



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

BÜYÜK DAİRE

MOLLA SALI / YUNANİSTAN DAVASI

(Başvuru no. 20452/14)

KARAR

(Esas)

STRAZBURG

19 Aralık 2018

İşbu karar kesin olup bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2021. Bu gayri resmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Molla Salı / Yunanistan davasında;

Başkan,
Guido Raimondi,
Hâkimler,
Angelika Nußberger,
Linos-Alexandre Sicilianos,
Ganna Yudkivska,
Helena Jäderblom,
Robert Spano,
Ledi Bianku,
Kristina Pardalos,
Julia Laffranque,
Paul Lemmens,
Aleš Pejchal,
Egidijus Kūris,
Branko Lubarda,
Carlo Ranzoni,
Mārtiņš Mits,
Armen Harutyunyan,
Pauliine Koskelo,
Tim Eicke,
ve *Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Françoise Elens-Passos'un
katılımıyla Büyük Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi,
6 Aralık 2017 ve 8 Kasım 2018 tarihlerinde yapılan kapalı müzakereler
sonrasında, en son toplanılan tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Yunanistan Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan davanın temelinde bir Yunan vatandaşı olan Chatitze Molla Sali'nın ("başvuran") Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("AİHM" veya "Mahkeme"), İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, 5 Mart 2014 tarihinde yapmış olduğu (20452/14 no'lu) başvuru bulunmaktadır.

2. Başvuran, sırasıyla Atina ve Selanik barolarına kayıtlı avukatlar olan Y. Ktistakis ve K. Tsitselikis tarafından temsil edilmiştir. Yunan Hükümetini ("Hükümet") Delege görevlileri, Devlet Hukuk Konseyi

Danışmanları K. Georgiadis ve V. Pelekou ve Devlet Hukuk Konseyi Hukuki Yardımcısı A. Magrippi temsil etmiştir.

3. Başvuran, ölen kocasının mülkiyeti üzerindeki miras hakkına ilişkin olarak yürütülen yargılamalar kapsamında tek başına ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 14 ve 1. maddesi ile beraber okunduğunda Sözleşme'nin 6 § 1 maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

4. Başvuru için Mahkeme'nin Birinci Bölümü görevlendirilmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 52 § 1 maddesi). Bölüm Başkanı 23 Ağustos 1026 tarihinde Mahkeme İç Tüzüğü'nün 54 § 2 maddesi uyarınca yukarıda bahsi geçen şikâyetlerin davalı Hükümete iletilmesine karar vermiştir. Kristina Pardalos'un başkanı olduğu, Linos-Alexandre Sicilianos, Ledi Bianku, Aleš Pejchal, Armen Harutyunyan, Pauline Koskelo ve Tim Eicke'in hâkimleri olduğu ve Renata Degener'in yazı işleri müdür yardımcısı olarak görev yaptığı bu Bölüm altında bulunan bir Daire, tarafların itiraz etmemesi üzerine davaya ilişkin olarak yargı yetkisini Büyük Daire'ye devretmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 72. maddesi ve Sözleşme'nin 30. maddesi).

5. Büyük Dairenin oluşumu, Sözleşme'nin 26 §§ 4 ve 5 maddesinin hükümlerine ve İç Tüzük'ün 24. maddesine göre belirlenmiştir. Yargılamalar sırasında görev süresi sonlanan Hâkim Pardalos davaya bakmaya devam etmiştir (Sözleşme'nin 23 § 3 maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 23 § 4 maddesi).

6. Başvuran ve Hükümet davanın kabul edilebilirliği ve esasına ilişkin görüşlerini sunmuştur. Christian Concern, the Hellenic League for Human Rights ve Greek Helsinki Monitor yazılı usulde müdahil taraf olarak katılmış olup (Sözleşme'nin 36 § 2 maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 44 § 3 maddesi) görüşlerini ibraz etmişlerdir.

7. Strazburg İnsan Hakları Binasında, 6 Aralık 2017 tarihinde, kamuya açık bir duruşma gerçekleşmiştir.

Aşağıdaki şahıslar Mahkeme önüne çıkmışlardır:

(a) *Hükümet için*

Görevli olarak

Danışman, Devlet Hukuk Konseyi, V. PELEKOU,

Müdafî olarak

Hukuk Yardımcısı, Devlet Hukuk Konseyi, A. MAGRİPPİ,

Yönetici, Dış İşleri Bakanlığı Hukuk Bölümü, M. TELALIAN,

Müşavir olarak,

Dış İşleri Bakanlığı, Hukuk Bölümü, Hukuk Danışmanı E. KASTANAS,

(b) *başvuran için*

Müdafî olarak;

Makedonya Üniversitesinde profesör ve avukat K. TSITSELİKİS,

Thrace Üniversitesinde yardımcı profesör ve avukat Y. KTİSTAKİS,

Müşavir olarak,

Avukat D. MEMET,

Başvuran adına,

O.F. CANKAT,

T. UNAY.

Mahkeme başvuran için Tsitselikis ve Ktistakis'ın ve Hükümet için Magrippi, Telalian ve Pelekou'nun görüşlerini ve hâkimler tarafından yöneltilen sorulara verdikleri cevapları dinlemiştir.

OLAYLAR

I. DAVALARIN KOŞULLARI

8. Başvuran, 1950 doğumlu olup, Gümülcine'de ikamet etmektedir.

9. Trakya Müslüman topluluğunun bir üyesi olan başvuranın kocası Moustafa Molla Sali 21 Mart 2008 tarihinde hayatını kaybetmiştir.

Başvuranın kocası 7 Şubat 2003 tarihinde Medeni Kanun'un ilgili hükümleri ile uyumlu olacak şekilde noter onaylı bir resmi vasiyetname hazırlamıştır. Molla Sali, Gümülcine'de bulunan 2.000 m² bir tarlanın üçte biri; Gümülcine'de 127 m² bir apartmanın, araba park yerinin ve dairelerde bulunan bir bodrumun yarısını; Gümülcine'de 24 m²'lik yüzey alanına sahip bir marketin ve 31 m²'lik başka bir marketin (bu market başvurana önceden ödenen tazminat karşılığında daha sonra kamulaştırılmıştır) dörtte biri ve İstanbul'da bulunan dört mülkiyet olmak üzere tüm mülkünü karısına miras bırakmıştır.

10. Gümülcine İlk Derece Mahkemesi, 10 Temmuz 2008 tarihli 12.785/2003 no.lu kararında başvuranın akrabalık belgesine dayanarak söz konusu vasiyeti onaylamıştır. Başvuran 6 Nisan 2010 tarihinde noter senedi ile kocasının mülkiyetini kabul etmiştir. Hazine husus hakkında bilgilendirilmiş ve başvuran ilgili kayıt ücretlerini ödedikten sonra kendisine aktarılan mülkiyeti Gümülcine Tapu Siciline kaydetmiştir. Dava dosyasına göre, başvuran kendi adına aktarılan mülkiyetler için miras vergisi ödemek zorunda bırakılmamıştır.

A. Rodopi İlk Derece Mahkemesi önündeki yargılamalar

11. Molla Sali'nın iki kız kardeşi ise 12 Aralık 2009 tarihinde Rodopi İlk Derece Mahkemesi nezdinde vasiyetnamenin geçerliliğine itiraz etmişlerdir. Kardeşler miras bırakılan mülkiyetin dörtte üçü üzerinde hak sahibi olduklarını öne sürmüşlerdir. Kardeşler, Molla Sali'nın Trakya Müslüman topluluğunun bir üyesi olduğunu dolayısıyla Molla Sali'nın mülkiyetine ilişkin olarak ortaya çıkan hususların Medeni Kanun hükümleri yerine İslam dini kurallarına (Şeriat hukuku) ve bir müftünün yargı yetkisine tabi olduğunu kaydetmişlerdir. Kardeşler, (29 Eylül/30 Ekim 1923 tarihli kararla onanan) 1920 Sevr Anlaşması'nın 14 § 1 maddesi ve (25 Ağustos 1923 tarihli karar ile onanan) Lozan Anlaşması'nın 42 ve 45. maddelerinin İslam inancını

benimseyen Yunan vatandaşlarına Müslüman geleneklerinin ve Şeriat hukukunun uygulanmasını öngördüğünü kaydetmişlerdir (aşağıdaki 65-68. paragraflar). Kardeşler, Müslümanlara uygulanan veraset kurallarının vasiyet bırakma yerine vasiyetsizlik kurallarına dayandığını ileri sürmüşlerdir. İslam hukukuna göre, ölen şahsın akrabalarının halen yaşaması halinde vasiyetname, sadece vasiyetnamesiz verasete bir tamamlayıcı olarak kullanılabilir. Bu kurallar, Yunan Medeni Kanunu'nun benimsenmesinden sonra bile Medeni Kanun'a ek Giriş Kanunu'nun 6. maddesi uyarınca Trakya'da yaşayan Müslüman Yunanistan vatandaşlarına uygulanmaya devam etmiştir.

12. Rodopi İlk Derece Mahkemesi, merhumun kardeşlerinin itirazını 1 Haziran 2010 tarihli 50/2010 sayılı kararında reddetmiştir. İlk Derece Mahkemesi, İslam veraset kanunlarının, Yunan Müslümanlarına ölümlerinden sonra mülkiyetlerinin tasarruf edilmesini engelleyecek şekilde uygulanmasının dini inançlar temelinde kabul edilemez bir ayrımcılık teşkil ettiğine karar vermiştir. Yargılamayı yürüten mahkeme, bu insanların resmi vasiyetname hazırlayamamasının, Anayasa'nın 4. (eşitlik ilkesi), 5 § 1 (kişiliğin gelişmesi özgürlüğü, 5 § 2 (ayrımcılık yapmama ilkesi) ve 13 § 1 (din ve inanç özgürlüğü) maddelerini ve Sözleşme'nin 14. maddesi ile Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesini ihlal ettiğini tespit etmiştir. İlgili mahkeme (Müslüman din bakanlarına ilişkin olarak 24 Aralık 1990 tarihli yasama tasarrufunu onayan) 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2) maddesinden Müslümanlara uygulanan veraset işlemlerinin Şeriat hukuku kapsamında düzenlenmesi gerektiği çıkarılsa bile, böyle bir kuralın Anayasa ve Sözleşme ile uyumlu olacak şekilde uygulanması gerektiğini vurgulamıştır. Davadaki uyumsuzluk İslam hukukunun verasete ilişkin olarak ilgili insanların bazı medeni hakların isteklerine karşı kendilerini mahrum edecek şekilde yorumlanmasından kaynaklanmamaktadır. Söz konusu mahkeme, her ne kadar diğerleri arasında özellikle Lozan Anlaşması'nın 42 ve 45. maddelerini olmak üzere uluslararası hukuk

kapsamında Şeriat hukukunun uygulanması öngörülse bile, bu İslam veraset kanunlarının Yunan Müslümanlarının medeni haklarını baskılayacak şekilde uygulanabileceği anlamına gelmemesi gerektiğini; zira söz konusu Anlaşmanın amacının azınlık üyelerinin medeni ve benzeri haklardan mahrum etmek olmayıp tam aksine bu insanların korumasını arttırmak olduğunu kaydetmiştir.

13. İlk Derece Mahkemesi, resmi vasiyetname hazırlamak için notere başvuran bir Yunan Müslümanın vefatı halinde diğer Yunan vatandaşları ile aynı şartlar altında mülkiyetinden tasarruf etme hakkını kullandığını vurgulamıştır. Dolayısıyla, Şeriat hukukunun bu şekilde bir resmi vasiyetname hazırlanmasına izin vermemesi temelinde söz konusu vasiyetnameyi iptal etmek ve yasal etkilerini geçersiz kılmak imkânsızdır. Yargılamayı yürüten mahkeme, davacıların argümanlarını kabul etmenin, dini inançlar temelinde Yunan vatandaşlarına karşı yapılan kabul edilemez bir muamele farklılığına sebebiyet vereceğini belirtmiştir.

B. Trakya Temyiz Mahkemesi Önündeki Yargılamalar

14. Merhumun kız kardeşleri 16 Haziran 2010 tarihinde yukarıda bahsi geçen karara itiraz etmişlerdir.

15. Trakya Temyiz Mahkemesi 28 Eylül 2011 tarihinde temyiz başvurusunu reddetmiştir (392/2011 sayılı karar). Temyiz mahkemesi, ilk olarak Sevr ve Lozan Anlaşması uyarınca uygulanan yasal hükümlerin Müslüman Yunan vatandaşlarını korumayı amaçladığının ve Anayasa ile Sözleşme ile uyumlu olduğunun altını çizmiştir. Bu husus hem İslam kuralları uyarınca hazırlanan vasiyetnamelere hem de vasiyetnamesiz verasetlere uygulamakta olup müftülerin resmi vasiyetnamelere ilişkin olarak herhangi bir yargı yetkisi bulunmamaktadır. Yargılamayı yürüten mahkeme, murisin haklarını kullanarak nasıl bir resmi vasiyetname hazırlamak istediğini seçmede özgür olup Medeni Hukuk'un 1724. maddesi uyarınca bir

vasiyetnameyi hazırlamayı seçtiğini belirterek; bu kapsamda, murisin bu tür vasiyetnamelere ilişkin hususlara değinmeyen İslam kurallarını takip etmek zorunda olmadığına karar vermiştir. Ek olarak, müftü, sınırlandırılması mümkün olmayan murisin dileklerine ilişkin olarak herhangi bir yargı yetkisine sahip değildir. Tam tersi bir durumun uygulanması, din temelinde ayrımcılık teşkil edecek olup, bu ayrımcılık yasağına ilişkin genel yasalar kapsamında hukuksuz sayılacaktır.

16. Daha özelde, Temyiz Mahkemesi, Trakya Müslüman dini azınlığına üye olan Müslüman bir Yunan vatandaşı olan merhumun, notere resmi vasiyetname hazırlama başvurusunda bulunarak mülkiyetinin nasıl ve kime miras bırakılacağına şahsen karar verdiğini ve bu kararın da Yunan vatandaşlarına uygulanan aynı koşullar kapsamında mülkiyetin kullanılmasına ilişkin yasal hakların kullanılması kapsamına düştüğünü not etmiştir.

C. Yargıtay Önündeki Yargılamalar

17. Merhumun kız kardeşleri, 23 Ocak 2012 tarihinde hukuk yönünden temyiz başvurusunda bulunmuştur.

18. Yargıtay, 1913 Atina Antlaşması'nın 11. maddesi olmak üzere uluslararası hukuk hükümlerine ve 147/1914 sayılı Kanun'un 4. maddesi, 2345/1920 sayılı Kanun'un 10. maddesi (1913 Atina Antlaşması uyarınca yürürlüğe sokulmuştur) ile 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2) maddesine dayanarak 7 Ekim 2013 tarihli 1862/2013 sayılı kararı ile temyiz başvurusunu kabul etmiştir. Yargıtay, Atina Antlaşması'nın 11 § 8.1 maddesinde belirtilen içeriklere değinen 2345/1920 sayılı Kanun'un (bölgede ikamet eden Müslümanlara hizmet veren Baş müftü ve müftüler hakkındaki hükümlere ilişkin olan) 10. maddesi uyarınca, müftüler Müslümanlar üzerinde evlilik, boşanma, nafaka, velayet, vasilik, reşit olmayanların ehliyeti, İslam vasiyetnameleri ve vasiyetnamesiz veraset konularında yargı yetkisine sahip

olduğunu not etmiştir. Yargıtay, yukarıda bahsi geçen Yunanistan tarafından onanan anlaşmalarda belirtilen ve Müslüman Yunan vatandaşlarının kişiler arası ilişkilerini düzenleyen hukukun, Anayasa'nın 28 § 1 maddesi uyarınca Yunan ulusal hukukun ayrılmaz bir parçası olduğunu ve aksi yönündeki diğer yasal hükümler yerine geçerli olacağını vurgulamıştır. Temyiz Mahkemesinin gerekçeli kararını inceleyen Yargıtay, merhumun mülkiyetine uygulanabilir hukukun ulusal hukukun bir kısmını oluşturan ve özellikle Müslüman Yunan vatandaşlarına uygulanan İslam veraset hukuku olması dolayısıyla yargılamayı yürüten mahkemenin kararının ilgili yasal hükümleri ihlal ettiğine karar vermiştir. Yargıtay, söz konusu konutun, “tam mülkiyet” (mulkia) kategorisine ait olduğunu (bu kategori, Osmanlı idaresine ait olan kamu alanlarının tam mülkiyetinin özel şahıslara aktarıldığı alanları ifade eder ve bu alanlar Osmanlı yönetimi altında Şeriat hukuku ile yönetilmekteydi) ve dolayısıyla Şeriat hukukunun böyle bir yöntemi tanımamasından dolayı söz konusu resmi vasiyetnamenin ve yasal etkilerinin geçersiz olması gerektiğini kaydetmiştir.

19. Yargıtay, davayı Trakya Temyiz Mahkemesine geri göndermiştir.

D. Davanın geri gönderilmesinin ardından Temyiz Mahkemesi önündeki yargulamalar

20. Temyiz Mahkemesi, 15 Aralık 2015 tarihli 183/2015 sayılı kararı ile Rodopi İlk Derece Mahkemesinin 1 Haziran 2010 tarihinde verdiği kararı iptal etmiştir. Temyiz Mahkemesi, Yargıtayın kararı ile uyumlu olarak ilgili yasal hükümlerin Müslüman Yunan vatandaşlarını korumayı amaçladığına, ayrı özel bir hukuk sistemi teşkil ettiğine ve Anayasa'nın 4. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesini ya da Sözleşme'nin 6. maddesinde belirtilen yargı yerine erişim hakkını ihlal etmediğine hükmetmiştir. Söz konusu mahkeme, miras bırakılan mülkiyetin “mulkia” sınıflandırmasına dâhil olması sebebiyle merhumun konutlarına uygulanabilir kanunların Şeriat

hukuku olduğunu ve bu nedenle söz konusu resmi vasiyetnamenin böyle bir kurumu Şeriat hukukunun tanımamasından dolayı herhangi bir yasal etkisi olmadığını vurgulamıştır. Temyiz Mahkemesi, kendilerine ilgili kararları yasal hususları nedeniyle geri gönderilen mahkemeler için Yargıtayın kararlarının bağlayıcı olduğunu kaydetmiştir. Dolayısıyla, Temyiz Mahkemesi Yargıtayın 7 Ekim 2013 tarihli kararını bağlayıcı bularak bu kararı reddedemeyeceği kanaatine varmıştır. Bu itibarla, mahkeme başvuranın Avrupa Adalet Mahkemesi'ne 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2) maddesi ile Lozan Antlaşması'nın 45. maddesinin yorumlanmasına ilişkin olarak ön karar vermesi için başvurulması talebini reddetmiştir.

E. Davanın iade edilmesinden sonra Temyiz Mahkemesinin kararı ile ilgili Yargıtay önündeki yargılamalar

21. Başvuran, 8 Şubat 2016 tarihinde, Temyiz Mahkemesinin kararına karşı temyiz başvurusunda bulunmuş ve Yargıtay'daki duruşmanın 11 Ocak 2017 tarihinde yapılması planlanmıştır. Başvuran, bir kısım temyiz gerekçesi öne sürmüştür.

22. Başvuran, ilk temyiz gerekçesinde, ihtilaf konusu kararın, yargılamaların sonucu üzerinde belirleyici bir etkiye sahip olduğunu değerlendirdiği belirli bir noktaya ilişkin olarak yeterince gerekçelendirilmediğini, yani bu kararın, eşinin özel mevzuatın uygulanmasının bir ön koşulu olan “dini inancının gereklerini uygulayan bir Müslüman” olup olmadığı meselesini dikkate almadığını ileri sürmüştür.

23. Başvuranın ikinci temyiz gerekçesi, 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2) maddesinin ve Medeni Kanun'un belirli maddelerinin yanlış yorumlanması ve uygulanmasıydı. Başvuran, ihtilaf konusu kararın, Müslüman inancına sahip Yunan vatandaşlarına yönelik ayrı bir mevzuat oluşturan hükümlerin kapsamını İslami doktrine sadık bir şekilde bağlı olmayan Müslüman toplumu üyelerine doğru genişlettiğini ileri sürmüştür.

24. Başvuran, sonuç olarak, bu temyiz gerekçelerinin, Yargıtay'ın 1862/2013 no.lu kararıyla karara bağlanan hukuki konuya dâhil edilmediğini iddia etmiştir. Başvuran, bu kararın, genel olarak, Müslüman inancına sahip Yunan vatandaşları ile ilgili olduğunu ve Müslüman toplumunun dini inançlarının gereklerini yerine getirmeyen üyelerine uygulanabilir kanun meselesini ele almadığını belirtmiştir.

25. Başvuran, ek görüşlerinde, dini hususlara bakılmaksızın tüm Yunan vatandaşlarına sağlanan bir imkân olan resmi vasiyetin düzenlenmesine ilişkin olan davanın, müftülüğün yargı yetkisinin dışında kaldığını ileri sürmüştür. Başvuran, beyanında, Müslüman azınlığa ilişkin belirli hükümlerin, Müslümanların Yunan Anayasasının yanı sıra Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi ve Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi uyarınca güvence altına alınan bireysel haklarını ihlal etmeden uygulanamayacağını belirtmiştir.

26. Yargıtay, 6 Nisan 2017 tarih ve 556/2017 sayılı kararıyla, temyiz başvurusunu reddetmiştir. Yargıtay, gerekçesinde, Sözleşme'ye atıfta bulunmamıştır.

27. Başvuranın ilk temyiz gerekçesi ile ilgili olarak, Yargıtay, bunun yasal etkisi bulunmayan bir ölçüt olan, müteveffanın Müslüman olarak dindarlık derecesine dayandığını tespit ederek kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Yargıtay, müteveffanın Yunan vatandaşlığının şeriat hukukunun uygulanmasını engellemediğini eklemiştir.

28. İkinci temyiz gerekçesi ile ilgili olarak, Yargıtay, Temyiz Mahkemesinin kararının, Yargıtay'ın 1862/2013 sayılı kararı doğrultusunda sağlam gerekçeler içerdiğine karar vermiştir. Yargıtay, Temyiz Mahkemesinin, dava konusu olayları maddi hukuk ışığında değerlendirdiğini ve vasiyetin geçersizliğinin tanınmasına ilişkin temel meseleyi karara bağlamak için yeterli gerekçeler sunduğunu vurgulamıştır.

29. Bu karar, Yunanistan'da bulunan mülkle ilgili yargılamaların sona ermesini sağlamıştır.

30. Tüm yargılamaların bir sonucu olarak, başvuran, miras olarak bırakılan mülkün dörtte üçünden yoksun bırakılmıştır.

F. İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesindeki Yargılamalar

31. Bu arada, 2011 yılında, murisin kız kardeşleri, Türk Medeni Kanunu'nda yer alan uluslararası özel hukuk ilkelerine uygun olarak, vasiyetin iptali için İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesine başvurmuşlardır. Murisin kız kardeşleri, vasiyetin Türk kamu politikasına aykırı olduğunu ileri sürmüşlerdir. 9 Şubat ve 26 Mayıs 2016 tarihlerinde duruşmalar yapılmış, ancak ilgili mahkeme, başvuranın halen Trakya Temyiz Mahkemesinin 183/2015 no.lu kararına karşı temyiz başvurusunda bulunmak zorunda olduğu gerekçesiyle davaya ilişkin değerlendirmesini ertelemiştir. Davanın yeni duruşmasının 28 Eylül 2017 tarihinde yapılması planlanmış ve daha sonra, 18 Ocak 2018 tarihine ertelenmiştir. Mevcut karar tarihine kadar, Mahkeme, henüz bu yargılamaların gidişatı hakkında bilgilendirilmemiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA

A. Anayasa

32. Anayasanın ilgili maddeleri şu şekildedir:

4. madde

“1. Bütün Yunanlılar yasalar önünde eşittir.

2. Yunanlı erkek ve kadınlar eşit haklara ve yükümlülöklere sahiptir....”

5. madde

“1. Herkes, başkalarının haklarını veya Anayasa ve ahlaki değlerleri ihlal etmedikleri takdirde, kişiliklerini özgürce geliştirme ve ülkenin sosyal, ekonomik ve siyasi yaşamına katılma hakkına sahiptir.

2. Yunan topraklarında yaşayan herkes, milliyet, ırk veya dil ve dini veya siyasi inanca bakılmaksızın, yaşamlarının, onurlarının ve özgürlüklerinin tam olarak korunmasından yararlanacaktır. ...”

13 § 1 maddesi

“Dini vicdan özgürlüğü dokunulmazdır. Medeni hak ve özgürlüklerden yararlanılması, bireyin dini inançlarına bağlı değildir.”

20 § 1 maddesi

“Herkes, mahkemelerin sağladığı yasal korumadan yararlanma hakkına sahiptir ve mahkemeler önünde, yasanın belirttiği üzere, hakları veya menfaatleriyle ilgili görüşlerini savunabilir.”

B. Medeni Kanun

33. Medeni Kanun’un ilgili maddeleri aşağıdaki gibidir:

1724. madde

"1725 ila 1737. madde hükümlerine uygun olarak, üç şahit veya ikinci bir noter ve bir şahit huzurunda, bir noter tarafından alınan murisin son isteklerine ilişkin beyanname esas alınarak resmi vasiyet düzenlenir.”

1769. madde

"Vasiyetin tevdi edildiği herhangi bir noter, murisin vefatını öğrendikten sonra, resmi vasiyet durumunda, vasiyetin bir nüshasını yetkili ilk derece mahkemesinin yazı işleri müdürüne göndermelidir ...

.... Yazı işleri müdürüne iletilen resmi vasiyet, [vasiyetin alınmasından sonra] mahkemenin ilk duruşması sırasında açılır.”

1956. madde

"Mirasa bakan mahkeme, mirasçıya, mirasçının talebi üzerine, miras haklarının ve kendisine miras olarak bırakılan mülkün payının belirtildiği bir belge düzenler (mirasçılık belgesi-κληρονομητήριο).”

C. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu

34. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 562 § 1 maddesi aşağıdaki gibidir:

"Bir davanın iade edildiği mahkeme tarafından verilen bir karara karşı herhangi bir temyiz gerekçesi, kararın Yargıtay kararına uygun olan bir kısmıyla ilgiliyse kabul edilemez olacaktır."

D. İslam miras hukuku

35. İslam miras hukuku (*Feraiz*) uyarınca, kanuni mirasçılık, en yaygın mirasçılık biçimidir. Vefat, müteveffa ile üçüncü şahıslar arasındaki yasal ilişkilerin kalıcı olarak sona ermesine neden olur. Bu tür üçüncü şahıslar, müteveffanın alacaklı muamelesi gören mirasçılarını içerir. Mirasçılar dışındaki alacaklılara daha yüksek bir sıralama ve öncelik sağlanmalıdır; aksi takdirde, mirasçılar lehine olan herhangi bir miras hükümsüzdür.

36. Erkek mirasçılar, kadın mirasçılara kıyasla mirasta iki katı paya sahiptir. Erkek mirasçılar, "müstakil" mirasçı muamelesi görürler ve cüzi pay hakkına sahip olanlar bu payları aldıktan sonra mirasın kalan kısmına hak kazanırlar. Müteveffanın dul eşi ve kızlarının, mirastan cüzi pay alma hakkına sahip olduğu kabul edilir. Altı tür cüzi pay mümkündür: yarım, dörtte bir, sekizde bir, üçte bir, üçte iki ve altıda bir. Dolayısıyla, dul eş, eğer çocuk varsa, mirasın sekizde birini ve eğer çocuk yoksa, mirasın dörtte birini alacaktır. Müteveffanın sadece kız çocuğu varsa, mirasın yarısına sahip olma hakkına sahiptir. Müteveffanın ayrıca erkek kardeşleri ve annesi varsa, kızına mirasın altıda biri verilecektir.

37. Rodopi İlk Derece Mahkemesi, 152/1991 sayılı kararla, kanuni mirasçılık türü kapsamında bir mirasta eşit olmayan pay sisteminin, Anayasanın cinsiyet eşitliğini güvence altına alan 4 § 2 maddesine aykırı olduğuna hükmetmiştir.

38. Şeriat hukuku, ayrıca, daha çok mirasa benzese de, İslami vasiyet öngörmektedir. Bu tür bir vasiyet, müftünün kendisi tarafından düzenlenir ya da iki şahit önünde sözlü olarak yapılır. İslami vasiyet, ilgili kişinin mülkünün üçte birini hayır amacıyla üçüncü şahıslara (mirasçıları dışında) miras bırakmasına olanak sağlar.

39. Müftü, Eğitim ve Din İşleri Bakanı'nın önerisi üzerine cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle atanan İdare Genel Müdürü rütbesine sahip Yunan bir memurdur (müftünün rolü ile ilgili olarak aşağıdaki 50 ve 77. paragraflara bakınız).

E. Yunan hukukunda ve iç uygulamada Şeriat hukukunun uygulanmasını düzenleyen hükümler

1. Yasal belgeler

40. Yunan Müslümanların dini özgüllüğünün korunması, bir dizi uluslararası belgeye (bk., aşağıdaki 62-65. paragraflar) ve ayrıca, terk edilen topraklarda ve yargı teşkilatlarında uygulanabilir mevzuata ilişkin 5 Ocak 1914 tarih ve 147/1914 sayılı Kanun'un (Kanun'un 4(2) maddesinin atıfta bulunduğu Atina Antlaşması uyarınca yürürlüğe konulmuştur) 4. maddesine dayanmaktadır. İlgili madde aşağıdaki gibidir:

"Müslüman veya Yahudi dinine mensup kişilerin evliliğiyle ilgili tüm konular, yani evlilik yaşamları boyunca eşler arasındaki evliliğin ve kişisel ilişkilerin kanunen sözleşmeye bağlanması ve sonlandırılması ve ayrıca akrabalık ile ilgili tüm konular dini hukukla(şeriat) düzenlenir ve bu tür bir hukuka uygun olarak hükme bağlanır.

Müslümanlarla ilgili olarak, Yunanistan ile Türkiye arasındaki en son antlaşmada öngörüldüğü üzere kendilerine uygulanabilir özel koşullar da yürürlükte dir."

41. Yunan Medeni Kanunu 1946 yılında kabul edildiğinde, söz konusu Kanun'a Giriş Kanunu'nun 6. maddesi, yalnızca Yahudi inancına sahip olan Yunan vatandaşları ile ilgili olarak 147/1914 sayılı Kanun'un 4. maddesini yürürlükten kaldırmıştır. Bununla birlikte, Kanun'a Giriş Kanunu'nun 8.

maddesi, 2345/1920 sayılı Kanun'un 10(1) maddesini devam ettirmiş ve daha sonra 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2) maddesi bu maddenin yerini almıştır (bk., aşağıda 45. paragraf).

42. Müslüman din görevlilerine ilişkin 24 Aralık 1990 tarihli Yasama İşlemini onaylayan 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2) maddesi aşağıdaki gibidir:

"Müftünün yargı yetkisi, kendi bölgesinde ikamet eden Müslüman inancına sahip Yunan vatandaşları için, evlilik, boşanma, nafaka ödemeleri, velayet, vesayet, reşit olmayanların ehliyeti, İslami vasiyetler ve kanuni mirasçılık alanlarında, bu tür konuların kutsal İslam hukuku tarafından düzenlendiği durumlarda geçerlidir."

43. Aynı Kanun'un 5(3) maddesi aşağıdaki gibidir:

"Yargı yetkisine itiraz edilen davalarda müftü tarafından verilen kararlar, müftünün sorumlu olduğu bölgenin tek yargıç düzeninde çalışan ilk derece mahkemesi tarafından çekişmesiz yargılama usulü kapsamında icra edilebilir olduğu beyan edilmedikçe icra edilemez ve kesin hüküm (*res judicata*) teşkil etmez. Mahkeme, sadece kararın müftünün yargı yetkisi sınırları içerisinde verilip verilmediğini ve uygulanan hükümlerin Anayasaya uygun olup olmadığını inceleyecektir. Mahkemenin kararına, aynı prosedüre uygun olarak karar verecek olan aynı mahkemenin bir heyeti önünde itiraz edilebilir. Mahkeme heyetinin kararı, olağan veya olağanüstü temyize açık olmayacaktır. "

2. İçtihat

(a) Uluslararası antlaşmalar

44. Yunan yüksek mahkemeleri, Atina Antlaşması'nın hâlâ yürürlükte olup olmadığı ve kapsamı konusunda mutabık değildir. Danıştay, Lozan Antlaşması'nın azınlıkların korunmasına ilişkin hükümlerinin, medeni ve siyasi haklarının kullanımında azınlık mensuplarına ve diğer vatandaşlara eşit muamele ilkesine dayandığına hükmetmiştir. Sonuç olarak, Danıştay'ın görüşüne göre, Atina Antlaşması'nın 11. maddesi, yukarıda belirtilen ilkeyle uyumlu değildir ve bu nedenle, artık uygulanabilir değildir (1333/2001 ve 466/2003 no.lu kararlar). Öte yandan, Yargıtay Hukuk Dairesinin yerleşik

içtihadına göre, Atina Antlaşması, Yunanistan'daki azınlıkların korunmasına yönelik yasal dayanaktır ve şeriat hukukunu uygulama uluslararası yükümlülüğü bu antlaşmadan kaynaklanmaktadır (231/1932, 105/1937, 14/1938, 322/1960, 738/1967, 1723/1980, 1041/2000, 1097/2007 ve 2113/2009 no.lu kararlar).

45. Yargıtay Hukuk Dairesi, ayrıca, Sevr ve Lozan Antlaşmaları kapsamında Yunan Müslümanlara tanınan statünün, 1946 yılında Medeni Kanun'un kabul edilmesinin bir sonucu olarak sona ermediğine karar vermiştir (bk., yukarıda 41. paragraf). Yargıtay Hukuk Dairesi, yalnızca 147/1914 sayılı Kanun'un 4. maddesinin Yahudi toplumu ile ilgili olan kısmının yürürlükten kaldırıldığını, Müslüman toplumu ile ilgili olan kısmın yürürlükten kaldırılmadığını kaydetmiştir. Ayrıca, Yargıtay Hukuk Dairesi, 1920/1991 sayılı Kanun'un 2345/1920 sayılı Kanun'un 10(1) maddesini yürürlükten kaldırmasına rağmen (bk., yukarıda 41. paragraf), bu Kanun'un söz konusu hükmün içeriğini kendi 5(2) maddesine dâhil ettiğini tespit etmiştir. Yargıtay, Sevr ve Lozan Antlaşmaları uyarınca getirilen ve yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerinin Yunan Müslümanları korumayı amaçladığını, kişilerarası ilişkilere uygulanabilir özel bir kanun teşkil ettiğini ve Anayasa'nın 4 § 1 maddesine (eşitlik ilkesi), 20 § 1 maddesine (yargısal koruma hakkı) veya Sözleşme'nin 6 § 1 maddesine (bk., örneğin Yargıtay'ın 5 Aralık 2013 tarih 2138/2013 sayılı kararı) aykırı olmadığını vurgulamıştır.

46. Yargıtay Hukuk Dairesi, şeriat hukukunun, müftü tarafından verilen kararların icra edilebilirliğini değerlendirirken yerel mahkemelerce karara bağlanması gereken bir konu olan, Anayasaya ve uluslararası hukuka uygunluğuna bağlı olarak uygulandığını kabul etmiştir. Yukarıda belirtilen 2138/2013 no.lu kararında, Yargıtay Hukuk Dairesi aşağıdaki şekilde karar vermiştir:

“... Müslüman aile ilişkilerinin (Anayasa ve çağdaş uluslararası hukuk hükümleri gibi daha üst düzey hukuk kurallarıyla uyumlu oldukları ölçüde) kendi dini geleneklerinin kurallarına tabi olduğu görülmektedir. Aynı zamanda, bu geleneğin vazgeçilmez bir

unsuru, tek başına dini kuralların içeriği hakkında hüküm verme ya da bunları yorumlama ve her bireysel davaya uygulama yetkisine sahip olan din görevlilerinin yargı yetkisidir. "

47. Öte yandan, Yargıtay Ceza Dairesi, 1920/1991 sayılı Kanun'un 5 (2) maddesinin herhangi bir maddi hukuk kuralı oluşturamayan bir usul hükmü olduğuna karar vermiştir (1588/2011 no.lu karar). Yargıtay Ceza Dairesi, bir Müslümanın eşine ve çocuklarına nafaka ödenmesi meselesinin müftü tarafından değil, hukuk mahkemeleri tarafından karara bağlanması gerektiğine hükmetmiştir.

(b) Müftünün yargı yetkisi

48. İlk derece mahkemelerinin bu konuya ilişkin içtihadını inceleyen hukuk yorumcuları, bu mahkemelerin aslında anayasaya uygunluğuna ilişkin uygun bir şekilde inceleme yapmadıklarını, ancak çoğu durumda, müftünün kararını usulen onayladıklarını kaydetmişlerdir. Örneğin, 2007 ve 2014 yılları arasında, İskeçe ve Rodopi mahkemeleri, sırasıyla İskeçe Müftüsü tarafından verilen 390 kararın, Gümülcine Müftüsü tarafından verilen 476 kararın icra edilebilir olduğunu beyan etmiş ve sırasıyla 34 ve 17 davada verilen kararların icra edilebilir olduğunu beyan etmeyi reddetmiştir.¹

49. 3 Kasım 1953 tarihinde yayımlanan bir görüşte, Devlet Hukuk Konseyi Genel Kurulu, Yunan Müslümanlara uygulanabilir miras hukukuyla ilgili olan 147/1914 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ve diğer bir kısım hükmün artık Medeni Kanun'un kabul edildiği tarihte yürürlükte olan uluslararası antlaşmalara dayanmadığına ve bu nedenle, geçerliğini yitirdiklerinin değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir. Devlet Hukuk Konseyi, Atina Antlaşmasının 11. maddesinin müteakip Sevr ve Lozan Antlaşmaları ile zımnen yürürlükten kaldırıldığına karar vermiştir. Devlet Hukuk Konseyi,

¹ "Trakya Temyiz Mahkemesinin yargı yetkisi alanında, Yunan Müslümanlar arasındaki aile, miras davalarında ve şahsi davalarda müftünün yetkisi", Georgia Sakaloglou, *Nomiko Vima*, cilt 63, p. 1366.

147/1914 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ve (Müslüman azınlığın geleneklerine saygı ile ilgili konuları düzenleyen) diğer kanunların belirli hükümlerinin tüm Yunan vatandaşlarına ve aile hukuku konularına uygulanabilir olan Medeni Kanun'un kabul edilmesinin bir sonucu olarak yürürlükten kaldırılmasının, Lozan Antlaşmasına aykırı olduğunun değerlendirilmemesi gerektiğini eklemiştir. Son olarak, Devlet Hukuk Konseyi, Türkiye'nin kendi azınlıklarına uygulanabilir hükümleri yürürlükten kaldırmasının ve Yunanistan'ın bu durumu kabul etmesinin, Batı Avrupa medeniyetinde hüküm süren kavramlarla uyumlu tek bir Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesinin Lozan Antlaşmasını ihlal etmediği sonucunu desteklediğini kaydetmiştir. Dolayısıyla, veraset vergisi koyarken, vergi makamları, Yunan Müslümanların, Medeni Kanun hükümlerine uygun olarak miras aldığı görüşünü benimsemelidir.

50. Yunan alt mahkemelerinin içtihadından; müftünün yargı yetkisinin ve şeriat hukukunun uygulanmasının, ulusal hukuk sisteminde yürürlükte olan anayasal ve uluslararası yükümlülükler ile sınırlandırıldığı ve bu durumun söz konusu hukuk ile medeni haklar arasında bir ihtilaf durumunda, Devletin Yunan Medeni Kanunu'nu uygulayarak Müslüman Yunan vatandaşlara medeni hakları sağlamasını gerektirdiği görülmektedir (Rodopi İlk Derece Mahkemesinin 9/2008 no.lu kararı).

51. Trakya Temyiz Mahkemesi, 7/2001 sayılı kararla, müftünün yargı yetkisi kapsamına giren aile hukuku ve miras hukuku konularının katı bir şekilde tanımlandığına ve sınırlandırıldığına, zira bunların kapsamlı bir yorumlamaya müsamaha gösterilemeyecek olan istisnai bir mevzuata yol açtığına hükmetmiştir.

52. İhtiyati tedbirlere hükmeden 1623/2003 no.lu kararla, İskeçe İlk Derece Mahkemesi, Müslüman inancına sahip Yunan vatandaşlarının medeni evlilik yapmayı tercih ettiği durumlarda, 5(2) maddesinde sıralananlar da dâhil olmak üzere aile hukuku kapsamına giren tüm konuların, şeriat hukuku ile değil, olağan hukuk kurallarıyla düzenlendiğine ve olağan mahkemelerin

yargı yetkisi kapsamına girdiğine karar vermiştir. İskeçe İlk Derece Mahkemesi, ayrıca, din özgürlüğünün ve eşitlik ilkesinin tüm Yunan vatandaşlarına diledikleri evlilik türünü seçme hakkını verdiği ve medeni evliliği tercih ettikleri takdirde, ilgili kanunu kendi durumlarına uygulatma hakkı sağladığına hükmetmiştir.

53. İskeçe İlk Derece Mahkemesi, 102/2012 no.lu kararla, ayrıca, Yunan Müslüman kadınların haklarından yoksun bırakılmalarının veya onlara eşit olmayan muamele yapılmasının, özel koşullarla haklı kılındığının veya temel hakları, cinsiyet eşitliğini ve kanun önünde eşitliği geçersiz kılan kamu yararı gerekçeleriyle gerekli olduğunun tespit edilemeyeceğine hükmetmiştir. Ancak bu karar, Trakya Temyiz Mahkemesi tarafından bozulmuştur (178/2015 no.lu karar).

54. Ayrıca, somut davada (bk., yukarıda 15. paragraf), Trakya Temyiz Mahkemesi, müftünün resmi vasiyetle miras konusunda yargı yetkisinin bulunmadığına ve müteveffanın isteklerinin müftünün yargı yetkisiyle sınırlandırılmayacağına, zira bunun dini gerekçelerle ayrımcılık anlamına geleceğine hükmetmiştir. Trakya Temyiz Mahkemesi, ayrıca, şeriat hukukunun özel bir mevzuat olduğunu ve bu hukukun yorumlanmasının, Müslümanları kendi isteklerine karşı haklarından yoksun bırakma etkisine sahip olduğunu kaydetmiştir (392/2011 no.lu karar).

55. 1960 yılından bu yana, Yargıtay Hukuk Dairesinin yerleşik içtihadı, kendi adına, "tam mülkiyet kapsamında" bulundurulmuş mülklere ilişkin kanuni mirasçılığa şeriat hukukunu uygulama eğiliminde olmuştur (321/1960, 1041/2000, 1097/2007, 2113/2009, 1497/2013 ve 1370/2014 no.lu kararlar). 16 Mayıs 2007 tarihli ve 1097/2007 no.lu kararla, Yargıtay, Yunan Müslümanların ipoteksiz mülkle ilgili miraslarının, Medeni Kanun tarafından değil, katı bir şekilde "kutsal İslam hukuku" tarafından düzenlendiğine karar vermiştir. Ayrıca, Yargıtay, 7 Şubat 2017 tarihinde, şeriat hukukunun, kanuni mirasçılık alanında Yunan Müslümanlarına uygulanabilir tek hukuk olduğunu yinelemiştir.

3. Ulusal İnsan Hakları Komisyonu

56. Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına ilişkin Uluslararası Sözleşme'nin Yunanistan'da uygulanmasına ilişkin olan ve Temmuz 2016 tarihinde BM Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesine sunulan “yazılı katkı” da, Ulusal İnsan Hakları Komisyonu, yetkililerin evlilik ve miras ile ilgili Yunan medeni kanununu Trakya Müslüman azınlığına uygulamamaya devam ettiklerini ve şeriat hukukunun uygulanmasının, Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme hükümleriyle bağdaşmadığını belirtmiştir. Ulusal İnsan Hakları Komisyonu, somut davada Yargıtay'ın 1862/2013 no.lu kararı ile ilgili endişesini ifade etmiş (bk., yukarıda 18. paragraf) ve bu kararın, Yunanistan'daki yargısal uygulamayı etkileyebilecek bir emsal teşkil ettiğini ve Trakya Müslüman azınlık mensuplarının 1946 yılından bu yana kullanabildikleri bir hak olan medeni kanun uyarınca vasiyet hazırlama haklarını ihlal ettiğini belirtmiştir (Ulusal İnsan Hakları Komisyonu'nun Yıllık Raporu, 2016, p. 239).

F. Müslüman din görevlilerine ilişkin 24 Aralık 1990 tarihli Yasama İşlemini onaylayan 1920/1991 sayılı Kanun'un 5. maddesini değiştiren 4511/2018 sayılı Kanun

57. 15 Ocak 2018 tarihinde yürürlüğe giren 4511/2018 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri aşağıdaki gibidir:

1. Bölüm

“1. 24 Aralık 1990 tarihli Yasama İşleminin 5. maddesinin sonuna aşağıdaki 4. fıkra eklenecektir ...:

‘4. (a) Yukarıdaki 2. fıkra da belirtilen davalar, olağan hukuk hükümleriyle düzenlenecek ve sadece istisnai olarak, her iki tarafın müftünün bir ihtilafı kutsal İslam hukukuna uygun olarak karara bağlamasını ortaklaşa olarak talep ettikleri durumlarda müftünün yargı yetkisi kapsamına girecektir... Taraflardan biri davayı

müftüye sunmak istemezse, o taraf tüm davalarda yargı yetkisine sahip olduğu değerlendirilen ... Hukuk mahkemelerine başvurabilir.

(b) Eğitim, Araştırma ve Dini Mezhepler Bakanı ile Adalet, Şeffaflık ve İnsan Hakları Bakanı'nın emriyle çıkarılan bir cumhurbaşkanlığı kararnamesi, davanın müftü tarafından incelenmesini ve müftünün kararlarının yayımlanmasını düzenleyen usul kurallarını belirler...

(c) Trakya Müslüman azınlık mensuplarıyla ilgili miras konuları, muris mirası kutsal İslam hukuku kurallarına tabi kılmak istediğini açıkça belirterek... son isteklerine dair noter tasdikli bir beyanname vermedikçe Medeni Kanun hükümleriyle düzenlenecektir.”

2. Bu Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce ve mülkün henüz devredilmediği durumda düzenlenen herhangi bir vasiyet, normal koşullarda, açıldığı anda yasal olarak yürürlüğe girer.

...”

58. 4511/2018 sayılı Kanun'a ilişkin açıklayıcı rapor, içtihat ve hukuki görüşün, şeriat hukukunun uygulanmasının çeşitli yönlerini ve belirli hükümlerin hiyerarşisi konusunu ve bunların iç hukuk düzenindeki sıralamasını ve ayrıca, bunların Anayasaya ve Avrupa insan hakları standartlarına uygunluğunu ele aldığını belirtmiştir. Bu konulara ilişkin hukuki görüş ve içtihatlarındaki gelişmeler ve Yunan mahkemelerinin içtihatları ile uluslararası mahkemelerin içtihatları arasındaki etkileşim dikkate alındığında, bu konu hala geçerlidir.

59. Rapor, Devletin doksan yedi yıldır bu konuda harekete geçmediğini ve bu süre zarfında, hem uluslararası hem de ulusal düzeyde kavramların, uygulamaların ve geleneklerin geliştiğini kabul etmiştir.

60. Rapor, Devletin hukuki bir tartışma sırasında sadece seyirci olmaması ve Yunan vatandaşlarını etkileyen önemli konuları çözme işini artık yargıya bırakmaması gerektiğini belirtmiştir.

61. Somut kararın kabul edildiği tarih itibarıyla, Kanun'un 1 (4) (b) maddesinde belirtilen kararnamenin henüz yayımlanmadığı görülmektedir.

III. ULUSLARARASI HUKUK VE UYGULAMA

A. Antlaşmalar

1. Yunan Müslümanların dini özelliğinin korunmasını düzenleyen uluslararası antlaşmalar

62. Yunan Müslümanların dini özelliğinin korunması üç uluslararası antlaşmaya dayanmaktadır: Yunanistan ile Türkiye arasındaki barışı ve dostluğu güçlendirmeyi amaçlayan 14 Kasım 1913 tarihli Atina Antlaşması, (bir yandan Yunanistan ve diğer yandan Britanya İmparatorluğu, Fransa, İtalya ve Japonya arasında akdedilen) 10 Ağustos 1920 tarihli Sevr Antlaşması ve (bir yandan Britanya İmparatorluğu, Fransa, İtalya, Japonya, Yunanistan, Romanya ve Sırp-Hırvat-Sloven Devleti ve diğer yanda Türkiye arasında akdedilen) 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Barış Antlaşması.

63. Atina Antlaşmasının 11. maddesi aşağıdaki gibidir:

“8.1. Müftüler, sadece dini işler üzerindeki yetkilerine ve vakıf [kamu] mülkünün idaresini denetlemelerine ek olarak, Müslümanlar arasında, evlilik, boşanma, nafaka ödemeleri, velayet, vesayet, reşit olmayanların özgürlüğü, İslami vasiyetler, Müttevellî (tevliyet) konumuna geçiş konularında yargı yetkisini kullanırlar.

8.2. Müftüler tarafından verilen kararlar, uygun Yunan makamları tarafından infaz edilir.

9. Miras konularıyla ilgili olarak, ilgili Müslüman taraflar, bu konuda anlaşma sağladıktan sonra, hakem olarak müftüye başvurabilirler. Ulusal mahkemeler nezdinde uygulanan tüm temyiz yöntemleri, açıkça aksini öngören bir madde olmadıkça, bu şekilde verilen bir hakem kararı için geçerli olacaktır.”

64. Sevr Antlaşmasının 14 § 1 maddesi aşağıdaki gibidir:

“Yunanistan, aile hukuku ve kişisel statü konularının Müslümanların örf ve adetlerine uygun olarak düzenlenmesini sağlamak için Müslümanlarla ilgili gerekli tüm önlemleri almayı kabul eder.”

65. Lozan Antlaşması özellikle aşağıdaki maddeleri öngörmektedir:

42 § 1 maddesi

“Türkiye Hükümeti Müslüman olmayan azınlıkların aile hukuku ya da kişisel statüleri konusunda, bu sorunların söz konusu azınlıkların gelenek ve göreneklerine uygun olarak çözümlenmesine izin veren tedbirleri almayı taahhüt eder.

43. madde

“Müslüman olmayan azınlıklara mensup Türk yurttaşları, inançlarına ya da dini törenlerine aykırı herhangi bir eylemde bulunmaya zorlanamayacakları gibi, haftalık tatil günlerinde mahkemelerde hazır bulunmayı ya da herhangi bir yasal işlem yapmayı reddetmeleri nedeniyle, onlara hiçbir kısıtlama uygulanmayacaktır.

Bununla birlikte, bu hüküm, söz konusu Türk yurttaşlarının, kamu düzeninin korunması bakımından, diğer tüm Türk yurttaşlarına uygulanan yükümlülüklerden bağışık kılmayacaktır.

45. madde

“Türkiye’nin Müslüman olmayan azınlıklarına ilişkin işbu madde hükümleri ile tanınan haklar, Yunanistan tarafından da, kendi topraklarında bulunan Müslüman azınlığa tanınacaktır.

2. Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi

66. 23 Mayıs 1969 tarihli Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nin (aynı konu hakkında birbirini takip eden antlaşmaların uygulanmasına ilişkin) 30. maddesi aşağıdaki gibidir:

“1. Birleşmiş Milletler Şartı’nın 103. maddesine tabi olarak, aynı konuyla ilgili art arda yapılan antlaşmalara taraf olan Devletlerin hakları ve yükümlülükleri, aşağıdaki paragraflara uygun bir şekilde tespit edilecektir.

2. Bir antlaşma, bir önceki veya sonraki antlaşmaya tabi olduğunu veya onlarla bağdaşmadığının değerlendirilemeyeceğini belirttiği zaman, söz konusu diğer antlaşmanın hükümleri geçerli olur.

3. Daha önceki antlaşmanın bütün tarafları, ayrıca daha sonraki antlaşmaya taraf oldukları, ancak daha önceki antlaşmanın 59. madde uyarınca feshedilmediği veya yürürlüğü askıya alınmadığı zaman, daha önceki antlaşma, hükümleri sadece daha sonraki antlaşmanın hükümleriyle bağdaştığı ölçüde uygulanır.

3. Ulusal Azınlıkların Korunmasına İlişkin Avrupa Konseyi Çerçeve Sözleşmesi

67. 1995 yılında kabul edilen ve 1 Şubat 1998 tarihinde yürürlüğe giren (ve Yunanistan tarafından imzalanmakla birlikte onaylanmayan) bu Sözleşme'nin 3 § 1 maddesi aşağıdaki gibidir:

“Ulusal azınlığa mensup her kişi, kendisine bu azınlığın üyesi olarak muamele yapılmasını ya da yapılmamasını serbestçe seçme hakkına sahiptir ve bu seçimi veya bu seçimiyle bağlantılı hakların kullanımı herhangi bir dezavantaja neden olmaz.”

68. Çerçeve Sözleşmesine ilişkin açıklayıcı rapor, 3 § 1 maddesinin "ilk olarak, bir ulusal azınlığa mensup her şahsa, böyle bir muamele görüp görmemeyi seçme özgürlüğünü güvence altına aldığını vurgulamaktadır. Bu hüküm, bu gibi şahısların, Çerçeve Sözleşmesi prensiplerinden doğan koruma kapsamına girip girmemeleri konusunda karar vermelerini kendilerine bırakmaktadır” (§ 34). Rapor, bu paragrafın, “bireylere keyfi olarak herhangi bir ulusal azınlığa katılmayı seçme hakkını içermediğini” belirtmektedir. Bireyin bu öznel seçimi, ayrılmaz bir şekilde, o şahsın kimliği ile ilgili nesnel kriterlerle bağlantılıdır (§ 35). Rapor, ayrıca, 1. paragrafın, “güvence altına aldığı serbest seçimden veya bu seçimle bağlantılı hakların kullanılmasından herhangi bir dezavantaj ortaya çıkmamasını da öngördüğünü [ve] bu hükmün, seçme özgürlüğünden yararlanılmasının dolaylı olarak zedelenmemesini de sağlamayı amaçladığını” eklemektedir (§ 36).

4. Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Komitesi

69. 26 Nisan 2018 tarihinde kabul edilen, eşitlik ve ayrımcılık yapmamaya ilişkin 2018 tarihli ve 6 no.lu Genel yorumunda, Engelli Hakları Komitesi, “ayrımcılık” kavramının aşağıdaki kişilere karşı ayrımcılığı içerdiği görüşünü teyit etmiştir:

“...engelli bir kişiyle bağlantılı olan kişiler. Bu sonuncusu, “bağlantı yoluyla ayrımcılık” olarak bilinmektedir. 5. maddenin geniş kapsamlı olmasının sebebi, engellilikle bağlantılı tüm ayrımcı durumları ve/veya ayrımcı davranışları ortadan kaldırmak ve bunlarla mücadele etmektir (§ 20).”

B. Uluslararası kuruluşların bulguları

1. Birleşmiş Milletler

BM Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi

70. Komite, Yunanistan hakkındaki 2 Şubat 2007 tarihli sonuç yorumlarında, Yunanistan Anayasası’na ve Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme’ye aykırı olarak Müslüman kadınlara karşı ayrımcılık teşkil ettiğine ilişkin korkusunu dile getirerek, Müslüman azınlığa evlilik ve miras konusunda Yunan mevzuatının uygulanmaması konusundaki endişelerini ifade etmiştir.

71. Komite, Yunanistan’ın elli dördüncü oturumunda (11 Şubat - 1 Mart 2013) kabul edilen yedinci dönemsel rapora ilişkin sonuç görüşlerinde aşağıdakileri belirtmiştir:

“36. Komite, evlilik ve miras alanında Taraf Devletteki kadınların durumu hakkında endişe duymaktadır. Komite, Devlet hukukunun tüm topluluklarda tutarsız bir şekilde uygulanmasıyla ilgili endişe duymaya devam etmektedir. Bu bağlamda, Komite, evlilik ve miras ile ilgili olarak Trakya’daki Müslüman topluluğa Taraf Devletin genel hukukunun uygulanmamasından endişe duymaktadır.

37. Komite, Taraf Devlete aşağıdakileri tavsiye etmektedir:

(a) Yerel şeriat hukuku ve Taraf Devletin genel hukukunun uygulanmasını, özellikle evlilik ve miras hususunda, Sözleşme’nin ayrımcılık yapmamaya ilişkin hükümleriyle tam olarak uyumlu hale getirmek;

...”

**(b) Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme kapsamında
kurulan İnsan Hakları Komitesi**

72. “Sözleşme’nin 40. maddesi uyarınca Taraf Devletler tarafından sunulan raporların değerlendirilmesi” başlıklı 25 Nisan 2005 tarihli bir belge ile İnsan Hakları Komitesi Yunanistan’a ilişkin olarak aşağıdakileri belirtmiştir:

“8. Komite, evlilik ve miras gibi konularda Yunanistan genel hukukunun Müslüman azınlığa uygulanmaması sonucunda Müslüman kadınların karşılaşılabilecekleri engellerden endişe duymaktadır (3 ve 23. maddeler).

Komite, Taraf Devleti Müslüman kadınların haklarına ve hukuk yollarının mevcudiyetine ilişkin farkındalığını artırmaya ve Yunan medeni hukukunun hükümlerinden yararlanmalarını sağlamaya davet etmektedir.”

73. İnsan Hakları Komitesi, 23 Ocak 2014 tarihli müteakip bir takip belgesinde, Yunan Hükümetinin yanıtını aşağıdaki şekilde yinelemiştir:

“Şeriat hukukunun Trakya’daki Müslüman azınlık mensuplarının aile ve miras hukuku konularında uygulanması (Komitenin sonuç gözlemlerinin 8. paragrafı)

59. Yasa, şeriat hukukunun Trakya’daki Müslüman azınlık mensuplarının aile ve miras hukuku meselelerinde uygulanmasını öngörmektedir. Müslüman azınlık mensupları, yukarıda belirtilen hususlarda uygulanacak olan hükümler hususunda şeriat hukuku veya Yunan Medeni Kanunu arasında seçim yapmaktadır. Son yıllarda azınlık mensubu kadınları içeren davalarda görüldüğü üzere bu seçenek Trakya’da hayatın bir gerçeğini teşkil etmektedir.

60. Trakya’daki Müslüman azınlığın üyeleri, hukuk mahkemelerini ya da yerel Müftüleri seçmekte tamamen özgürdür. Hukuk mahkemelerini seçmeleri halinde genel mevzuat uygulanmaktadır. Yerel Müftülerin seçilmesi halinde ise, şeriat hukuku, kuralları Yunan toplumunun temel değerleri ve Yunan hukuk ve anayasal düzeni ile çelişmediği ölçüde uygulanmaktadır. Yasa, mahkemelerin Müftülerin Yunan Anayasası’na aykırı kararlarını infaz etmemelerini öngörmektedir. Bu bağlamda, medeni hukuk hükümlerindeki istisnalar önemsizdir: çok eşlilik, mahkeme izni olmaksızın yasal yaşın altında evlilik, vekâleten evlenme, İslami boşanma gibi kavramlara yukarıda belirtilen ilkeye dayanarak izin verilmemektedir.

61. Yunanistan, Müftülerin bu konulardaki kararlarının yerel mahkemeler tarafından kapsamlı bir şekilde incelenmesi ve kontrol edilmesini pekiştirmeye karardır; böylelikle bu kararların yasal etkilerinin ve/veya uygulamalarının Anayasa'ya ve ilgili evrensel ve bölgesel insan hakları sözleşmelerine, özellikle kadın ve çocukların haklarına aykırı olmamasını sağlamak amaçlanmaktadır.

62. Müslüman azınlığın çoğunluğunun sahip olduğu dini, sosyal ve hukuki konulardaki dile getirilen tercihleri ve görünen eğilimleri göz önünde bulundurarak Yunanistan, Trakya'da şeriat hukukunun uygulanmasına ilişkin olası yeniden düzenlemeleri de değerlendirecek ve inceleyecek, ve böylelikle hukuki yükümlülüklerini ve Müslüman azınlığın isteklerindeki olası değişiklikleri de hesaba katmış olacaktır.

63. Son olarak, Yunanistan'da Yunan vatandaşlarının dinlerine bağlı olarak “paralel yasal düzenler” veya “ayrı toplumlar” olmadığını açıklığa kavuşturmak önemlidir. Azınlık mensubu Müslüman kadınlar, cinsiyet eşitliği politikalarına tam olarak dâhil edilmekte ve yetkili makamlar tarafından uygulanan ilgili programlara katılmaktadır.”

2. Avrupa Konseyi

(a) Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri

74. Komiser Thomas Hammarberg ve heyeti, 8-10 Aralık 2008 tarihleri arasında Evros bölgesi de dâhil olmak üzere Yunanistan'ı ziyaret etmiştir. Bu ziyaret sırasında Komiser, azınlık hakları da dâhil olmak üzere belirli insan hakları konularında Devlet yetkilileri ve sivil toplum kuruluşları, ulusal ve uluslararası kuruluşlarla görüşmeler yapmıştır. Komiser ayrıca azınlık gruplarının üyeleriyle de görüşmüştür.

75. Komiser raporunda aşağıdaki noktalara dikkat çekmiştir:

“...

III. Müftüler ve Yunanistan'da Şeriat Hukukunun uygulanması: Komiser, aile ve miras hukuku konularında şeriat hukukunun Yunan devletince atanan Müftüler tarafından Trakya'daki Müslüman Yunan vatandaşlarına uygulanması konusunda yetkili ulusal ve uluslararası kuruluşlar tarafından dile getirilen çok ciddi endişelere dikkat çekmektedir. Bu uygulamanın Avrupa ve uluslararası insan hakları standartlarıyla uyumsuzluğuna ilişkin sorunlar göz önüne alındığında, Komiser, Avrupa

Konseyi standartlarına uygun olarak günlük yaşamlarını ve insan haklarını etkileyen tüm konularda Müslüman azınlığın temsilcileriyle açık ve sürekli bir diyalogun kurumsallaştırılmasıyla yetkililer tarafından gözden geçirilmesini tavsiye etmektedir.

...

33. Komiser, 2007 yılında Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi'nin (CEDAW) 'Yunanistan genel hukukunun Müslüman azınlığa evlilik ve miras konularında uygulanmaması' ve dolayısıyla Yunan Anayasası'na ve Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin 16. maddesine aykırı bir şekilde Müslüman kadınlara karşı ayrımcılığa yol açması' konusundaki endişelerini dile getirdiğini kaydetmiştir.

34. Komiser, aile ve miras hukuku meselelerinde şeriat hukukunun uygulanmasına devam etme kararının, uygulamada Yunan medeni hukuku ile şeriat hukuku arasında seçim yapma hakkına sahip olan Trakya'daki Müslüman azınlık üyeleri tarafından alınabileceğinin farkındadır. Ancak, şeriat hukukunun katı bir şekilde uygulandığı miras hukuku ile ilgili konularda istisnaların ortaya çıktığı belirtilmelidir. Komiser ayrıca, şeriat hukukunun, kuralları ilke olarak Yunan yasal ve anayasal düzeniyle çelişmediği sürece uygulanması gerektiği konusunda bilgilendirilmiştir. Hatta, 1920/1991 sayılı (Müftülere İlişkin) Kanun, uyuşmazlık durumlarında yerel mahkemelerin Yunan Anayasası'na aykırı olan Müftü kararlarını icra etmemesini öngörmektedir. Ancak yakın tarihli bir hukuki bilirkişi raporu, yerel hukuk mahkemeleri tarafından yürütülen Müftü adli kararlarının gözden geçirilmesi ve kontrolünün etkinliği konusunda çok ciddi şüpheler ve endişeler uyandırmıştır.

35. Komiser, yukarıda belirtilen yetkili ulusal ve uluslararası insan hakları kurumlarının yorumlarını paylaşmaktadır. Bu kurumların raporları, özellikle Yunanistan ile Osmanlı İmparatorluğu ve daha sonra Türkiye arasında 20. yüzyılın başlarında yapılan anlaşmalara dayanan ve yukarıda ana hatlarıyla belirtilen şeriat hukuku ile ilgili uygulamanın, her durumda etkili bir şekilde uygulanması ve geçerli olması gereken 1948 sonrasındaki temel uluslararası ve Avrupa insan hakları antlaşmalarının, özellikle çocuklar ve kadınlara ilişkin insan haklarıyla ilgili olanların onaylanmasının ardından Yunanistan'ın taahhütleriyle ciddi uyum sorunları ortaya çıkardığını açıkça göstermiştir.

36. Komiserin Dedeoğlu'da söz konusu Müslüman azınlık mensuplarıyla yaptığı görüşmede, 'Avrupa standartlarının' yaygınlığı ve bunların azınlık mensuplarına uygulanması dileği birçok kez vurgulanmıştır. Bu görüşmelerde Komiser, seçme

hakkına sahip olsalar bile şeriat hukukuna tabi olmak istemeyen ve Yunanistan’da şeriat hukukunun kaldırılmasını memnuniyetle karşılayacak birçok Müslüman azınlık mensubu olduğu izlenimini edinmiştir. Aynı zamanda, böyle bir gelişme, bir Müftünün Müslüman azınlık mensupları tarafından doğrudan seçilmesine giden yolu da açabilir, ki bu da bu söz konusu mensupların çoğunluğunun istediği bir ihtimaldir.

VI. Sonuçlar ve öneriler

...

41. Komiser, bu bağlamda, 1923 Lozan Barış Antlaşması’ndan veya 20. yüzyılın başlarındaki herhangi bir antlaşmadan doğabilecek herhangi bir yükümlülüğün, Avrupa ve uluslararası insan hakları dokümanlarının onaylanmasıyla üstlenilen müteakip yükümlülüklerle tamamen ve etkili bir uyum içinde ele alınması ve yorumlanması gerektiğinin altını çizmek ister.

(b) Parlamenter Meclis Hukuk İşleri ve İnsan Hakları Komitesi

76. Parlamenter Meclis Hukuk İşleri ve İnsan Hakları Komitesi, “Türkiye’deki gayrimüslim azınlıkların ve Trakya’daki (doğu Yunanistan) Müslüman azınlığın din özgürlüğü ve diğer insan hakları” başlıklı 21 Nisan 2009 tarihli bir raporda aşağıdakileri belirtmiştir:

“55. Şeriat hukukunun uygulanması sorunlara da yol açabilir ve raportör, Anayasa’da ve AİHS’de öngörüldüğü şekliyle kadın ve çocuk haklarını ihlal etseler dahi müftülerin kararlarının %99’unun Yunan mahkemeleri tarafından onaylanması sonucuna yol açtığına ilişkin Komitenin uzmanlarından birinin verdiği bilgilerden özellikle endişe duymaktadır.”

77. “Şeriat Hukukunun Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Uyumluluğu: Sözleşme’ye Taraf Devletler, Kahire Bildirgesi’ne taraf olabilir mi?”, başlıklı bir ilke kararı raporlama amacıyla 27 Ocak 2016 tarihinde Hukuk İşleri ve İnsan Hakları Komitesine iletilmiştir. Komite, 19 Nisan 2016 tarihinde Strazburg’daki toplantısında buna uygun olarak bir raportör atamıştır. Raportör 7 Ekim 2016 tarihli giriş notunda şunları belirtmiştir:

“...

4. Avrupa Konseyi üyesi bir Devletin topraklarının tamamında veya bir kısmında şeriat hukukunun uygulanması

4.1. Yunanistan'da Batı Trakya

41. 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Antlaşması uyarınca, Yunan Devleti, Yunanistan topraklarında yalnızca bir azınlığın, yani Yunanistan'ın kuzeydoğusundaki Batı Trakya'da yer alan "Müslüman" azınlığın varlığını kabul etmiştir. 30 Ocak 1923'te Lozan'da imzalanan Yunan-Türk Nüfus Mübadelesine İlişkin Sözleşme uyarınca, 'Batı Trakya'nın Müslüman sakinleri' ve 'İstanbul'un Rum sakinleri', Yunanistan ile Türkiye arasındaki zorunlu nüfus mübadelesinden açıkça hariç tutulmuşlardır. Yunan hukuku, Müslüman olan ve Batı Trakya'da ikamet eden Yunan vatandaşlarının özel hukuk için paralel bir hukuk sistemi olarak şeriat hukukunu kullanmalarına izin vermektedir. Kanun, müftülere mirasla ilgili Müslümanlar arasındaki anlaşmazlıkları yönetme yetkisi vermektedir (2345/1920 sayılı Kanun).

42. 1990'dan bu yana Trakya'da beş müftü olmuştur: üçü resmi olarak Yunan Devleti tarafından atanmış ve ikisi azınlık tarafından seçilmiş, ancak Yunan makamları tarafından tanınmamıştır. Bu durum anlaşmazlıklara yol açmış ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edildiğine karar vermesine yol açmıştır.

43. Teoride, Yunanistan'daki her Müslüman vatandaş, bir müftü ve bir Yunan mahkemesi arasında özgürce seçim yapabilmektedir. Ancak, bu seçme hakkı Yunan Yüksek Mahkemesi tarafından çok dar yorumlanmıştır ve bu paralel hukuk sistemi ile medeni hukuk sisteminin bir arada var olması çok eleştirilmiştir. Yunan Yüksek Mahkemesi, 16 Mayıs 2007 tarih ve 1097/2007 sayılı kararında, Yunan Müslümanlar için ipoteksiz mülkiyetin mirasının, Yunan Medeni Kanunu tarafından değil, kesinlikle 'İslami kutsal hukuk' tarafından yönetildiğini kabul etmiştir. "İslami kutsal hukuk" kapsamında, diğer şeylerin yanı sıra, bir vasiyet aracılığıyla miras almak mümkün değildir. ...

44. Ayrıca Batı Trakya'da şeriat hukukunun uygulanmasının kadınlar üzerinde olumsuz etkileri olmaktadır. Müftüler, bazen reşit dahi olmayan gelinlerin açık rızası olmadan bir dizi Müslüman düğününde vekaleten nikah kıydıkları da belirtilmelidir. Miras konularında, Müslüman azınlığa mensup bir kadın tarafından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yunanistan aleyhine bir başvuru yapılmıştır. Başvuran, Yunan Yüksek Mahkemesinin, ölen bir Müslüman vatandaşın karısı lehine olan vasiyetinin

şeriat hukukuna aykırı olduğu gerekçesiyle geçersiz olduğuna dair kararına itiraz etmektedir.

45. Son olarak, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, ‘bu uygulamanın uluslararası ve Avrupa insan hakları standartlarına uygunluğuna ilişkin yukarıda belirtilen ciddi hususlar göz önüne alındığında, yargı yetkisinin müftülükten çekilmesi hususunda olumlu bir pozisyonda olduğunu’ açıkça belirtmiştir.”

IV. AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKU

78. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı’nın (2000/C 364/01) ilgili hükümleri aşağıdaki gibidir:

Madde 21

Ayrımcılık Yapmama

“1. Cinsiyet, ırk, renk, etnik veya sosyal köken, genetik özellikler, dil, din veya inanç, siyasi veya diğer her türlü düşünce, bir ulusal azınlığa mensubiyet, servet, doğum, sakatlık, yaş veya cinsel eğilime dayalı her türlü ayrımcılık yasaktır.

2. Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşmanın ve Avrupa Birliği Antlaşmasının uygulama alanı kapsamında ve bu Antlaşmaların özel hükümlerine hâlel gelmemek kaydıyla, milliyet esasına dayalı her türlü ayrımcılık yasaktır.”

79. Ayrıca, istihdamda ve meslekte eşit muamele için genel bir çerçeve oluşturan 27 Kasım 2000 tarihli 2000/78/EC sayılı Konsey Direktifi aşağıdakileri öngörmektedir:

Madde 1

Amaç

Bu Direktifin amacı, Üye Devletlerde eşit muamele ilkesinin uygulanması maksadıyla işe alınma ve mesleki açıdan din, inanç, özürllülük, yaş ve cinsel yönelime dayalı nedenlerle ayrımcılık yapılmasına karşı mücadele için bir genel çerçeve getirmektir.”

Madde 2

Ayrımcılık kavramı

“1. Bu Direktifin amaçları bakımından “eşit muamele ilkesi”, 1. maddede sözü edilenler gerekçe gösterilerek ne olursa olsun doğrudan ya da dolaylı ayırım yapılmayacağı anlamındadır.

2. 1. paragraf bağlamında:

(a) Doğrudan ayrımcılık; bir kimse 1. maddede söz edilen hususlara dayandırılarak, bir diğer kimse söz konusu duruma benzer hallerde gördüğü ya da zaten görüyor olduğu ya da görebileceği muameleden daha az uygun muameleye tabi tutulduğunda zuhur etmiş addolunur.

...”

80. Avrupa Birliği Adalet Divanı Büyük Dairesi, 17 Temmuz 2008 tarihli C-303/06 sayılı *S. Coplaman/Attridge Law ve Steve Law* (ECLI:EU:C:2008:415) davasında, istihdam ve meslekte eşit muamele için genel bir çerçeve oluşturan 27 Kasım 2000 tarihli 2000/78 sayılı Direktifin, söz konusu davada engellilik temeline dayanarak, koruma altına alınmış bir niteliğe kendisi sahip olan bir çalışan hakkında doğrudan ayrımcılığı yasaklıyor olarak yorumlanmasının veya eşit muamele ilkesi ve doğrudan ayrımcılık yasağının, çocuğunun durumu nedeniyle gereken bakımı sağlayan birincil sorumlu olarak çocuğunun engelliliği yüzünden daha kötü muamele gören bir çalışana eşit şekilde uygulanmasının gerekip gerekmediği sorusunu ele almıştır. Bu bağlamda Adalet Divanı aşağıdaki sonuca varmıştır:

“56. ... 2000/78 sayılı Direktif ve özellikle 1 ve 2(1) ve (2)(a) maddeleri, bu hükümler tarafından konulan doğrudan ayrımcılık yasağının yalnızca kendisi engelli olan kişilerle sınırlı olmadığı şeklinde yorumlanmalıdır. Bir işverenin, kendisi engelli olmayan bir çalışana, benzer bir durumda olan başka bir çalışandan daha kötü muamele gösterdiği ve bu çalışanın gördüğü muamelenin, çalışanın bakmakla yükümlü olduğu çocuğunun engeline dayandığının tespit edildiği durumlar, 2(2)(a) maddesinde belirtilen doğrudan ayrımcılık yasağına aykırıdır.”

81. Adalet Divanı Büyük Dairesi, 16 Temmuz 2015 tarihli C-83/14 sayılı *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD*, ECLI:EU:C:2015:480 davasında, ırk veya etnik kökene bakılmaksızın kişiler arasında eşit muamele ilkesini

uygulamaya koyan 29 Haziran 2000 tarihli 2000/43/EC sayılı Direktifin ve Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın yorumlanmasıyla ilgili olarak etnik köken temelinde çağrışım yoluyla ayrımcılık sorununu ve özellikle eşit muamele ilkesinin yalnızca ilgili ırk veya etnik kökene gerçekten sahip olan kişilere veya söz konusu ırk veya etnik kökene sahip olmamakla birlikte yine de bu gerekçelerle daha kötü muameleye maruz kalan kişilere fayda sağlayıp sağlamayacağını ele almıştır. Bu kararın ilgili bölümleri şu şekildedir:

“56. ...halihâzırda mevcut kararın 42. paragrafında da anılan Mahkemenin içtihadı kapsamında, amacı ve güvence altına almayı amaçladığı hakların niteliği ışığında 2000/43 sayılı Direktif'in kapsamı sınırlı bir şekilde tanımlanamamaktadır; içtihat, bu durumda, direktifin atıfta bulunduğu eşit muamele ilkesinin belirli bir grup kişiye değil, direktifin 1. maddesinde ifade edilen gerekçelere atıfla uygulandığına ilişkin yorumu gerekçelendirmeyi amaçlamaktadır. Böylelikle, bu ilkedен, aynı zamanda ilgili ırk veya etnik gruba kendileri mensup olmayan ancak yine de bu gerekçelerden birisi nedeniyle daha kötü muameleye veya dezavantaja maruz kalan kişilerin de faydalanması planlanmıştır (bk. benzer şekilde, Coleman kararı, C-303/06, EU:C:2008:415, paragraflar 38 ve 50). “

V. KARŞILAŞTIRMALI HUKUK

82. Avrupa Konseyi üye Devletlerinin mevzuatı ile ilgili olarak, Mahkemenin elindeki belgelerden, şeriat hukukunun uluslararası özel hukuk bağlamında bir hukuk çatışması durumunda yabancı hukuk kaynağı olarak tüm bu Devletlerde uygulanabileceği görülmektedir. Ancak, bu gibi durumlarda, İslam hukuku olduğu gibi değil, kamu politikasının gereklerine tabi olarak (Avrupa dışındaki) egemen bir Devletin hukuku olarak uygulanır. Uluslararası özel hukuk alanı dışında, yalnızca bir Devlet (Fransa), şeriat yasasının bazı hükümlerini denizaşırı topraklarından birinin (Mayotte) vatandaşlarına resmi olarak uygulamıştır. Ancak bu hükümlerin uygulaması sınırlı olmuş ve 2011 yılında sona ermiştir.

83. Başka bir Devlette (Birleşik Krallık), Mayıs 2016’da hükümet, “şeriat hukukunun kötüye kullanılıp kullanılmadığını veya İngiltere ve Galler’de iç hukuka uyumsuz bir şekilde uygulanıp uygulanmadığını ve özellikle şeriat konseylerini kullanan kadınlara karşı ayrımcı uygulamaların olup olmadığını” değerlendirmek için şeriat hukukunun uygulanmasına ilişkin bağımsız bir inceleme başlatmıştır. Bu bağımsız incelemenin Şubat 2018 tarihli raporunda, “Şeriat konseylerinin hukuki statüsü ve medeni hukuk kapsamında yasal bağlayıcılığı yoktur. Şeriat birçok Müslüman için bir rehberlik kaynağı iken, İngiltere ve Galler’de şeriat konseylerinin yasal yargı yetkisi yoktur. Dolayısıyla, bir şeriat konseyi tarafından iç hukuka aykırı herhangi bir karar veya tavsiye verilirse (2010 Eşitlik Kanunu gibi eşitlik politikaları dâhil) iç hukuk geçerli olacaktır. Şeriat konseyleri, iç hukuku hariç tutmaya çalışırlarsa yasadışı davranacaklardır. Bağlayıcı bir yasal yetkiye sahip olduklarını iddia etmeseler de, gerçekte İslami boşanma ile karar verme kapasitesinde hareket etmektedirler.”

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME’YE EK 1 NO’LU PROTOKOL’ÜN 1. MADDESİYLE BİRLİKTE ELE ALINDIĞINDA SÖZLEŞME’NİN 14. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

70. Başvuran Sözleşme’nin 6 § 1 maddesinin tek başına ve Sözleşme’nin 14. maddesi ve Sözleşme’ye Ek 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesiyle bağlantılı olarak ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvuran Sözleşme’ye Ek 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesi kapsamında, Yargıtayın kocasının vasiyetnamesine Yunan medeni hukuku yerine şeriat hukukunu uygulayarak kendisini mirasının dörtte üçünden mahrum bıraktığını ileri sürmüştür. Başvuran 6 § 1 maddesi kapsamında, kocasının vasiyetnamesinin Yunan Medeni Kanunu

hükümleri uyarınca düzenlenmiş olmasına rağmen, davasında Yargıtayın tüm Yunan vatandaşlarına uygulanabilir olağan hukuku uygulamayı reddettiğinden ve uyuşmazlığı şeriat hukukuna göre karara bağladığından şikâyetçi olmuştur. Başvuran ayrıca Sözleşme'nin 14. maddesiyle birlikte ele alındığında 6 § 1 maddesini ileri sürerek, din temelinde farklı muameleye tabi tutulduğunu iddia etmiştir.

71. Mahkeme, davanın koşullarıyla ilgili olarak hukuken yapılacak nitelendirme konusunda uzmandır ve başvuran veya Hükümetin bu hususta yapacağı nitelendirme Mahkeme açısından bağlayıcı değildir. Örneğin Mahkeme, *juva novit curia* (hangi hukuk kuralının uygulanacağını bulmak mahkemenin görevidir) ilkesine bağlı olarak şikâyetleri taraflarca ileri sürülmeyen Sözleşme maddeleri veya fıkralar kapsamında resen incelemiştir. Bir şikâyet, sadece dayanılan hukuki gerekçeler veya argümanlarla değil, iddia edilen olaylarla nitelendirilir (bk. *Şerife Yiğit /Türkiye* [BD], no. 3976/05, § 52, 2 Kasım 2010, ve *Radomilja ve Diğerleri/Hırvatistan* [BD], no. 37685/10 ve 22768/10, §§ 123-26, 20 Mart 2018 ve burada atıf yapılan kararlar).

72. Mahkeme, mevcut davanın ana odak noktasının Yargıtayın başvuranın kocası olan murisin İslam dinine mensubiyetiyle bağlantılı gerekçelerden ötürü Medeni Kanun'da yer alan miras hukukunu uygulamayı reddetmesi olduğunu ve bu nedenle, gündeme gelen asıl meselenin İslam dinine mensup olmayan bir muris tarafından düzenlenen bir vasiyetnameden yararlanmak isteyen kişilere Medeni Kanun'da düzenlenen miras hukukunun uygulanmasına kıyaslandığında ayrımcılık anlamına gelmesi muhtemel bir muamele farklılığının bulunup bulunmadığı olduğunu değerlendirmektedir. Dolayısıyla Mahkeme davayı yalnızca Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşme'nin 14. maddesi kapsamında değerlendirecektir.

İlgili hükümler aşağıdaki gibidir:

Sözleşme'nin 14. maddesi

“Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, ... din ... başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”

Sözleşme’ye Ek 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesi

“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkün kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya cezaların ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâlel getirmez.”

A. Kabul edilebilirlik hakkında*1. İç hukuk yollarının tüketilmemesi*

73. Öncelikle Hükümet, başvuranın iç hukuk yollarını tüketmemiş olduğunu iddia etmiştir. Hükümet, başvuranın davasının reddedilmesinin akabinde Trakya Temyiz Mahkemesinin 15 Aralık 2015 tarihli ve 183/2015 sayılı kararına karşı sunduğu temyiz başvurusunda (bk. yukarıda 21. paragraf), Yargıtayın 1862/2013 sayılı kararında veya Yargıtayın bahse konu meseleye ilişkin içtihadında ele alınmamış olan yeni beyanlarda bulunduğunu vurgulamıştır. Hükümet başvuranın söz konusu yeni beyanlara dayalı olarak Yargıtaydan Sözleşme’nin 6 § 1 maddesi ve 14. maddesi ile Sözleşme’ye Ek 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmesini talep ettiğini belirtmiştir. Hükümet bu nedenle, başvuranın Yargıtayın temyiz başvurusu hakkında karar vermesini beklemiş olması gerektiğini ve ancak,

nihayetinde 6 Nisan 2017 tarihinde verilen kararın aleyhine olması halinde Mahkemeye başvuruda bulunmuş olması gerektiğini ileri sürmüştür.

74. Başvuran, Yargıtayın 7 Ekim 2013 tarihli kararının (bk. yukarıda 18. paragraf) kesin olduğunu; zira Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 562 § 1 maddesi uyarınca (bk. yukarıda 34. paragraf) söz konusu mahkemenin başvuranın hâlihazırda önüne getirmiş olduğu aynı temyiz gerekçelerini tekrar incelemesinin mümkün olmadığını beyan etmiştir. Başvuran ayrıca, Türk mahkemeleri önündeki savunmasını hazırlamak için yeni bir temyiz başvurusunda bulunmakla yükümlü olduğunu ifade etmiştir. Türkiye’deki yargılamalar Trakya Temyiz Mahkemesinin 1833/2015 sayılı kararının kesinliğine ilişkin olup, merhumun kız kardeşleri başvuranın, kararın kesinliği nedeniyle davasını incelemeyi erteleyen Yargıtaya yeni bir temyiz başvurusunda bulunması gerektiğini beyan etmiş ve İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesi de bu görüşe katılmıştır (bk. yukarıda 31. paragraf).

75. Mahkeme Sözleşme’nin 35 § 1 maddesi uyarınca, ancak iddia edilen ihlallerle bağlantılı olan ve aynı zamanda mevcut ve yeterli olan iç hukuk yollarının tüketilmesinin ardından bir başvuruyu ele alabileceğini hatırlatmaktadır. Mahkeme, iç hukuk yolunun tüketilmemesi itirazını ileri süren bir Hükümetin, söz konusu hukuk yolunun ilgili zamanda hem teoride hem de pratikte mevcut olan, diğer bir deyişle erişilebilir olan, başvuranın şikâyetleri bakımından telafi imkânı sunabilecek nitelikte olan ve makul bir başarı şansı sunan bir hukuk yolu olduğu konusunda Mahkemeyi ikna etme yükümlülüğünün bulunduğunu hatırlatmaktadır (özellikle bk. *Selmouni /Fransa* [BD], no. 25803/94, § 76, AİHM 1999-V; *Sejdovic/İtalya* [BD], no. 56581/00, § 46, AİHM 2006-II; *Vučković ve Diğerleri/Sırbistan* (ilk itiraz) [BD], no. 17153/11 ve diğer 29 başvuru, § 74, 25 Mart 2014, ve *Gherghina/Romanya* [BD] (k.k.), no. 42219/07, § 85, 9 Temmuz 2015). Bu ispat yükünün karşılanması ardından, Hükümet tarafından ileri sürülen iç hukuk yolunun aslında kullanıldığını veya davanın kendine özgü koşullarında yetersiz ve etkinlikten yoksun olduğunu ya da kendisini bu gereklilikten muaf

tutan özel koşullar bulunduğunu kanıtlamak başvurana düşmektedir (bk. *Akdivar ve Diğerleri/Türkiye*, 16 Eylül 1996, § 68, Karar ve Hükümler Derlemeleri 1996-IV, ve *Prencipe/Monako*, no. 43376/06, § 93, 16 Temmuz 2009).

76. Mahkeme mevcut davada başvuranın kendisine 5 Mart 2014 tarihinde başvuruda bulunduğunu kaydetmektedir. Yargıtay, başvuranın kocasının kız kardeşleri tarafından açılan davanın kabulüne ve davanın Trakya Temyiz Mahkemesine geri gönderilmesine ilişkin kararını 7 Ekim 2013 tarihinde vermiştir. Trakya Temyiz Mahkemesi 15 Aralık 2015 tarihinde Yargıtay ile aynı karara varmıştır. Başvuranın 8 Şubat 2016 tarihinde temyiz yoluna başvurmasının ardından, Yargıtay başvuranın temyiz başvurusunu 6 Nisan 2017 tarihinde reddetmiştir. Mahkeme, iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazının konuyla ilgisini kaybettiğini değerlendirmektedir; zira Mahkeme her hâlükârda, bir başvurunun kabul edilebilirliği hakkında henüz karar verilmemiş olması kaydıyla başvurunun sunulmasının ardından iç hukuk yollarının son aşamasına ulaşılabilirliğini kabul etmektedir (bk. *Karoussiotis/Portekiz*, no. 23205/08, § 57, 1 Şubat 2011).

77. Bu nedenle, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazı reddedilmelidir.

2. Mağdur sıfatının bulunmaması

78. Hükümet ikinci olarak, başvuranın mağdur statüsünün bulunmadığı gerekçesiyle Mahkemeyi başvuruyu reddetmeye davet etmiştir. Hükümet, başvuranın davasında verilen yargı kararlarının kendisinin cinsiyet veya din temelinde herhangi bir farklı muameleye tabi tutulduğuna dair herhangi bir emare içermediğini beyan etmiştir. Hükümete göre, Medeni Kanun'un ilgili maddeleri yerine şeriat hukukunu uygulama kararı, başvuranın kişisel statüsüyle bağlantılı herhangi bir nedene veya "farklı" bir dine mensubiyetine değil, miras bırakılan taşınmazların ("mülkiyetinin tamamına sahip olunan taşınmaz") mahiyetine ve miras bırakanın Müslüman olmasına dayanmıştır.

Hükümet ayrıca, başvuranın söz konusu taşınmazları miras yoluyla alma hakkına sahip olmadığını ve söz konusu taşınmazları bir vasiyet kapsamında edinme konusunda herhangi bir meşru beklentisinin olmadığını, zira başvuranın veraset ilamı ibraz etmediğini ve dolayısıyla meşru mirasçı statüsünü ispatlamadığını belirtmiştir.

79. Başvuran kendisinin ve merhum kocasının resmi vasiyetname düzenlemeye ilişkin olarak Medeni Kanun'da belirtilen tüm koşulları yerine getirdiğini ileri sürmüştür. Başvuran ilaveten, hem Rodopi Asliye Hukuk Mahkemesinin 1 Haziran 2010 tarihli kararında (bk. yukarıda 12. paragraf) hem de Trakya Temyiz Mahkemesinin 28 Eylül 2011 tarihli kararında (bk. yukarıda 15. paragraf) ihtilaf konusu vasiyetnamenin geçerli olduğuna ve başvuranın merhum kocasının taşınmazlarını miras aldığına hükmettiğini belirtmiştir. Başvuran sadece gelecekte mirasçı olma beklentisine değil, ayrıca miras bırakılan taşınmazlar üzerinde mülkiyet haklarından tamamen yararlanma konusunda gerçek ve meşru bir beklentiye sahip olduğunu ileri sürmüştür.

80. Gümülcine Asliye Hukuk Mahkemesinin vasiyetnameyi onaylaması, başvuranın kocasının malvarlığını noter senediyle kabul etmesi ve ilgili tescil ücretlerini ödeyerek kendisine devredilen taşınmazları Gümülcine Tapu Siciline tescil ettirmesine rağmen (bk. yukarıda 10. paragraf), başvuran Yargıtayın 7 Ekim 2013 tarihli kararını vermesinden itibaren (bk. yukarıda 18-19. paragraflar) kendisine merhum kocası tarafından miras bırakılan taşınmazların dörtte üçünü miras yoluyla alamamıştır.

81. Mahkeme davanın kendine özgü koşulları içerisinde, Hükümetin itirazının başvuranın Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte ele alındığında Sözleşme'nin 14. maddesi kapsamındaki şikâyetinin özüyle yakından bağlantılı olduğunu ve bu nedenle itirazın davanın esasına ilişkin incelemeyle birleştirilmesi gerektiğini değerlendirmektedir.

3. Sonuç

82. Mahkeme, başvurunun Sözleşme'nin 35 § 3 (a) maddesinin anlamı dâhilinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir gerekçeyle kabul edilemez olmadığını belirterek, başvurunun kabul edilebilir olduğunu beyan etmiştir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların Beyanları

(a) Başvuran

83. Başvuran, kocasının vasiyatnamesinin Yargıtay tarafından iptal edilmesinin, malvarlığının kendisi ve merhumun kız kardeşleri arasındaki bölüşümünü köklü bir şekilde değiştirdiğini; zira Gümülcine Asliye Hukuk Mahkemesinin vasiyetnameyi onaylamasına ve kendisinin kocasının malvarlığını kabul etmesine rağmen, miras bırakılan taşınmazların dörtte üçünü kaybettiğini belirtmiştir. Başvuran bu nedenle hukuk mahkemelerinin Medeni Kanun'a dayalı olarak karar vereceği ve mirasının tamamı üzerinde mülkiyet haklarını kullanacağı yönünde meşru bir beklentiye sahip olduğunu ifade etmiştir.

84. Başvuran ayrıca, İlk Derece Mahkemesinin ve Temyiz Mahkemesinin mirasa ilişkin hakkını gündeme getirmediğini ileri sürmüştür. Bu mahkemeler, başvuranın sunmuş olduğu vasiyetname ve birinci dereceden akrabalık belgesi temelinde karar vermiş ve bir miras belgesini gerekli görmemişlerdir. Ancak, Hükümete göre, bu belge temel bir gerekliliktir ve Yargıtay derhal başvuranın bu yükümlülüğe uymadığını belirtmiştir. Ayrıca, kocasının ölümünden birkaç yıl önce, kocasının kız kardeşleri, medeni hukuka uygun olarak düzenlenmiş olan ebeveynlerinin miras düzenlemelerini kabul etmişlerdir.

85. Başvuran, Yargıtay tarafından ihtilaf konusu mülkiyeti tanımlamak için kullanılan “tam zilyetliğine sahip olunan mülkiyet” teriminin yalnızca bir müftü tarafından şeriat hukukunun uygulandığı davalarda hukuki geçerliliğe sahip olduğunu ve medeni hukuk kapsamında tanınmadığını eklemiştir.

86. Başvuran, Şeriat hukukunun uygulanmasını tercih etmeyen Müslüman azınlık üyelerinin temel haklarına aykırı bir yargı uygulamasının on yıllardır devam ettiği gerçeğinin, kendisinin hukuka dayalı bir Devletin kurallarının kendi durumuna uygulanacağına dair meşru beklentisinden mahrum bırakılmasını haklı kılmadığını iddia etmiştir.

87. Başvuran, Yunan hukuk sistemindeki hiçbir yasanın, İslam inancına sahip Yunan vatandaşlarının hukuk mahkemelerine erişimini engellemediğini ve yalnızca bir dizi Yargıtay kararının müftülerin yargı yetkisini zorunlu kıldığını ileri sürmüştür. Bununla birlikte, başvurana göre bu kararlar, Müslüman azınlığı, şeriat hukukunun zorunlu ve münhasıran uygulandığı bir kesim olarak ele alan hukuki olmayan mülahazalara dayanmaktadır. Başvuranın beyanlarına göre, bir kişiye, kendi isteği dışında, ait olduğu dini azınlığı koruyan bir hakkı dayatmak, din temelli bir ayrımcılık unsurunu kapsamına girmekte ve meşru bir amaç gütmemektedir.

88. Başvuran *Thlimmenos / Yunanistan* kararına (no. 34349/97, AİHM 2000-IV) atıfla, özel bir kanunda öngörülen İslam inancının mensuplarını koruma sisteminin kendilerine ancak isteğe bağlı olarak uygulanabileceğini ileri sürmüştür. Başvurana göre kanunlar, aynı tür durumlara aynı araçları kullanmak zorundadır ve Medeni Kanun, istisnasız herkese açıkça vasiyet düzenleme hakkı tanımaktadır. Başvuran mevcut davada muris ve bu kişinin mirasçısı olarak kendisinin de bu haktan yararlandığını belirtmiştir.

89. Başvuran, dinin ancak bu temelde özel bir hak tanınması ve bu haktan yararlanacak kişinin tercihleri doğrultusunda etkinleştirilmesi halinde bir kriter olarak kullanılabileceğini ve bu durumun tersinin, yani bu hakkın uygulanmasının takdirinin devlete bırakılmasının mümkün olmayacağını ileri sürmüştür. Başvuranın görüşüne göre, özel hakkın mahkemeler tarafından

dini kriterlere göre otomatik olarak uygulanması, ayrımcı bir muamele farklılığına yol açmıştır.

90. Başvuran son olarak, Müslüman azınlık mensuplarının statülerini kaybetmeleri koşuluna bağlı olarak hukuk mahkemelerine erişim sağlamasının, tüm Müslüman azınlık üyelerine hükmen şeriat hukukunun uygulandığı bir ayrımcılık sistemi oluşturmak anlamına geleceğini ileri sürmüştür. Böyle bir yaklaşım, azınlıkları korumaya yönelik özel bir hakkın kullanımını kabul veya reddetme özgürlüğünü tanıyan azınlık hukukunun temel ilkesiyle çelişecektir. Başvuranın görüşüne göre, böyle bir hak, Devletin takdirine bağlı olarak değil, ancak bu haktan yararlanacak kişinin tercihleri doğrultusunda "etkinleştirilebilir".

91. Başvuran, eğer Şeriat hukuku, Müslüman azınlığı koruyan bir hukuk organı olarak Yunan hukuk sistemi içindeki yerini koruyacaksa, bu organın kocasının mirası durumunda olduğu gibi, ilgili kişinin tercihlerine karşı olarak devreye sokulmaması gerektiğini belirtmiştir.

(b) Hükümet

92. Hükümet, başvuranın vasiyetnamede miras bırakılan tüm mülkiyeti miras olarak aldığına dair herhangi bir “meşru beklentiye” veya sonuç olarak ölen kocasının mülkü üzerinde herhangi bir mülkiyet hakkına sahip olamayacağını ileri sürmüştür. Hükümet, başvuranın sadece Rodopi İlk Derece Mahkemesi tarafından yayınlanan kocasının vasiyetine dayanmak yerine, böyle bir hakka dayanak oluşturan herhangi bir belgeyi kendisine sunmadığına işaret etmiştir. Bununla birlikte, Rodopi İlk Derece Mahkemesi tarafından yapılan bu tür bir yayın, 183/2015 sayılı Trakya Temyiz Mahkemesi kararıyla hükümsüz kılınan ve gerçekte hukuki geçerlilikten yoksun bırakılan vasiyetin resmi olarak doğrulandığı anlamına gelmemektedir. Miras hakkının varlığının açıkça tartışmalı olması nedeniyle, başvuran, mahkemeden Medeni Kanun’un 1956. maddesinde öngörülen miras belgesini de alamamıştır. Başvuranın mülkiyet hakkı bakımından öne

sürdüğü tek gerekçe, tartışmalı vasiyettir. Bu nedenle, başvuran yasal olarak mülkiyetin tamamını değil, söz konusu mülkiyetin yalnızca dörtte birini miras almıştır.

93. Hükümet, böyle bir beklentiyi destekleyen iç hukuktaki hukuki temelin hukuka uygunluğu ve öngörülebilirliği ile ilgili olanlar başta olmak üzere Mahkeme'nin ilgili içtihadında belirtilen koşulların mevcut davada yerine getirilmediğini ileri sürmüştür. Hükümetin görüşüne göre, 147/1914 sayılı Kanun'un 4. maddesi ve 1920/1991 sayılı kanunun 5. maddesi ve ilgili uluslararası antlaşmalar temelinde vasiyetnameyi hukuki olarak geçersiz kılan Yargıtay kararı, yerleşik içtihat ile uyumlu olup ve hem vasiyetin düzenlendiği sırada hem de vasiyetçinin ölümü sırasında tamamen öngörülebilirdi.

94. Hükümet, başvuranın tek mirasçı olarak tanınmasına yönelik "meşru bir beklentinin" varlığının veya yokluğunun, ölen kişinin kız kardeşlerinin şeriat hukukuna göre kişinin vasiyet bırakmadan ölmesi durumundaki müşterek mirasçılar olarak tanınması beklentisiyle ters orantılı olduğunu ileri sürmüştür. Tıpkı kız kardeşlerden, Yargıtay'ın Medeni Kanun'u uygulamak suretiyle önceki bakış açısını değiştireceğini öngörmeleri beklenemeyeceği gibi, başvuranın da kendi davasında şeriat hukukunun uygulanmasını öngöremeyeceğini kabul etmek imkânsızdır.

95. Hükümet, mevcut davada başvurana ayrımcılık yapılmadığını beyan etmiştir. Yargıtay, yerleşik içtihadına uyarak Müslüman Yunanlara ait belirli bir mülkiyet kategorisi için yeknesak bir şekilde geçerli olan özel miras kanununu uygulayarak Yunanistan'daki Müslüman azınlığı koruma amacını gütmüştür. Böylelikle Yargıtay, eşitlik ilkesinin herhangi bir şekilde ihlal edilmesine engel olarak, bu tür mülkiyetlerin ve sahiplerinin özel niteliğini korumuştur. Yargıtay'ın yerleşik içtihadı, başta Trakyalı Müslüman azınlığa saygı gösterilmesi ve bu azınlığın korumasını gerektiren karmaşık çok boyutlu bir alanda, kamu menfaatini her şeyin üzerinde tutma amacını taşımaktadır. Bu, Yunanistan'ın uluslararası hukuk kapsamındaki

yükümlülüklerini yerine getirmesiyle de bağlantılı olan meşru bir amaçtır. Bireysel davanın ötesine geçen, halihâzırda çok sayıda var olan parametrelerin karmaşıklığı göz önüne alındığında, bu amaca başka bir şekilde ulaşılabileceği düşünülemez.

96. Hükümet, başvuranın dini nedeniyle kişisel olarak herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmadığını kaydetmiştir. Yargı kararlarının hiçbirisi, başvuranın durumuna Şeriat hukukunun uygulanması veya miras bırakılan tüm mülkiyetlerin başvuranın sahipliğine geçtiğinin tanınmaması hususlarında başvuranın dinini bahis konusu etmemiştir. Şeriat hukukunun başvuranın davasına uygulanması, başvuranın kendi durumuyla değil, ilgili mülkiyetin özel kategorisiyle ilgilidir. Medeni Kanunun 1724. maddesinin uygulanmama kararı, "tam zilyetliğine sahip olunan" mülkiyetlerden oluşan varlığın niteliğine dayandırılmıştır.

97. Hükümet Mahkemeyi mevcut dava ile *Refah Partisi ve Diğerleri / Türkiye* ([BD], no. 41340/98 ve diğer 3 başvuru, AİHM 2003-II) davası arasında bir ayırım yapmaya davet etmiştir. Hükümet, somut davada Mahkeme'nin şeriat hukukuna dayalı çok sayıda hukuk sisteminin uygulanmasını veya temel haklarla uyumluluğunu *soyut olarak* (in abstracto) değerlendirmeye davet edilmediğini ileri sürmüştür. Mevcut davanın, günümüz Avrupa'sında çok kültürlülüğe saygı ve dini topluluklar için geçerli politikalar oluşturmanın zorluğu gibi kriterler dikkate alınarak somut olarak (*in concreto*) incelenmesi gerekmektedir. Avrupa sakinlerinin "modern kimliğinin" karmaşıklığı göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme, Gayrimüslim Devletlerde ikamet eden Müslümanlar ile ilgili fiili davalara uygulanan her bir Şeriat hukuku kuralını dava bazında incelemelidir. Yerel mahkemeler şeriat hukukunun temeli olarak uluslararası anlaşmalara atıfta bulunduğundan, mevcut davadaki gibi bir davada karmaşıklık kriteri özellikle belirleyici olmalıdır.

98. Hükümet, alt mahkemelerin kararlarında, başvuranın ölen kocasıyla medeni bir evlilik yapıp yapmadığının ya da kocasının Yargıtay içtihadı

ışığında vasiyetnamesinin tartışmasız olarak hükümsüz olduğunun farkında olup olmadığının veya bu durumu kabul edip etmediğinin belirtilmediğini ileri sürmüştür. Aynı şekilde ölen kişi de, mahkemelerin böyle bir beyana ilişkin değerlendirmesine bakılmaksızın, kendisi bakımından şeriat hukukunun uygulanmasından feragat etmek istediğini açıkça beyan etmemiştir. Hükümet, bu olgudan, başvuranın kocasının ölümünden önceki beş yıl içinde, ilgili şahısların, kocanın tüm mal varlığını geçerli bir şekilde eşine devretmesi için hiçbir işlem yapmadıkları sonucuna varmıştır. Tüm bu etkenler, yerel mahkemelerin, mevcut davayı son birkaç on yılda karara bağlanan davalardan farklı olarak değerlendirecek konumda olup olmadıklarına karar vermelerine olanak tanımaktadır. Şeriat hukuku vasiyeti bir miras bırakma şekli olarak tanımasa da, Yargıtay, şeriat hukukuna göre vasiyetin mirasçı statüsüne sahip herkes tarafından kabul edilmesi halinde geçerli olacağı konusunda hemfikirdir. Ancak, mevcut davada, dava konusu vasiyet bakımından ölen kişinin kız kardeşlerinin rızası eksiktir.

99. Son olarak, Mahkeme nezdindeki duruşmada Hükümet, Trakya bölgesinin Yunanistan'a dâhil edilmesinden önce akdedilen Atina Antlaşması hükümlerinin, kabul edildikleri tarihte Batı Trakya bölgesinde yaşayan Müslüman nüfusa uygulanmadığını beyan etmiştir. Hükümet, bu anlaşmada belirtilen azınlıklara ilişkin hükümlerin uygulanmasının iki ayrı nedenden ötürü sona erdiğini belirtmiştir: İlk olarak, 30 Ocak 1923 tarihli Yunan ve Türk Nüfus Mübadelesi Sözleşmesinin akdedilmesi ve Batı Trakya'da yaşayanlar dışında Yunanistan'da yerleşik tüm Müslümanların, Türkiye'ye gönderilmesinin ardından, 1913 yılında Yunanistan'a devredilen bölgelerde uygulanan yukarıda belirtilen hükümler amaçtan yoksun hale gelmiştir. İkinci olarak ise, bu hükümler 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Antlaşması ile yürürlükten kaldırılmıştır.

2. Üçüncü taraflar

(a) Christian Concern

100. Christian Concern ilk olarak Birleşik Krallık'ta şeriat hukukunun sayıları an itibariyle seksen beşi geçen İslami tahkim mahkemeleri (Şeriat Konseyleri) tarafından uygulanması sonucunda artan etkisini özetlemiştir. Bu mahkemelerin işleyişi, şeriat hukukunun paralel bir hukuk sistemi haline gelmesine izin verdiği için birçok soruna yol açmıştır. Lordlar Kamarası, şeriat hukuku ile Birleşik Krallık hukuku arasındaki ihtilafa dikkat çekmiş ve İslami Kanunu, insan haklarıyla “tamamen uyumsuz” olarak tanımlamıştır.

101. Christian Concern ikinci olarak şeriat konseylerinin, medeni hukuk alanında, belirli bir azınlığın özel hayatlarına ilişkin hukuki işlemlere farklı bir normlar dizisinin uygulanmasına izin veren, sıradan mahkemelere bir alternatif olarak görülemeyeceğini vurgulamıştır. Şeriat hukuku normatif bir rejimden daha fazlasıdır ve din, toplum ve birey arasındaki ilişkiye küresel bir bakış açısı getiren bir değerler sistemi teşkil etmektedir. Şeriat hukukunun doğası gereği ayrımcı niteliği, özellikle kadınları ve gayrimüslimleri ilgilendiren durumlarda göz ardı edilemez. Sonuç olarak, şeriat hukuku genellikle Sözleşme ile güvence altına alınan haklarla uyumsuzdur ve bu nedenle bireyler, iç hukukun korumasından yararlanmak için her zaman olağan mahkemelere başvurma hakkına sahip olmalıdır.

(b) Hellenic League for Human Rights (Yunan İnsan Hakları Birliği)

102. Yunan İnsan Hakları Birliği, Yargıtay içerisinde şeriat hukukunun kapsamını belirleyen hükümler konusunda ciddi bir karmaşa olduğunu belirtmiştir. Birlik ayrıca, bir yandan Yargıtay ile olağan hukuk mahkemeleri arasında, diğer yandan Yargıtay ile Yüksek İdare Mahkemesi arasındaki görüş ayrılıklarına da dikkat çekmiştir. Ulusal mahkemelerin ilgili iç mevzuatın yorumlanmasına yönelik yaklaşımlarındaki çelişkiler, hukukun üstünlüğünün temel bir ögesi olan hukuki kesinlik gerekliliğini zedelemiştir.

103. Yunan İnsan Hakları Birliği, dini hukukun zorunlu olarak uygulanmasının, bir azınlığın dini özerkliğinin korunmasıyla gerekçelendirilen farklı muamele teşkil etmediğini ileri sürmüştür. Devletin belirli bir azınlığın özerkliğini koruma ve kültürel çoğulculuğu geliştirme isteği, bu azınlığı korumak adına, azınlığın kurallarını ve uygulamalarını takip etmemeye karar vermiş olan üyelerin temel haklarını sınırlandırmayı haklı gösteremez.

104. Yunan İnsan Hakları Birliği, Avrupa'daki ve uluslararası mecradaki uygulamaların, Yunan makamlarına şeriat hukukunun zorunlu olarak uygulanmasına yönelik bir takdir payı verilmesini haklı kılmadığını belirtmiştir. Bazı Devletlerde (Birleşik Krallık ve Amerika Birleşik Devletleri) ve bazı devletaltı oluşumlarda (Kanada'nın Ontario Eyaleti ve Mayotte bölgesi) kanunla öngörülen Şeriat Konseylerine başvurma hakkı, orada yaşayan Müslümanlar için bir zorunluluk değil bir seçenektir. Bu tür konseyler, kararları hukuk mahkemelerinin kararlarında şeriat hukukunu dikkate almalarını sağlayan tahkim mahkemesi olarak faaliyet göstermektedir. Bununla birlikte, bu konseylere başvurmak zorunlu değildir ve bu konseylere yapılan başvurular medeni hukukun uygulanmasına ve hukuk mahkemelerinin yargı yetkisine zarar vermemektedir.

(c) Greek Helsinki Monitor

105. İlk olarak, Greek Helsinki Monitor, Mahkemenin farklı hukuki düzenlerden kaynağını alan hükümler arasındaki ihtilaflara ilişkin içtihadına genel bir bakış sunmuştur (*Pellegrini / İtalya*, no. 30882/96, AİHM 2001-VIII; *Leyla Şahin / Türkiye* [BD], no. 44774/98, §§ 108-10, AİHM 2005-XI; *Lombardi Vallauri / İtalya*, no. 39128/02, 20 Ekim 2009; ve *Negrepontis-Giannisis / Yunanistan*, no. 56759/08, 3 Mayıs 2011 davalarına atıfta bulunulmuştur). Greek Helsinki Monitor, dini özerkliğe saygının dini kurumların kararlarına eleştiriye yer bırakmadan bir itaate yol açmaması

gerektiğini belirtmiştir. Bu durum özellikle bu kararların Sözleşme tarafından korunan temel yasal ilkelerle çatıştığı haller için geçerlidir.

106. Greek Helsinki Monitor ikinci olarak şeriat hukuku ve İslami miras hukukunun uygulanmasına ilişkin yerel mahkemelerin tutumunu ve hukuki görüşlerini özetlemiştir. Bu nedenle, her ne kadar Yargıtay, derece mahkemelerinin şeriat hukukunun uygulanmasının Anayasa ve Sözleşme'ye aykırı olduğuna dair tespitlerini bozarken her zaman Devletin uluslararası yükümlülüklerine atıfta bulunsa da, hiçbir zaman kararlarında bu mahkemelerin bulgularına karşı anlamlı bir karşı argüman ortaya koymamıştır.

107. Greek Helsinki Monitor üçüncü olarak BM İnsan Hakları Komitesi (bk. yukarıda 72-73. paragraflar) ve Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi Hukuk İşleri ve İnsan Hakları Komisyonu gibi uluslararası organlar(bk. yukarıda 76-77. paragraflar) tarafından dile getirilen endişelere atıfta bulunmuştur.

(b) Mahkemenin Değerlendirmesi

(a) İlk açıklamalar ve izlenen yöntem

108. Mevcut dava, başvuranın, İslam inancına sahip Yunan bir muris tarafından kendisinin lehine düzenlenen vasiyet doğrultusunda Medeni Kanun uyarınca miras alma hakkıyla ilgilidir. Başvuranın kocası, medeni hukuk uyarınca noter huzurunda düzenlediği bir vasiyetnamede, tüm mirasını başvurana miras bırakmaya karar verdiği halde, Yargıtay, başvuranın davasında İslami miras hukukunun uygulanması gerektiği kanaatine varmıştır. Bu, başvuranın hukuki olarak hiçbir geçerliliği kalmayan kocasının vasiyetnamesine göre haklarından mahrum bırakılması sonucunu doğurmuştur. Mahkeme, davayı yalnızca Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesi kapsamında incelemeye karar vermiştir (bk. yukarıda 86. paragraf). Bu

şikayeti değerlendirirken Mahkeme, öncelikle Sözleşme'nin 14. maddesinin Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak uygulanabilirliği hususunu ele alacaktır. Mahkeme, daha sonra, Medeni Kanun uyarınca söz konusu durumda başvuranın kocası olan İslam inancına sahip biri tarafından düzenlenen vasiyetnamenin yararlanıcısı olan başvuranın, İslam inancından bir vasiyetçi tarafından Medeni Kanun uyarınca düzenlenen bir vasiyetten yararlanan bir kişinininki ile kıyaslanabilir veya ilgili olarak benzer bir durumda olup olmadığını ve kendisine farklı bir muamele yapıp yapılmadığını tespit etmeye çalışacaktır. Son olarak, bu iki sorunun da cevabının pozitif olması durumunda, Mahkeme, muameledeki farklılık için herhangi bir nesnel ve makul gerekçenin bulunup bulunmadığına karar vermelidir.

(b) Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesinin uygulanabilirliği

(i) Genel ilkeler

109. Mahkeme, mütemadiyen, Sözleşme'nin 14. maddesinin Sözleşme'nin diğer maddi hükümlerini ve ona ait Protokolleri tamamlayıcı nitelikte olduğuna karar vermiştir. 14. madde yalnızca söz konusu belgelerle korunan “hak ve özgürlüklerden yararlanma” ile ilgili bir geçerliliğe sahip olduğundan 14. maddenin bağımsız bir varlığı yoktur. 14. madde'nin uygulanması bu hükümlerin ihlal edildiğinin ön kabulü olmasa dahi (ve bu kapsamda 14. madde bir özerkliğe sahiptir) söz konusu olaylar bir veya daha fazla hükmün kapsamına girmedikçe 14. maddenin uygulanmasına yer olamaz. Dolayısıyla, 14. maddede yer alan ayrımcılık yasağı, Sözleşme ve Protokollerinin her Devletin güvence altına almasını öngördüğü hak ve özgürlüklerden yararlanmanın ötesine uzanır. 14. madde, Devletin gönüllü olarak sunmaya karar verdiği herhangi bir Sözleşme Maddesinin genel kapsamına giren ek haklar için de geçerlidir (bk., diğer birçok karar arasında, *E.B. / Fransa* [BD], no. 43546/02, §§ 47-48, 22 Ocak 2008; *Carson ve*

Diğerleri / Birleşik Krallık [BD], no. 42184/05, § 63, AİHM 2010; *İzzettin Doğan ve Diğerleri / Türkiye* [BD], no. 62649/10, § 158, 26 Nisan 2016; *Biao / Danimarka* [BD], no. 38590/10, § 88, 24 Mayıs 2016, and *Fábián / Macaristan* [BD], no. 78117/13, § 112, 5 Eylül 2017).

110. Ayrıca, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ilk cümlesindeki "mülkiyet" kavramı, maddi malların mülkiyeti ile sınırlı olmayan özerk bir anlama sahiptir ve iç hukuktaki resmi sınıflandırmadan bağımsızdır: Varlıkları oluşturan belirli diğer haklar ve menfaatler de "mülkiyet hakları" ve dolayısıyla bu hükmün amaçları doğrultusunda "mülkiyet" olarak kabul edilebilir (bk. *Parrillo / İtalya* [BD], no. 46470/11, § 211, AİHM 2015 ve buradaki referanslar).

111. Her davada incelenmesi gereken konu, bir bütün olarak ele alındığında, davanın koşullarında, başvurana Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi tarafından korunan maddi bir menfaat hakkına sahip olup olmadığıdır (aynı karada., § 211; ayrıca bk. *Brosset-Triboulet / Fransa* [BD] no. 34078/02, § 65, 29 Mart 2010 ve *Fabris / Fransa* [BD], no. 16574/08, § 51, AİHM 2013).

112. Bir Devletin iç hukukunun belirli bir menfaati “hak” veya hatta “mülkiyet hakkı” olarak kabul etmemesi, mutlaka, belirli koşullar altında söz konusu menfaatin 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında “mal ve mülk” olarak değerlendirilmesini önlememektedir (bk. yukarıda anılan *Brosset-Triboulet*, § 71). İç hukuk tarafından tanınan bir mülkiyet menfaati - bazı durumlarda geri alınabilir olsa bile - Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi uyarınca bir "mülkiyet" teşkil edebilir (bk. *Beyeler / İtalya* [BD], no. 33202/96, § 105, AİHM 2000-I).

113. Mahkeme son olarak, bir başvuranın 14. madde kapsamındaki ayrımcı bir gerekçeyle belirli bir malvarlığının tamamı veya bir kısmından mahrum bırakılmasına ilişkin Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak 14. madde uyarınca yapılan bir şikâyeteye ilişkin davalarda, ilgili testin, iddia konusu ayrımcılık olmasaydı başvuranın söz

konusu varlıkla ilgili olarak iç hukuk kapsamında kullanılabilir bir hakka sahip olup olmadığını anlamak için olduğunu yinelemektedir (bk. yukarıda anılan *Fabris*, § 52; ayrıca bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde, Stec ve Diğerleri / Birleşik Krallık* (k.k.) [BD], no. 65731/01 ve 65900/01, § 55, AİHM 2005-X).

(ii) İlkelerin somut olaya uygulanması

114. Mevcut davada, davanın olgularının, yani başvuranın Medeni Kanun uyarınca kendi lehine yazılmış bir vasiyetle miras alamayışının Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin kapsamına girip girmediği belirlenmelidir.

115. Mahkeme, bir ailede meydana gelen bir ölüm olayının ardından yakın akrabalarının, ilgili kanun uyarınca, mülkiyet üzerinde otomatik olarak miras haklarına sahip olduğu davaları halihâzırda ele almıştır (bk. *Mazurek / Fransa*, no. 34406/97, § 42, AİHM 2000-II ve *Merger ve Cros / Fransa*, no. 68864/01, § 32, 22 Kasım 2004). Ancak mevcut dava, Medeni Kanun uyarınca düzenlenen bir vasiyetname yoluyla miras haklarının kazanılmasıyla ilgilidir.

116. Somut davada, 10 Haziran 2008 tarihli bir kararla (bk. yukarıda 10. paragraf) Gümölcine Asliye Mahkemesi'nin vasiyeti onayladığı ve 6 Nisan 2010 tarihinde başvuranın noter tasdikli senet ile eşinin mirasını kabul ettiği belirtilmelidir. Hazine bu senetten haberdar edilmiştir. Başvuran daha sonra kendisine devredilen mülkü Gümölcine Tapu Siciline kayıt ettirerek ilgili kayıt masraflarını ödemiştir. Rodopi İlk Derece Mahkemesi ve Trakya Temyiz Mahkemesi, ölen kişinin kız kardeşleri tarafından öne sürülen itirazı vasiyetçinin Medeni Kanun'un ilgili hükümlerine uygun olarak özgürce hazırlamayı seçtiği vasiyeti onaylamak suretiyle karara bağlamıştır. Başvuranın Medeni Kanun'un 1956. maddesinde öngörülen miras belgesine sahip olmamasının tek nedeni, ölen kişinin kız kardeşlerinin, vasiyetname Gümölcine İlk Derece Mahkemesi tarafından onaylanır onaylanmaz,

vasiyetnamenin geçerliliğine itiraz etmeleridir (bk. yukarıda 11. paragraf). Dolayısıyla, vasiyetçi İslam inancına sahip olmasaydı, başvuran, kocasının tüm mal varlığını miras alacaktı.

117. Bu şartlar altında, Mahkeme, başvuranın eşinden miras alma hususundaki mülkiyet menfaatinin yeterli nitelikte olduğunu ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ilk paragrafının ilk cümlesinde belirtilen kural anlamında bir "mülkiyet" oluşturmaya yetecek kadar tanındığını düşünmektedir (bk. *bu davaya uygulanabileceği ölçüde*, yukarıda anılan *Fabris*, § 54).

118. Sonuç olarak, başvuranın mülkiyet menfaati Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokolün 1. maddesi ve burada güvence altına alınan mülkiyete saygı hakkı kapsamına girmektedir. Bu, Sözleşme'nin 14. maddesini uygulanabilir kılmak için yeterlidir.

**(c) Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak
Sözleşme'nin 14. maddesine uygunluk**

(i) Genel ilkeler

119. 14. madde kapsamında bir sorunun ortaya çıkması için, kıyaslanabilir veya benzer durumlardaki kişilere yapılan muamelede bir farklılık olması gerekir (bk. diğer birçok karar arasında, *Konstantin Markin / Rusya* [BD], no. 30078/06, § 125, AİHM 2012; *X ve Diğerleri / Avusturya* [BD], no. 19010/07, § 98, AİHM 2013; *Khamtokhu ve Aksenchik / Rusya* [BD], no. 60367/08 ve 961/11, § 64, 24 Ocak 2017, ve yukarıda anılan *Fábián*, § 113). Başka bir deyişle, kıyaslanabilir bir duruma işaret etme gerekliliği, karşılaştırma gruplarının aynı olmasını gerektirmez.

120. Ancak, muameledeki her farklılık da Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlali anlamına gelmeyecektir. Yalnızca tanımlanabilir bir özelliğe veya "statü" temelinde yapılan muamele farklılıkları, Sözleşme'nin 14. maddesinin anlamında ayrımcılığa yol açabilir (bk. yukarıda anılan *Fábián*, § 113 ve söz konusu karardaki referanslar). Bu bağlamda, Mahkeme, "farklı

statü” kelimelerine genel olarak içtihadında (bk. yukarıda anılan *Carson ve Diğerleri*, § 70) geniş bir anlam verildiğini ve bu kelimelerin yorumlanmasının doğuştan gelme veya kişinin doğasında var olma bakımından kişisel olan özelliklerle sınırlı olmadığını yinelemektedir (bk. *Clift / Birleşik Krallık*, no. 7205/07, §§ 56-59, 13 Temmuz 2010). Örneğin, ayrımcı muameleye temel teşkil ettiği iddia edilen başvuruların statüsünün çocuklarının ikamet yeri gibi aile durumlarına göre belirlendiği davalarda bir ayrımcılık sorunu ortaya çıkmıştır (bk. *Efe / Avusturya*, no. 9134/06, § 48, 8 Ocak 2013). Dolayısıyla, korumaya çalıştığı hakların amacı ve niteliği ışığında, Sözleşme’nin 14. maddesi, başka bir kişinin statüsü veya korunan nitelikleri temelinde bir bireye daha az avantajlı muamele yapılması durumlarını da kapsar (bk. *Guberina / Hırvatistan*, no. 23682/13, § 78, AİHM 2016 ve *Škorjanec / Hırvatistan*, no. 25536/14, § 55, 28 Mart 2017 ve ayrıca *Weller / Macaristan*, no. 44399/05, § 37, 31 Mart 2009).

121. Mahkeme ayrıca, Sözleşme ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklerden yararlanma hususunda, 14. maddenin benzer durumlardaki kişilere nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın farklı muameleye karşı koruma sağladığını yinelemektedir. 14. maddenin amaçları bakımından, muameledeki herhangi bir farklılık, “nesnel ve makul bir gerekçesi yoksa” başka bir deyişle; “meşru bir amaç” gütmüyorsa veya kullanılan araçlar ile gerçekleştirilmek istenen amaç arasında “makul bir orantılılık ilişkisi” yoksa ayrımcıdır (bk. yukarıda anılan *Fabris*, § 56).

122. Sözleşmeciler Devletler, aksi yöndeki benzer durumlarda karşılaşılan farklılıkların farklı bir muameleyi haklı kılıp kılmadığını ve ne ölçüde haklı kıldığını değerlendirme hususunda belirli bir takdir payına sahiptir. Bu takdir payının kapsamı davanın koşullarına, konusuna ve arka planına göre değişiklik gösterecektir (bk. *Stummer / Avusturya* [BD], no. 37452/02, § 88, AİHM 2011).

123. Sözleşme’nin 14. maddesiyle ilgili olarak ispat yükümlülüğü konusunda ise, Mahkeme, başvuranın farklı muamelede bulunduğunu

kanıtlamasının ardından, söz konusu müdahalenin haklı olduğunu göstermenin Hükümete düşeceğine karar vermiştir (bk. yukarıda anılan, *Khamtokhu ve Aksenchik*, § 65; *Vallianatos ve Diğerleri / Yunanistan* [BD], no. 29381/09 and 32684/09, § 85, AİHM 2013 (alıntılar); and *D.H. ve Diğerleri / Çek Cumhuriyeti* [BD], no. 57325/00, § 177).

(ii) Söz konusu ilkelerin somut davaya uygulanması

(a) karşılaştırılabilir veya oldukça benzer durumların ve muamele farklılığının olup olmadığı

124. İlk görev, Müslüman kocasının vasiyetinin faydalanıcısı evli bir kadın olan başvuranın, Müslüman olmayan bir eşin mirasının faydalanıcısı evli bir kadınınkine oldukça benzer veya karşılaştırılabilir bir durumda olup olmadığını belirlemektir.

125. Mahkeme, benzer şekilde, Trakya Müslüman topluluğunun bir üyesi olan başvuranın eşinin, hayatı sırasında, tüm mal varlığını eşine miras bırakarak Medeni Kanun'un hükümleri uyarınca noter onaylı aleni bir vasiyet hazırladığını not etmektedir. Başvuranın, diğer herhangi bir Yunan vatandaşının yapacağı gibi, eşinin vefatı üzerine, mal varlığının, bu bağlamda hazırlanan vasiyet doğrultusunda kendisine bırakılmasını beklediği şüphesizdir.

126. Fakat, 7 Ekim 2013 tarihli bir kararla Yargıtay, Rodopi Asliye Hukuk Mahkemesinin kararını onayarak, Trakya İstinaf Mahkemesinin 28 Eylül 2011 tarihli kararını bozmuştur. İstinaf Mahkemesi, muris, haklarını kullanırken, hazırlamak istediği vasiyet türünü seçmekte ve dolayısıyla, Medeni Kanun'un 1724. maddesi doğrultusunda aleni bir vasiyet hazırlamakta özgür olduğundan dolayı, murisin, bu tür vasiyetlere dair konuları kapsamayan İslam hukukuna uymakla yükümlü olmadığına hükmetmiştir (bk. yukarıda 15. paragraf). Fakat Yargıtay, İstinaf Mahkemesinin, merhumun mal varlığına uygulanan hukukun, iç hukukun bir

parçası olan ve Yunanistan’da özellikle Müslüman Yunanlara uygulanan İslam miras hukuku olmasına dayanarak, kanunu ihlal ettiği kanaatine varmıştır. Yargıtay özellikle, söz konusu mal varlığının, aleni vasiyetin tüm yasal etkilerini hükümsüz kılan *mulkia* kategorisine ait olduğuna hükmetmiştir. Bu hükmü verirken Yargıtay, başvuranı, Müslüman olmayan eşinin vasiyetinin faydalanıcısı olan evli bir kadınınkinden farklı bir konuma koymuştur. Bu bağlamda Mahkeme ayrıca, birçok uluslararası organın bu hususu vurguladığını kaydetmektedir (bk. yukarıda 71-77. paragraflar).

127. Son olarak, Müslüman bir muris tarafından, Medeni Kanun doğrultusunda hazırlanan bir vasiyetin faydalanıcısı olarak başvuran, Müslüman olmayan bir muris tarafından Medeni Kanun doğrultusunda hazırlanan bir vasiyetin faydalanıcısıyla benzer bir durumdaydı ve “diğer bir statü” yani faydalanıcının dini temelinde farklı bir muameleye maruz kalmıştı.

(B) Muamele farklılığının gerekçelendirilip gerekçelendirilmediği

128. Mahkeme, rolünün, iç mevzuata ilişkin hangi yorumun en doğru olduğuna hükmetmek değil, söz konusu mevzuatın uygulandığı şeklin, başvuranın, Sözleşme’nin 14. maddesi kapsamında korunan haklarını ihlal edip etmediğini belirlemek olduğunu hatırlatmaktadır. Somut davada, Mahkemenin görevi, iç hukukun uygulanması temelinde söz konusu muamele farklılığına ilişkin nesnel ve makul gerekçenin olup olmadığına karar vermektir (bk, diğer kararlar arasında ve bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Fabris*, § 63, ve *Pla ve Puncernau/Andorra*, AİHM 2004-VIII, § 46).

– *Meşru bir amaç peşinde*

129. Hükümet, Yargıtayın yerleşik içtihadının kamu yararı taşıyan bir amaç, diğer bir deyişle Trakya Müslüman azınlığın korunması amacını

taşıdığını ileri sürmüştür. Mahkeme, Yunanistan'ın, Trakya Müslüman azınlığın korunmasına ilişkin uluslararası yükümlülüğe bağlı olduğunu anlamasına rağmen, davanın kendine özgü koşulları ışığında, başvuranın miras haklarına ilişkin söz konusu tedbirin, bu amacı gerçekleştirmek için uygun olup olmadığından şüphe duymaktadır. Durumun böyle olmasına karşılık, her hâlukarda söz konusu tedbir izlenen amaçla orantılı olmadığından dolayı, Mahkemenin, bu hususa ilişkin olarak sarsılmaz bir görüş edinmesine gerek bulunmamaktadır.

– *Ulaşılmak istenen amaç için kullanılan yolların orantınlılığı*

130. Bu amaçla şikâyet edilen muamele farklılığının orantınlılığı hususunu incelemeye devam etmektedir.

145. Mahkeme ilk olarak, söz konusu mal varlığına Şeriat hukuku uygulanmasının, başvuranı mirastan dörtte üç oranında mahrum ederek, başvuran açısından ciddi sonuçları olduğunu kaydetmektedir.

131. Yargıtay ve Hükümet, temel olarak, Yunanistan'ın uluslararası yükümlülüklerini yerine getirmesine ve Trakya Müslüman azınlığın özel durumuna dayanarak söz konusu tedbiri gerekçelendirmiştir. Mahkeme ilk olarak, Yargıtayın, uluslararası hukuk hükümlerine, diğer bir deyişle 1913 Atina Anlaşması'nın 11. maddesine ve iç hukukun hükümlerine, diğer bir deyişle 147/1914 sayılı Kanun'un 4. bölümüne, 2345/1920 sayılı Kanun'un (1913 Atina Anlaşması uyarınca çıkarılan) 10. bölümüne ve 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2) bölümüne (bk. yukarıda 18. paragraf) dayanarak somut davanın koşullarında İslam Miras Hukukunu uyguladığını kaydetmektedir.

132. İçtihadında, Yargıtay Hukuk Dairesi, Müslüman Yunanlar için tesis edilen statünün 1946 yılında Medeni Kanun'un kabulüyle iptal edilmediği ve 147/1994 sayılı Kanun'un 4. bölümünün, Müslüman cemaatine değil Yahudi cemaatine ilişkin olduğu ölçüde, kaldırıldığına hükmetmiştir. Söz konusu heyet, 1920/1991 sayılı Kanun, 2345/1920 sayılı Kanun'un 10(1). bölümünü kaldırmasına rağmen, söz konusu hükmün içeriğini, kendi 5(2). bölümüne

dâhil ettiğini eklemiştir. Bu heyet, Müslüman Yunanları koruması amaçlanan yukarıda bahsedilen kanun hükümlerinin, kişilerarası ilişkilere uygulanabilen özel bir kanun teşkil ettiğine ve Anayasa'nın 4 § 1 (eşitlik ilkesi) ve 20 § 1 (yargısal koruma hakkı) maddelerine veya Sözleşme'nin 6 § 1 maddesine aykırı olmadığına hükmetmiştir (bk. yukarıda 45. paragraf).

133. Yargıtay tarafından, 1960 yılından beri miras davalarında kabul edilen ve bazı alt derece mahkemeleri tarafından izlenen, Müslüman azınlık üyelerini kapsayan miras meselelerinin Şeriat hukuku ile ele alınması gerektiği yönündeki yaklaşımın temel sonucu, Şeriat hukuku, İslami vasiyet davaları hariç olmak üzere, yalnızca kanuni mirası tanıdığından dolayı Müslüman olan Yunan vatandaşları tarafından hazırlanan noter onaylı vasiyetlerin yasal etkiden yoksun olduğudur.

134. Mahkeme, yerel mevzuatın yorumlanması ile ilgili meseleleri çözme görevinin esas olarak ulusal makamlara, ve bilhassa mahkemelere ait olduğunu tekrarlamaktadır. Yorumlama, keyfi veya açıkça mantıksız olmadıkça, Mahkemenin rolü, yorumlamanın etkilerinin Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını belirlemekle sınırlıdır (bk. yukarıda anılan *Radomilja* § 149). Bu, iç hukukun, genel uluslararası hukukun kurallarına veya uluslararası anlaşmalara atıfta bulunduğu durumlar için de geçerlidir (bk. *Waite ve Kennedy/Almanya* [BD], no. 26083/94, § 54, AİHM 1999-I ve *Korbely/Macaristan* [BD], no. 9174/02, § 72, AİHM 2008).

135. Mahkeme, somut davada, ilk olarak, Yargıtayın, Şeriat hukukunun uygulanmasını, mal varlığının mahiyetine, diğer bir deyişle “tamamen sahip olunan” mülkiyete dayandığını kaydetmektedir. Fakat, Mahkemenin anladığı üzere, *mulkia* kavramı, yalnızca, merhumun mirasının Şeriat hukuku kapsamında bir müftü tarafından düzenlendiği hâllerde geçerli olan İslami bir kavramdır (bk. yukarıda 18 paragraf). Mahkemeye göre, Yunanistan'ın, Şeriat hukuku veya uluslararası yükümlülüklerinden sunduğu gerekçelendirme, aşağıdaki sebeplerle ikna edici değildir.

136. Mahkeme, Sevr ve Lozan Anlaşmalarını imzalayıp onaylayarak, Yunanistan'ın, Müslüman azınlığın örf ve adetlerine saygı göstermeyi taahhüt ettiğine ilişkin şüphe olmadığını kaydetmektedir. Fakat, söz konusu hükümlerin lafzı gereği (bk. yukarıda 64-65. paragraflar), bu muameleler Yunanistan'ın, Şeriat hukukunu uygulamasını gerektirmemektedir. Nitekim, Hükümet ve başvuran bu hususta mutabık kalmışlardır. Daha açık bir ifadeyle, Lozan Anlaşması, müftünün yargı yetkisinden açık bir şekilde bahsetmemektedir fakat söz konusu anlaşmada öngörülen nüfus mübadelesinin dışında tutulan ve nüfusun büyük çoğunluğunun Hristiyan olduğu Yunanistan'da kalması beklenen Müslüman Yunan topluluğunun dini ayırt ediciliğini güvence altına almaktadır. Anlaşma, bu tür dini uygulamalarla ilgili olarak özel bir organa herhangi bir yargı yetkisi de vermemiştir. İlâveten, azınlık haklarının korunmasına ilişkin Atina Anlaşması'nın hükümlerinin ve Sevr Anlaşması'nın hükümlerinin, *Serif /Yunanistan* (no. 38178/97, § 40, AİHM 1999-IX) davasında hâlihazırda kabul edildiği üzere, artık yürürlükte olmadığını Hükümetin duruşma esnasında ifade ettiği göz ardı edilemez.

137. Mahkeme ayrıca, diğerlerinin yanı sıra, müftünün miras meselelerindeki yetki alanını listeleyen 1920/1991 sayılı Kanun'un 5(2). bölümünün, diğer türde miras üzerinden müftünün yetki alanına değil yalnızca İslami vasiyetlere ve kanuni mirasa atıfta bulunduğunu kaydetmektedir. Yunanistan'da yaygın olduğu üzere, hizmette bulunması için başvuranın eşi tarafından talep edilen noter, mirası hazırlamayı kabul etmiştir (bk. yukarıda 9. paragraf).

138. Mahkeme ayrıca, - somut davadaki durumda olduğu üzere- Şeriat hukukunun uygulanması hususunda, özellikle, eşit muamele ilkesine ve uluslararası insan hakları standartlarına uygun olup olmadığı sorusuna ilişkin olarak mahkemelerin içtihadında farklılıklar olduğunu not etmektedir. Bu tür farklılıklar, Yargıtay ve Hukuk mahkemeleri arasında (bk. yukarıda 51-53. paragraflar) ve Yargıtay ve Danıştay arasında (bk. yukarıda 44. paragraf) ve

Yargıtayın kendi içindekilerin (bk. yukarıda 47. paragraf) yanı sıra aynı yargı yapılanmasına ilişkin mahkemeler arasında var olmaktadır. Farklılıklar, hukukun üstünlüğü şartıyla bağdaşmayan yasal belirsizlik yaratır (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Baranowski/Polonya*, no. 28358/95, § 56, AİHM 2000-III, ve *Beian/Romanya (no. 1)*, no. 30658/05, § 39, AİHM 2007-V (alıntılar), ve böylece, Hükümetin, yukarıda belirtilen temel argümanını zayıflatır (bk. yukarıda 146. paragraf).

139. İlâveten Mahkeme, birçok uluslararası organın, Batı Trakya'daki Müslüman Yunanlara Şeriat hukuku uygulanmasına ve böylece, sadece bu azınlık içinde değil aynı zamanda Müslüman olmayan Yunanlarla ilgili olarak da erkeklere kıyasla özellikle kadın ve çocuklara karşı yapılan ayrımcılığa ilişkin endişelerini ifade ettiğini kaydetmektedir. Dolayısıyla, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, Yunanistan'daki azınlıkların haklarına ilişkin raporunda, Şeriat hukukunun aile hukuku ve mirasa ilişkin konulara uygulanmasının, çocuk ve kadın haklarına ilişkin olanlar dâhil olmak üzere 1948 sonrası uluslararası ve Avrupa insan hakları anlaşmalarının onaylanmasının ardından Yunanistan tarafından ileri sürülen uluslararası taahhütlere uygun olmadığını not etmiştir. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, Yunan yetkili makamlarının Lozan Anlaşmasını ve yirminci yüzyıl başındaki diğer anlaşmaları, uluslararası ve Avrupa insan hakları belgelerinin getirdiği yükümlülüklerle uygun bir şekilde yorumlamasını tavsiye etmiştir (bk. yukarıda 75. paragraf). Diğer uluslararası organlar, benzer bulgular saptamıştır (bk. yukarıda 70-73. ve 76-77. paragraflar).

140. Mahkeme, içtihadı doğrultusunda, din özgürlüğünün, Sözleşmeciler Devletlerin dini topluluklara belirli imtiyazları haiz özel bir statü tanımak için belirli bir yasal çerçeve oluşturmalarını gerektirmediğini tekrarlamaktadır. Bununla birlikte, bu türden bir statü geliştirmiş olan bir Devlet, bir grubun bu statüye sahip olması için tesis edilen ölçütlerin ayrımcı olmayan bir şekilde uygulanmasını sağlamalıdır (bk. yukarıda anılan *İzzettin Doğan ve Diğerleri*, § 164).

141. İlâveten, Medeni Kanun doğrultusunda bir vasiyet hazırlayan Müslüman bir murisin, dinine dayanarak ayrımcılığa uğramaması için haklarından veya faydalanıcısının haklarından otomatik olarak feragat ettiği farz edilemez. Bireyin dini inançlarının, önemli bir kamu yararına aykırı olması hâlinde, bazı haklarından feragat etmeyi gerektirdiği yasal bir şekilde kabul edilemez (bk. yukarıda anılan *Konstantin Markin*, § 150). Devlet, belirli bir nüfus grubunun azınlık kimliğinin garantörü rolünü, o grubun üyelerinin kendisine ait olmamayı veya onun uygulamalarına ve kurallarına uymamayı seçme hakkına zarar verecek şekilde üstlenemez.

142. Bir azınlığın üyelerinin gönüllü olarak seçim yapma hakkını reddetmek ve olağan kanundan yararlanmak, yalnızca ayrımcı muamele değil aynı zamanda, azınlıkların korunması, diğer bir deyişle kendini özgürce kimliklendirme hakkı alanında büyük öneme sahip bir hakkın ihlali anlamına gelmektedir. Bu hakkın, diğer bir deyişle azınlık üyesi olarak muamele görmemeyi seçme hakkının olumsuz yönü, söz konusu hakkın olumlu yönündekiyle aynı şekilde sınırlandırılmamaktadır (bk. yukarıda 67-68. paragraflar). Söz konusu seçim, bilgi sağlanması şartıyla tamamen serbesttir. Bu hususa, hem azınlığın diğer üyeleri hem de Devlet tarafından saygı gösterilmelidir. Bu husus, Avrupa Konseyi Ulusal Azınlıkların Korunmasına ilişkin Çerçeve Sözleşme'nin 3 § 1 maddesinde desteklenmektedir. Söz konusu madde aşağıdaki gibidir: “Bu seçim veya bu seçimle bağlantılı hakların kullanımı herhangi bir olumsuzluğa neden olmaz.” Kendini özgürce kimliklendirme hakkı, Çerçeve Sözleşme'ye özel bir hak değildir. Bu, genel itibarıyla, azınlıkların korunmasına ilişkin uluslararası hukukun “mihenk taşıdır”. Bu durum özellikle söz konusu hakkın negatif yönü bakımından geçerlidir: hiçbir iki taraflı veya çok taraflı sözleşme ya da diğer belgeler, bir kimsenin, kendi isteği dışında, azınlıkların korunması açısından özel bir rejime tabi tutulmayı kabul etmesini gerektirmez.

143. Son olarak Mahkeme somut davada, Yunanistan'ın, Avrupa'daki ülkeler arasında, söz konusu zamana kadar, vatandaşlarının bir kısmına

istekleri dışında Şeriat hukuku uygulayan tek ülke olduğunu vurgulamaktadır. Bu durum, somut davada özellikle problem yaratmıştır, zira medeni kanun doğrultusunda, eşinden kendisine miras kalan dul bir birey, Şeriat hukukunun uygulanması nedeniyle, bireysel haklarına aykırı şekilde, kendisini, ne kendisinin ne de eşinin istemediği hukuki bir durumun içinde bulmuştur.

144. Bu bağlamda Mahkeme, Avrupa Konseyi Üye Devletlerinde, Şeriat hukukunun genel itibarıyla, özel uluslararası kanun çerçevesinde yabancı bir kanun olarak uygulandığını kaydetmektedir. Söz konusu çerçevenin dışında, yalnızca Fransa, Mayotte bölgesindeki halka Şeriat hukuku uygulamıştır fakat bu uygulama 2011 yılında sona ermiştir. Birleşik Krallık'a ilişkin olarak, Şeriat Konseyi tarafından Şeriat hukukunun uygulanması, söz konusu Kanuna başvurma gönüllülük esasına dayandığı sürece kabul edilmektedir (bk. yukarıda 83. paragraf).

145. Mahkeme, Müslüman azınlık içerisindeki aile hukuku davalarının çözümü için Şeriat hukukuna başvurmayı gerektiren özel düzenlemeleri kaldıran Kanun'un 15 Ocak 2018 tarihinde yürürlüğe girdiğini memnuniyetle kaydetmektedir. Evlilik, boşanma veya miras konularında müftüye başvurmak yalnızca, tüm ilgililerin onayıyla mümkündür (bk. yukarıda 57. paragraf). Ancak, davası hususunda, söz konusu kanunun yürürlüğe girişinden önce mevcut olan eski sistem kapsamında kesin olarak karara varılan başvuranın durumuna yeni kanunun hükümlerinin herhangi bir etkisi bulunmamaktadır (bk, *bu davaya uygulanabildiği ölçüde, Söderman/Isveç* [BD], no. 5786/08, § 107, AİHM 2013).

146. Sonuç olarak, yukarıda belirtilen mülahazalar göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme, Müslüman bir muris tarafından Medeni Kanun doğrultusunda hazırlanan bir vasiyetin faydalanıcısı olarak başvuranın, Müslüman olmayan bir muris tarafından Medeni Kanun doğrultusunda hazırlanan bir vasiyetin faydalanıcısı olan bir kişiye kıyasla

farklı muamele görmesinin, nesnel ve makul bir gerekçesi bulunmadığı kanaatine varmaktadır.

147. Yukarıdaki hususlar ışığında Mahkeme, Hükümetin, başvuranın mağdur statüsünün bulunmamasına ilişkin itirazını reddeder ve Sözleşme’ye Ek 1. No.lu Protokol’ün 1. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme’nin 14. maddesinin ihlal edildiği kanaatine varır.

II. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

148. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme veya Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

149. Başvuran, 1 No.lu Protokol’ün 1. maddesinin ihlalden kaynaklanan maddi zarar için 967.686.75 avro talep etmiştir. İddialarını desteklemek üzere başvuran, Yunanistan’da yer alan mülk için Yunan vergi dairelerinden belgeleri ve ilgili mülke ilişkin olarak Türkiye’de hazırlanan bilirkişi raporlarını sunmuştur. Başvuran ayrıca, Sözleşme’nin 6 ve 14. maddesinin ihlalden kaynaklanan manevi zarar için 30.000 avro talep etmiştir. Başvuran, masraf ve giderler için 8.500 avro talep etmiştir.

150. Hükümet, başvuranın maddi tazminata ilişkin taleplerinin belirsiz, dayanaksız ve aşırı olduğunu ileri sürmüştür. Hükümet, başvuran tarafından sunulan uzman raporlarının yabancı bilirkişilerden oluşan bir kuruluş tarafından düzenlendiğini ve Yunan topraklarında yer almayan mülke ilişkin olduğunu ve Yunan mahkemelerindeki yargılamaların konusunu oluşturmadığını belirtmiştir. Söz konusu yargılamalar, hepsi Gümölcine’de yer alan toplamda altı mülke ilişkindir fakat başvuran, herhangi maddi bir zarara uğradığını göstermemiştir: Başvuran, sadece, ödediği

(toplamda 373.76 avro) emlak vergisine (*ENΦΙΑ*) atıfta bulunmuştur. İlâveten, vergi dairelerinin ödenecek vergiyi esas alarak hesapladığı miktar, başvuranın emlak payına denk gelen 42.000 avroydu. Manevi zarar bakımından talep edilen miktara ilişkin olarak Hükümet, bu miktarın, Mahkemenin ilgili içtihadına uygun olmadığını ileri sürmüştür. Son olarak Hükümet, başvuranın harcama ve giderlere ilişkin talebinin benzer şekilde belirsiz, dayanaksız ve aşırı olduğunu belirtmiştir.

151. Davanın koşullarında, Mahkeme, Sözleşme'nin 41. maddesinin uygulanması hususunun, karara bağlanmak için henüz uygun olmadığı kanaatindedir. Dolayısıyla, davalı Devlet ve başvuran arasında bir mutabakata ulaşma ihtimali göz önünde bulundurularak bu husus bütünüyle saklı tutulmalı ve diğer usuli işlemlere geçilmelidir (bk. Mahkeme İçtüzüğü'nün 75 § 1 maddesi). Mahkeme, taraflara söz konusu amaç için üç ay vermektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,

1. Hükümetin, başvuranın mağdur sıfatının bulunmamasına ilişkin ilk itirazını *esasa eklemiş* ve reddetmiştir;
2. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna;
3. 1. No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edildiğine;
4. Sözleşme'nin 41. maddesinin uygulamasına ilişkin hususun karar için henüz uygun olmadığına;
dolayısıyla,
(a) söz konusu hususun tamamının *saklı tutulmasına*

(b)başvuran ve davalı Hükümeti bu kararın tebliğ edildiği tarihi müteakip üç ay içinde ilgili hususa dair yazılı görüşlerini sunmaya ve özellikle bir anlaşmaya ulaşmaları hâlinde Mahkemeyi bilgilendirmeye *davet etmeye*;
(c) diğer usuli işlemleri saklı tutmaya ve ihtiyaç olması hâlinde, Mahkeme Başkanına izlenecek usullerin belirlenmesi için *yetki vermeye karar vermiştir*.

İşbu karar İngilizce ve Fransızca olarak tanzim edilmiş olup, bu karar, 19 Aralık 2018 tarihinde, Strazburg İnsan Hakları Binasında, kamuya açık bir duruşmada verilmiştir.

Françoise Elens-Passos
Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Guido Raimondi
Başkan

Sözleşme'nin 45 § 2 maddesi ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 74 § 2 maddesi uyarınca, işbu karara, Hâkim Mits'in ayrık görüşü eklenmiştir.

G.R.
F.E.P.

HÂKİM MITS'IN MUTABIK GÖRÜŞÜ

I. Giriş

1. Davanın, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesi açısından değerlendirilmesi gerektiği konusunda hemfikirim. Ayrıca, neticeye de tamamen katılmaktayım. Fakat, yalnızca, başvuranın Müslüman eşi olan muris tarafından hazırlanan vasiyete ilişkin meseleye odaklanarak, dava önemli bir yönünü kaybetmiştir - başvuranın dini, Müslüman bir eş ve genel azınlık hakları bağlamı hususunda-.

II. Trakya'daki Müslüman bir azınlığın korunması

2. Tarafların beyanları doğrultusunda, başvuranın, eşiyle İslam hukuku kapsamında evlendiği ve mirasa ilişkin iç hukuk yargılamalarında yer alan bireylerin tümünün (diğer bir deyişle, başvuran, eşi ve eşinin iki kız kardeşi), Trakya Müslüman azınlığının üyeleri olduğu tespit edilebilmektedir. Başvuran, diğerlerinin yanı sıra, dine dayanarak farklı muameleye maruz kaldığını iddia etmiştir (bk. kararın 84. paragrafı).

3. Yerel mahkemeler, Müslüman Yunan vatandaşları arasındaki kişilerarası ilişkileri düzenleyen Şeriat hukukunun uygulanabilirliğinin, Yunanistan tarafından onaylanan uluslararası anlaşmadan takip edildiği (bk. kararın 18. paragrafı) ve Müslüman Yunan vatandaşları korumayı amaçladığı kanaatine varmıştır (bk. kararın 20. paragrafı). Benzer şekilde, Hükümet, özel miras hukukunun uygulanabilirliğinin, özellikle, ülkenin yükümlülüklerini uluslararası hukuk kapsamında yerine getirmesiyle bağlantılı olan, Trakya Müslüman azınlığına saygı ve bu azınlığı koruma amacını güttüğünü ileri sürmüştür (bk. Kararın 109. paragrafı).

4. Nitekim, yaklaşık yüz yıl önce neticelenen uluslararası anlaşmalar, Trakya bölgesindeki Müslüman azınlığın korunmasını amaçlamaktaydı. Atina Anlaşması (Yargıtay tarafından onaylanan), İslami vasiyetlere ilişkin konularda Müslümanlar arasındaki yargı yetkisine” ve “ilgili Müslüman taraflara” atıfta bulunmaktadır. Sevr Anlaşması, “Müslümanlara” ve aile hukuku ve kişisel statü ile ilgili meselelerin “Müslüman örf ve âdeti” doğrultusunda düzenlenmesine atıfta bulunmaktadır. Lozan Anlaşması (Hükümet tarafından onaylanan), “Müslüman azınlığa” atıfta bulunmaktadır (bk. Kararın 63-65. paragrafları)

5. Sonuç olarak, Şeriat hukukunun Trakya’da uygulanabilirliğine ilişkin tüm mesele, Müslüman azınlığın belirgin kimliğine saygı göstermek ve bu azınlığın üyeleri arasında, miras dâhil olmak üzere kişilerarası ilişkiler hususunda tanımlanmış alanlarda ayırt edici yasal bir rejimin uygulanmasına olanak sağlamaktır. Dolayısıyla, başvuranın Müslüman azınlık üyesi olan kız kardeşlerinin, Şeriat hukuku kapsamında miras paylarını talep etmelerine olanak sağlanmış ve Müslüman azınlığın üyesi olan başvuran, mirasın tümü yerine çeyreğini alabilmiştir. Şeriat hukukunun, miras konularında, aile üyelerinin ve yakınların korunmasına ilişkin olarak mantıklı ve bağlayıcı kuralları bulunmaktadır.

III. Bu davadaki ayrımcılığın tespit edilmesi

6. Bir karşılaştırmacıya ilişkin olarak Büyük Daire, “Müslüman eşinin vasiyetinin faydalanıcısı olan evli bir kadının, Müslüman olmayan eşinin vasiyetinin faydalanıcısı olan evli bir kadınıkiyle karşılaştırılabilir veya benzer bir durumda olup olmadığını” değerlendirmektedir (bk. Kararın 138. paragrafı). Büyük Daire, başvuranın bu durumda olduğunu teyit eder, daha sonra, bu davada, Şeriat hukukunun uygulanmasının Trakya Müslüman azınlığını koruma amacına uygun olup olmadığına dair şüphelerini ifade eder (bk. Kararın 143. paragrafı) ve başvurana, Müslüman olmayan murisin

faidalanıcısına kıyasla farklı şekilde muamele etmek için nesnel ve makul bir gerekçe olmadığını tespit eder.

7. Büyük Daire, ilk kez, bağlantılı yoluyla ayrımcılık hususunu inceleyip tespitinde bulunmuştur. Diğer bir deyişle, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle bağlantılı olarak Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlali, başvuranın değil eşinin Müslüman olmasından dolayı tespit edilmiştir. Nitekim, bu husus, davanın tek kurucu unsuru değildir fakat ana unsurudur.

8. Bir kişinin, Müslüman azınlığı korumaya yönelik Trakya'daki özel yasal düzenlemeye ilişkin yukarıda belirtilen mantığı izlemesi hâlinde, Büyük Dairenin kullanması gereken uygun karşılaştırmacı, “Müslüman eşinin vasiyetinin faidalanıcısı olan evli *Müslüman* bir kadının, Müslüman olmayan eşinin vasiyetinin faidalanıcısı olan *Müslüman olmayan* evli bir kadınınkıyla karşılaştırılabilir veya benzer bir durumda olup olmadığıdır.”

9. Büyük Dairenin, kararın 154. paragrafında doğru bir şekilde belirttiği üzere, birçok uluslararası organ, Trakya'da Şeriat hukukunun uygulanmasına ve Müslüman olmayan Yunan vatandaşlarına kıyasla, özellikle, Müslüman azınlık içindeki kadın ve çocuklara karşı yapılan ayrımcılığa ilişkin endişelerini ifade etmektedir. Uluslararası organların endişelendiği husus, tam da söz konusu durumda olduğu gibi, Trakya'daki Müslüman azınlığın üyeleri olarak Müslüman kadınların durumudur (bk. Kararın 70-77. paragrafları).

10. Nitekim, Müslüman azınlığın korunmasının kapsamını murisin Müslümanlığına indirgemek, amacın meşruluğunu değerlendirme aşamasında, miras amacıyla Şeriat hukuku uygulamanın uygunluğuna dair makul şüphelere sebebiyet vermektedir. Fakat bu husus, mevcut duruma neden olan daha geniş azınlık hakkı bağlamını ve tarihi olayları göz ardı etmektedir. Şeriat hukuku, özellikle ayrı yasal bir rejim izleyerek, Müslüman azınlığa kimliğini koruması için olanak sağlamak üzere Trakya'da uygulamaya konulmuştur. Dolayısıyla, bu, Müslüman eşinin ve Müslüman kız kardeşlerinininki dâhil olmak üzere, yalnızca murisin Müslümanlığına

değil, aynı zamanda bu özel yasal rejimin koruduğu çeşitli ilgili menfaatlere ilişkin bir meseledir. Dolayısıyla, Hükümet tarafından ileri sürülen amaç, kendi başına, meşrudur fakat bu davanın koşulları ışığında bu amaca ulaşıp ulaşılmadığı sorusunun, orantılılık değerlendirmeleri kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

11. Özellikle, azınlık üyesi olarak kendini kimliklendirme hakkı hususundaki tedbirlerin orantılılığına ilişkin olarak Büyük Dairenin analizini tamamen paylaşmaktayım (bk. Kararın 156-157. paragrafları). Ulusal ve uluslararası uygulamalardan ayırt edilebilen uluslararası kanun kapsamında bir azınlığı nitelendiren dört tane unsurun mevcut olduğu yaygın bir şekilde kabul edilmektedir: nesnel nitelik, kendini kimliklendirme, azınlık üyelerinin sayısı ve ilgili bölgedeki uzun süreli mevcudiyet. Kendini kimliklendirmeye ilişkin olarak, hiç kimse bir azınlığa ait olmaya zorlanamaz ve bireyler, bu hususta özgür ve bilinçli bir seçim yapmalıdır.¹ Bu noktada Yunanistan, Müslüman azınlığı korumayı amaçlayan özel yasal rejime tabi tutmamaya ilişkin seçeneği reddederek, Trakya Müslüman azınlığını korumaya dair meşru amaca ulaşamamaktadır. Bu durum ayrıca, bu azınlığın bir üyesi olan başvuran için de geçerlidir.

IV. Sonuç

12. Davanın koşulları göz önünde bulundurulduğunda Büyük Dairenin, başvuranın cinsiyetine dayanarak -ya Müslüman erkeklere ya da Müslüman olmayan kadınlara ilişkin olarak- başvurana karşı yapılan olası ayrımcılığı incelemesi gerekli değildir. Aynı şekilde Büyük Dairenin, farklı kültürel ve yasal geleneklerin hâkim olduğu bir çevrede geliştirilen Şeriat hukuku gibi

¹ Gudmundur Alfredsson “*Minorities, Indigenous and Tribal Peoples, and Peoples: Definitions of Terms as a Matter of International Law* (Azınlıklar, Yerli Halk ve Kabile Halkı, ve Halklar: Uluslararası Hukukun bir Konusu olarak Terimlerin Tanımları), Nazila Ghanea ve Alexandra Xanthaki (editörler) *Minorities, Peoples, Self-Determination* (Azınlıklar, Halklar, Kendi Kaderini Belirleme), Leiden ve Boston: Martinus Nijhoff Yayınevleri, 2005, s. 165-166.

yasal bir rejimi Avrupa hukuk alanında uygulamanın sonuçlarına ilişkin daha kapsamlı bir meseleyi ele alması gerekli değildir.

13. Bunun yerine, Büyük Daire, başvuranın, dine dayanarak farklı muameleye maruz kalıp kalmadığını değerlendirmeye davet edilmiştir. Önceki analiz beni, *başvuranın* ve *eşinin* dinine dayanarak, 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle bağlantılı olarak 14. maddenin ihlal edildiği sonucuna ulaştırmaktadır.