



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ERÇEP – TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 43965/04)

KARARIN ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

22 Kasım 2011

İşbu karar Sözleşme'nin 44/2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup şekli bazı düzeltmelere tabi tutulabilir.

Erçep -Türkiye Davasında,

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Daire),

Sn. Françoise Tulkens *Başkan*,

Sn. , Danute Jociene,

Sn. Dragoljub Popovic,

Sn. Isabelle Berro-Lefevre,

Sn. Andras Sajó,

Sn. Işıl Karakaş,

Sn. Guido Raimondi, *Yargıçlar*

ile Bölüm *Sekreteri* Sn. Stanley Naismith'in katılımı ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Heyeti olarak toplanmış,

3 Kasım 2011 tarihinde yapılan görüşmeler sonucunda, yukarıda son anılan tarihte kabul edilmiş olan aşağıdaki karara varmıştır:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan 43965/04 numaralı başvurunun nedeni T.C. vatandaşı Yunus Erçep'in 6 Ekim 2004 tarihinde Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

2. Başvuran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde, sırasıyla İzmir, New York, Viyana ve Tiflis'te görev yapan avukatlar; T. Alsancak, J.E. Andrik, R. Kohlhofer ve A. Carbonneau tarafından temsil edilmektedir.

3. Yunus Erçep başvurusunda özellikle vicdani retçi olmasından dolayı kendisi hakkında uygulanan bir dizi kovuşturma ve mahkûmiyetin AİHS'nin 5,6,7,9 ve 13. maddelerinin ihlaline sebep olduğunu ileri sürüyordu.

4. 13 Mayıs 2009 tarihinde İkinci Daire'nin Başkanı başvuruyu hükümete göndermeye karar vermiştir. Öte yandan, ilgili dairenin aynı zamanda davanın esası ve kabul edilebilirliği konularında bir sonuca varması hususunda karar verildi (AİHS'nin 29/1. maddesi).

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

5. 1969 doğumlu olan Yunus Erçep, İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvuran, 26 Ağustos 1982 tarihinde 13 yaşındayken vaftiz edilmiştir. Yehova şahidi olan başvuran, İncil'i okuduğunu bildirmekte ve Hz. İsa'nın sözlerinden biri olan <<Artık savaş yapılmayacaktır.>> ilkesine riayet etmek amacıyla askerlik görevini yapmayı reddetmektedir (Bakınız İncil, İsa 2:4).

6. Başvuran 6 Ocak 1997 tarihinde İstanbul'daki Şişli askerlik şubesine gitmiştir. Bu ziyaret sonucunda, onun askeri hizmete uygun olduğu bildirilmiştir. 16 Mayıs 1997 tarihinde başvuran hakkında askerliğe alınma kararı verilmiştir. Dolayısıyla başvuran, 1998 yılının Mart ayında kendisi hakkında çağrı celbi çıkarılmıştır. İlgili mevzuata göre celp dönemi başladığında kişi görev emrine uymazsa <<bakaya kaçacağı>> olarak adlandırılır. (Altındaki 36. paragrafa bakınız).

A. Başvurana aleyhinde açılan ceza davaları ve farklı celp dönemleri

7. Her yeni celp dönemi başladığında, Trabzon Askeri Ceza Mahkemesi nezdinde başvuranın aleyhinde asker kaçağı olma suçundan cezai kovuşturmalar yürütülmüştür.

1. 1998 yılının Mart ayındaki celp dönemi

8. 21 Mart 1998 tarihinde başvuran Şişli askerlik şubesine gelmiştir ve Rize’de bulunan askerlik şubesine gitmediğini bildirmiştir.

9. 12 Kasım 1998 tarihinde Trabzon Komutanlığı’nda görev yapan askeri hâkim, ilgilinin askerlik şubesine kendi isteğiyle giderek 35 000 Eski Türk Lirası ödemiş olmasından dolayı kovuşturmaları yürütmenin gerekli olmadığını göz önüne alarak başvuran hakkında takipsizlik kararı vermiştir.

2. 1999 yılının Mart ayındaki celp dönemi

10. 1999 yılının Mart ayındaki celp dönemi için başvuran 17 Haziran 1999 tarihinde Şişli askerlik şubesine gelmiştir. Bu gecikmeden dolayı başvuran askeri göreve gönderilememiştir.

11. 8 Eylül 2000 tarihinde, başvuranın 1999 yılının Mart ayında görev emrine uymaması nedeniyle Trabzon Askeri Mahkeme nezdinde ona karşı bir ceza davası açılmıştır. Başvuran bakaya kalma suçundan ve Şişli askerlik bürosuna geç gitmesinden dolayı üç ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Bu ceza hafifletilerek 450 000 Eski Türk Lirası olarak para cezasına çevrilmiştir. Yunus Erçep, temyize başvurmamıştır.

3. 1999 yılının Kasım ayı ve 2000 yılının Mart ayındaki celp dönemi

12. 13 Eylül 1999 tarihli bir yazıyla, başvuran askerlik görevini yapmaya başlamadan önce tabi tutulması gereken işlemleri gerçekleştirmek için 1999 yılının Kasım ayında askerlik şubesine gelmesi için davet edilmiştir.

13. Başvuran, 1999 yılının Kasım ayında üç kez Şişli askerlik şubesine gelmiştir. 16 Kasım 1999 tarihinde şubeye tekrar gelmiş ve vicdani retçi olduğunu söyleyerek askerlik hizmetiyle ilgili belgeleri imzalamayı reddetmiştir. Başvuran hangi alternatif hizmet olursa olsun onu gerçekleştirmek için hazır olduğunu fakat savaş sanatını öğrenmek istemediğini AİHM nezdinde bildirmiş olduğunu ileri sürmektedir.

14. 1999 ve 2000 yıllarının Mart aylarındaki celp dönemleri boyunca Trabzon Askeri Mahkemesi, 12 Mart ve 7 Mayıs 2001 tarihli kararlarıyla suç oluşturuu unsurların bir araya gelmediğini düşünerek bakaya kalma konusunda başvuranın suçsuz olduğunu beyan etmiştir. Mahkeme, bu sonuca varmak için özellikle para ödeme yoluyla daha kısa süren bir askeri hizmeti gerçekleştirme imkânı sunan yeni bir kanunu dikkate almaktadır.

4. 2000 yılının Kasım ayındaki celp dönemi

15. 2000 yılının Temmuz ayında Şişli askerlik bürosuna gelmiş ve vicdani sebeplerden ötürü askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddettiğini beyan etmiştir.

16. 20 Ağustos 2001 tarihli bir kararla Trabzon Askeri Mahkemesi, başvuranı celp çağrısına uymamasından dolayı iki ay on beş gün hapis cezasına mahkûm etmiştir. Bu ceza para cezasına dönüştürülerek hafifletilmiştir. Ardından Askeri Yargıtay bu kararı bozmuş ve bir soruşturma yapılmasını talep etmiştir.

17. 14 Mart 2002 tarihinde Trabzon Askeri Mahkemesi, başvuranın bir psikiyatrik bir muayeneye tabi tutulması yönünde hükmetmiştir.

18. 10 Temmuz 2002 tarihinde başvuran, onun cezai sorumluluğunu belirlemek amacıyla bir askeri hastanede iki gün boyunca gözetim altında tutulmuştur. Psikiyatrlar tarafından başvuranın hastanede kalmasının ardından düzenlenen rapora göre başvuranın hiçbir akıl hastalığı yoktu. Bunun yanı sıra başvuran, askerlik hizmetini gerçekleştirmek ve işleyebileceği suçlara dair cevap vermek için uygundu.

5. 2001 yılının Mart ayındaki celp dönemi

20. 12 Nisan 2001 tarihinde başvuran, Şişli askerlik şubesine gitmiş ve vicdani sebeplerle askerlik hizmetini yapmayı reddettiğini beyan etmiştir.

21. 26 Ekim 2001 tarihli bir kararla, Trabzon Askeri Mahkemesi başvuranı bakaya kalmak suçundan ötürü iki ay on beş gün hapis cezasına mahkûm etmiştir. Bu ceza para cezasına dönüştürülmüştür. Ardından Askeri Yargıtay bu kararı bozmuş ve başvuranın psikiyatrik durumu ile ilgili bir bilirkişi raporu talep etmiştir.

22. 25 Ağustos 2003 tarihinde başvuran, onun cezai sorumluluğunun belirlenmesi amacıyla bir askeri hastanede on bir gün boyunca gözetim altında tutulmuştur. Psikiyatrlar tarafından başvuranın hastanede kalmasının ardından düzenlenen rapor ilk rapora ilişkin sonuçları doğrulamıştır (Üstte 18. paragraf).

23. 18 Aralık 2003 tarihinde Trabzon Askeri Mahkemesi bakaya kalmaktan ötürü başvurana yeniden bir para cezası vermiştir. 5 Ağustos 2004 tarihinde, Askeri Yargıtay bu kararı onamıştır.

6. 2001 yılının Temmuz ve Kasım aylarındaki, 2002 yılının Mart, Temmuz ve Kasım aylarındaki ve 2003 yılının Mart ayındaki celp dönemleri

24. 18 Aralık 2003 tarihinde, Trabzon Askeri Mahkemesi, başvuranı bakaya kalma suçundan dolayı ilgili altı süreç boyunca altı kere olmak üzere iki ay on beş gün hapis cezasına mahkûm etmiştir. Sadece ilk üç hapis cezası para cezasına dönüştürülmüştür. Bu kararlar hemen ardından Askeri Yargıtay tarafından onanmıştır.

7. 2003 yılının Temmuz ve Kasım aylarındaki ve 2004 yılının Mart ayındaki celp dönemi

25. 22 Nisan, 15 Temmuz ve 21 Ekim 2004 tarihinde başvuran ilgili üç süreç boyunca bakaya kalma suçundan ötürü üç kez iki ay on beş gün hapis cezasına mahkûm edilmiştir. AİHM önünde başvurunun yapıldığı sırada bu davalar, Askeri Yargıtay nezdinde hala devam etmekteydi.

B. İlgili dönemlerden sonraki gelişmeler

26. 7 Mayıs 2004 tarihli bir kararla, Trabzon Askeri Mahkemesi, 2002 yılının Temmuz ve Kasım aylarında ve 2003 yılının Mart, Temmuz ve Kasım aylarındaki celp dönemleri için başvurana verilen hapis cezalarını birleştirmeye karar vermiştir. Birleştirilen cezaların toplam süresi yedi ay on beş gündü. Askeri Yargıtay, 21 Eylül 2004 tarihinde bu kararı onamıştır.

27. 3 Ekim 2005 tarihinde başvuran hapis cezasını çekmeye başlamıştır. Beş ay sonra 3 Mart 2006 tarihinde şartlı olarak tahliye edilmiştir.

28. 6 Ekim 2006 tarihinde Meclis yeni bir kanun kabul etmiştir. Bu kanuna göre askeri mahkemeler bundan böyle sivilleri yargılamak için yetkisizdi. Sonuç itibarıyla başvuran hakkında devam eden ceza davaları ceza mahkemelerine devredilmiş olup başvuran aynı tür suçtan ötürü bu mahkemeler önünde yargılanmaktadır.

29. 1998 yılının Mart ayından bu yana başvurana karşı yirmi beşten fazla dava açılmıştır. Bu davalardan bazıları ulusal mahkemeler önünde hala devam etmektedir. Başvuran, askerlik hizmetini yapmayı reddetmesi nedeniyle bugün yeni cezai kovuşturmalara karşı karşıya kalmaktadır ve gelecek celp dönemleri için onu özgürlüğünden mahrum bırakacak cezalara tekrar mahkûm edilme riski bulunmaktadır.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK ve ULUSLAR ARASI BELGELER

A. Anayasa

30. Anayasanın 24. maddesine göre;

<< Herkes vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

14. madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir. Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.

(...)

Kimse devletin sosyal ekonomik siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırmak veya siyasi veya kişisel çıkar yahut nüfus sağlamak amacıyla her ne suretle olursa olsun dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz. >>

31. Anayasa'nın 72. maddesine göre;

<<Vatan hizmeti her Türk'ün hakkı ve ödevidir. Bu hizmetin silahlı kuvvetlerde veya kamu kesiminde ne şekilde yerine getirileceği veya getirilmiş sayılacağı kanunla düzenlenir. >>

32. Anayasa'nın 145. maddesine gereğince;

<< Askeri yargı askeri mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler asker kişilerin aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler.

Askeri mahkemeler, asker olmayan kişilerin özel kanunda belirtilen askeri suçları ile kanunda gösterilen görevlerini ifa ettikleri sırada veya kanunda gösterilen askeri mahallerde askerlere karşı işledikleri suçlara da bakmakla görevlidir.

Askeri mahkemelerin savaş veya sıkıyönetim hallerinde hangi suçlar ve hangi kişiler bakımından yetkili oldukları; kuruluşları ve gerektiğinde bu mahkemelerde adli yargı hâkim ve savcılarının görevlendirilmeleri kanunla düzenlenir.

Askeri yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askeri hâkimlerin özlük işleri askeri savcılık görevlerini yapan askeri hâkimlerin mahkemesinde görevli bulundukları komutanlık ile ilişkileri, mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı, askerlik hizmetinin gereklerine göre kanunla düzenlenir. Kanun, ayrıca askeri hâkimlerin yargı hizmeti dışındaki askeri hizmetler yönünden askeri hizmetlerin gereklerine göre teşkilatında görevli bulundukları komutanlık ile olan ilişkilerini de gösterir.>>

B. Askerlik hizmeti ile ilgili 17 Haziran 1927 tarihli 1111 sayılı kanun

33. Askerlik hizmetiyle ilgili 17 Haziran 1927 tarihli 1111 sayılı kanunun 1. maddesine göre;

<< (...) Türkiye Cumhuriyeti tebaası olan her erkek, askerlik yapmağa mecburdur.>>

34. 5. madde uyarınca, T.C. vatandaşı olan her Türk erkeği, bu yasa gereğince öngörülen koşullarda ulusal görevini yerine getirmediği sürece askeri yükümlülüklerinden muaf tutulamaz.

35. 10. maddenin 2. fıkrasına göre; orduda ihtiyaç fazlası askeri yükümlüler olduğunda, bu kişiler temel askerlik eğitimine tabi tutulduktan sonra kamu kurumunda görev yapmak veya bir miktar bedel ödemek suretiyle askerlik hizmetini yerine getirebilirler.

36. 12. madde uyarınca;

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

Askerliğe kaydolmadan önce askerlik hizmetinden kaçan kişi yoklama kaçağı olarak görülmekle birlikte askerliğe kaydolduktan sonra askerlik hizmetinden kaçan kişi bakaya kaçağı olarak adlandırılır.

37. Yürürlükte olan hukuki hükümler, silahlı kuvvetler bünyesinde sadece ulusal askerlik görevinin yapılmasını öngörmektedir. Alternatif kamu hizmeti öngörülmez.

C. Askeri Ceza Kanunu (22 Mayıs 1930 tarihli 1632 sayılı kanun)

38. Davaya dair olayların yaşandığı dönemde, Askeri Ceza Kanunu şunu öngörüyordu: Askerlik hizmetiyle ilgili sayım listelerine kaydedilen kişilerin tayin edildikleri askeri birliğe gitmeleri gerekli görülmüştür. Eğer böyle olmazsa, bu kişiler kanuna aykırı olarak yoklamada yer almadıklarından dolayı kanunun 63. maddesi uyarınca cezai bir yaptırıma tabi tutulabilmekteydi. İlgili taraflara dair bu durum şöyle ifade edilmektedir:

<< Kabul edilecek bir özrü olmadan yaşatlarının veya birlikte işleme bağı arkadaşlarının ilk kafilesinin yollanmasının ardından (...) yedi gün içinde gelen bakaya kaçağı olanlar, bir aya kadar ağır hapis cezasıyla cezalandırılır (...).>>

39. Madde 45 - Bir şahsın hareketini vicdanına veya dinine göre lazım saymış olması, yapmak veya yapmamakla vukua gelen bir cezayı mucip olmasına mani teşkil etmez.

D. Ceza Kanunu

40. Olayların yaşandığı dönemde, Ceza Kanunu'nun 155. maddesinin davayla ilgili kısmı aşağıdaki gibidir:

<< (...) Halkı askerlikten soğutma

- Geçen maddelerde yazılı olan ahval haricinde - kanunlara karşı gelmeye halkı teşvik edenler (...) iki aydan iki seneye kadar hapis olunur (...). >>

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

E. Yerleşik İçtihat

42. 13 Ekim 2008 tarihinde askerlik suçlarıyla ilgili davalar konusunda mahkemelerin yetkisinin belirlenmesi talebini kabul eden uyuşmazlık mahkemesi ceza dairesi, E. 2008/35, K. 2008/35 sayılı kararı kabul etti. Bu kararda özellikle şunlar beyan edilmiştir:

<< Askeri Yargıtay'ın içtihatlarını birleştirmekle sorumlu kurul tarafından kabul edilen (1965/2-1) 26 Şubat 1965 tarihli karar; ceza konusunda, bir kişinin kıtaya katıldıktan sonra asker olarak kabul edileceğini bildirmektedir.

Ayrıca Askeri Yargıtay'ın içtihatlarını birleştirmekle sorumlu kurul tarafından kabul edilen /1975/6-4) 20 Haziran 1975 tarihli kararda şunlar açıklanmaktadır: Askeri Ceza Kanunu'nun 63. maddesi uyarınca öngörülen suç failleri asker olarak kabul edilemez ve kıtaya katıldıktan sonra askerlik sıfatı kazanıldığından dolayı bu suçlar yalnızca askerlikle ilgili suçları teşkil etmez (...)>>

F. AİHM tarafından verilen Türkiye aleyhine Ülke kararının infazı hususunda kabul edilen iki ara karar

43. Türkiye aleyhine Ülke davasında (Başvuru no: 39437/98, 24 Ocak 2006) verilen kararın infazı hususunda, Bakanlar Komitesi iki ara karar (17 Ekim 2007 tarihli CM/ResDH (2007) ve 19 Mart 2009 tarihli ResDH (2005)113 kararları) kabul etti. Bu davada, davacı mahkûm edildi ve vicdani retçi olarak barışçıl inançları nedeniyle zorunlu askerlik görevini yerine getirmeyi reddetmiş olmasından dolayı ona birbiri ardına hapis cezaları verildi.

19 Mart 2009 tarihli kararın ilgili bölümleri aşağıdaki gibidir:

<< AİHM, mevcut kararında barış yanlısı olması ve vicdani retçi düşüncelerinden dolayı askerlik görevini yapmayı reddetmesinden dolayı başvuranın birbiri ardına tabi tutulduğu

mahkûmiyet ve hapis cezalarının Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında alçaltıcı bir muameleyi oluşturduğu yargısına vardığını hatırlatmaktadır.

AİHM, başvuran aleyhinde sürdürülmüş olan çok sayıda cezai kovuşturma ve kovuşturmaların ömür boyu devam etme ihtimalinin Sözleşme'nin 3. maddesi gereğince; demokratik bir toplumdaki cezalandırma rejimine uymayarak <<sivil ölüm>> olarak tabir edilecek bir durumu teşkil ettiğinin altını çizmektedir.

AİHM, aynı zamanda Türk hukukunda dini ve vicdani sebeplerle askeri üniformayı girmeyi reddeden kişiler için uygulanacak özel bir yaptırımı içeren hiçbir hükmün öngörülmediğini not etmektedir. Bu alandaki yaptırımların Askeri Ceza Kanunu'nun genel olarak üstlerinin emirlerine itaatsizlik eden kişilere hükmettiği müeyyideler olduğu anlaşılmaktadır;

(...)

AİHM özellikle şunu hatırlatmaktadır: Sözleşme'nin 46/1 maddesi uyarınca, her devlet AİHM'in kararlarına uymakla yükümlüdür. Bu bağlamda, tespit edilen ihlallere son vermek için bireysel önlemlerin kabul edilmesi ve başvuranın sonuç olarak maruz kaldığı muamelelerin mümkün olduğunca ortadan kaldırılması ve aynı şekilde benzer ihlalleri önlemek amacıyla genel önlemlerin kabul edilmesi gerekmektedir;

AİHM, Türk yetkililerden Sözleşme gereğince başvuranın haklarının ihlaline bir son vermek amacıyla gereken bütün önlemleri gecikmeden almalarını ve Sözleşme'ye dair benzer ihlalleri önlemek için gerekli bir yasal reformu kabul etmelerini ısrarla talep etmektedir;

AİHM, acil ve gerekli olan önlemler kabul edilinceye kadar <<İnsan Hakları>> konulu toplantılarının her birinde mevcut kararın uygulanmasına yönelik incelemenin takip edilmesine dair karar vermiştir. >>

AİHM'in ilgili kararı hala uygulanmadığı için, Bakanlar Komitesi kararın infazına yönelik kontrole son verdi.

HUKUK

I. AİHS'nin 9. maddesinin ihlal edildiği iddiasına dair

44. Başvuran, orduda hizmet yapmayı reddetmiş olduğu için birbiri ardına tabi tutulduğu mahkûmiyetlerin Sözleşme'nin 9 maddesinin ihlaline yol açtığını ileri sürmektedir.

Madde 9

Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü

1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, açıkça veya özel tarzda ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir.

2. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, ancak kamu güvenliğinin, kamu düzenin, genel sağlığın veya ahlakın, ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için demokratik bir toplumda zorunlu tedbirlerle ve yasayla sınırlanabilir.

45. AİHM, bu şikâyetin Sözleşme'nin 35/3. maddesi gereğince açıkça haksız olmadığını tespit etmektedir. Diğer yandan, bu şikâyet hiçbir kabul edilemezlik gerekçesiyle ters düşmemektedir. O halde, bu şikâyetin kabul edilir olduğunu beyan etmek gerekmektedir.

A. Maddenin uygulanabilirliğine dair:

46. Hükümet, Komisyon'un içtihadına dayanarak 9. maddenin bu davada uygulanabilir olmadığını iddia etmektedir. Başvuran ise bu içtihadın artık kullanılmadığını ve mevcut koşullar ışığında bu içtihadın değiştirilmesi gerektiğini düşünmektedir.

47. AİHM, bu aşamada Sözleşme'nin 9. maddesinin vicdani retçilerle ilgili uygulanabilirliğine ilişkin içtihadını yeniden inceleme imkânı bulmuştur (Ermenistan aleyhine Bayatyan kararı). AİHM, askeri hizmeti yapma konusundaki itirazın, orduda hizmet yükümlülüğü ve bir kişinin vicdanı veya dini gereği derin ve samimi inançları arasında baş edilemez ve ağır bir çatışmaya yol açması halinde, 9. maddenin gereklerinin uygulanması için yeterli derecede güç, ciddiyet, tutarlılık ve önem teşkil ettiğini bildirmiştir (Bayatyan kararı). Askeri hizmete itiraz etme konusunun ne şekilde ve hangi tedbirlerle değerlendirileceğine dair kararların her birisi için, o davaya özgü durumların dikkate alınması gerekmektedir.

48- Konu ile ilgili olarak; AİHM başvuranın Yehova şahidi olduğunu ve bu dini grubun inancı doğrultusunda silah taşıma gerekliliğinden bağımsız olarak askeri hizmete karşı çıkmak gerektiği inancı mevcuttur. İlgilinin askeri görevini yapmasına ilişkin itirazının, bu açıdan askeri yükümlülükle ciddi derecede ve baş edilemez bir biçimde çatışmaya yol açan samimi dini inançlardan kaynaklandığına dair şüphe etmek için hiçbir sebep yoktur (Bkz. Bayatyan kararı § 111). Bu nedenle 9. madde, davada uygulanabilir niteliktedir.

B. Esas Bakımından

49. Başvuranın askeri hizmete uygun olduğu 6 Ocak 1997'de bildirilmiştir. 16 Mayıs 1997 tarihinde onun hakkında askeri birliğe katılma kararı alınmıştır (yukarıda 6. paragraf). Bu tarihten itibaren, başvuran her defasında Şişli askerlik şubesine geldiğinde askeri birliğe katılması konusunda dini inançları sebebiyle askerlik görevini yerine getirmeyi reddetmiştir. Bu durumda muhtemelen ilgilinin dini inançlarını öne sürmesi söz konusuydu. AİHM'e göre şüphesiz kişinin dini inançları nedeniyle askerlik görevini reddetmesinden dolayı tabi tutulduğu devamlı cezai kovuşturmalarla ilgili olarak birbiri ardına verilen mahkûmiyetler 9. madde ile garanti altına alınan din özgürlüğünün uygulanması hususunda bir müdahale olarak incelenmektedir.

Benzer müdahale, <<kanun tarafından öngörülüyorsa>>, 9. maddenin 2. fıkrası bakımından bir ya da daha fazla yasal amaca yönelik yapılmıyorsa ve <<demokratik bir toplumda>> gerekli değilse AİHS'nin 9. maddesinin gereklerine uymaz (Bkz. San Marino aleyhine Buscarini ve diğerleri davası, başvuru no: 24645/94, § 34 CEDH 1999-I).

1. Müdahalenin haklı sebeplere dayanmasına dair

a) Müdahalenin kanun tarafından öngörülmesi

50. Başvuran, böyle bir müdahalenin kanun tarafından öngörülmemiş olduğunu ileri sürmektedir. Askeri hizmetle ilgili olan 12. madde gereğince söz konusu suçun işlenmesi için

asker sıfatı taşıyor olması gerekmesine rağmen bakaya kaçakları için Askeri Ceza Kanunu'nun 63. maddesi uyarınca mahkûm edildiğini iddia etmektedir. Ancak ilgilinin vicdani retçi olduğu için askeri birliğe katılmasına ilişkin belgeleri imzalamamış olması bundan dolayı da, asker olduğu kabul edilemeyeceği hususunu değerlendirmek gerekmektedir. Diğer yandan ne Ceza Kanunu ne de Askeri Ceza Kanununda, dini inançları sebebiyle kişinin askerlik hizmeti yapmayı reddetmesinin suç teşkil ettiğine dair herhangi bir hüküm yer almaktadır.

51. Hükümet, bu bakımdan hiçbir iddia ileri sürmemiştir.

52. AİHM, Türkiye'nin hukuki sisteminin dini inançlar sebebiyle askerliği reddetme durumlarını uygun bir biçimde değerlendirmek için yeterli olmadığını yine hatırlatmaktadır (Ülke kararı § 61). AİHM, her koşulda başvuranın aleyhine alınan önlemlerin kanun tarafından öngörüldüğünün düşünülmesi halinde dahi aşağıda açıklanan gerekçelerle bu durumun AİHS'nin 9. maddesiyle bağdaşmadığını gözlemlemektedir (Aşağıdaki 65. paragraf).

b. Yasal amaç

53. Bir asker kaçağı aleyhine alınan önlemlerin 9. maddenin 2. fıkrasında açıklanan gerekçelerden biriyle haklı gösterilmesi durumunda dahi aşağıda yer alan gerekçeler nedeniyle demokratik bir toplumda bu önlemlerin gerekli olduğu düşünülemez (Aşağıda 65. paragraf).

c. Demokratik bir toplumda müdahalenin gerekliliği

i. Uygun ilkeler

54. AİHM, Sözleşme kapsamında 9. maddede yer alan din, vicdan ve düşünce özgürlüğünün, <<demokratik bir toplumun>> yapı taşlarından birini oluşturduğunu hatırlatmaktadır. Bu özgürlük, dini boyutta, inananların kimliği ve hayat görüşüyle ilgili olan en temel unsurlar arasında yer almaktadır. Aynı zamanda ateistler, bilinemezçiler, kuşkulular veya ilgisizler için de inanç özgürlüğü önemli bir yere sahiptir. Bu bağlamda, yüzyıllar boyunca kazanılmış olan, benzer bir toplumda aynı tözden olan bir çoğulculuk söz konusudur. Bu özgürlük kapsamında bir birey bir dine mensup olabilir ya da olmayabilir ve inandığı dinin gereklerini uygulayabilir ya da uygulamaz (Yunanistan aleyhine Kokkinakis davası, 25 Mayıs 1993, § 31, yukarıda anılan Buscarini ve diğerleri davası § 34, Türkiye aleyhine Leyla Şahin davası, başvuru no: 44774/98, § 104, CEDH 2005- XI).

55. Din özgürlüğü öncelikle içten gelirse, kişi dinini bireysel ve özel olarak veya toplu bir biçimde, toplumda ve o dini paylaşılanların arasında yaşayabilir. 9. maddede, din ve vicdanın açığa vurulmasıyla ilgili olarak eğitim, ibadet, uygulama ve tören yapılması gibi çeşitli hususlara da yer verilmektedir (Bulgaristan aleyhine Hassan ve Tchaouch davası, başvuru no: 30985/96, Moldova aleyhine Bessarabie kilisesi ve diğerleri davası, başvuru no: 45701/99...).

56. AİHM'in yerleşik içtihadına göre; AİHM sözleşmeye taraf olan devletlere bir müdahalenin gerekliliğinin varlığı ve kapsamı konusunda bir yargıya varmaları için bir değerlendirme payı vermektedir. Bu değerlendirme payı, onu uygulayan hem kararlar hem de kanunla ilgili olarak mahkemenin kontrolüne tabi olmaktadır. AİHM, görevi gereği ulusal seviyede alınan önlemlerin ilke gereğince haklı ve uygun olup olmadığını araştırmaktadır.

57. AİHM, davada değerlendirme payının çerçevesini belirlemek amacıyla özellikle demokratik bir toplum düzenini sürdürebilmek için dini çoğulculuğun sağlanması gerekliliğini göz önüne almaktadır (Yunanistan aleyhine Manoussakis ve diğerleri davası, 26 Eylül 1996...). Eğer gerekirse, Sözleşmeye taraf devletlerin bu konudaki uygulamalarından ileri gelen ortak değerler ve ortak anlaşma dikkate alınabilir (Bayatyan kararı).

ii. Bu ilkelerin uygulanması

58. Türkiye’de ulusal askeri hizmete uygun olduğu bildirilen tüm erkek vatandaşlar Anayasa’nın 72. maddesi ve askeri hizmetle ilgili kanunun birinci maddesi gereğince bu görevi yerine getirmekle yükümlüdürler (Yukarıda 31. ve 33. paragraflar). Alternatif kamu hizmeti olmadığından dolayı vicdani retçilerin inançlarına bağlı olarak askerliği reddetmekten başka imkânları olmamıştır. Otoritelerce sürdürülen pek çok cezai kovuşturma ve bunların sonucunda birbirini izleyen mahkûmiyetler, kovuşturmaların ve hapis cezalarının devamı ve bunların ömür boyu sürme olasılığı bir çeşit <<medeni ölüm>> olarak tabir edilecek bir yaşantıyı teşkil ediyordu. AİHM, Ülke kararında 3. madde gereğince demokratik bir toplumda bu durumun cezalandırma rejimiyle uymadığı yargısına varmıştır (Ülke kararı § 62).

AİHM, yukarıda anılan kararda belirtilenlerin, vicdani retçilere karşı alınan önlemlerin aşırı şekilde katı olduğunu gösterdiğinin altını çizmektedir. Bu açıklamalar, davada söz konusu müdahalenin orantısız niteliğini ortaya koymaktadır.

59. Ayrıca AİHM, zorunlu askerlik hizmetinin yapıldığı Avrupa Konseyi’ne üye ülkelerin neredeyse tamamının kişisel inançları zorunlu askerlik görevini yapma konusunda engel oluşturan kişilere bir çözüm yolu sunmak amacıyla alternatif kamu hizmetini uygulamaya koyduğunu gözlemlemektedir (detaylı bir inceleme için bkz. Bayatyan kararı). Ancak Türkiye gibi diğer ülkeler bu konuda hala önlem almayarak bu alanda sadece sınırlı bir değerlendirme payına sahip olmuştur. Ancak bu ülkelerin olası bir müdahaleyi haklı gösterebilmek için ikna edici ve zorunlu nedenler sunmaları gerekmektedir. Özellikle de müdahalenin <<zorunlu bir sosyal ihtiyaca>> cevap verdiğini kanıtlamalıdır (Bayatyan kararı).

60. AİHM, her türlü zorunlu askerlik hizmetinin vatandaşlarına ağır bir yük yüklediğini kabul etmektedir. Bu askeri hizmet, herkes arasında eşit olarak paylaştırıldığı takdirde ve bu görevi ifa etme yükümlülüğünden muaf tutulma durumunun sağlam ve ikna edici nedenlere dayanması halinde kabul edilebilir.

61. Yehova şahidi başvuran, davada çıkar amaçlı değil ancak samimi dini inançları nedeniyle askerlik görevinden muaf tutulmayı talep etmiştir. Sağlam ve ikna edici nedenlerin başvuranın askerlik görevinden muaf tutulmaya yönelik talebini haklı gösterdiğine dair AİHM’in hiç şüphesi yoktur. AİHM, ilgilinin hiçbir zaman genel olarak medeni görevlerini yapmayı reddetmediğini ve tam tersine yetkililerden kendisine kamu hizmeti yapması imkânını vermelerini açıkça talep ettiğini dikkate almaktadır (Yukarıdaki 13. paragraf). O halde başvuran, vatandaşların üzerindeki bu yükü zorunlu askerlik görevini ifa eden herkesle eşit bir biçimde paylaşmak için ciddi sebeplerle hazır durumdaydı. Oysaki başvurana kamu hizmeti yapma imkânı öngörülmemiş olup başvuran hapis cezasına çarptırılmıştır.

62. AİHM, çoğulculuk, hoşgörü ve açık görüşlülüğün <<demokratik bir toplumu>> oluşturduğunu hatırlatmaktadır. Bazı durumlarda, bireylerin çıkarları bir grubun çıkarlarına bağlı olmamasına rağmen, demokrasi çoğunluğun fikrinin üstünlüğünden ziyade azınlıklar

arasında sağlanan bir dengeyi, adil bir muameleyi ve her türlü suiistimalden kaçınılmasını gerektirir (Leyla Şahin kararı). Bundan dolayı Devlet, başvuranın mensubu olduğu gibi azınlık bir dini grubun inançlarına, grubun üyelerine onların vicdani sorumluluklarına uygun olarak topluma hizmet etme imkânını vererek saygı duyması hususu, bu konuda istikrarlı bir biçimde çoğulculuğu sağlama ve toplumda hoşgörüyü ve dini ahengi yerleştirme anlamına gelmektedir (Bayatyan kararı).

63. AİHM, Türkiye’de yürürlükte olan zorunlu askeri hizmet sisteminin vicdani retçiler için ağır sonuçlara yol açan bir görevi vatandaşlarına yüklediği kanaatine varmaktadır: Mevcut sistem, kişilerin vicdani sebeplerle hiçbir şekilde askerlik görevinden muaf tutulmasına izin vermemekte ve başvuran gibi askerlik görevini ifa etmeyi reddeden kişiler hakkında ağır cezai yaptırımlar uygulamaktadır. Bundan dolayı davadaki müdahale, yalnızca başvuranın maruz kaldığı birçok mahkûmiyetler ile oluşmamış, aynı zamanda alternatif kamu hizmeti olmadığı için meydana gelmiştir.

64. AİHM, böyle bir sistemin toplumun ve vicdani retçilerin menfaatleri arasında adil bir denge oluşturmadığını gözlemlemektedir. Sonuç itibarıyla, AİHM başvuranın vicdanının ve inançlarının gereklerini göz önünde bulundurmak için hiçbir şeyin öngörülmemesine rağmen başvurana verilen cezaların demokratik bir toplumda gerekli bir önlem olmadığı kanaatine varmaktadır.

65. Yukarıda anlatılan tüm bu sebeplerle, AİHM başvurana dair mahkûmiyetlerin AİHS’nin 9. maddesine göre demokratik bir toplumda gerekli olmayan bir müdahale olarak incelendiğini ortaya koymaktadır.

Bunun için 9. madde ihlal edilmiştir.

II. AİHS’nin 6. maddesinin ihlal edildiğine dair

66. Başvuran sivil olarak yalnızca askerlerden oluşan bir mahkeme önüne çıkmış olmaktan ötürü şikâyetçi olmaktadır. Bu nedenle başvuran AİHS’nin 6/1 maddesinin ihlal edildiğini öne sürmektedir. Aynı zamanda başvuran birbirini izleyen suçlarla ilgili cezaların uygulanmasını düzenleyen Eski Türk Ceza Kanunu’nun 80. maddesini yetkililerin kendisine uygulamış olmasından dolayı ona karşı açılan ceza davalarının adil olmadığını iddia etmektedir. 6. maddenin davayla ilgili kısımları şöyledir:

<< 1. Herkes cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların haklılığı konusunda (...) karar verecek olan bağımsız ve tarafsız (...) bir mahkeme tarafından davasının hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini (...) isteme hakkına sahiptir (...).>>

A. Kabul edilebilirlik Hakkında

67. AİHM, bu şikâyetlerin Sözleşme’nin 35/3. maddesi gereğince açıkça haksız olmadığını tespit etmektedir. AİHM diğer yandan şikâyetlerin hiçbir kabul edilemezlik gerekçesiyle ters düşmediğini ortaya koymaktadır. O halde onların kabul edilebilir olduğunu beyan etmek uygun düşmektedir.

B. Esas Hakkında

1. Askeri Mahkeme tarafından davanın incelenmesine dair

68. AİHM, başvuranın şikâyetine benzer şikâyetleri daha önce incelemiş olduğunu ve Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmış olduğunu hatırlatmaktadır. (Türkiye aleyhine Ergin davası, başvuru no: 47533/99, Türkiye aleyhine Düzgören davası, başvuru no: 56827/00, 9 Kasım 2006). AİHM, anılan kararlarda şu yargılara varmıştır: Yalnızca askerlerden oluşan bir mahkeme tarafından yargılanan, askerlik hizmeti aleyhinde propaganda yapmak ile ilgili suçlardan sorumlu tutulan bir sivil olarak, başvuranın, davaya taraf biçiminde tanımlanabilecek ordu mensubu hâkimler huzuruna çıkma konusunda endişeli olmasının anlaşılabilir olduğu tespit edilir. Bu nedenle, başvuran, Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesi'nin, taraf olmasının getirdiği yükümlülüklerden, olmaması gerektiği halde etkilenmesinden haklı olarak endişe edebilir. Sonuç olarak, başvuranın mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile ilgili şüpheleri, tarafsız olarak bakıldığında haklı olarak değerlendirilebilir.

69. AİHM, davada başvuran Askeri Ceza Kanunu tarafından öngörülen bir suç ile itham edilmiş olsa bile onun cezai alanda bir sivil olduğunu gözlemlemektedir. Çünkü Uyuşmazlık Mahkemesi'nin Ceza Dairesi'nin 13 Ekim 2008 tarihli kararına göre; Türk Ceza Hukuku'nda kişinin kıtaya katılmasından itibaren asker olarak kabul edileceği sonucu çıkarılmaktadır (Üstte 42. paragraf). O halde yalnızca askerlerden oluşan bir mahkeme tarafından yargılanan, askerlik hizmeti ile ilgili suçlardan sorumlu tutulan bir sivil olarak, başvuranın, davaya taraf biçiminde tanımlanabilecek ordu mensubu hâkimler huzuruna çıkma konusunda endişeli olması anlaşılabilir olmaktadır. Diğer yandan, hükümet davayı farklı bir sonuca götürebilecek hiçbir savunma yapmamıştır.

70. Bunun için Sözleşme'nin 6/1. maddesi ihlal edilmiştir.

2. Davanın hakkaniyete uygun olmasına dair

71. Başvuran, birbirini izleyen suçlarla ilgili cezaların uygulanmasını düzenleyen Eski Türk Ceza Kanunu'nun 80. maddesinin kendisine yönelik yetkililer tarafından uygulanmış olmasından dolayı ona karşı açılan ceza davalarının adil olmadığını iddia etmektedir.

Bu şikâyetleri inceledikten sonra AİHM, onların mevcut kararda daha önce incelenen diğer şikâyetlerle ilgili olarak uygulamada aynı olaylara dayandığını saptamaktadır (özellikle üstteki 65. paragrafa bakınız). Sonuç itibarıyla, AİHM, davanın hakkaniyete uygunluğuyla ilgili şikâyet konusunda ayrıca bir karar vermeye yer olmadığını tespit etmektedir.

III. Sözleşme'nin 5, 7 ve 13. maddelerinin ihlal edildiği iddiası hakkında

72. Başvuran, askerlik sayımıyla ilgili listelere kaydolmasına dair belgeleri hiçbir zaman imzalamadığı için askerlik sıfatı kazanmadığını ve sürekli sivil olarak kaldığını ileri sürmektedir. Bu bakımdan sivilleri yargılamak için yetkili olmayan askeri mahkemeler tarafından birçok defa geçici olarak tutuklanmasından ötürü şikâyet etmektedir. Özgürlüğünden yoksun bırakılmasının yürürlükteki ilgili yasal yollara uygun olmadığını iddia etmektedir. Başvuran aynı zamanda ona göre kurallara aykırı olarak tutuklu geçirdiği süreçler için kendisine tazminat ödenmesini öngören bir hukuk yolunun olmadığını bildirmektedir. Bu açıdan başvuran Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. ve 5. fıkralarını öne sürmektedir.

Sözleşme'nin 7. maddesi bakımından başvuran aynı zamanda mevzuata göre ister ceza ister askeri ya da sivil olsun askerlik sayım listeleriyle ilgili askere çağrılanların kaydolmasına

ilişkin belgeleri imzalamayı reddetmelerinin açıkça suç oluşturmadığını savunarak, suç ve cezaların yasallığı ilkesinin ihlal edilmesinden şikâyetçi olmaktadır.

Sonuçta, başvuran Sözleşme'nin 13. maddesi bakımından onun hakkındaki mahkûmiyet ve kovuşturmaların devam etmesine bir son verme imkânı sağlayan etkili bir hukuk yolunun olmadığını bildirmektedir.

73. Hükümet başvuranın iddiasına itiraz eder.

74. AİHM, bu şikâyetlerin yukarıda incelenmiş olan şikâyetlere bağlı olduğunu ve aynı zamanda bunların da kabul edilebilir olduğunun beyan edilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.

75. AİHM, bu şikâyetleri inceledikten sonra onların mevcut kararda daha önce incelenen diğer şikâyetlerle ilgili olarak uygulamada aynı olaylara dayandığını saptamaktadır.

AİHM, nihayetinde Sözleşme'nin 5, 7 ve 13. maddeleriyle ilgili şikâyetler konusunda ayrıca bir karar vermeye yer olmadığını tespit etmektedir.

IV. SÖZLEŞME'NİN 41 ve 46. MADDELERİNİN UYGULANMASI

76. Sözleşme'nin 41. ve 46. maddeleri aşağıdaki gibidir:

Madde 41
Hakkaniyete uygun tatmin

<< Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören tarafın hakkaniyete uygun bir surette tatminine hükmeder. >>

Madde 46
Kararların bağlayıcılığı ve uygulanması

1. Yüksek Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin kesinleşmiş kararlarına uymayı taahhüt ederler.
2. Mahkeme'nin kesinleşmiş kararı, kararın uygulanmasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne gönderilir.

A. Tazminat

77. Başvuran, kendisine yöneltilen ve her defasında mahkûmiyetle sonuçlanan cezai kovuşturmalar nedeniyle başvuranın yaşadığı endişeden dolayı 15 000 avro manevi tazminat talep etmektedir. Aynı zamanda hapisshanede geçirdiği 185 gün boyunca maruz kaldığı maddi zarardan ötürü 5 000 avro talep etmektedir.

78. Hükümet, başvuranın tazminat taleplerinin aşırı olduğu kanaatindedir.

79. AİHM'e göre tespit edilen ihlal ile talep edilen maddi tazminat arasında nedensellik ilişkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle AİHM bu talebi reddetmektedir. Diğer yandan, AİHM, manevi tazminat olarak başvurana 10 000 avro ödenmesine karar vermiştir.

80. AİHM diğer yandan yukarıda belirtilenler ışığında bir yandan başvurana yöneltilen pek çok cezai kovuşturma ve onun tüm hayatı boyunca kovuşturmalara maruz kalma olasılığı neredeyse bir <<medeni ölüm>> anlamına geliyordu (bakınız yukarıdaki 59. paragraf). Diğer yandan Türkiye'de yürürlükte olan zorunlu askerlik hizmeti sistemi; vicdani retçiler için ağır sonuçlar meydana getiren bir yükümlülüğü vatandaşlara yüklüyordu, vicdani sebeplerle hiçbir şekilde muafiyete izin vermiyordu ve askerlik görevini ifa etmeyi reddeden kişilere uygulanan ağır cezai yaptırımlara yer veriyordu (yukarıdaki 64. paragraf). Bu açıklamalara göre; Sözleşme'nin 9. maddesi tarafından güvence altına alınan, başvuranın hakkının ihlali bir yandan başvuranın sahip olduğu sıfat sorunundan, vicdani retçiler için hukuk sistemindeki yetersizlikten (bakınız iki ara karar yukarıda 43. paragraf) ve diğer yandan da alternatif hizmetin olmamasından ileri gelmektedir. AİHM, davada tespit edilen ihlallere benzer Sözleşme'nin ihlallerini önlemek için gerekli, yasal bir reformun kabul edilmesi ve alternatif hizmetin getirilmesinin saptanan ihlale son vermeye imkân tanıyan uygun bir telafi biçimini oluşturduğu kanaatine varmaktadır.

B. Masraf ve Harcamalar

81. Başvuran, aynı zamanda ulusal mahkemeler nezdinde yaptığı mahkeme masrafları için 14 200 avro talep etmiştir.

82. Hükümet bu miktara itiraz etmiştir.

83. AİHM'in içtihadına göre, başvuran sadece bu masrafların oranının makul niteliği, onların gerekliliği ve haklılığı ölçüsünde bu miktarları elde edebilir. AİHM, davada sahip olduğu belgeleri ve içtihadını göz önünde bulundurarak bütün masraflar için başvurana 5 000 avro ödenmesine karar vermiştir.

C. Gecikme Faizi

84. AİHM, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEMEMİZ, OY BİRLİĞİ İLE;

- 1- Başvurunun kabul edilebilir olduğunu,
- 2- Sözleşmenin 9. maddesinin ihlal edildiğini,
- 3- Mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmamasının sözleşmenin 6. maddesini ihlal ettiğini,
- 4- Sözleşmenin 5, 7 ve 13. maddesinin ihlaline dair şikâyetin ayrıca değerlendirilmesine yer olmadığına, aynı zamanda da davanın hakkaniyetli olmasına dair 6. madde ile ilgili şikâyeti de aynı şekilde değerlendirilmiştir;
- 5- Mahkeme;
 - a- Sözleşmenin 44 - 2 maddesi hükümleri gereğince; davalı devlet, başvurana kararın kesinleştiği tarihten başlamak üzere üç ay içerisinde aşağıdaki miktarları, karar tarihinde geçerli olan kurdan Türk lirası olarak ödemekle yükümlüdür.

- i) 10 000 Euro (on bin euro), muhtemel her türlü vergi masrafları ile birlikte, manevi tazminat olarak,
- ii) 5 000 Euro (beş bin euro), muhtemel her türlü vergi masrafları ile birlikte, başvuranın yaptığı masraf ve harcamalar için, ödemeye yükümlüdür.

b- Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapıldığı tarihe kadar, Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına *karar vermiştir*.

5. Başvuranın adil tazmine ilişkin diğer taleplerini *reddetmiştir*.

Sözleşmenin 77§§ 2 ve 3. maddeleri uyarınca; karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş ve 22 Kasım 2011 tarihinde yazılı olarak iletilmiştir.

Stanley Naismith Françoise Tulkens

Zabıt Katibi Başkan

1- 1 Ocak 2005 tarihinde, 1 YT, eski YTL'nin yerini almış olup, değeri ise 1 YTL = 1 TL