanın adil olmadığı hususunda itirazda bulunmaktadır. Ayrıca başvuran, bir sivil olarak, sadece askerlerden oluşan bir mahkeme önüne çıkarıldığından şikâyet etmektedir.

70. Dolayısıyla, mevcut başvuru, yukarıda belirtilen şikâyetler nedeniyle BM Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu’na sunulan başvurudan esasen farklıdır. Bu nedenle Hükümetin Sözleşme’nin 35. maddesinin 2. Fıkrasının b) bendi kapsamındaki itirazı reddedilmelidir.

3. Başvuranın mağdur sıfatı hakkında

71. Hükümet, başvuranın mağdur sıfatının bulunmadığı gerekçesiyle kabul edilemezlik itirazında bulunmuştur. Terhis edilen başvuranın, Mahkeme önündeki başvuruyu takip etmekte menfaati olmadığını ileri sürmektedir.

72. Başvuran, bu iddiaya itiraz etmektedir.

73. Mahkeme’nin yerleşik içtihadına göre başvuran, iki koşulun karşılanması halinde mağdur sıfatını kaybedebilecektir: Yetkililerin,

öncelikle Sözleşme'nin ihlal edildiğini açıkça veya esasen kabul etmeleri ve ardından bu ihlali telafi etmeleri gerekmektedir. Sadece bu iki koşul karşılandığı zaman Sözleşme'nin koruma mekanizmasının ikincil niteliği başvurunun incelenmesine engel teşkil etmektedir. Başvuranın mağdur sıfatını kaybettiği iddia edildiğinde, söz konusu hakkın niteliğinin ve ulusal makamlar tarafından verilen kararların gerekçesinin incelenmesi ve ilgili kişi açısından ortaya çıkan olumsuz sonuçların, bu kararların ardından devam edip etmediğinin tespit edilmesi gerekmektedir (*Sakhnovski/Rusya* [BD], no. 21272/03, § 67, 2 Kasım 2010).

74. Somut olayda, Savda, özellikle, vicdani retçi statüsünü talep etmesi nedeniyle hakkındaki kovuşturmaların ve mahkûmiyetlerin Sözleşme'nin 3. ve 9. maddelerini ihlal ettiğini iddia etmektedir. Ayrıca, başvuran Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiğini de ileri sürmektedir.

75. Bu şikâyetlerle ilgili olarak, Mahkeme, çok sayıda yargılama ve yaptırımdan sonra başvuran hakkında verilen terhis kararında herhangi bir tanıma ve telafi görmemiştir. Yukarıda belirtilen koşullardan hiçbiri somut olayda karşılanmamıştır, Mahkeme, başvuranın, halen bu hakların ihlali sebebiyle “mağdur” olduğunu iddia edebileceğini değerlendirmektedir. Sonuç olarak Hükümet'in itirazı reddedilmelidir.

4. Sonuç

76. Mahkeme, Sözleşme'nin 3, 6 ve 9. maddeleri bağlamındaki şikâyetlerin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını kaydetmektedir. Öte yandan, şikâyetlerin başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını da kaydetmektedir. Dolayısıyla şikâyetlerin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

II. SÖZLEŞME’NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

77. Askerlik görevini yerine getirmeyi reddetmesi nedeniyle hakkında uygulanan tedbirlerin ağırlığını vurgulayan Savda, birbirini izleyen mahkûmiyetlerin kendisi için aşağılayıcı ve onur kırıcı bir durum yarattığını ileri sürmüştür. Bu muameleleri, psikolojik şiddet olarak nitelendirmektedir.

Sözleşme’nin 3. maddesi aşağıdaki gibi ifade edilmektedir:

“Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.”

78. Sözleşme’nin 3. maddesi, demokratik toplumların temel değerlerinden birini oluşturur (*Soering/Birleşik Krallık*, 7 Temmuz 1989, § 88, A serisi no.161) ve buna hiçbir istisna getirilemez. Benzer şekilde, savaş zamanında veya ulusun varlığına yönelik diğer tehditler söz konusu olduğunda Sözleşme’nin 15. maddesi dahi bu kurala aykırı hareket edilmesini mümkün kılmaz (*Chahal/Birleşik Krallık*, 15 Kasım 1996, § 79, *Karar ve Hükümler Derlemesi* 1996-V).

79. Mahkeme, yerleşik içtihadına göre, bir muamelenin Sözleşme’nin 3. maddesinin kapsamına girmesi için asgari ağırlık seviyesine ulaşması gerektiğini hatırlatmaktadır. Bu asgari düzeyin değerlendirmesi esasen görecelidir; bu değerlendirme kötü muamelenin niteliği ve uygulandığı bağlam, uygulama yöntemleri, süresi, doğurduğu fiziksel ve ruhsal etkiler ve bazen de ilgilinin cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu da dâhil dava koşullarının tamamına bağlıdır (*Peers/Yunanistan*, no.28524/95, § 67, AİHM 2001-III; *Kudla / Polonya* [BD], no. 30210/96, § 91, AİHM 2000-XI). Ayrıca, bir cezanın veya muamelenin Sözleşme’nin 3. maddesi anlamında “onur kırıcı” olup olmadığının tespitinde, Mahkeme amacın ilgiliyi aşağılama ve küçük düşürme olup olmadığını ve alınan tedbirlerin Sözleşme’nin 3. maddesine aykırı olarak ilgilinin kişiliğini etkileyip

etkilemediğini inceleyecektir (*Albert ve Le Compte v. Belçika*, 10 Şubat 1983, paragraf. 22, seri A no 58). Tedbirlerin etkilerini değerlendirirken, bütün bu etkilerin birikerek çoğalan sonuçları da göz önünde tutulmalıdır (*Ülke*, yukarıda belirtilen, paragraf. 58).

80. Mahkeme, Türkiye’de askerlik hizmetine elverişli olduğuna karar verilen her erkek vatandaşın, Anayasa’nın 72. maddesi ve Askerlik Kanunu’nun 1. maddesi gereğince askerlik hizmetini yerine getirmekle mükellef olduğunu gözlemlemektedir. Askerlik hizmetinin yerine geçecek alternatif bir sivil hizmet bulunmadığından, inançlarına sadık kalmak isteyen vicdani retçilerin askere alınmayı reddetmekten başka çareleri bulunmamaktadır. Böylece, vicdani retçiler, yetkililerin kendileri aleyhine yürüttükleri çok sayıda ceza yargılaması ile bunların sonucunda mahkûm edildikleri cezaların birikmiş etkileri, kovuşturmaların ve mahkumiyetlerin sürekli olarak birbirini izlemesi, mahkumiyetlerin ve kovuşturmaların ömür boyu devam etme ihtimali nedeniyle bir çeşit “sivil ölüme” maruz kalmaktadırlar. Yukarıda anılan *Ülke* kararında, Mahkeme, bu durumun Sözleşme’nin 3. maddesiyle bağdaşmadığını tespit etmiştir (yukarıda anılan *Ülke* kararı, § 63).

Bu değerlendirmeler, mevcut dava için de geçerlidir.

81. Bu bağlamda, Mahkeme, başvuranın üniforma giymeyi reddetmesi nedeniyle üç kez hapis cezasına çarptırıldığını kaydetmektedir. Üstelik başvurana, yine aynı gerekçeyle defalarca, iki ila sekiz gün arasında değişen tecrit cezaları verilmiştir. Mahkeme, başvuranın birbirini izleyen mahkumiyetlerin ve üniforma giymeyi reddetmesi nedeniyle uygulanan müeyyidelerin başvuran için şüphesiz aşağılayıcı veya onur kırıcı bir durum yarattığı kanaatindedir (yukarıda anılan *Ülke* kararı, 59).

82. Ayrıca yukarıda anılan *Ülke* kararında (paragraf 61) Mahkeme şu ifadelere yer vermiştir:

“(...) Türk hukukunda vicdani ya da dini sebeplerle askeri üniforma giymeyi reddeden kişiler için ngrlen cezaları düzenleyen özel bir hüküm bulunmamaktadır. Konuya ilişkin uygulanabilir kuralların, genel olarak hiyerarşik üstlerinin emirlerine itaatsizlik eden kişileri cezalandıran Askeri Ceza Kanunu hükümleri olduğu anlaşılmaktadır. Bu hukuki ereve, vicdani nedenlerle askerlik görevinin yerine getirilmesinin reddedilmesine ilişkin durumları düzenlemek için açıkça yeterli değildir. Başvuranın durumuna uygulan genel mevzuatın uygunsuzluğu nedeniyle kendisi sonu gelmeyen bir dizi kovuşturma ve mahkmiyetlere konu olduğu gibi, bu durumun devam etme tehlikesi altındadır.”

83. Mahkeme, mevcut davada bu içtihadından ayrılmak için herhangi bir gerekçe görmemektedir. Esasen, Savda hakkında çok sayıda ceza kovuşturması yürütülmüş ve mahkûmiyet kararı verilmiştir. Nitekim ruhsal bir bozukluğun görülmesini takiben terhis kararı verilmemiş olsaydı, kovuşturmaların ve mahkûmiyetlerin sonu gelmeyecek şekilde devam etme riski vardı (yukarıdaki 32. paragraf, bk., aynı anlamda, *ibidem*, ř 62).

84. Bu koşullar altında, Mahkeme başvuranın maruz kaldığı muameleleri bir bütün olarak değerlendirerek, ağır ve tekrarlayan niteliklerini göz önüne alarak, söz konusu muamelelerin bir ceza mahkmiyetinde veya tutuklamanın doğasında olan onur kırıcılık unsurunu aşan ciddi acı ve sıkıntılara sebep olduğunu değerlendirmektedir. Sonuç olarak bu eylemlerin tamamının Sözleşme’nin 3. maddesi anlamında aşağılayıcı muamele olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

85. Yukarıda belirtilenler ışığında, Mahkeme, Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

III. SöZLEşME’NİN 9. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİğİ İDDİASI HAKKINDA

86. Savda, vicdani ret hakkının tanınmamasından şikâyet etmekte ve ayrıca vicdani retçi statüsü talep ettiği için tabi tutulduğu kovuşturmaların

ve mahkumiyetlerin Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlaline yol açtığını iddia etmektedir.

Sözleşme'nin 9. maddesi aşağıdaki gibidir:

“1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir.

2. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir.”

A. Tarafların İddiaları

87. Başvurana göre vicdan özgürlüğü hakkı, barışçılık ve anti-militarizm gibi inanışları kapsayacak biçimde geniş ele alınmalıdır. Başvuran, vicdani retçi olduğunu açıkladığında geçmişini geride bıraktığını ve ayrım gözetmeksizin ölümle sonuçlanabilecek her türlü mücadele fikrine bağlı kalmayı reddettiğini iddia etmektedir. Böylece başvuran, koşullar ne olursa olsun barışçıl bir tutum içine girmiştir.

88. Başvuran, ayrıca Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar gereğince vicdani ret hakkını tanımayı taahhüt ettiği halde bu hakkı uygulamaya koyma yönünde bir kanun kabul etmediği gerekçesiyle Türk Devleti'nden şikâyet etmektedir. Başvura, özellikle Devleti, kendisinin bu haktan yararlanma koşullarını yerine getirip getirmediğini tespit edecek bir usul tesis etmemiş olmakla itham etmektedir.

89. Hükümet, öncelikle Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun içtihadına dayanarak, Sözleşme'nin 9. maddesinin somut olayda uygulamayacağını iddia etmektedir. Hükümet, somut olayda Sözleşme'nin 9. maddesi bağlamında herhangi bir sorunun mevzu bahis olup olmadığının tartışmalı olduğunu kaydetmektedir. Diğer taraftan, Hükümet, başvuranın

27 Kasım 1997 tarihinde silahla yakalanması ve yasa dışı silahlı örgüt adına işlenen eylemler nedeniyle mahkûm edilmiş olmasından dolayı, vicdani retçi olarak kabul edilemeyeceğini vurgulamaktadır. Hkmete göre vicdani retçi, başkalarıyla savaşmak için silah kullanmayı her koşulda reddeden kişidir.

B. Mahkemenin Değerlendirmesi

90. Sözleşme'nin 9. maddesinin güvence altına aldığı üzere, düşünce, vicdan ve din zgrlğ, Sözleşme anlamında "demokratik bir toplumun" temellerinden birini oluşturmaktadır. Dini açıdan bu özgürlük, inananların hayata bakışlarını ve kişiliklerini oluşturan çok hayati bir unsur olmasının yanı sıra, ateistler, agnostikler, kuşkucular veya konuyla hiç ilgilenmeyen diğer kimseler açısından da önemli bir kazanımdır. Demokratik bir toplumun esaslı ve ayrılmaz bir parçası olan ve yüzyıllar boyu büyük bedeller ödenerek kazanılmış olan çoğulculuk için de bu durum geçerlidir (*gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)* bk. *Kokkinakis/Yunanistan*, 25 Mayıs 1993, § 31, A Serisi no. 260-A ve *Buscarini ve diğerleri/Saint-Marin* [BD], no. 24645/94, § 34, AİHM 1999-I).

Sözleşme'nin 9. maddesi, düşünce ve vicdan özgürlüğü ya da seçtiği dine veya inanca sahip olma veya benimseme özgürlüğü üzerinde ne olursa olsun hiçbir kısıtlamaya izin vermemektedir. Bu madde, düşünce, vicdan, din özgürlüğü ile din ya da inancını açıklama özgürlüğünü birbirinden ayırmaktadır. Vicdan zgrlğ, herkesin kendi seçtiği dine ve inanca sahip olma veya benimseme hakkıyla aynı şekilde koşulsuz olarak korunmaktadır ve bu hak Sözleşme'nin 9. maddesinin özünü oluşturmaktadır.

91. Mahkeme, Sözleşme'nin 9. maddesinin vicdani retilere uygulanabilirliğine ilişkin içtihadını yakın bir tarihte gözden geçirme fırsatı bulmuştur (yukarıda anılan *Bayatyan* kararı). Mahkeme, söz konusu davada,

kişinin vicdanı veya samimi ve derin dini ya da diğer inançları ile orduda hizmet verme zorunluluğu arasında ciddi ve aşılması güç bir çelişki oluşturduğu gerekçesiyle askerlik hizmetine karşı çıkmanın, Sözleşme'nin 9. maddesine ilişkin güvencelerin uygulanması için gerekli görülen kudret, ciddiyet, tutarlılık ve önem kıstaslarına yeteri kadar ulaştığı kanısı yarattığını ifade etmiştir (*ibidem*, § 110). Askerlik hizmetine karşı çıkmanın bu hükmün kapsamına girip girmediği ve hangi ölçüde girdiği hususu ise her davanın kendine özgü koşulları bakımından incelenmelidir.

92. Mahkeme, somut olayda başvuranın sadece devletin eyleminden değil (çok sayıda kovuşturma, mahkûmiyet ve disiplin cezaları), aynı zamanda Devletin vicdani ret hakkını uygulamaya koyma yönünde bir yasa çıkarmamasından şikâyet ettiğini gözlemlemektedir. Bunun yanı sıra başvuran devleti, kendisinin bu haktan yararlanma koşullarını karşılayıp karşılamadığını tespit edecek bir usul tesis etmemiş olmakla itham etmektedir.

93. Zorunlu askerlik hizmetine vicdani ret hakkının tanınmamasına ilişkin olarak Mahkeme, yukarıda anılan *Erçep* kararında (kararın 63 ve 64. paragrafları) kaydettiği ifadeleri hatırlatmaktadır:

“(…) Türkiye’de yürürlükte olan zorunlu askerlik hizmeti sistemi, vatandaşlara vicdani retçiler için ciddi sonuçlar doğuracak bir yükümlülük getirmektedir: Mevcut sistemde, vicdani nedenler için hiçbir muafiyet tanınmamakta ve başvuran gibi askerlik görevini ifa etmeyi reddeden kişilere ağır cezai müeyyideler uygulamaktadır. Bu nedenle, ihtilaflı müdahale, yalnızca başvuranın defalarca mahkûm edilmesinden değil, aynı zamanda yerine geçecek başka bir hizmetin bulunmamasından kaynaklanmaktadır.

(...) AİHM, bu tür bir sistemin genel anlamda toplumun çıkarları ile vicdani retçilerin menfaatleri arasında adil bir denge kurmadığı kanaatindedir. Sonuç itibarıyla, başvuranın vicdan ve inancının gereklerini dikkate almak adına hiçbir tedbirin öngörülmediğini gözlemleyen AİHM, başvurana verilen cezaların demokratik bir toplumda gerekli olduğunun kabul edilemeyeceğine hükmetmektedir.”

94. Mahkeme yukarıda yapılan değerlendirmelerden ayrılmayı haklı kılacak nitelikte bir neden tespit etmemektedir. Hükümet, söz konusu eksikliği haklı gösterecek ikna edici veya zorlayıcı bir nedenden bahsetmemektedir. Hükümet, her Devletin “toprak bütünlüğü, kamu güvenliği, düzenin savunulması veya başkalarının haklarının korunması için” gerekli tedbirleri alma hakkı ve yükümlülüğü bulunduğunu belirtmekle yetinmektedir. Mahkeme, Hükümetin, günümüzde vicdani ret hakkının tanınmasının Devletin yukarıda belirtilen genel yükümlülüğüyle neden bağdaşmadığını açıklayamadığını kaydetmektedir.

95. Başvuranın vicdani ret hakkından yararlanma şartlarını karşılayıp karşılamadığının tespitini sağlayacak bir usulün bulunmamasıyla ilgili olarak Mahkeme, yukarıda anılan *Bayatyan*, *Erep* ve *Feti Demirtaş/Türkiye* davalarında, başvuranların askerlik hizmetine karşı çıkılması gerektiği inancını benimseyen dini bir gurup olan Yehova şahitleri mensupları olduğunu gözlemlemektedir (bk. *Bayatyan*, § 111, *Erep*, § 48, *Feti Demirtaş/Türkiye*, no. 5260/07, § 97, 17 Ocak 2012).

96. Hlbuki başvuran Halil Savda, vicdani ret hakkını kullanmak için herhangi bir dini inanç ne sürmemiştir. İlgili, barışçıl ve anti-militarist felsefeye bağlı olduğunu ve vicdani retçi olduğunu beyan etmektedir. Hükümet, bu açıklamaya itiraz etmektedir ve başvuranın vicdani retçi olarak kabul edilemeyeceğini ileri sürmektedir.

Dolayısıyla burada ortaya çıkan sorun, Savda’nın askerlik hizmetine itirazının hangi ölçüde Sözleşme’nin 9. maddesi kapsamında kaldığıdır (daha önce anılan *Bayatyan*, § 110).

97. Mahkeme, Savda’nın davasının ne çıkan özelliğinin vicdani retçi statüsünün tanınması talebinin incelenmesine yönelik bir usulün bulunmaması olduğunu gözlemlemektedir. Nitekim başvuranın talebi, askeri yükümlülüklerden kaçmayı cezalandıran cezai hükümlere başvurmakla yetinen makamlar tarafından herhangi bir inceleme konusu yapılmamıştır.

98. Bu bağlamda Mahkeme Sözleşmenin 8. maddesi kapsamında Devletin pozitif yükümlülüğünün, özel hayata saygı hakkının korunması için etkili ve erişilebilir bir usulün tesis edilmesini (*Airey/İrlanda*, 9 Ekim 1979, § 33, A serisi, no. 32; *McGinley ve Egan/Birleşik Krallık*, 9 Haziran 1998, § 101, Hüküm ve Kararlar Derlemesi 1998-III ve *Roche/Birleşik Krallık* [BD], no. 32555/96, § 162, AİHM 2005–X) ve özellikle bireylerin haklarını korunmayı amaçlayan yargısal ve icra edilebilir bir mekanizmanın oluşturulması amacıyla mevzuatın oluşturulmasını ve gerektiğinde, uygun özel tedbirlerin uygulamaya koyulmasını içerebileceğini defalarca belirtmiştir.

Bu ilkeler, vicdani retçi statüsünün tanınması amacıyla yapılan başvuruların incelenmesi için bir usul bulunmamasının zorunlu askerlik hizmeti ile kişinin vicdani veya samimi ve derin inançları arasında ciddi ve aşılması imkânsız bir çatışmaya yol açtığı durumlarda zorunlu askerlik hizmetine yönelik vicdani ret hakkı için de *mutatis mutandis* uygulanabilir.

99. Bu nedenle, Mahkeme kişinin Sözleşmenin 9. maddesi tarafından korunan çıkarlarını korumak amacıyla başvuranın vicdani ret statüsünden yararlanma hakkının olup olmadığının saptanmasını mümkün kılacak etkili ve erişilebilir bir usul sunma yönünde bir pozitif yükümlülüğünün olduğunu değerlendirmektedir.

100. Yukarıda belirtilenler ışığında Mahkeme, zorunlu askerlik hizmetine alternatif bir hizmet önermeyen ve başvuranın vicdani ret hakkından faydalanıp faydalanamayacağını saptayacak erişilebilir ve etkin bir usul öngörmeyen sistemin, vicdani retçilerin menfaatleri ile toplumun bütününün çıkarları arasında adil bir denge kurmuş olduğundan bahsedilemeyeceğini gözlemlemektedir. Buradan yetkili makamların, Sözleşme'nin 9. maddesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmediikleri sonucu çıkmaktadır (*gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (mutatis mutandis)* bk. daha önce anılan, *Gldani Yehovah Şahitleri Cemaati Mensupları* (97), § 134).

101. Bu sebeple Mahkeme, Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edildiğini değerlendirmektedir.

IV. SÖZLEŞME'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

102. Başvuran, bir sivil olarak, yalnızca askerlerden oluşan bir mahkeme önüne çıkmak zorunda kalmış olduğundan ötürü şikâyetle bulunmaktadır. Başvuran ayrıca, 26 Temmuz 2007 tarihli nihai kararla mahkûm edildiği davanın, hakkaniyete uygun görülmediğini ileri sürmektedir. Bu yargılama sırasında, asker kaçağı olarak arandığından 2005 yılında bir duruşmaya katılmadığını açıklamaktadır. Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğini öne sürmektedir.

Bu hükmün somut davayla ilgili kısımları şöyledir:

“Herkes, (...) cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, (...) bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının (...) hakkaniyete uygun ve (...) görülmesini isteme hakkına sahiptir. (...)”

A. Askeri Mahkeme'nin Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı

1. Genel İlkeler

103. Mahkeme, öncelikle, bir mahkemenin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası anlamında “bağımsız” olup olmadığını belirlemek için üyelerinin atanma şeklinin, görev süresinin, dışarıdan gelecek baskılara karşı korumanın varlığının ve bağımsız bir görünüm sergileyip sergilemediğinin dikkate alınması gerektiğini yinelemektedir (Diğer birçoğu arasında bk. *Zolotas/Yunanistan*, no. 38240/02, § 24, 2 Haziran 2005).

“Tarafsızlık” koşulu iki yaklaşıma göre değerlendirilir: Birincisi belirli bir davada belirli bir yargıcın kişisel kanaati konusundaki kararı içerir. İkincisi ise hâkimin bu konudaki meşru şüpheleri yok etme konusunda

güvence sunup sunmadığının araştırılmasıdır. Mevcut davanın sadece ikinci yaklaşımla alakalı olduğu konusuna kimse itiraz etmemektedir. İkinci yöntem, heyet halinde bir mahkeme söz konusu olduğunda, heyet üyelerinden herhangi birinin kişisel tutumundan bağımsız olarak, bazı kanıtlanabilir olguların bu mahkemenin tarafsızlığından şüphelenmeye mahal verip vermediğini inceleme anlamına gelmektedir. Bağımsızlık unsurunda olduğu gibi, görünüm önemi olabilir; sonuç olarak, herhangi bir davada bir mahkemenin tarafsızlığıyla ilgili şüpheyi düşüren meşru bir sebebin varlığına karar verebilmek için ilgili kişi veya kişilerin bakış açısı dikkate alınmaktadır. Fakat bu belirleyici bir rol oynamaz: bu konudaki belirleyici unsur, endişelerin nesnel olarak haklı görülüp görülmeyeceğinin tespitidir (*Gautrin ve diğerleri/France*, 20 Mayıs 1998, prg. 58, Karar ve Hükümler Derlemesi 1998-III). Mevcut davada, tarafsızlığı bağımsızlıktan ayrı tutmak zordur; Mahkeme bu nedenle bu ilkeleri birlikte inceleyecektir (*Incal/Türkiye*, 9 Haziran 1998, prg. 65, Karar ve Hükümler Derlemesi 1998-IV).

104. Mahkeme ardından, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen tarafsızlık ve bağımsızlık güvencelerine saygı gösterildiği sürece, Sözleşmenin askeri mahkemelerin ordu mensubu kişiler hakkındaki cezai suçlamaları karara bağlamasını yasaklamadığını hatırlatmaktadır (*Morris/Birleşik Krallık*, no. 38784/97, prg. 59, AİHM 2002-I, *Cooper/Birleşik Krallık* [BD], no. 48843/99, prg. 106, AİHM 2003-XII ve *Önen/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), no. 32860/96, 10 Şubat 2004).

105. Mahkeme, itibaren askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddetmesine rağmen başvuranın birliğine katıldığı andan Türk Hukukuna göre asker kabul edildiğine işaret etmektedir (yukarıdaki 49. paragraf). Bu nedenle başvuranın durumu, sivil vatandaş olmasına rağmen askeri bir mahkeme tarafından yargılanan ve mahkûm edilen Ergin'in durumundan biraz daha farklıdır (daha önce anılan *Ergin* (no. 6), 54. paragraf). Değinilen bu davada

Mahkeme, özellikle askerlik hizmetine karşı propagandaya ilişkin suçlar nedeniyle yargılamada taraflı olabilecek, yalnızca askerlerden oluşan bir mahkeme önüne çıkarılan sivilin ordu mensubu hâkimlerin karşısına çıkmaktan korkmasının anlaşılabilir bir durum olduğunu, ilgilinin, Genelkurmay Başkanlığına bağlı Askeri Mahkemenin taraflı kanaatlerle haksız bir şekilde yönlendirilmesinden haklı olarak korkabileceğini ve dolayısıyla bu mahkemenin bağımsızlığı ile tarafsızlığıyla ilgili ileri sürdüğü endişelerin nesnel olarak haklı olduğunu değerlendirerek Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

106. Mahkeme ayrıca, bir subayın askeri bir suçtan yargılandığı *Önen/Türkiye* davasında (daha önce anılan karar), askeri bir mahkeme önünde görülen bir ceza davası bağlamında mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına dair şikâyeti incelediğini hatırlatmaktadır. Bu davada, Mahkeme, özellikle askeri idare mahkemesi önünde bir sivilin olduğu bir davaya dayanarak şikâyeti reddetmiştir (*Yavuz ve diğerleri/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), no. 29870/96, 25 Mayıs 2000).

2. Somut olayda bu ilkelerin uygulanması

107. Mahkeme, Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümü'nün 13 Ekim 2008 tarihli kararına göre, Türk Ceza Hukuku'nda bir şahsın birliğine katılmasından itibaren asker olarak kabul edildiğini gözlemlemektedir (yukarıdaki 49. paragraf). Ancak Mahkeme açısından kişilerin statüsünü belirlerken görünenin ötesine bakılması ve söz konusu durumun gerçekliğinin araştırılması gereklidir.

108. Mahkeme, Savda'nın 6 Aralık 2004 tarihinde askere alındıktan sonra askeri üniformayı giymeyi reddettiğini ve vicdani sebeplerle askerlik hizmetini yerine getirmeyi istemediğini beyan ettiğini saptamıştır. Mahkeme'ye göre başvuranın durumu profesyonel bir askerin durumuna benzememektedir. Bu türden bir kariyeri olan kişi, kendi iradesiyle silahlı

kuvvetler mensuplarının bazı hak ve özgürlüklerine doğası gereği sivillere uygulanamayan birtakım sınırlamalar getirilmesi olasılığını içeren askeri disiplin sistemine boyun eğmektedir (*gerekli değişikliklerin uygulanması koğuluyla (mutatis mutandis)* bk. *Kalaç/Türkiye*, 1 Temmuz 1997, § 28, Karar ve Hükümler Derlemesi 1997-IV). Başvuran, vicdani sebeplerle askerlik hizmetini yapmayı reddetmiştir.

109. Mahkeme nazarında, kendisini vicdani retçi olarak beyan eden, Savda gibi askerlik hizmetini yapmayı reddeden ve tamamıyla askeri suçlar sebebiyle askeri mahkeme önüne çıkarılan bir kişinin, biri muvazzaf subay olan üç askeri hâkimden oluşan bir heyet tarafından yargılanmaktan çekinmesi kesinlikle anlaşılabilir bir durumdur. Yine de bu türden bir güvensizliğin, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmak için yeterli değildir: askeri mahkemelerin heyetinde yer alan askeri hâkimlerin statülerinin ilgili kişiye sundukları güvencelerin de dikkate alınması gereklidir.

110. Mahkeme, askeri hâkimlere sunulan güvencelere ilişkin olarak, Anayasa Mahkemesi'nin, askeri mahkemelerin oluşumunda bir muvazzaf subayın olmasını ve askeri hakimleri askeri disipline ve sınıflandırmaya tabi tutan hükümlerin Anayasası'nın 138 ve 140. maddeleri kapsamında anayasal ilke olan mahkemelerin bağımsızlığı ile uyuşmadığını tespit ettiği 7 Mayıs 2009 tarihli kararındaki değerlendirmelerini benimsemektedir (yukarıdaki 50. paragraf). Ayrıca, yakın tarihte yapılan anayasa değişikliğine göre, kanun koyucunun askeri mahkemeler konusunda mevzuatın kabul edilmesinde bundan böyle "askerlik hizmetinin gerekliliklerini" dikkate almak zorunda olmadığı kaydedilmelidir (yukarıdaki 37. paragraf).

111. Yukarıdakiler ışığında, Mahkeme sadece askerlerden oluşan bir mahkeme önünde tamamıyla askeri suçlardan yargılanmış olan başvuranın böyle bir yargılamada taraf tutabilecek ordu mensubu hâkimlerin huzuruna çıkmaktan korkmasının anlaşılır bir durum olduğu kanısındadır. Sonuç

olarak başvuran olarak askeri mahkemenin önyargılı düşüncelerin etkisinde taraflı değerlendirmeler yapacağından haklı olarak endişe duyabilir. Dolayısıyla bu mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığına dair başvuran tarafından belirtilen şüphelerin nesnel olarak haklı olduğu değerlendirilebilir (gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (*gerekli değişiklikler yapıldıktan sonra, Incal*, ilgili bölüm, prg. 72 sonunda).

Sonuç olarak Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası hükmü ihlal edilmiştir.

B. Yargılamanın Hakkaniyete Uygunluğu Hakkında

112. Başvuran ayrıca, 26 Temmuz 2007 tarihli kararla mahkumiyetiyle sonuçlanan yargılamanın hakkaniyete uygun yürütülmediğinde şikâyet etmektedir. Başvuran, bu yargılama sırasında 2005 yılında yapılan bir duruşmaya asker kaçağı olarak aranması sebebiyle katılamadığını belirtmektedir. Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğini öne sürmektedir.

Mahkeme, başvuranın tarafsız ve bağımsız bir mahkeme önünde yargılanma hakkının ihlal edildiği tespitini göz önünde tutarak yargılamanın hakkaniyete uygun yürütülmediğine dair şikâyetlerin geri kalanının incelenmesine gerek olmadığını değerlendirmektedir (gerekli değişikliklerin uygulanması koşuluyla (*mutatis mutandis*) bk. *Çıraklar/Türkiye*, 28 Ekim 1998, §§ 44-45, *Hüküm ve Kararlar Derlemesi* 1998-VII).

V. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

113. Sözleşme'nin 41. maddesi şöyledir:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyet uygun surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder.”

A. Tazminat

114. Başvuran, hakkında açılan ve tamamı mahkumiyetle sonuçlanan ceza davaları sırasında yaşadığı endişe nedeniyle maruz kaldığını iddia ettiği manevi zarar karşılığında 12.000 avro talep etmektedir.

115. Hükümet bu talebin aşırı olduğu kanaatindedir.

116. Mahkeme, başvurana manevi tazminat olarak talep ettiği miktarın tamamının, yani 12.000 avronun ödenmesi gerektiği kanısındadır.

B. Masraf ve Giderler

117. Başvuran ayrıca, ulusal mahkemeler ve Mahkeme önünde yapılan yargılama masraf ve giderleri için 1.975 avro talep etmekte ve bu talebi ile birlikte ücret sözleşmesinin bir nüshasını sunmaktadır.

118. Hükümet bu talebin aşırı olduğu kanaatindedir.

119. Mahkeme'nin içtihadına göre, bir başvuran masraf ve giderlerinin gerçekliğini, gerekliliğini ve oranlarının makul niteliğini ispatladığı ölçüde bu masrafların geri ödemesini alabilir. Mevcut davada, Mahkeme, elindeki belgeleri ve içtihadını dikkate alarak, başvurana, her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere talep ettiği miktarın tamamını, yani 1.975 avro ödemenin makul olduğuna hükmetmiştir.

C. Gecikme Faizleri

120. Mahkeme, gecikme faizi olarak, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğunu değerlendirmektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİğİYLE,

1. Bağvuran aleyhine alınan tedbirlerin ağırlığına, vicdani ret hakkının tanınmamasına ve bağvurayı birçok defa cezaya mahkûm eden askeri mahkemenin tarafsızlık ve bağımsızlıktan yoksun olduğuna iliğkin Şikâyetlerle ilgili olarak bağvurunun kabul edilebilir, geri kalan kısmının kabul edilemez olduğuna,

2. Szleğme'nin 3. maddesinin *ihlal edildiğine*,

3. Szleğme'nin 9. maddesinin *ihlal edildiğine*,

4. Mahkemenin bağımsızlıktan ve tarafsızlıktan yoksun bulunması nedeniyle Szleğme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının *ihlal edildiğine*,

5. Szleğme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası kapsamında yargılamanın hakkaniyete uygunluğu ilgili Şikâyetin ayrıca incelenmesine *gerek olmadığına*,

6. a) Szleğme'nin 44. maddesinin 2. fıkrası uyarınca; davalı Devlet tarafından, bağvurana, kararın kesinleğtiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, ödeme tarihinde geçerli olan döviz kuru üzerinden Türk

lirasına çevrilmek üzere aşağıdaki miktarları ödemekle yükümlü olduğuna:

- i. 12.000 EUR (on iki bin avro), her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, manevi tazminat olarak,
- ii. 1.975 EUR (bin dokuz yüz yetmiş beş avro), her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, yargılama masraf ve giderleri için

b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren, ödemenin yapıldığı tarihe kadar, bu miktarlara, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına *karar vermiştir*.

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca 12 Haziran 2012 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Françoise Tulkens
Başkan