



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ATHARY v. TÜRKİYE

(Başvuru No. 50372/09)

KARAR

STRASBOURG

11 Aralık 2012

İşbu karar AIHS'nin 44 § 2. maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Şekli düzeltmelere tabi olabilir.

Athary v. Türkiye davasında,

20 Kasım 2012 tarihinde,

Başkan

Guido Raimondi,

Yargıçlar

Danute Jociene,

Peer Lorenzen

Dragoljub Popovic,

Işıl Karakaş,

Nebojsa Vucinic,

Paulo Pinto de Albuquerque,

ve *Daire yazı işleri müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Dairesi), yapılan gizli müzakereler sonrasında aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (50372/09 no'lu) dava, Hamid Athary ("başvuran") tarafından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("AİHM") 18 Eylül 2009 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin (Sözleşme) 34. maddesi uyarınca yapılmış olan başvurudan ibarettir.

2. Aynı gün davaya bakmakla sorumlu İkinci Daire Başkanı, tarafların menfaatlerinin korunması ve yargılamanın usulüne uygun olarak yürütülebilmesi için AİHM İç Tüzüğü'nün 39. Maddesi uyarınca Türk Hükümetine ikinci bir bildirim kadar başvuranın İran'a sınır dışı edilmemesi gerektiğini bildirmiştir. 10 Mayıs 2012 tarihinde İkinci Daire Başkanı başvuran Hollanda'dan oturma izni alarak 14 Nisan 2010 tarihinde söz konusu ülkeye gittiğinden geçici tedbir kararını kaldırmıştır.

3. Başvuran, İstanbul'da görev yapan avukat Sinem Uludağ tarafından temsil edilmektedir. Türk Hükümeti (Hükümet) ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmektedir.

4. 11 Mart 2010 tarihinde başvuru Hükümete tebliğ edilmiştir. Aynı zamanda davanın kabul edilebilirliği ve esasına ilişkin de hüküm verilmesi kararlaştırılmıştır (29. maddenin 1. paragrafı)

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

5. Başvuran 1973 doğumludur ve Hollanda'da yaşamaktadır.
6. Başvuran İran'da siyasi muhaliftir. Başvuran 17 Aralık 2004 tarihinde Türkiye'ye gitmiştir. Ardından Türk Makamlarından sığınma talebinde bulunmuştur. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliğine (BMMYK) başvurarak mülteci statüsünün tanınmasını talep etmiştir.
7. Başvurana 11 Mart 2005 tarihinde sığınma talebine ilişkin prosedürler devam ederken Konya şehrinde ikamet etmesi için geçici oturma izni verilmiştir. Başvuran kendisine verilen bu izne uymayarak İstanbul'a yerleşmiştir.
8. Başvuran 30 Temmuz 2007 tarihinde uyuşturucu ile ilgili bir suç iddiasıyla yakalanmıştır. Ardından söz konusu suçtan hüküm giymiş ve 18 ay hapis cezasına çarptırılmıştır.
9. 25 Ağustos 2007 tarihinde BMMYK başvuranın mülteci statüsünü tanımış ve 6 Şubat 2008 tarihinde söz konusu kararını ulusal makamlara iletmiştir. BMMYK başvuranın aleyhine devam eden ceza yargılaması sona erdikten sonra, yeniden yerleştirilmesi için devam eden işlemler tamamlanana kadar başvurana geçici oturma izni verilmesini de talep etmiştir.
10. Başvuran 29 Aralık 2008 tarihinde salıverilmiş ve İstanbul Emniyet Müdürlüğü Yabancılar Şubesine bağlı Kumkapı Misafirhanesine yerleştirilmiştir.
11. Belirtilmeyen bir tarihte ulusal makamlar başvurana sığınmacı statüsü verilmemesine karar vermiştir. Başvurana söz konusu karar 2 Ocak 2009 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvuran aynı gün itirazda bulunmuştur.
12. 22 Temmuz 2009 tarihinde başvuranın itirazı reddedilmiştir. Ardından 24 Temmuz 2009 tarihinde başvuranın geçici oturma izni iptal edilmiştir.
13. Daha sonra 7 Eylül 2009 tarihinde İçişleri Bakanlığı İstanbul Valiliğine başvuranın sınır dışı edilmesi talimatını vermiştir. Belirtilen yazıda başvuranın hangi ülkeye sınır dışı edileceği belirtilmemiştir.
14. 14 Eylül 2009 tarihinde BMMYK Türk makamlarından sığınmacı statüsü verilme de insani gerekçelere dayanarak başvurana geçici oturma izni verilmesini talep etmiştir.

15. 5 Ekim 2009 tarihinde İçişleri Bakanlığı insani gerekçelere dayanarak İstanbul Valiliğine başvuranın sınır dışı edilmesi işlemlerini durdurması ve BMMYK tarafından başvuranın yeniden yerleştirilmesi işlemleri tamamlanana kadar başvurunu Kumkapı Misafirhanesinde tutmaya devam etmesi talimatını vermiştir. İçişleri Bakanlığı başvuranı uyuşturucu ile ilgili bir suçtan hüküm giymiş olduğundan söz konusu kararın başvuranın kamu düzeni ve sağlığına karşı teşkil ettiği tehditte dolayı verildiğini de eklemiştir.

16. 10 Mart 2010 tarihinde BMMYK ulusal makamları Hollanda'nın başvurana mülteci statüsü verdiği ve başvuranın Hollanda'ya gitmesine izin verilmesinin beklendiği konusunda bilgilendirmiştir.

17. 14 Nisan 2010 tarihinde başvuran Türkiye'den ayrılmıştır.

18. Bu arada 2010 yılında belirtilmeyen bir tarihte başvuran Ankara İdare Mahkemesi nezdinde Kumkapı Misafirhanesinde alıkonulması hakkında dava açmıştır.

19. Ankara İdare Mahkemesi 1 Haziran 2010 tarihinde idari makamların başvuranı kanunlara uygun bir şekilde alıkoyma gerekçesiyle başvuran tarafından açılan davayı reddetmiştir. Başvuran AİHM tarafından verilecek kararı ve olası sınır dışı edilme kararını beklerken kamu düzeni ve emniyetinin korunması gerekçesiyle alıkonulmuştur.

II. İLGİLİ ULUSLARARASI HUKUK VE İÇ HUKUK KURALLARI VE UYGULAMALARI

20. Abdolkhani ve Karimnia v. Türkiye (no. 30471/08, §§ 29-44, AİHM 2009-....(dava özetleri)) kararında ilgili iç hukuk kuralları ve uygulamaları hakkında bilgi verilmektedir.

21. BMMYK 2012 tarihli Alıkonulma Kılavuzunun (Sığınmacıların Alıkonulmasına İlişkin Uygulanacak Ölçüt ve Standartlar Hakkında Gözden Geçirilmiş Kılavuz) 32. ve 33. maddeleri aşağıdaki hükümleri içermektedir:

"32. (...) Sığınmacı statüsünde olması sebebiyle bir kişinin alıkonulması, uluslararası kanunlar kapsamında hukuka aykırıdır. Ülkeye yasadışı olarak giriş yapmak ya da sığınmacı olarak ülkede bulunmak Devlete kişiyi alıkoyma ya da özgürlüğünden yoksun bırakma anlamında otomatik bir yetki vermez. Gelecekte sığınma talebinde bulunacak kişileri caydırmak ya da sığınma talebinde bulunmuş olanları vazgeçirmek amacıyla alıkoyma tedbirinin uygulanması uluslararası normlar ile örtüşmemektedir. Dahası ülkeye izinsiz giriş ve ülkede izinsiz bulunma sonucunda alıkoyma tedbirinin - örneğin bir suç sebebiyle - cezai bir tedbir ya da disiplin cezası olarak da uygulanmasına izin verilmez. Böyle bir uygulama 1951 tarihli Sözleşmenin 31. maddesi kapsamında bir ceza teşkil etmesinin yanı sıra, uluslararası insan hakları kanunun ihlali sonucunda toplu cezalandırma anlamına da gelir.

33. Sığınma talebinde bulunan kişilerin işlemler devam ederken, taleplerine ilişkin karar verilene kadar sınır dışı edilememelerinden dolayı alıkonulması kural olarak hukuka aykırıdır. Sınırdışı edilme amacıyla alıkonulma yalnızca sığınma talebine ilişkin nihai kararın ret yönünde çıkmasının ardından söz konusu olabilir. Ancak sığınma talebinde bulunan kişinin kendisinin geri gönderilmesi ile sonuçlanacak sınır dışı etme ya da geri gönderme kararını yalnızca geciktirmek ya da engellemek amacıyla itirazda ya da sığınma talebinde bulunduğu inanılması için gerekçelerin bulunduğu durumlarda, yetkili makamlar söz konusu talep değerlendirilene kadar sözkonusu kişinin kaçmasını önlemek amacıyla gerekli ve orantısal olması koşuluyla alıkonulma tedbirine başvurmayı düşünebilir."

22. Üye Devletlerde Mülteci Statüsü Verilmesi ve Geri Alınmasına Dair Usullere İlişkin Asgari Standartlar hakkındaki 1 Aralık 2005 tarihli ve 2005/85/EC sayılı Avrupa Konseyi Direktifinin 18. maddesi 1. paragrafı şu hükmü içermektedir:

"Üye Devletler bir kişiyi yalnızca sığınma talebinde bulunduğu gerekçesi ile alıkoymaz."

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. BAŞVURANIN SINIRDIŞI EDİLME TEHDİDİNE İLİŞKİN OLARAK SÖZLEŞMENİN 2, 3 ve 13. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

23. Başvuran Sözleşmenin 2. ve 3. maddelerine dayanarak İran'a geri gönderilmesinin kendisini ölüm ya da kötü muamele görme riski ile karşı karşıya getireceği iddiasıyla şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Başvuran Sözleşmenin 2. ve 3. maddeleri ile bağlantılı olarak 13. maddesine dayanarak sınırdışı edilmesinin önlenmesi amacıyla ulusal makamlar nezdinde etkili bir hukuk yoluna başvuru hakkının kendisine tanınmadığından şikâyet etmektedir.

24. Hükümet başvuranın iddialarına itiraz etmektedir.

25. AİHM başvurunun bu kısmının başvuranın Türkiye'den İran'a olası geri gönderilmesi ile ilgili olduğu kanaatindedir. AİHM ayrıca Türk Hükümetinin AİHM tarafından başvuranın İran'a geri gönderilmesi ile ilgili olarak öngörülen geçici tedbire uygun hareket ettiğine ve sınırdışı etme işlemlerini durdurduğuna işaret etmektedir. Dahası 14 Nisan 2010 tarihinde başvuran Türkiye'den ayrılmış ve Hollanda'ya giriş yapmıştır. Bu koşullar altında AİHM başvuranın Sözleşmenin 34. maddesi kapsamında 2., 3. ve 13. maddelerin ihlal edilmesinin bir mağduru olduğunu iddia edemeyeceği kanaatindedir (bkz., *gerekli değişiklikleri ile birlikte, Alipour ve Hosseinzadgan v. Türkiye*, no. 6909/08,

12792/08 ve 28960/08, §§ 49-52, 13 Temmuz 2010 ve D.B. v. Türkiye, no. 33526/08, § 43, 13 Temmuz 2010).

26. AİHM başvurunun bu kısmının Sözleşme'nin 35. maddesinin 3(a) ve 4. paragrafları anlamında dayanaktan yoksun olduğunu açıkça kaydetmektedir; dolayısıyla reddetmektedir.

II. SÖZLEŞMENİN 5. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

27. Başvuran Sözleşmenin 5. maddesinin 1. ve 2. paragraflarına ve 4. maddesine dayanarak hukuka aykırı olarak hürriyetinden mahrum kılındığından ve alıkonulmasının nedenleri hakkında bilgilendirilmediğinden ve hukuka aykırı olarak alıkonulmasına ulusal makamlar nezdinde etkili bir şekilde itiraz edebileceği etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkının kendisine verilmediğinden şikâyet etmektedir.

A. Kabul edilebilirlik hakkında

28. AİHM söz konusu şikâyetlerin Sözleşmenin 35. maddesi 3 (a) paragrafı uyarınca dayanaktan yoksun olmadığını kaydetmektedir. AİHM ayrıca, hiçbir kabul edilmezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Dolayısıyla şikâyet kabul edilebilir olarak beyan edilmelidir.

B. Esas hakkında

1. Sözleşmenin 5. maddesinin 1. paragrafının ihlal edildiği iddiası hakkında

29. Hükümet başvuranın Türkiye'den gönderilene kadar Kumkapı Misafirhanesinde barındırıldığını ve Ankara İdare Mahkemesinin 1 Haziran 2010 tarihli kararı uyarınca başvuranın hürriyetinden mahrum bırakılmasının hukuka aykırı olarak kabul edilemeyeceğini ileri sürmektedir.

30. Başvuran 29 Aralık 2008 ve 14 Nisan 2010 tarihleri arasında Kumkapı Misafirhanesinde alıkonulmasının herhangi bir yasal dayanaktan yoksun olarak keyfi olduğunu iddia etmektedir. Başvuran bu hususta AİHM'in (yukarıda atıfta bulunulan) *Abdolkhani ve Karimnia* kararına dayanmaktadır.

31. AİHM aynı şikâyet konusu hadiseyi (yukarıda atıfta bulunulan, §§ 125-35) *Abdolkhani ve Karimnia* davasında incelemiş olduğunu ve başvuru sahiplerinin Kırklareli Misafirhanesinde alıkonulmasını hürriyetinden mahrum bırakılma olarak tespit ettiğini hatırlatmaktadır. Sınırdışı etme bağlamında alıkonulmanın emredilmesini ve uygulanmasını ve alıkonulma için süre belirlenmesini tespit eden açık hukuka uygun hükümlerin yokluğunda, AİHM adı geçen davadaki başvuru sahiplerinin hürriyetlerinden mahrum bırakılmalarının Sözleşmenin 5. maddesi kapsamında "hukuka uygun" olmadığına karar vermiştir. AİHM ayrıca bir kişinin yalnızca sığınma talebinde bulunmuş olması sebebiyle alıkonulmasının yukarıda açıklanan gerekçelerle bağdaşmadığına da işaret etmektedir.

32. AİHM mevcut davayı incelemiş ve yukarıda bahsedilen karardan sapmasını gerektirecek herhangi özel bir durum olmadığına hükmetmiştir.

Dolayısıyla Sözleşmenin 5. maddesinin 1. paragrafı ihlal edilmiştir.

2. Sözleşme'nin 5. Maddesinin 2. Paragrafının İhlal Edildiği İddiası Hakkında

33. Hükümet, başvuranın sığınmacı statüsüne uygun olmadığı için Kumkapı Misafirhanesinde alıkonulmuş olduğunu iddia etmiştir. Ayrıca sığınma talebinin reddedildiği kararının kendisine 2 Ocak 2009 tarihinde tebliğ edildiğini ve kendi el yazısı ile Türkçe olarak kaleme alınan dilekçesi yoluyla başvuranın aynı gün bu karara itiraz ettiğini ve dolayısıyla bu durumun başvuranın Türkçe bildiğinin bir göstergesi olduğunu iddia etmiştir.

34. Başvuran, Kumkapı Misafirhanesine nakledildiğinde alıkonulma gerekçeleri konusunda bilgilendirilmediğini iddia etmiştir. 2 Ocak 2009 tarihinde, sığınma talebinin reddi kararı konusunda bilgilendirildiği ancak alıkonulma gerekçeleri konusunda bilgilendirilmediğini iddia etmiş, ayrıca aynı tarihli dilekçesinin ise, yalnızca red kararına itirazı ile ilgili olduğunu eklemiştir. Ayrıca, oturma izni talebinin 24 Temmuz 2009 tarihine kadar değerlendirilmediği ve reddedildiğini belirtmiştir.

35. AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin 2. paragrafı anlamında, gözaltına alınan herkese, kolay anlaşılan, basit ve teknik olmayan bir dille, gözaltına alınmasının temel hukuki ve olgusal gerekçelerinin anlatılması gerektiği ve böylelikle gözaltına alınan kişinin uygun görmesi halinde, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. paragrafı anlamında gözaltı kararının hukuka uygunluğuna itiraz etmek üzere mahkemeye başvurabileceğinin altını çizmektedir. Yapılan bilgilendirmenin içeriği ve zamanlamasının yeterli olup olmadığı

husus, kendi özelliklerine göre her davada değerlendirilecektir. AİHM, mevcut davada başvuranın 2. paragrafta belirtilen menfaatlerin dışında tutulması için herhangi bir neden olmadığının çünkü, 4. paragrafın alıkonulma ya da gözaltına alınma yoluyla hürriyetlerinden mahrum kılınan kişiler arasında herhangi bir ayırım yapmadığının altını çizmektedir (bkz., *Shamayev ve Diğerleri v. Gürcistan ve Rusya*, no. 36378/02, §§ 413 ve 414, AİHM 2005-III, *Abdolkhani ve Karimnia*, yukarıda atıfta bulunulan § 136).

36. Mevcut davada AİHM, başvuranın 29 Aralık 2008 tarihinde cezaevinden salıverilmesinin ardından Kumkapı Misafirhanesine nakledilmiş olduğunu kaydetmektedir. Nakli ve nakledildiği gün veya Kumkapı Misafirhanesine yerleştirilmesinin hemen ardından kendisine uygulanan alıkonulma tedbirinin devam etme gerekçeleri konusunda başvuranın bilgilendirilmiş olduğunu gösteren herhangi bir belge Hükümet tarafından AİHM'e ibraz edilmemiştir. Hükümet'in başvuranın sığınma talebinin reddi konusunda bilgilendirilmiş olduğu yönündeki iddiası, başvuranın alıkonulma gerekçeleri konusunda bilgilendirilmiş olduğu anlamına gelemez çünkü Türk yasaları uyarınca, bir kişinin sığınma talebinin reddedilmesi söz konusu kişinin tutuklanmasına neden olmaz. Diğer taraftan başvurana bilgilendirme yapıldığı zaman, başvuran hâlihazırda beş gündür alıkonulmuştur. Başvuranın alıkonulma halinin devam etmesi gerekçeleri konusunda bilgilendirilmiş olduğunu gösteren herhangi bir belge dava dosyasında yer almadığından AİHM, 29 Aralık 2008 tarihinden itibaren devam eden alıkonulma halinin gerekçelerinin ulusal yetkililer tarafından başvurana bildirilmediği sonucuna varmaktadır.

Dolayısıyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin 2. paragrafı ihlal edilmiştir.

3. Sözleşme'nin 5. Maddesinin 4. Paragrafının İhlal Edildiği İddiası Hakkında

37. Hükümet, başvuranın Kumkapı Misafirhanesinde tutulmasına ilişkin karara itiraz etmek üzere idari mahkemelere başvurabileceğini ve hatta fiilen başvurmuş olduğunu iddia etmiştir. Dolayısıyla başvuranın, hürriyetinden mahrum kılınmasının hukuka uygunluğuna itiraz etmek için yeterli etkili bir hukuki yola başvurma hakkının bulunduğu görüşündedir.

38. Başvuran, 1 Kasım 2009 tarihinde İçişleri Bakanlığı'na bir yazı yazarak, Kumkapı Misafirhanesinden salıverilmesini talep ettiğini belirtmiştir. İdari makamlar bu talebine altmış gün içinde yanıt vermediklerinden, 21 Ocak 2010 tarihinde Ankara İdare Mahkemesine başvurarak şikâyetle bulunmuştur. Başvuranın Kumkapı Misafirhanesinden hâlihazırda salıverilmiş ve Hollanda'ya gitmek üzere ayrıldığı zaman olan 1 Haziran 2010

tarihine kadar İdare Mahkemesi'nin dava ile ilgili herhangi bir karar vermemiş olduğu dikkate alındığında başvuran, alıkonulma halinin hukuka uygunluğunun yeterince hızlı bir şekilde değerlendirilmemiş olduğunu ileri sürmüştür.

39. AİHM, Sözleşme'nin 5. madde 4. paragrafının amacının, alıkonulan ya da tutuklanan kişilerin, maruz kaldıkları tedbirin hukuka uygunluğu için adli inceleme başvurusunda bulunma haklarının teminat altına alınması olduğunu yinelemektedir (bkz., *gerekli değişiklikleri ile birlikte, De Wilde, Ooms ve Versyp v. Belçika*, 18 Haziran 1971, § 76, Seri A no.12). Söz konusu başvuru, hukuka uygunluğa ilişkin etkili bir hukuki yola başvuru hakkını hızlı bir biçimde kullanacak şekilde, kişinin alıkonulduğu sırasında sağlanmalıdır. Bu türden bir inceleme, uygun olan hallerde, kişinin salıverilmesi ile sonuçlanmaya yetmelidir. Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. paragrafında yer alan başvuru hakkı, yalnızca teoride değil ancak aynı zamanda uygulamada da yeterli düzeyde kesin olmalıdır, aksi takdirde söz konusu hükmün amacı için gerekli olan erişilebilirlik ve etkililik mümkün olmayacaktır (bkz., *gerekli değişiklikleri ile birlikte, Z.N.S. v. Türkiye*, no. 21896/08, § 60, 19 Ocak 2010; *Stoichkov v. Bulgaristan*, no. 9808/02, § 66 sonunda, 24 Mart 2005; ve *Vachev v. Bulgaristan*, no. 42987/98, § 71, AİHM 2004/VIII).

40. Mevcut davada AİHM, başvuranın hürriyetinden mahrum kılınma gerekçeleri konusunda bilgilendirilmemiş olduğunu yinelemektedir (yukarıdaki 36. paragrafa bakınız). Dolayısıyla başvuranın alıkonulma konusunda temyize başvurma hakkının, alıkonulma halinin başlangıcında esas bakımından geçersiz olduğu görüşündedir (bkz., *Abdolkhani ve Karimnia*, yukarıda atıfta bulunulan, § 141).

41. AİHM, başvuranın bunlara rağmen, alıkonulması ile ilgili olarak Ankara İdare Mahkemesi'ne başvurmuş olduğunu kaydetmektedir. Ancak, salıverilmeyi ilk talep ettiği tarih ile ulusal mahkemenin karar tarihi arasında yedi ay geçmiştir. Ankara İdare Mahkemesi'nin başvuranın talebi hakkında karar vermesi dört aydan daha uzun sürmüştür. Bu bağlamda AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. paragrafı anlamında, Türkiye'de sınır dışı edilmeyi beklerken alıkonanlara uygulanacak usullere ilişkin yasal hükümlerin bulunmadığına dair tespitine atıfta bulunmaktadır. Söz konusu yargılamalar karmaşık bir durumun ortaya çıkmasına neden olmamıştır. AİHM, Ankara İdare Mahkemesi'nin, başvuranın alıkonulmasına ilişkin yeterli yasal dayanak olmadığını tespit etmek konusunda AİHM'den daha iyi bir konumda olduğu görüşündedir. Dolayısıyla, mevcut davadaki adli incelemenin, başvuranın dilekçesine "hızlı" bir yanıt olarak değerlendirilemeyeceğini tespit etmektedir (bkz., *Z.N.S.*, yukarıda atıfta bulunulan, § 62, ve

Tehrani ve Diğerleri v. Türkiye, no. 32940/08, 41626/08 ve 43616/08, § 78, 13 Nisan 2010).

42. Buna göre AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. paragrafı anlamında başvuran tarafından, alıkonulmasının hukuka uygunluğunun hızlı bir şekilde adli incelemeye tabi tutulmasını sağlayacak etkili bir hukuki yola başvuru hakkının Türk hukuk sistemince sağlanmadığına karar verir (bkz., *S.D. v. Yunanistan*, no. 53541/07, § 76, 11 Haziran 2009, ve *Abdolkhani ve Karimnia*, yukarıda atıfta bulunulan, § 142).

Dolayısıyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. paragrafı ihlal edilmiştir.

III. SÖZLEŞME'NİN 14. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

43. Başvuran, alıkonulmasının hukuka aykırılığının yabancı uyruklu olmasından kaynaklandığı ve Türk vatandaşı olsaydı bu türden bir duruma maruz kalmamış olacağını Sözleşme'nin 14. maddesi uyarınca iddia etmiştir.

44. AİHM, başvurunun bu kısmının kabul edilebilir beyan edilmesi gerektiği görüşündedir. Ancak, yukarıda belirtilen Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. ve 2. paragrafları ve Sözleşme'nin 4. maddesinin ihlali tespitleri ışığında AİHM, mevcut başvuruda ileri sürülen ana hukuki sorunu incelemiş olduğu görüşündedir. Dolayısıyla, başvurunun bu kısmı ile ilgili olarak ayrı bir karar vermenin gerekli olmadığı sonucuna varır (bkz., *gerekli değişiklikleri ile birlikte, Saygılı ve Bilgiç v. Türkiye*, no. 33667/05, § 36, 20 Mayıs 2010, ve *Güveç v. Türkiye*, no. 70337/01, § 135, AİHM 2009 (karar özetleri)).

IV. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

45. Sözleşme'nin 41. maddesi şunu öngörmektedir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeciler Taraf'ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırılabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat ve masraf ve giderler

46. Başvuran, manevi tazminat olarak 25,000 Euro (EUR) talep etmiştir.

47. Hükümet bu talebe, asılsız ve aşırı olduğu için itiraz etmiştir.

48. AİHM, başvuranın yalnızca ihlal tespiti ile tazmin edilemeyecek bir zarara uğramış olduğu görüşündedir. İhlallerin ağırlığını göz önüne alan ve hakkaniyet esasında hareket eden AİHM, başvurana manevi tazminat olarak 9,000 EUR ödenmesine karar verir.

49. Başvuran herhangi bir masraf ve gider karşılığı talebinde bulunmamıştır. Dolayısıyla, bu başlık altında herhangi bir ödeme yapılmayacaktır.

B. Gecikme faizi

50. AİHM, gecikme faizi oranı olarak Avrupa Merkez Bankası tarafından marjinal kredilere uygulanan faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar verir.

BU GEREKÇELERLE MAHKEME OY BİRLİĞİYLE,

1. Sözleşme'nin 2., 3. ve 13. maddeleri uyarınca yapılan başvurunun kabul edilemez ve başvurunun kalan kısmının kabul edilebilir olduğunu *beyan eder*;
2. Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. paragrafının ihlal edildiğine *karar verir*;
3. Sözleşme'nin 5. maddesinin 2. paragrafının ihlal edildiğine *karar verir*;
4. Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. paragrafının ihlal edildiğine *karar verir*;
5. Sözleşme'nin 14. maddesi uyarınca yapılan başvurunun incelenmesine gerek olmadığına *karar verir*;
- 6.

(a) Davalı Hükümet'in başvurana, Sözleşmenin 44. maddesinin 2. paragrafı uyarınca kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Türk Lirasına çevrilmek üzere, manevi tazminat olarak 9.000 EUR (dokuz bin Euro) ve vergi olarak ödenmesi gereken her türlü tutarı ödemesine,

(b) yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren, ödeme gününe kadar, gecikme süresi boyunca, yukarıda belirtilen miktara Avrupa Merkez

Bankası tarafından marjinal kredilere uygulanan faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranda basit faiz işletileceğine *karar verir*.

7. Başvuranın adil tazmine ilişkin diğer taleplerini *reddeder*.

İşbu karar İngilizce dilinde tanzim edilmiş ve AİHM İçtüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları uyarınca 11 Aralık 2012 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Guido Raimondi
Başkan

*Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayri resmi tercümedir.