



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

MEHMET NURİ ÖZEN VE DİĞERLERİ - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 15672/08, 24462/08, 27559/08, 28302/08, 28312/08, 34823/08, 40738/08, 41124/08, 43197/08 51938/08 ve 58170/08)

STRAZBURG

11 Ocak 2011

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

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

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (15672/08, 24462/08, 27559/08, 28302/08, 28312/08, 34823/08, 40738/08, 41124/08, 43197/08, 51938/08 ve 58170/08) no'lu davanın nedeni on T.C. vatandaşı Mehmet Nuri Özen (n° 15672/08), Abdulkadir Uçar (n° 24462/08), Nezir Adıyaman (n° 27559/08), Canar Yurtsever (n° 28302/08), Erol Yılmaz (n° 28312/08), Zafer Balcı (n° 34823/08), Mehmet Nuri Tanış (n° 40738/08 ve 43197/08), Fevzi Abo (n° 41124/08), Engin Babayiğit (n° 51938/08) ve Ergün Karaman'ın (n° 58170/08) (başvuranlar) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 6 Ağustos 2008 (n° 40738/08), 14 Mayıs 2008 (n° 15672/08), 17 Mayıs 2008 (n° 24462/08), 27 Mayıs 2008 (n° 27559/08, 28302/08 ve 28312/08), 16 Haziran 2008 (n° 34823/08 ve 41124/08), 19 Ağustos 2008 (n° 43197/08), 28 Ağustos 2008 (n° 51938/08) ve 6 Kasım 2008 tarihlerinde (n° 58170/08) İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde sırasıyla İstanbul ve Ankara Barosu avukatlarından M. Erbil (n° 24462/08, 27559/08, 28302/08, 28312/08, 34823/08, 41124/08 ve 51938/08) ve M. Vargün ve D. Bayır (n° 15672/08, 40738/08, 43197/08 ve 58170/08) tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuranların hepsi Türk vatandaşdır.

Başvuranların hepsi cezalarını çeken hükümlülerdir. Yüksek güvenlikli Türk cezaevlerinde tutuklu bulunan başvuranlar, Türkçe dışındaki bir dilde yazılan mektuplarının gönderilmesini reddeden cezaevi yetkilileri ile ihtilafa düşmüşlerdir. Başvuranların hepsi mektuplarının gönderilmesi için yetkili ulusal mahkemelerde dava açmışlar, ancak bir sonuç alamamışlardır.

Başvurunun sunulduğu sırada, başvuranlar sırasıyla Tekirdağ F Tipi Cezaevi ve Bolu Yüksek Güvenlikli Cezaevi'nde tutuklu bulunmaktaydı.

1. Mehmet Nuri Özen

14 Ocak 2008 tarihinde, başvuranların tutuklu bulunduğu cezaevi disiplin kurulu (« disiplin kurulu »), 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun'un (« 5275 sayılı Kanun ») 68. maddesinin 3. fıkrası gereğince, başvuranın başka bir mahkûma kürtçe olarak yazmış olduğu bir mektubu kontrol etmiştir. Kurul, mektupların genelde Türkçe yazılması gerektiğini hatırlattıktan sonra, personel olmadığı için mektubun tercümesini yapamadıklarını ve bu nedenle Ceza İnfaz Kurumları ile Tevkifevlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına Dair Tüzüğe (« tüzük») uygun olarak içeriğinin « sakıncalı » olup olmadığını belirleyemediklerini kaydetmiştir. Bu itibarla, kurul mektubu başvurana iade etmiştir.

28 Ocak 2008 tarihinde, dosyayı karara bağlayan Bolu Ceza İnfaz Hakimi, başvuranın bu karara yaptığı itirazı reddetmiştir.

12 Şubat 2008 tarihinde, dosyayı karara bağlayan Bolu Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın bu karara yaptığı itirazı bir kez daha reddetmiştir.

2. Abdulkadir Uçar, Nezir Adıyaman, Canar Yurtsever ve Erol Yılmaz

21 ve 26 Eylül 2007 tarihlerinde, disiplin kurulu başvuranların her birinin kürtçe yazdığı mektuplardan birini muhafaza etme kararı almıştır. Tercümeyi gerçekleştirmek için ne personel ve ne de gerekli kaynağın olmadığını belirten kurul, bu mektupların başvuranların masrafları üstlenmesi koşuluyla yeminli tercüman tarafından çevrildikten ve içeriklerinin «sakıncalı» olmadığı anlaşıldıktan sonra alıcı adreslere gönderilebileceğini kaydetmiştir.

6 Kasım 2007 tarihinde, dosyayı karara bağlayan Tekirdağ Ceza İnfaz Hakimi («ceza infaz hakimi») başvuranların itirazını reddetmiştir. Böylece hakim, Cumhuriyet savcısının «resmi dil dışında yazılan mektupların 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrasına uygun olarak kontrol edilebilmesi için tercüme edilmeleri gerektiğini; tercüme masraflarının cezaevi yönetimi tarafından karşılanmasını zorunlu kılan bir yasal hüküm olmadığını; mevcut durumda, masraflar ilgili şahıslar tarafından da karşılanmadığı için itiraz edilen kararda hiçbir yasa dışılık bulunmadığını» belirten taleplerini aldıktan sonra, dosyayı karara bağlamıştır.

19 ve 27 Kasım 2007 tarihlerinde, dosyayı karara bağlayan Tekirdağ Ağır Ceza Mahkemesi («ağır ceza mahkemesi») ihtilafı kararda hiçbir yasadışı işlem ve hukuksuzluk olmadığını kaydettikten sonra, başvuranların itirazını reddetmiştir.

3. Zafer Balcı

10 Ekim 2007 tarihinde, disiplin kurulu 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrası ile İçtüzüğü'nün 91. maddesinin 3. fıkrası uyarınca başvuranın annesine kürtçe olarak yazdığı bir mektuba el koyma kararı almıştır. Disiplin kurulu bunu yaparken, cezaevi bünyesinde kürtçe bilen personel bulunmadığı için içeriğinin anlaşılamadığını belirtmiştir.

22 Kasım 2007 tarihinde, dosyayı karara bağlayan ceza infaz hakimi başvuranın itirazını reddetmiştir. Böylece hakim, Cumhuriyet savcısının «resmi dil dışında yazılan mektupların 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrasına uygun olarak kontrol edilebilmesi için tercüme edilmeleri gerektiğini; tercüme masraflarının cezaevi yönetimi tarafından karşılanmasını zorunlu kılan bir yasal hüküm olmadığını; mevcut durumda, masraflar ilgili şahıslar tarafından da karşılanmadığı için itiraz edilen kararda hiçbir yasa dışılık bulunmadığını » belirten taleplerini aldıktan sonra, dosyayı karara bağlamıştır.

18 Aralık 2007 tarihinde, dosyayı karara bağlayan ağır ceza mahkemesi ihtilafı kararda hiçbir yasadışı işlem ve hukuksuzluk olmadığını kaydettikten sonra, başvuranların itirazını reddetmiştir.

4. Mehmet Nuri Tanış

2 Mayıs 2008 tarihinde disiplin kurulu, tercümeyi yaptırma imkânı olmadığı ve dolayısıyla dili anlamadığı için içeriğin «sakıncalı » olup olmadığını belirleyemediğini gerekçe göstererek başvuranın annesine kürtçe olarak yazdığı mektubu göndermeme kararı almıştır.

26 Mayıs 2008 tarihinde kurul, başvuranın kız kardeşine gönderdiği kürtçe mektup için de aynı kararı almıştır.

20 Mayıs ve 18 Haziran 2008 tarihlerinde sırasıyla dosyayı karara bağlayan Bolu Ceza İnfaz Hakimi, mektup içeriğinde 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrasında açıklanan özelliklerden birinin bulunup bulunmadığını belirleyemediği için kurul kararının 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrası ve İçtüzüğü'nün 123. maddesinin 1. fıkrası bakımından hiçbir yasa dışılık içermediği kanaatine varmış ve başvuranın bu karara yaptığı itirazı reddetmiştir.

6 Haziran ve 11 Temmuz 2008 tarihlerinde sırasıyla dosyayı karara bağlayan Bolu Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın bu karara yaptığı itirazı reddetmiştir. Mahkeme, böylece mektupların kürtçe yazıldığı için değil, içeriklerinin anlaşılabilir olması ve düzen ile güvenlik gereksinimleri bakımından yapılması gereken kontrolün imkânsız hale gelmesi dolayısıyla reddedildiğini kaydettikten sonra, dosyayı karara bağlamıştır.

5. *Fevzi Abo*

10 Ekim 2007 tarihinde, disiplin kurulu 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrası ile İçtüzüğü'nün 91. maddesinin 3. fıkrası uyarınca başvuranın annesine kürtçe olarak yazdığı bir mektuba el koyma kararı almıştır. Disiplin kurulu bunu yaparken, cezaevi bünyesinde kürtçe bilen personel bulunmadığı için içeriğinin anlaşılabilirliğini belirtmiştir.

20 Kasım 2007 tarihinde, dosyayı karara bağlayan ceza infaz hakimi başvuranın itirazını reddetmiştir. Böylece hakim, Cumhuriyet savcısının « resmi dil dışında yazılan mektupların 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrasına uygun olarak kontrol edilebilmesi için tercüme edilmeleri gerektiğini; tercüme masraflarının cezaevi yönetimi tarafından karşılanmasını zorunlu kılan bir yasal hüküm olmadığını; mevcut durumda, masraflar ilgili şahıslar tarafından da karşılanmadığı için itiraz edilen kararda hiçbir yasa dışılık bulunmadığını » belirten talepnameini aldıktan sonra, dosyayı karara bağlamıştır.

18 Aralık 2007 tarihinde, dosyayı karara bağlayan ağır ceza mahkemesi ihtilaflı kararda hiçbir yasadışı işlem ve hukuksuzluk olmadığını kaydettikten sonra, başvuranların itirazını reddetmiştir.

6. *Engin Babayiğit*

21 Ocak 2008 tarihinde, İçtüzüğü'nün 91, 122 ve 123. maddeleri gereğince dosyayı karara bağlayan disiplin kurulu, başvuranın kürtçe yazdığı bir mektubu göndermeme kararı almıştır. Kurul, tercüme yapabilecek personele sahip olmadığını belirtmiş ve ilgili şahsın da tercüme masraflarını karşılamak istemediğini not etmiştir.

6 Şubat 2008 tarihinde, dosyayı karara bağlayan Kocaeli Ceza İnfaz Hakimi, kurul kararının Ceza İnfaz Kurumları ile Tevkifevlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına Dair Tüzüğü'nün 91, 122 ve 123. maddelerine uygun olduğu kanaatine varmıştır.

28 Şubat 2008 tarihinde, dosyayı karara bağlayan Kocaeli Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın itirazını reddetmiştir.

7. *Ergün Karaman*

2 Mayıs 2008 tarihinde, disiplin kurulu İçtüzüğü'nün 122. maddesinin 1. fıkrasına uygun olarak, içeriğini anlama imkânı bulunmadığı ve bu nedenle « sakıncalı » olup olmadığının belirlenemediği gerekçesiyle, başvuranın babasına kürtçe olarak yazdığı mektubu

göndermeme kararı almıştır. Kurul, genellikle mektupların Türkçe yazılması gerektiğini hatırlatmış ve tercüme yapacak personele sahip olmadığını kaydetmiştir.

20 Mayıs 2008 tarihinde, Bolu Ceza İnfaz Hakimi sözkonusu mektubun içeriğinde latin alfabesinin dışında karakterler bulunduğunu tespit ettikten sonra, başvuranın itirazını reddetmiştir. Hakim bu kararı alırken, her ne kadar haberleşme özgürlüğü hakkı teminat altına alınmış olsa da, bu hakkın sınırsız olmadığını ve mevcut durumda, mektubun 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen sınırlamalara uyup uymadığının kontrol edilemediğini gözlemlemiştir.

10 Haziran 2008 tarihinde, Bolu Ağır Ceza Mahkemesi mektubun gönderilmeme kararının, kürtçe yazıldığı için değil, içeriğinin anlaşılamadığı ve bu nedenle 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrasında belirlenen kıstaslara göre değerlendirilemediği için alındığını belirtmiştir.

HUKUK

I. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ

AİHM, dile getirilen ana şikâyetler ve temel sorunlar bakımından davaların benzer olduklarını tespit etmekte ve İçtüzüğü'nün 42. maddesinin 1. paragrafı gereğince birleştirilmesinin uygun olacağına karar vermektedir.

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

Başvuranların hepsi haberleşme özgürlüğü haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Başvuranlar, 24462/08, 27559/08, 28302/08, 28312/08, 34823/08, 41124/08 ve 51938/08 no'lu başvurularında, bu bağlamda ulusal makamların yazdıkları mektupların Türkçe'ye tercüme edilmesi için gerekli masrafları üstlenmemesini eleştirmekte ve AİHS'nin aşağıdaki gibi kaleme alınan 8. maddesine atıfta bulunmaktadır:

Hükümet, bu sava karşı çıkmaktadır.

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

AİHM, bu şikâyetin AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Bu itibarla, şikâyetin kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

B. Esasa ilişkin

1. Müdahalenin mevcudiyeti hakkında

Hükümet, mektupların içerikleri dolayısıyla değil, tercüme edilmedikleri için gönderilmediklerini hatırlatmakta ve başvuranların haberleşme özgürlüğü haklarına müdahale edildiği iddialarını reddetmektedir. Bu nedenle Hükümete göre, 8. madde açısından hiçbir sorun bulunmamaktadır.

AİHM, cezaevi yetkililerinin başvuranların yazdıkları mektupları alıcı adreslere göndermeme kararı aldığı ve ulusal mahkemelerin bu kararı onayladığı konusunda taraflar arasında bir ihtilaf olmadığını not etmektedir.

Oysa AİHM sadece tutukluların mektuplarının yetkililer tarafından kontrol edilmesinin bile 8. madde anlamında bu şahısların haberleşme özgürlüğü hakkına saygı gösterilmesine yönelik bir « müdahale » teşkil ettiğini hatırlatmaktadır (bakınız, örneğin, *İtalya aleyhine Calogero Diana davası*, 15 Kasım 1996, prg. 28, *Karar ve hükümlerin derlemesi* 1996-V). Bunun sonucunda, şayet kısıtlayıcı tedbirin bir « müdahale » teşkil edip etmediği belirlenecek ise, sözkonusu mektubun içeriği önem taşımamaktadır: bir müdahalenin saptanması için özel bir haberleşmeye karışılmış olması yeterlidir (*Fransa aleyhine Frérot davası*, n° 70204/01, prg. 54, CEDH 2007-VII (alıntılar)).

Dolayısıyla, ihtilaf konusu mektupların gönderilmeme kararı açıkça bir müdahale oluşturmaktadır.

2. Bu müdahalenin haklı sebebe dayanması hakkında

Benzer bir müdahale şayet « yasa ile öngörülmüş » değilse, 2. paragraf bakımından bir veya birden fazla meşru amacı taşıyor, üstelik « demokratik bir toplum için gereklilik » oluşturmuyor ise, 8. maddenin ihlalini teşkil etmektedir.

a. Hükümetin görüşleri

Hükümet, AİHM'nin tutukluların mektuplaşmalarında her türlü müdahaleyi yasaklamadığını belirtmektedir. Böylece AİHM'nin içtihadına göre, cezaevlerinde düzeni sağlamak için bazı kontrol tedbirlerinin gerekliliği ve bunun AİHS'ne aykırı olmadığı kabul edilmektedir (*Birleşik Krallık aleyhine Silver ve diğerleri davası*, 25 Mart 1983, seri A n° 61, ve *Birleşik Krallık aleyhine Campbell davası*, 25 Mart 1992, seri A n° 233).

Hükümet, AİHM'nin mevcut davada bir müdahale olduğu kanaatine varması durumunda bile, bu müdahalenin 8. maddenin 2. paragrafı bakımından haklı sayılacağını savunmaktadır. Hükümete göre, gerçekten de bu müdahale bir yasayla öngörülmüştür; düzeni korumak ve suç işlemeyi önlemek gibi meşru amaçları hedeflemiştir ve demokratik bir toplumda gereklidir. Hükümet, öte yandan kamu görevlilerinin olası keyfi müdahalelerine karşı yasal koruma sağlanması için güvenceler olduğunu kaydetmektedir. Son olarak Hükümet, tutukluların haberleşmelerinde tercüme masraflarını Devlet'in üstlenmesi gibi bir zorunluluk olmadığını ve AİHS'nin de böyle bir zorunluluk getirmediğini ileri sürmektedir.

b. Başvuranların görüşleri

i. Mehmet Nuri Özen, Mehmet Nuri Tanış ve Ergün Karaman'ın layihaları

Başvuranlar, *Birleşik Krallık aleyhine Hirst davası* (n° 2) ([GC], n° 74025/01, CEDH 2005-IX) ve *Bulgaristan aleyhine Yankov davası* (n° 39084/97, CEDH 2003-XII (alıntılar)) kararlarına atıfta bulunmakta ve mahkûmiyetlerinin AİHS'nin güvence altına aldığı haklardan mahrum bırakılmalarını gerektirmediğini savunmaktadır. Bu bağlamda başvuranlar, kısıtlı ziyaret rejimine tabi olduklarını hatırlatmakta ve aile yaşamlarını sürdürebilmek için kullandıkları en önemli aracın dış dünya ile haberleşme fırsatı olduğunu belirtmektedir. Başvuranlar *Portekiz aleyhine Chishti davası* ((karar), n° 57248/00, 2 Ekim 2003) kararına

atıfta bulunmakta ve hiçbir yasal hükmün Türkçe dışındaki bir dilde haberleşmeyi yasaklamadığını iddia etmektedir. Bu itibarla başvurular, ihtilaflı müdahalenin yasal temele dayanmadığı ve keyfi olduğu kanaatindedir.

Ayrıca başvurular, her ne kadar mektupların kontrol edilmesinin cezaevinin güvenliğini sağlamak ve suç işlemeyi önlemek için gerekli olduğunu kabul etseler de, bunun tutukluların aileleri ile Türkçe dışındaki bir dilde haberleşmelerinin yasaklanmasını haklı gösteremeyeceği kanaatindedir. Bu bağlamda başvurular, yazılı haberleşmede getirilen bu yasağın, sözlü olarak başka dilde haberleşmeye izin veren uygulama ile ters düştüğünü savunmaktadır. Gerçekten de, bazı yasal hükümler tutukluların telefonda kürtçe konuşmalarına ya da ziyaret sırasında bu dili kullanmalarına imkân tanımaktadır. Bu nedenle, cezaevi ortamında kürtçe konuşma hakkı daha öncesinden tanındığına göre, ihtilaflı müdahalenin AİHS'nin 8. maddesinin 2. paragrafı anlamında bir meşru amacı yoktur.

Başvurular ayrıca, yetkililerin başka türden haberleşmelerde inceleme yapmak için bazı kolaylıklardan yararlandıkları halde, mektup içeriğini incelemeyi reddetmelerini eleştirmektedir. Başvurular, yetkililerin ihtilaflı mektupların içeriğini anlamaya çalışmak konusunda gösterdikleri ataletin, başka dilde kaleme alınan her mektubun potansiyel olarak tehlikeli olduğu yönündeki keyfi varsayıma dayandığını iddia etmektedir. Mevcut durumda, ulusal makamların tutumunu haklı gösterecek hiçbir acil sosyal ihtiyaç bulunmamaktadır.

Başvurular, öte yandan bilhassa bir azınlığa mensup olan tutukluların dilsel, kültürel ve dini özgüllüklerinin Devlet tarafından dikkate alınması gerektiğini savunmaktadır. Son olarak başvurular, Hükümetin, Devlet'in tercüme masraflarını üstlenemeyeceği yönündeki argümanının gerçeklere uymadığını ve sözlü haberleşme alanındaki uygulamalara ters düştüğünü belirtmektedir. Bu tercüme masraflarının tutuklular tarafından ödenmesinin istenmesi onlar üzerinde aşırı bir yük oluşturacaktır ki, başvurulara göre, zaten böyle bir şey yabancı tutuklulara dayatılmayacaktır.

ii. *Abdulkadir Uçar, Nezir Adıyaman, Canar Yurtsever, Erol Yılmaz, Zafer Balcı, Fevzi Abo ve Engin Babayiğit'in layihaları*

Başvurular, ana dillerinin kürtçe olduğunu ve kendilerini bu dille daha iyi ifade ettiklerini ileri sürmektedir. Başvurular, öte yandan Hükümetin hangi kıstasları esas aldığı, Türkçe dışındaki bir dilde yazılan ve içeriği anlaşılamayan bir mektubun nasıl cezaevinin güvenliğini tehlikeye soktuğu konusunda bir açıklama getirmediğini savunmaktadır. Yine aynı şekilde Hükümet, bu önleyici tedbirlerle hangi amacı hedeflediğini açıklamamaktadır.

c. AİHM'nin takdiri

AİHM, konuyla ilgili içtihadında ortaya çıkan temel ilkeleri hatırlatmaktadır (*Silver ve diğerleri* ilgili bölüm, prg. 85-90, *Calogero Diana* ilgili bölüm, prg. 28, 32 ve 33, *Romanya aleyhine Petra davası*, 23 Eylül 1998, prg. 37, *Derleme* 1998-VII, *Romanya aleyhine Cotlet davası*, n° 38565/97, prg. 59 ve 61-65, 3 Haziran 2003). AİHM, mevcut davayı bu ilkeler ışığında inceleyecektir.

AİHM, öncelikle tutukluların mektuplarının bazı kontrollere tabi tutulmasının kabuledilebilir olduğunu ve hapis ortamının normal ve makul gereksinimleri bakımından AİHS'ne aykırı düşmediğini belirtmektedir (*Birleşik Krallık aleyhine Campbell davası*, ilgili bölüm, prg. 45). Bu bağlamda, AİHM iç hukuk gereğince tutuklu mektuplarının bir ön denetleme işlemine tabi tutulduğunu gözlemlemektedir.

Bir tutuklu tarafından gönderilen veya alınan ve sakıncalı olduğu düşünülen her mektup, böylece, cezaevi bünyesinde yer alan disiplin kurulunun verdiği karardan sonra ya gönderilmemekte ya da kısmen sansüre tabi tutulmaktadır. Ancak AİHM, bir tutuklu tarafından yazılan mektubun alıcı adrese gönderilmeme koşullarının iç hukukta bu konuyu düzenleyen kanun hükümlerinde etraflıca listelendiğini belirtmektedir.

Bir tutuklunun mektubu, ancak içeriği cezaevinde güvenlik ve düzeni tehlikeye sokabileceği zaman ya da cezaevi personelini hedef gösterdiği, terör örgütleri, organize suç örgütleri veya diğer suç örgütleri arasında iletişim sağladığı, bireylerde ya da kurumlarda panik yaratacak nitelikte yanlış ve yanıltıcı bilgi ya da tehdit veya hakaret içerdiği durumlarda alıcı adrese gönderilmeyebilir.

Oysa, ulusal mahkemelerin kararları okunduğunda, AİHM, ihtilaflı göndermeme kararlarının bu gerekçelerin hiçbirine dayanmadığını gözlemlemektedir. Her ne kadar ulusal mahkemeler kararlarını 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin 3. fıkrası ile Ceza İnfaz Kurumları ile Tevkifevlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına Dair Tüzüğün 91. maddesine dayandırsalar da, – aslında Hükümetin de kabul ettiği gibi – ulusal mahkemeler sözkonusu mektupları özellikle yukarıdaki hükümlerde dile getirilen güvenlik ve suç işlemeyi önleme gereksinimlerine uymaması nedeniyle değil, içeriği değerlendiremedikleri için göndermeyi reddetmişlerdir.

Gerçekten de, bu mektupların yazıldığı dilin anlaşılmaması nedeniyle ulusal mahkemeler içeriğin « sakıncalı » nitelik taşıyıp taşımadığını değerlendiremediklerini ilan etmişlerdir. Aslında önceden bir yasal zorunluluk teşkil eden böyle bir nitelendirmenin yapılamaması, sözkonusu bu müdahalenin yasal dayanağı nedir sorusunu gündeme getirmektedir.

Bu bağlamda AİHM, takdir yetkisi veren bir kanunun, söz konusu takdirin içeriğini belirtmesi gerekmesine rağmen, kanun çerçevesinin belirlenmesinde mutlak kesinliğe ulaşmanın imkânsız olduğunu ve kesinliğe ulaşma çabasının olası sonucunun ise aşırı katılık getireceğini daha önce de belirttiğini hatırlatmaktadır (bakınız özellikle *Calogero Diana* ilgili bölüm, prg. 32). Yasa aslında değişen koşullara uyum sağlayabilmelidir ve AİHM birçok yasanın, durum gereği, yorum ve takdiri uygulamaya bağlı az çok muğlak formüller kullandığını kabul etmektedir (bakınız, örneğin, *Silver ve diğerleri* ilgili bölüm, prg. 88).

Bununla birlikte mevcut durumda, AİHM hiçbir yasal ya da düzenleyici hükmün tutukluların karşılıklı mektuplaşmalarında Türkçe'den başka bir dilin kullanılmasını öngörmediğini ve bu bağlamda dayatılabilecek herhangi bir kısıtlama ya da yasaklama getirmediğini gözlemlemektedir. Böylece, iç hukuk gereğince cezaevi yetkililerine sadece içerik bakımından mektupları denetlenme ve sansürleme yetkisi verilmesine rağmen, mevcut davada yetkililer bundan farklı bir uygulamaya başvurmuşlardır. Gerçekten de, başvuranların mektuplarını göndermeme yönünde alınan kararlar yasa ve yönetmelikte dile getirilen gerekçelerden hiçbirine dayanmamaktadır.

AİHM, her halükarda ihtilaflı müdahalenin « yasayla öngörülmüş » olmadığı sonucuna varmaktadır.

Dahası AİHM, ihtilaflı olayların meydana geldiği tarihte Türkçe dışındaki bir dilde yazılan mektupların nasıl bir muamele göreceğini belirleyen yasal bir çerçevenin olmaması nedeniyle, sözkonusu mektupların gönderilmeden önce tercüme edilmesini ve masrafların tutuklular tarafından karşılanmasını zorunlu kılan cezaevi yetkililerinin takdirine bırakıldığını

gözlemlemektedir. Oysa AİHM, uygulandığı şekliyle, tutukluların yararlanmak isteyebilecekleri bütün bir özel mektuplaşma kategorisini içeren bu hükmün koruma alanını doğrudan devre dışı bırakan sözkonusu uygulamanın, AİHS'nin 8. maddesi ile bağdaşmadığı kanaatindedir.

Türkçe dışındaki bir dilde kaleme alınan mektubun önündeki engelleri kaldıracak nitelikteki bir uygulamayı yürürlüğe koyan bir bakanlık genelgesinin benimsenmesi, 2009 yılında yani ihtilafli olaylardan sonra hayata geçirildiği için, yukarıdaki tespiti yeniden tartışılır hale getiremez.

Bu itibarla AİHM, AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

III. DİĞER İHLAL İDDİALARI HAKKINDA

Başvuranlar, aynı olgulara dayanarak AİHS'nin 6, 9, 10, 13, 14, 17 ve 18. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiği tespiti bakımından AİHM, mevcut başvuruda dile getirilen temel hukuki sorunu incelediği kanaatine varmaktadır. Sonuç olarak, AİHM geriye kalan şikâyetlerin ayrıca karara bağlanmasına gerek olmadığına hükmetmektedir (*Türkiye aleyhine Kamil Uzun davası*, n° 37410/97, prg. 64, 10 Mayıs 2007 ve tutukluların haberleşme özgürlüğü hakkına saygı gösterilmesiyle ilgili olarak benzer yaklaşımlar için, bakınız özellikle *Türkiye aleyhine Kapçak davası*, n° 22190/05, prg. 32, 22 Eylül 2009, ve *Türkiye aleyhine Mehmet Nuri Özen davası*, n° 37619/05, prg. 20, 2 Şubat 2010).

IV. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Maruz kaldıkları manevi zarar karşılığında Mehmet Nuri Tanış 4 000 Euro, Abdulkadir Uçar, Nezir Adıyaman, Canar Yurtsever, Erol Yılmaz, Zafer Balcı, Fevzi Abo ve Engin Babayiğit her biri için 5.000 Euro, ve Mehmet Nuri Özen ve Ergün Karaman her biri için 2.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu taleplere itiraz etmektedir.

AİHM, ihlal tespitinin iddia edilen manevi zarar için yeterli bir adil tatmin sunduğu kanaatindedir (*Türkiye aleyhine Tan davası*, n° 9460/03, prg. 34, 3 Temmuz 2007, *Kapçak*, ilgili bölüm, prg. 36, ve *Mehmet Nuri Özen*, ilgili bölüm, prg. 24).

B. Yargılama masraf ve giderleri

Yargılama masraf ve giderleri başlığı altında Abdulkadir Uçar, Nezir Adıyaman, Canar Yurtsever, Erol Yılmaz, Zafer Balcı, Fevzi Abo ve Engin Babayiğit her biri için 3 700 Türk Lirası¹ talep etmekte ve bunun 3.000 TL² kadarını avukat ücreti olarak göstermektedir. Yukarıda adı geçenlerden her biri kendilerine ait bir 'başarıya bağlı ücret anlaşması' sunmaktadır. Mehmet Nuri Özen, Mehmet Nuri Tanış ve Ergün Karaman beraberce yargılama

1. Yaklaşık 1.888 Euro.

2. Yaklaşık 1 531 Euro.

masraf ve giderleri için 5.910,22 TL³ talep etmektedir. İlgili şahıslar kanıt belgesi olarak bir çalışma saati dekontu ve muhtelif posta faturaları sunmaktadır.

Hükümet, bu taleplere itiraz etmektedir.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre bir başvuran gerçekliğini ve gerekliliğini kanıtladığı makul miktarlardaki yargı giderlerini elde edebilir. AİHM, mevcut davada elindeki belgeleri ve konuyla ilgili içtihadını dikkate alarak, AİHM önünde görülen yargılama masrafları için: Abdulkadir Uçar, Nezir Adıyaman, Canar Yurtsever, Erol Yılmaz, Zafer Balcı, Fevzi Abo ve Engin Babayiğit'e birlikte 1.000 Euro; Mehmet Nuri Özen, Mehmet Nuri Tanış ve Ergün Karaman'a birlikte 1.000 Euro ödenmesinin makul olacağı kanaatine varmaktadır.

C. Gecikme faizi

AİHM gecikme faizinin Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi faiz oranına üç puanlık bir artış eklenerek belirlenmesini uygun görmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. AİHS'nin 8. maddesine yönelik yapılan şikayetlerin *kabuledilebilir olduğuna*;
2. AİHS'nin 8. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'ye yönelik geriye kalan diğer şikayetlerin kabuledilebilirlik açısından ve esas bakımından ayrıca incelenmesine *gerek olmadığına*;
4. İhlal tespitinin kendisinin başvurularının uğradığı manevi zararın giderilmesi açısından başlı başına adil tatmini *oluşturduğuna*;
5. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurular Abdulkadir Uçar, Nezir Adıyaman, Canar Yurtsever, Erol Yılmaz, Zafer Balcı, Fevzi Abo ve Engin Babayiğit'e yargılama masraf ve giderleri için ortaklaşa 1.000 (bin) Euro *ödenmesine*;
- b) Savunmacı Devlet tarafından başvurular Mehmet Nuri Özen, Mehmet Nuri Tanış ve Ergün Karaman'a yargılama masraf ve giderleri için ortaklaşa 1.000 (bin) Euro *ödenmesine*;
- c) yukarıda belirtilen sürenin sona erdiği tarihten ödemenin yapılmasına kadar geçen süre için, sözkonusu meblağlara, Avrupa Merkez Bankası'nın anılan dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranına üç puanlık bir artış eklemek suretiyle belirlenecek basit faiz *uygulanmasına*;
6. Adil tatmine ilişkin *diğer taleplerin reddine*;

3. Yaklaşık 3 016 Euro.

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 11 Ocak 2011 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.