



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

EBRU VE TAYFUN ENGİN ÇOLAK- TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 60176/00)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

30 Mayıs 2006

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

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan ve (60176/00) başvuru no'lu davanın nedeni bu ülke vatandaşları olan Ebru Çolak (anne) ve Tayfun Engin Çolak (çocuk) (başvuranlar) 10 Temmuz 2000 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvurudur.

Başvuranlar, İstanbul Barosu avukatlarından F. Bakirci Efe tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

Başvuranlar sırasıyla 1973 ve 1991 doğumlu olup Bursa'da ikamet etmektedirler.

2 Nisan 1992 tarihinde başvuran Ebru Çolak, kendisi ve oğlu adına, şarkıcı Emrah İpek hakkında İstanbul Asliye Ceza Mahkemesi'ne (Mahkeme) babalık davası açmıştır.

Mahkeme'nin talebi üzerine İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Kurumu tarafından yapılan kan muayeneleri ve genetik testler sonucunda 24 Ekim 1994 tarihinde düzenlenen raporda, Tayfun Engin Çolak'ın babasının %99,77 kesinlikle Emrah İpek olduğu saptanmıştır.

19 Aralık 1994 tarihinde tıbbi test sonuçları ve dosyada yer alan unsurların tümü ışığı altında Mahkeme, Emrah İpek'in Tayfun Engin Çolak'ın babası olduğuna ve Tayfun Engin Çolak'ın nüfus cüzdanındaki baba adı hanesine Emrah İpek'in adının yazılmasını karar vermiştir.

30 Mayıs 1995 tarihinde Yargıtay bu kararı onamıştır

Kararın düzeltilmesi talebiyle Yargıtay'a yapılan başvuru üzerine 7 Şubat 1996 tarihinde Yargıtay, bilirkişi raporunun Mahkeme tarafından belirlenen kurumca hazırlanmadığı gerekçesiyle 19 Aralık 1994 tarihli kararı bozmuş ve dava dosyasını tekrar incelenmek üzere ilk derece mahkemesine göndermiştir.

Mahkeme taraflara, 24 Temmuz 1996 tarihinde gerekli testlerin yapılması için Adli Tıp Kurumu'na gitmeleri ve bilirkişi raporu masraflarının davalı tarafından karşılanması çağrısında bulunmuştur.

Davalı tarafın masrafları karşılamadığının anlaşılması üzerine 28 Ekim 1996 tarihine yeni bir randevu belirlenmiş, fakat davalı belirtilen tarihte orada bulunmamıştır.

19 Şubat 1997 tarihinde Mahkeme, tarafların duruşmaya gelmemeleri üzerine davanın kayıtlardan düşürülmesine karar vermiştir.

26 Şubat 1997 tarihinde başvuranın talebi üzerine Mahkeme davanın tekrar ele alınmasını uygun bulmuştur.

Mahkeme 6 Ekim 1997 tarihinde tarafların testler için Adli Tıp Kurumu'na gitmelerini istemiş, Emrah İpek'in belirtilen tarihte orada bulunamayacağı bildirmesi üzerine başka bir gün için randevu alınmış, fakat Emrah İpek bu tarihte de hazır bulunmamıştır.

24 Aralık 1997 tarihinde başvuranın avukatının talebinin ardından Mahkeme, Emrah İpek hakkında, 21 Ocak 1998 tarihinde yapılacak olan testlere getirilmesi için ihzar müzekkeresi çıkartmıştır.

Belirtilen adreslerde bulunamayan Emrah İpek 21 Ocak 1998 tarihinde de Adli Tıp Kurumu'na gelmemiştir.

Mahkeme Emrah İpek hakkında bir kez daha ihzar müzekkeresi çıkartmış fakat ilgili kişi Mahkeme tarafından belirlenen 12 Mart 1998 tarihli randevuya da uymamıştır.

Emrah İpek'in bundan sonra belirlenen 15 Mayıs ve 30 Haziran tarihli randevulara da gelmemesi üzerine başvuran, ihzar müzekkeresini yerine getirmekle görevli polis memurları hakkında görevi ihmalden dolayı şikayetçi olmuştur.

5 Kasım 1998 tarihinde Mahkeme, Emniyet Müdürlüğü'ne yaptığı taleplere cevap alamadığından bu konu hakkında kendilerine bilgi sağlanmasını talep etmiş, ayrıca ihzar müzekkeresi yerine getirilmediği takdirde, görevli polis memurlarının görevi ihmal etmekten sorumlu tutulabileceklerini bildirmiştir. Mahkeme 12 Kasım 1998 günü için yeni bir randevu ve duruşma tarihi belirlemiştir. Başvuranın avukatı Mahkeme'den, Emrah İpek'in yapılan hiçbir çağrıya uymadığını ve bulunamadığını belirterek, son çağrıya da uymaması halinde gıyabında babalık kararı vermesini talep etmiştir.

12 Kasım 1998 tarihinde Mahkeme, Emrah İpek'in avukatının sunduğu belgelerden ilgili kişinin bir turne dolayısıyla yurt dışında bulunduğunu öğrenmiştir.

10 Aralık 1998 tarihinde Mahkeme, Cumhuriyet Savcılığı'na, ihzar müzekkeresini yerine getirilmekle görevli polis memurları hakkında görevi kötüye kullandıkları gerekçesiyle şikayette bulunmuştur. Mahkeme Emrah İpek'e de, test yaptırmaktan kaçınmasının babalığı kabul ettiği şeklinde yorumlanacağını bildirmiştir.

1 Şubat 1999 tarihinde yapılan duruşmada her iki taraf da hazır bulunmuştur.

3 Mart 1999 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, ihzar müzekkeresinin yürütülmemesi şikayeti hakkında takipsizlik kararı vermiştir.

13 Nisan 1999 tarihinde Mahkeme, Adli Tıp Kurumu'ndan dosya geri gönderilene kadar beklenmesine karar vermiştir. 27 Ekim 1999 tarihine kadar dosyanın geri gelmemesi üzerine Mahkeme bu konuyu araştırma kararı almıştır.

8 Kasım 1999 tarihinde Adli Tıp Kurumu gerekli testler için yeniden kan alınması gerektiğini belirtince Mahkeme 17 Ocak 1999 tarihi için bir randevu daha belirlemiştir.

Gerekli tüm tetkikler yapıldıktan sonra 28 Şubat 2000 tarihinde hazırlanan raporda, Emrah İpek'in %99.99 Tayfun Çolak'ın babası olduğu tespit edilmiştir.

17 Mayıs 2000 tarihinde Mahkeme, Emrah İpek'in Tayfun Çolak'ın babası olduğuna hükmetmiştir.

18 Ocak 2001 tarihinde Yargıtay ilk derece mahkemesi kararını onamış ve kararın düzeltilmesi talebini reddetmiştir.

Emrah İpek'in tanınan biri olması dolayısıyla sözkonusu dava, tüm yargılama süreci boyunca basında geniş yer bulmuştur.

HUKUK AÇISINDAN

I. AİHS'NİN 6 § 1. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, AİHS'nin 6§1 maddesine atıfta bulunarak, yargılama süresinin “makul süre” ilkesine uymadığını iddia etmektedirler.

Hükümet, prosedürün uzamasının hukuki makamlara isnat edilemeyeceğini, gecikmenin esas sebebinin tarafların ve diğer yetkililerin davranışları olduğunu ileri sürmektedir. Hükümete göre, ilk başta başvuruları duruşmada temsil edecek vasisinin atanması için beklenmiştir. Daha sonra ise başvuranın annesinin ve de avukatının neden bildirmeden duruşmalara katılmaması süreyi uzatmıştır ve bu durum mahkemeyi davayı düşürmeye sevk etmiştir. Bunun dışında başvuranın annesi, bulunamayan bir tanığın dinlenmesi için ısrar etmiştir. Bununla birlikte Hükümet, başvuranların Adli Tıp Kurumundaki 16 Mart 1994 tarihli randevularına gitmediklerine dikkat çekmektedir. Aynı zamanda davalı tarafın birçok hukuki başvuru yolunu kullanması da prosedür süresini uzatmıştır.

Hükümet sürenin ikinci kısmının kesinlikle uzun olduğunu kabul etmektedir. ama bu durum esas olarak uzun yıllar test yaptırmaktan kaçınan davalı tarafa isnat edilebilir. Hakimler Emrah İpek'i reddinin sonuçları konusunda uyarılmışlardır ve onun duruşmalarda hazır bulunması için ellerinden geleni yapmışlardır. Bunun yanısıra, hakimler görevlerini gerektiği gibi yapmayan polisler hakkında şikayette bulunmuşlardır.

Ve yine Hükümet, prosedür süresinin biraz da tıp yetkililerinin davranışlarına bağlı olduğunu ileri sürmektedir. Hükümet, Adli Tıp Kurumunun kan testlerinin sonucunu göndermek için bir yıldan fazla beklediğine ve üç sefer de tarafların hazır bulunmasını talep ettiğine dikkat çekmektedir. Mahkeme prosedürü hızlandırmak için gerekli önlemleri almış ve bu amaçla tıp otoritelerine emir vermiştir.

Başvuranlar bu argümanları reddetmektedir.

AİHM, hesaplanacak sürenin 2 Nisan 1992 tarihinde İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesinde babalık davasının açılmasıyla başladığına ve 18 Ocak 2001 tarihli Yargıtay kararıyla son bulduğuna hükmetmiştir. Dolayısıyla süre beş duruşma için sekiz yıl dokuz aydan daha fazla sürmüştür.

AİHM, prosedürün makul süresinin davanın şartlarına bağlı olduğunu belirtmiş ve içtihat kriterlerini özellikle davanın karmaşıklığını, başvuranların ve yetkili makamların davranışlarını aynı zamanda ilgililerin uyuşmazlıktaki kozlarını (Bkz. *Frydlender-Fransa davası*, 30979/96 no'lu dava, § 43) göz önünde bulundurmıştır.

Kişilerin durum ve kapasiteleriyle ilgili davalarda özel bir itina gerekmektedir (*Bock-Almanya davası*, 29 Mart 1989 tarihli, A serisi 150 no'lu dava). AİHM, başvuranın davadaki amacının Emrah İpek'in kendisinin biyolojik babası olup olmadığının tespit edilmesi, böylece soy belirsizliğinin ortadan kalkması olduğunu göz önünde bulundurmıştır. AİHM, AİHS'nin 6 § 1 no'lu maddesi gereğince, başvuranın ülkesindeki konuyla ilgili yetkililerinin prosedürün

çabuk ilerlemesini garanti etmek için özel bir itinayla hareket etmesi gerektiği görüşündedir (*Mikulic-Hırvatistan davası*, 53176/99 no'lu dava, § 44).

AİHM, davada kayda değer bir zorluk olmadığını belirtmektedir. Adli makamların davranışlarıyla ilgili olarak, AİHM, dava ilk olarak Asliye Hukuk Mahkemesi'nde açıldığı zaman, mahkemenin davayı ele almak için iki yıl sekiz aydan daha fazla beklediğini tespit etmiştir. AİHM, mahkemenin, hepsini aynı anda yapabilecekken birbirinin ardı sıra birçok prosedür işlemi yaptığını da tespit etmiştir. Bununla birlikte, mahkeme şahitlerin dinlenmesine başlamak için duruşmada başvurana vasi tayin edilmesini beklemiştir ve de tıbbi muayene emrini, ancak 18 Şubat 1994 tarihinde, duruşmanın başlamasından yaklaşık iki yıl sonra, başvuranların talebi üzerine vermiştir. Yargıtay'ın davayla ilgili itirazı inceleme süresi için ise eleştirilecek bir unsur bulunmamaktadır.

Özellikle, prosedürün ikinci bölümü ivedilikle hareket etme zorunluluğuna cevap vermemektedir. Adli Tıp Kurumu'ndaki ilk randevu tarihi 24 Temmuz 1996 olarak belirlenmiş olmasına rağmen davalı taraf ancak 11 Şubat 1999 tarihinde hazır bulunmuştur. Bu süre zarfında, Asliye Hukuk Mahkemesi, DNA testleri için on bir randevu ayarlamış ve davalı bu randevuların hiçbirine gelmemiştir. Hükümetin davalı tarafın buyruklara geç uymasının prosedürün ilerlemesini engellediği yolundaki tezi ikna edici olmamıştır. Bu bağlamda, AİHM, bireyin hak ve yükümlülükleriyle ilgili itirazını makul bir sürede kesin karara bağlayabilmek için iç hukuk sistemlerinin düzenlemesinin Devletin sorumluluğunda olduğunu hatırlatmaktadır (*Comingersoll-Portekiz davası*, 35382/97 no'lu dava. § 24).

Bununla birlikte, AİHM, polisin, davalıya duruşmalara katılması için gerekli şekilde celp veya ihzar müzekkeresi gönderme ve gerekenleri yapma konusunda ihmali bulunduğunu, bu durumun başvuranları ve mahkemeyi sorumlu polis memurları hakkında şikayetçi olmaya sevk ettiğini belirtmektedir. Son olarak, raporunu düzenlemesi yaklaşık bir yıl süren ve bu raporun düzenlenebilmesi için tarafların üç kez hazır bulunmasını talep eden Adli Tıp Kurumunun ihmalinin olduğunun da altını çizmek gerekir. Devlet, sadece adli makamlardan değil bütün hizmetlerden sorumlu olduğundan, bu ihmallerin adli makamlara doğrudan isnat edilemez oluşu, Devletin sorumluluktan muaf tutulması için yeterli bir unsur oluşturmamaktadır (Bkz. *Moreira de Azevedo-Portekiz davası*, 23 Ekim 1990 tarihli karar, A serisi 189 no'lu, § 73).

Başvuranların tutumları davanın uzamasının tek başına sebep unsurunu oluşturmamaktadır. Başvuranların tanığının aylar boyunca bulunup dinlenmemesi bir veri olsa da, mahkeme bu süre zarfında diğer dava işlemlerini gerçekleştirmiş ve özellikle başvuranlar diğer tanıkların dinlenmesinin ardından bulunamayan tanığın dinlenilmesi taleplerinden vazgeçmişlerdir. Başvuranların, 16 Mart 1994 tarihli randevuda hazır bulunmamaları ve bu şekilde mazeret belirtmeden hazır bulunmamaları nedeniyle davanın üç defa düşmesi, hemen harekete geçerek soruşturmanın devamını talep etmeleri üzerine davanın en fazla birkaç ay uzamasına sebep olmuştur.

AİHM, konuyla ilgili yerleşik içtihadı, davanın koşullarını ve özellikle de başvuranların amaçlarını göz önünde bulundurarak, uyuşmazlığın makul sürede çözümlenmediğini ve çok uzun sürdüğüne hükmetmiştir.

Sonuç itibarıyla, AİHS'nin 6 § 1 no'lu maddesi ihlal edilmiştir.

II. AİHS'NİN 8. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, dava süresinin uzunluğunun özel ve aile hayatlarına saygı duyulması ilkesinin ihlal edilmesine neden olduğunu iddia etmektedirler. Başvuranlar, geçen bu süre zarfında Emrah İpek'in meşhur olması nedeniyle kendilerinin medyanın odağı haline geldiklerini ve kendilerine nafaka bağlanmamış olmasının çocuğun daha iyi bir yaşam standardından ve tahsil hayatından mahrum kalmasına sebep olduğunu iddia etmişlerdir. Son olarak, nesebi hakkındaki belirsizliğin çocuk üzerinde yarattığı psikolojik etkilerden ve normal bir aile hayatı yaşamalarının imkansız olmasından şikayet etmişlerdir. Başvuranlar, bu doğrultuda AİHS'nin 8. maddesine atıfta bulunmaktadırlar.

A. AİHS'NİN 8. MADDESİNİN UYGULANABİLİRLİĞİ

AİHM, "özel hayat" kavramının tam olarak tanımı verilemeyecek geniş bir kavram olduğunu altını çizmektedir. Özel hayat, kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğünü kapsamaktadır (Bkz. *X ve Y-Hollanda davası*, 26 Mart 1985 tarihli karar, A serisi 91 no'lu, syf.11 § 22). AİHS'nin 8. maddesi bireyin, kişilik ve kişisel gelişim hakkını, hemcinsleriyle ve dış dünyayla ilişkiler kurması ve geliştirmesi hakkını güvence altına almaktadır. Bu bağlamda, bireyin özel hayata saygı hakkından etkin şekilde yararlanabilmesi için, zihin sağlığının korunması vazgeçilmez bir önkoşuldur. Bireyin kişisel varlığıyla ilgili gerekli bilgi ve detayları öğrenmesi hayati önem taşımakta ve bireyin kişisel gelişimine katkıda bulunmaktadır. (§§ 54 ve 64'te adı geçen *Mikulic*). Doğum, özellikle de doğum sırasında içinde bulunulan koşullar çocuğun özel hayatının bir parçasıdır (Bkz. *Odièvre-Fransa davası*, 42326/98 no'lu dava, § 29).

Bu olayda Mikulic davasına benzer şekilde, başvuran, soy bağının aslımı hukuki yolları izleyerek öğrenmeye çalışan evlilik dışı dünyaya gelmiş bir çocuktur. Açılan babalık davasının amacı, başvuranın Emrah İpek ile hukuki bağlarının belirlenmesidir. Dolayısıyla, başvuranın özel hayatıyla, soy bağının kurulması arasında doğrudan ilişki vardır.

AİHM, evlilik dışı dünyaya gelmiş oğlunun baba olduğu varsayılan kişiyle soy bağı ilişkisinin belirlenmesinin, kuşkusuz, başvuranın annesinin de kişisel gelişimine katkıda bulunduğu ve aynı şekilde onun da özel hayatını ilgilendirdiği kanaatindedir.

Sonuç olarak, davaya konu olan olaylar AİHS'nin 8. maddesinin uygulama alanı kapsamındadır.

B. AİHS'NİN 8. MADDESİNİN İNCELENMESİ

Hükümet, basının davaya gösterdiği ilginin Emrah İpek'in tanınmış bir kişi olmasından kaynaklandığını ve başvuranların özel hayatlarına saygı gösterilmesine ilişkin haklarının basın özgürlüğüyle uzlaşması gerektiğinin altını çizmektedir. Hükümete göre, başvuranlar isteyerek davayı medyatik hale getirmişler ve hiçbir zaman davanın kapalı oturumla yapılması için talepte bulunmamışlardır.

Başvuranlar, bu iddiaları reddetmektedirler.

AİHM, AİHS'nin 8.maddesinin asıl amacının bireyi kamu gücünün keyfi müdahalelerine karşı uyarmak olsa da, maddenin, Devlete sadece bu uygulamalardan kaçınmasını şart koşmakla yetinmediğini, daha çok negatif özelliği olan bu yükümlülüğe, özel hayatın etkin şekilde korunmasının ayrılmaz bir parçası olan pozitif yükümlülüklerin de

eklenebileceğinin altını çizmektedir. Bu yükümlülükler, bireyler arasındaki ilişkilerin düzenlenmesinde bile, özel hayata saygı gösterilmesi ilkesine yönelik önlemler alınmasını içerebilir. (bkz. *X ve Y- Hollanda davası*, syf. 11, § 23 ve *Botta-İtalya davası*, 24 Şubat 1998 tarihli karar, *Kararların toplamı*, 1998-I, syf.422, § 33).

AİHS'nin 8. maddesi uyarınca, Devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri arasındaki sınır kesin bir şekilde ayrılmamaktadır. Bununla birlikte, uygulanabilir prensipler birbirine benzemektedir. Özellikle, her iki durumda da karşılıklı menfaatler arasında denge kurmaya özen gösterilmelidir. Aynı şekilde, her iki varsayımda da, Devletin bir ölçüde takdir yetkisini kullanma hakkı vardır. (bkz. *Mikulic*, § 58, *Odièvre*, § 40)

Bu olayda, Emrah İpek'in iddia edilen babalık bağına reddettiği göz önünde bulundurulunca, şahsın çocukla soy bağına tespit edilmesi amacıyla başvurular için tek çare sivil mahkemeler önünde dava açmaktır.

İç Hukuk'a göre, taraflar, soy bağına tespit edilmesi için gerekli olan inceleme sağlık açısından herhangi bir tehlike arz etmediğine göre, sözkonusu incelemenin yapılmasında zorluk çıkarmamak durumundadırlar. Eğer taraflardan biri mahkemenin öngördüğü incelemeye rıza göstermezse, sözkonusu test ve analizlerin yapılması için bireye uygulanacak herhangi bir müeyyide bulunmamaktadır. Yine de, böyle bir durumda, hakim bu davranıştan bazı sonuçlar çıkarabilir ve söz konusu incelemenin sonuçları olmadan da karar verebilir.

AİHM, 17 Mayıs 2000 tarihinde, davanın açılmasından yaklaşık sekiz yıl sonra, mahkemenin Emrah İpek'in babalığı konusunda ikinci defa karar verdiğinin altını çizmektedir. Davanın ikinci bölümünde, Emrah İpek DNA testlerinin yapılması için öngörülen on bir randevuya da gelmemiştir. Adli Tıp Kurumunun raporu ancak yaklaşık bir yıl sonra ve tarafların üç kez hazır bulunmalarından sonra düzenlenebilmiştir. DNA testlerinin yapılması toplam olarak üç buçuk yıldan fazla zaman gerektirmiştir.

AİHM, başvuran statüsündeki kişilerin özellikle de çocuk statüsünde olan kişinin kimliğinin önemli bir parçası hakkındaki gerçeği öğrenebilmesi için vazgeçilmez olan bilgilerin edinilmesinin hayati önem taşıdığı kanaatinde. Hal böyleyken, üçüncü kişileri koruma gerekliliğinin onları herhangi bir tıbbi tahlil özellikle de DNA testi yaptırmaya mecbur etme imkanını dışlayacağını göz önünde bulundurmak gerekir.

Devletin takdir yetkisi göz önünde bulundurulunca, baba olduğu varsayılan kişinin DNA testlerini yaptırmak zorunda bırakacak müeyyideler öngörmeyen bir sistem, ilke olarak, 8. maddeden kaynaklanan yükümlülüklerle uyumlu olarak değerlendirilebilir. Bunun için, babalık DNA testleriyle tespit edilemiyorsa, soy bağına öğrenmeye çalışan kişinin menfaati korunmalıdır. Nisbiklik ilkesi, söz konusu sistemin, baba olduğu iddia edilen kişinin itirazından bazı sonuçlara varmasını ve babalık davasında ivedilikle karar vermesini şart koşturmaktadır. (Bkz. *mutadis mutandis*, *Mikulic*, § 64). Halbuki bu olayda söz konusu durum gerçekleşmemiştir. Asliye Hukuk Mahkemesi, Emrah İpek'i davayı engellemekten alıkoymak elverişli idari önlemler alamamıştır. Mahkeme, belirgin verilerin, özellikle de tanıkların ve Emrah İpek'in %99,77 oranında baba olduğunu tespit eden ilk muayene raporunun değerlendirilmesi yoluyla takdir yetkisini kullanarak babalık sorununu çözmeyi başaramamıştır.

Bundan dolayı, AİHM, yargılama usulünün, bir an önce çocuğun soy bağı konusundaki belirsizliği bertaraf etmek isteyen başvuruların haklarıyla baba olduğu

varsayılan kişinin DNA testi yaptırmama hakkı arasında adil bir denge sağlayamadığı kanısındadır. AİHM, söz konusu menfaatlerin orantılı şekilde korunmadığı kanaatindedir.

Sonuç itibarıyla, ülke mahkemelerinin babalık sorununu ivedilikle çözüme ulaştıramamış olmaları başvuruları çocuğun kimliği hususunda uzun süren bir belirsizlik içinde bırakmıştır. Dolayısıyla, başvuruların özel hayatlarına saygı duyulması ilkesi uygulanmamıştır.

Bu bağlamda, AİHS'nin 8. maddesi ihlal edilmiştir.

III. AİHS'NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, Türkiye'de davanın aşırı derecede uzun sürmesinden yakınmak için başvurulabilecek hiçbir hukuki yol olmadığından şikayet etmektedirler. Başvuranlar, AİHS'nin 13. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet ise davanın süresine itiraz etmek için başvuru yollarının olduğunu ileri sürmektedir: ilk önce, konuyla ilgili soruşturma talebinde bulunabilecek olan Cumhuriyet Savcılığı'na veya Adalet Bakanlığı'na hitaben yazılacak bir dilekçeyle mahkeme üyesine karşı açılacak bir dava; daha sonra görevlerini yapmadaki ihmalleri yüzünden polis memurları ve Adli Tıp Kurumu personeline karşı açılacak dava. Sonuç itibarıyla, Hükümet, başvuruların kullanmadıkları hukuki yolların mevcut olduğunu ileri sürmektedir.

Başvuranlar bu savları reddetmektedirler. Başvuranlar, görevinin ihmal ettiğine dair polis hakkındaki şikayetlerinin sonuçsuz kaldığını ileri sürmekte ve bir kamu görevlisine sorumluluk yüklemenin zorluğunun altını çizmektedirler.

AİHM, 13. maddenin, bireyin, 6 § 1. maddede getirilen, davanın makul bir süre içerisinde görülmesi zorunluluğuna uyulmaması gibi şikayetlerini ulusal bir mahkeme önünde dile getirebileceği etkin bir başvuru yapma hakkını garanti altına aldığını hatırlatmaktadır (Bkz. *Kudla-Polonya* davası, 30210/96 no'lu dava, § 156). 13. maddenin getirdiği yükümlülük, başvuranın AİHS'ye dayalı olarak yapmış olduğu başvurunun yapısına göre değişmektedir. Bununla birlikte, 13. maddenin öngördüğü başvuru hukukta olduğu kadar pratikte de «etkili» olmalıdır. (Bkz. *İlhan-Türkiye* davası, 22277/93 no'lu dava, § 97).

Bir başvurunun 13. madde uyarınca etkin olması başvuranın lehinde bir sonuç elde edilmesine bağlı değildir. Aynı şekilde, bu düzenlemenin sözünü ettiği merci hukuki bir kurum olmak zorunda değildir, ama yetkileri ve temsil ettiği güvenceler kendisi aracılığıyla yapılan başvurunun etkinliğini değerlendirmek açısından hesaba katılmaktadır. Ayrıca, İç Hukuk tarafından bireylere sunulan bütün başvuru yolları, hiçbiri tek başına 13. maddenin gereklerine tamamen cevap vermeseler de bu gereksinimleri tamamlayabilirler (Bkz. *Silver ve diğerleri-İngiltere* davası, 15 Kasım 1996 tarihli dava, 1996-V, syf. 1869-1870, § 145).

Bu bağlamda, AİHM, İç Hukukta ilgili kişinin bir davanın süresinin uzunluğundan şikayet etmek için kullanabileceği başvuru yollarının AİHS'nin 13. maddesi uyarınca etkili olduğuna hükmetmesi için sözkonusu başvuru yollarının iddia edilen ihlalin ortaya çıkması veya devam etmesini engellemesi veya gerçekleşmiş tüm ihlaller için elverişli bir düzeltme yapması gerektiğini vurgulamaktadır. (bkz. *Kudla*, § 158). O halde, 13. madde konuyla ilgili bir seçimlik şart sunmaktadır: bir başvuru yolu ya daha ziyade başvuru mercilerin kararlarını ivedilikle açıklamasını sağlayarak ya da ilgili kişiye, tespit edilen gecikmeler

(*ibidem*, § 159) için elverişli bir tazmin imkanı sağladığı zaman etkin olarak nitelendirilebilir. AİHM'e göre, AİHS'nin 13 ve 35 § 1. maddelerindeki (*ibidem*, § 152) ince benzerlikler göz önüne alındığında, aynı durum bu ikinci maddede yer alan etkin başvuru kavramı için de kaçınılmaz olarak geçerlidir.

Olayda, Hükümet, başvuruların davanın süresine itirazda bulunabilecekleri belirli bir hukuki yolun varlığını ortaya koymamaktadır.

AİHM, başvuruların, Hükümet tarafından belirtilen hukuki yollar aracılığıyla önleyici veya tazmin edici bir tazmin elde edemedikleri kanaatindedir. Bu yollar ilgililerin kişisel sorumluluğunu devreye sokmayı amaçlamaktadır ve sonuçta bazı disiplin cezaları uygulanabilir fakat bu hukuki yollar daha hızlı bir şekilde karar alınmasına veya başvurulara uygun bir tazminatın sağlanmasını hedeflememektedir. Bu yolların davayı hızlandırdığı varsayılsa bile, duruşmada bir tarafın davadaki diğer geciktirici kişiler aleyhinde harekete geçmesini salık vermek mantıksız bir davranış olarak kabul edilmektedir. Bu görev, davanın hızla seyretmesinden sorumlu olan hakimin görevidir.

Bu durumda, AİHM, olayda, başvuruların davalarının, AİHS'nin 6 § 1.maddesinde belirtildiği şekilde, makul bir süre zarfında çözüme ulaştırılması haklarını kullanabilmelerine olanak tanıyan bir başvuru yolunun İç Hukukta bulunmamasından dolayı AİHS'nin 13.maddesinin ihlal edildiği kanaatindedir.

IV. AİHS'İNİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. TAZMİNAT

Başvurular, 50 000 Euro maddi 50 000 Euro da manevi tazminat talep etmektedirler.

Hükümet, bu miktarlara itiraz etmektedir.

AİHM, tespit edilen ihlallerle uğrandığı öne sürülen maddi zarar arasında bir nedensellik ilişkisi kurmadığından talebi reddetmiştir. Buna karşılık, AİHM, başvuruların, AİHS'nin ihlal edildiğine dair yüzeysel bir saptamayla telafi edilemeyecek manevi bir zarara uğratıldıklarını kabul etmektedir. AİHM, hakkaniyetle karar vererek, başvuruların ikisine birlikte 12 000 Euro manevi tazminat ödenmesi gerektiğine hükmetmiştir.

B. MASRAF VE HARCAMALAR

Başvurular, İç Hukuk mahkemelerinde harcadıkları masraf ve harcamalar için 20 000 Euro talep etmektedirler. Bunun dışında, miktar belirtmeden, AİHM'e başvurularının yol açtığı masraf ve harcamaların da tazminini talep etmektedirler. Başvurular, bu taleplerini ispat edecek belge sunmamaktadırlar.

Hükümet, bu iddiaları reddetmektedir.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre, başvuran, masraf ve harcamalarını ancak sözkonusu masraf ve harcamaların talep edilen miktarının gerçekliği, gerekliliği ve makul bir düzeyde olduğu belirlendiği takdirde tazmin edebilir. Olayda, AİHM, elindeki verileri ve yukarıda belirtilen kriterleri göz önünde bulundurarak, bütün masraflar için 2 000 Euro'luk bir

miktarı makul bulmuştur ve başvuruların ikisine birlikte bu miktarın ödenmesine hükmetmiştir.

C. GECİKME FAİZİ

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. AİHS'nin 6. maddesinin *ihlal edildiğine*;
2. İkiye karşı beş oyla, AİHS'nin 8. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 13. maddesinin *ihlal edildiğine*;
4. a) AİHS'nin 44 § 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, döviz kuru üzerinden Y.T.L.'ye çevrilmek üzere ve miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak, Savunmacı Hükümet tarafından başvurana manevi tazminat için 12.000 Euro (on iki bin) ve masraf ve harcamalar için 2.000 Euro (iki bin) *ödenmesine*;
- b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;
5. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddedilmesine*;

karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğüne 77 §§ 2 ve 3 maddesine uygun olarak 30 Mayıs 2006 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.

