



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

CENGİZ KILIÇ - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 16192/06)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

6 Aralık 2011

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

© T.C. Dışişleri Bakanlığı, 2011. Bu gayriresmi özet çeviri Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan ve (16192/06) numaralı başvurunun nedeni T.C. vatandaşı Cengiz Kılıç tarafından (başvuran) 3 Nisan 2006 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapılan başvurudur.

Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul Barosu avukatlarından S. Öztürk tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1970 doğumlu olup, Denizli'de ikâmet etmektedir.

1996 yılında evlenen başvuran, 18 Mayıs 2001 tarihinde doğan bir erkek çocuğunun babasıdır.

1. İlk boşanma davası

23 Kasım 2001 tarihinde, başvuran, eşi ile huy uyumsuzluğu ve geçimsizliğin müşterek yaşamı imkânsız hale getirmesi nedeniyle Şişli Asliye Hukuk Mahkemesi önünde bir boşanma davası açmış ve oğlunun velayetinin kendisine verilmesini talep etmiştir.

31 Aralık 2001 tarihinde, başvuranın eşi boşanmayı reddetmiştir. Başvuranın eşi, başvuranın kendisine şiddet uyguladığı gerekçesiyle açtığı davanın halen görülmeye devam ettiğini belirtmiştir.

12 Nisan 2002 tarihinde, asliye hukuk mahkemesi başvuranın boşanma talebini *yer bakımından* yetkisizlik gerekçesiyle reddetmiştir.

Dava, Bakırköy Asliye Hukuk Mahkemesi'ne gönderilmiş ve ilk duruşma 1 Temmuz 2002 tarihinde yapılmıştır.

Bir sonraki duruşma, tarafların ekonomik ve sosyal durumlarının belirlenmesi gerektiği gerekçesiyle 13 Mart 2003 tarihine ertelenmiştir.

13 Mart tarihinde yapılan duruşmada başvuranın gösterdiği iki tanık dinlenmiştir. Öte yandan mahkeme, başvuranın eşi tarafından dile getirilen ceza davası dosyasının kendisine gönderilmesini istemiştir. Söz konusu dosyanın ve tarafların sosyo-ekonomik durumları ile ilgili bilgilerin gelmesini bekleyen mahkeme, bir sonraki duruşma tarihini 12 Haziran 2003 olarak belirlemiştir.

12 Nisan 2003 tarihinde, başvuranın eşi, yirmi iki aydır kocasından ayrı yaşadığını belirterek, kendisi ve oğlu için nafaka talep etmiştir.

16 Haziran 2003 tarihinde, başvuranın eşinin gösterdiği iki tanığı dinleyen ve tarafların sosyo-ekonomik durumları ile ilgili dosyayı inceleyen asliye hukuk mahkemesi, bu talebi haklı bulmuş ve başvuranın 23 Kasım 2001 tarihinden itibaren geriye dönük olarak her ay

eşine ve oğluna ayrı ayrı 50 milyon TL nafaka ödemesine hükmetmiştir. Asliye hukuk mahkemesi beklenen ceza davası dosyasının mahkeme kalemine henüz ulaşmadığını belirtmiştir. Bu dosyanın bir suretinin gönderilmesi için ceza mahkemesine yazı gönderilmiştir. Bir sonraki duruşma tarihi 6 Kasım 2003 olarak belirlenmiştir.

18 Temmuz 2003 tarihinde, aile mahkemelerinin kurulmasından sonra, dava Bakırköy Aile Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

Bu mahkeme ilk duruşmasını 13 Ağustos 2003 tarihinde gerçekleştirmiştir.

6 Kasım 2003 tarihinde yapılan bir sonraki duruşmada mahkeme başvuranın sosyo-ekonomik durumu ile ilgili bilgi edinmek amacıyla Bakırköy savcılığından yardım istemiş ve duruşmayı 27 Şubat 2004 tarihine ertelemiştir.

27 Şubat tarihinde, mahkeme, başvuranın sosyo-ekonomik durumuna ilişkin bilgiler henüz kendisine ulaşmadığı gerekçesiyle başvuranın eşinin nafaka tutarının artırılması talebi ile ilgili kararı ertelemiştir.

Savcılık, aile mahkemesine gönderdiği 5 Mart 2004 tarihli yazısında, dosyası beklenen ceza davasının Yargıtay önünde görülmeye devam ettiğini bildirmiştir.

29 Mart 2004 tarihinde başvuran, sosyo-ekonomik durumu incelenmeden verilen bir karar olduğu gerekçesiyle 16 Haziran 2003 tarihli karara itiraz etmiştir. Bu bağlamda başvuran, işsiz olduğunu ve ihtiyaçlarını ailesinin karşıladığını belirtmiştir.

11 Mayıs 2004 tarihinde, başvuranın avukatı, mesleki nedenlerle hazır bulunamayacağı 13 Mayıs 2004 tarihli duruşmanın ertelenmesini talep etmiştir.

Bu talebe rağmen 13 Mayıs 2004 tarihinde başvuranın katılımıyla bir duruşma gerçekleştirilmiştir. Aile mahkemesi hakimi gerekli ceza davası dosyasının hâlen mahkemeye ulaşmadığını tespit etmiş ve duruşmayı 15 Temmuz 2004 tarihine ertelemiştir.

Savcılığın 5 Mart 2004 tarihli yazısı ancak 15 Temmuz 2004 tarihinde aile mahkemesi önündeki dosyaya eklenmiştir.

Daha sonra 5 Kasım 2004 ve 3 Şubat, 5 Nisan ve 16 Haziran 2005 tarihlerinde gerçekleştirilen duruşmaların hepsi, ceza dosyası ve yukarıda belirtilen bilgiler beklendiği için ertelenmiştir. Bir sonraki duruşma tarihi adli tatil dolayısıyla 6 Ekim 2006 olarak belirlenmiştir.

9 Ağustos 2005 tarihinde, başvuran oğlunun velayeti konusunda mahkemenin acilen bir karar vermesini istemiş ve karısının çocuğun sağlığı ile ilgilenmediğini öne sürerek, velayetin kendisine verilmesini talep etmiştir.

Başvuran, 6 Ekim 2005 tarihli duruşmada mahkemeye, oğlunun hasta olmasına ve hastane masraflarını kendi ödemesine rağmen, karısının çocuğu görmesine engel olduğunu bildirmiştir.

21 Kasım 2005 tarihli duruşmada başvuran, bir kez daha nafaka ödemesi yönündeki kararın kaldırılmasını talep etmiş ve oğlunun sağlığı konusunda endişe duyduğunu

belirtmiştir. Başvuran, velayetin kendisine verilmesini istemiş ve oğlu ile arasındaki kişisel ilişkilerin devamının sağlanmasını talep etmiştir.

22 Kasım 2005 tarihinde, mahkeme bu son talebi haklı bulmuş ve başvurana her ayın ilk cumartesi günü saat 10.00 ile 17.00 arasında ziyaret hakkı tanımıştır.

Mahkeme, 1 Haziran 2006 tarihinde tebliğ edilen 13 Aralık 2005 tarihli kararında, aile içi şiddet dolayısıyla tıbbi bir rapora dayalı mahkûmiyet aldığı tespit edilen başvuranın boşanma talebini reddetmiştir. Mahkeme, başvuranın hatalı olduğu ve eşinin hiçbir kusuru bulunmadığı kanaatine varmıştır. Bu bağlamda mahkeme, hiç kimsenin kendi ahlaksızlığını meşru gösterme hakkı olmadığı ilkesine dayanarak ve başvuranın eşinin boşanmak istemediğini dikkate alarak bu kararı vermiştir.

AİHM önünde başvuran, Bakırköy Ceza Mahkemesi tarafından 16 Kasım 2009 tarihinde alınan bir kararın içeriğine göre, 13 Aralık 2005 tarihli karar temel alınarak verilen kararın bu tarihte henüz kesinleşmediğini, temyize gönderildiğini ve nihayetinde davanın zamanaşımı dolayısıyla düştüğünü belirtmiştir.

Başvuran, zaman kaybı olacağı düşüncesiyle bu kararı temyize taşımamıştır.

22 Şubat 2006 tarihinde, başvurandan ayrı yaşadığını belirten eşi, Şişli Aile Mahkemesi (« mahkeme ») önünde tekrar dava açmış ve aylık 600 TL nafaka talep etmiştir.

2. İkinci boşanma davası

15 Haziran 2006 tarihinde, başvuran beş yıldan fazla bir süredir karısından ayrı yaşadığını savunarak, Şişli Mahkemesi önünde ikinci kez boşanma davası açmıştır. Başvuran ayrıca mahkemeden ziyaret hakkı ile ilgili bir karar alınmasını ve velayetin kendisine verilmesi istemiş ve karısının nafaka talebini reddetmiştir.

6 Temmuz 2006 tarihinde, başvuranın eşi boşanmayı reddettiğini ve çocuğun velayetini korumak istediğini belirten bir savunma sunmuştur.

21 Eylül 2006 tarihinde, mahkeme nafaka talebini haklı bulmuş ve nafaka tutarını aylık 175 TL olarak belirlemiştir. Mahkeme ayrıca, başvuran için her ayın son hafta sonu cumartesi saat 10.00 ile pazar saat 15.00 arası uygulanacak bir ziyaret ve konaklama hakkı tesis etmiştir.

28 Eylül 2006 tarihinde, başvuran bu karara itiraz etmiş ve karısından beş yıldan fazla bir süredir ayrı yaşadığını belirterek davanın daha itinalı yürütülmesini talep etmiştir.

1 Mart 2007 tarihinde, başvuran işsiz olduğu için nafaka ödeyecek durumu olmadığını beyan etmiş ve karısının ziyaret hakkını engellediğinden şikâyetçi olmuştur. Başvuran, mahkemenin bu engellemelere son vermek için müdahale etmesini ve kendisine tanınan ziyaret ve konak etme hakkının genişletilmesini talep etmiştir.

Başvuran, 11 Mayıs 2007 tarihli duruşmada hakimin duruşmayı yönetme şeklini sert bir dille eleştirmiş ve « eğer oğlunun başına bir şey gelirse » sorumlunun hakim olacağını ifade etmiştir. Eleştirilen hakim, davadan çekilmek istediğini bildirmiştir. Bu olaylardan sonra başvuran hakkında cezai takibat başlatılmıştır. Hakimin davadan çekilme talebi 2 Temmuz 2007 tarihli bir ara kararla reddedilmiştir.

Bu arada, 2 Haziran 2007 tarihinde, başvuran ziyaret hakkının yeniden engellendiğini ve oğlunun kendisiyle gelmek istemediğini ileri sürerek mahkemeye başvurmuştur. Başvuran, mahkemenin oğlu ile bir buluşma organize etmesini ve bu buluşmaya bir çocuk psikoloğunun katılmasını talep etmiş, böylesi bir organizasyonun temmuz ayındaki okul tatilleri sırasında konuk etme hakkını kullanabilmesi için büyük önem taşıdığını dile getirmiştir. Başvuran ayrıca, bu buluşma gerçekleşmediği takdirde oğlu ile arasındaki bağların kopma noktasına gelebileceğini eklemiştir. Son olarak başvuran, velayetin kendisine verilmesi yönündeki talebini yinelemiştir.

18 Temmuz 2007 tarihinde, başvuran eşinin ziyaret hakkını engellediğini ve oğlu ile telefonda konuşmasına izin vermediğini savunarak, bu duruma müdahale edilmesi istemiyle yeniden mahkemeye başvurmuştur. Başvuran, nafaka ödemesine hükmeden kararın kaldırılması ve velayetin kendisine verilmesi yönündeki taleplerini yinelemiştir.

30 Temmuz 2007 tarihinde, başvuran talebini yinelemiş ve bu konuda cebri icra yoluna başvurabileceği bir kararın verilmesini istemiştir. Aynı gün, mahkeme, başvuran için her ayın son hafta sonu cumartesi saat 10.00 ile pazar saat 15.00 arası uygulanacak bir ziyaret hakkı tesis etmiştir.

28 Eylül 2007 tarihinde, başvuran oğlunu görmesinin engellendiğini iddia ederek yeniden mahkemeye başvurmuş ve bu durumun yaklaşık bir yıldır devam ettiğini savunmuştur.

19 Kasım 2007 tarihinde, mahkeme, ilgili şahsın ziyaret ve konuk etme hakkını değiştirmiş ve bundan böyle bu hakkın her ayın son cuma günü saat 18.00 ile pazar günü saat 18.00 arası ve ayrıca dini bayramların ilk günü ile üçüncü günü saat 18.00 arası uygulanmasına karar vermiştir.

2 Ocak 2008 tarihinde, başvuran ziyaret hakkı ile ilgili birçok karar alınmasına rağmen, bu hakkını bir türlü kullanamadığını ve oğlunu yaklaşık bir buçuk yıldır göremediğini belirtmiştir. Bu bağlamda başvuran, bu sorunu çözmekle görevlendirilen kamu kuruluşlarının etkisizliğinden şikâyetçi olmuş ve bu hakkını kullanabilmesi için yeniden ihtiyati tedbirler alınmasını talep etmiştir.

15 Şubat 2008 tarihinde, başvuran karısının psikolojik muayeneden geçirilmesini talep etmiş ve oğlunu neredeyse iki yıldır göremediğini savunmuştur. Başvuran, mahkemenin ziyaret hakkını kullanmasını sağlamasını istemiştir.

13 Mart 2008 tarihinde, başvuranın eşi bir savunma sunmuş ve bu savunmasında boşanma davasının reddedilmesini, başvuranın sebep olduğu maddi ve manevi zarar karşılığında tazminat ödemeye mahkûm edilmesini, oğlunun velayetinin kendisine verilmesini, oğlu için bir nafaka ve kendisi için de çektiği geçim sıkıntısı dolayısıyla bir aylık ödenmesini talep etmiştir.

24 Nisan 2008 tarihinde, başvuran ziyaret hakkının bir kez daha engellendiğini yinelemiş ve bu bağlamda hem Cumhuriyet savcısı nezdinde ve hem de infaz hakimi önünde birçok defa itiraz ettiğini, ancak tüm girişimlerinin sonuçsuz kaldığını belirtmiştir. Başvuran, velayetin kendisine verilmesini istemiştir.

20 ve 27 Mayıs 2008 tarihlerinde, başvuran ya velayetin kendisine verilmesini ya da yaz ve kış tatillerinde kendisi için ek bir ziyaret hakkı tanınmasını talep etmiştir.

Başvuran, eşinin oğlunu görmesine izin vermediğini ve oğlunun annesinin talimatları doğrultusunda kendisiyle saldırgan bir tavırla konuştuğunu kanıtlayan telefon görüşmelerinin kayıtlarını mahkemeye sunmuştur.

29 Mayıs 2008 tarihinde, mahkeme, başvurana yaz tatilleri sırasında 1 Temmuz saat 10.00 ile 31 Temmuz saat 18.00 arası uygulanacak ek bir ziyaret hakkı tanımıştır.

27 Haziran 2008 cuma günü, başvuran ziyaret hakkını kullanmak istemiştir. Bir polis memuru, bir psikolog ve bir icra memuru eşliğinde başvuran, evin kapısının önünde oğlunu yarım saat kadar görmüş, ancak oğlu kendisiyle gelmek istememiştir. Kendisine eşlik eden görevlilerin oğlu ile temas kurmak için çaba göstermeye devam etmesini tavsiye etmeleri üzerine başvuran, ertesi gün oğlunu tekrar görmek için karısının evine gitmiştir. Başvuran, eşinin ailesi tarafından darp edildiğini ve bu bağlamda suç duyurusunda bulunduğunu belirtmiştir.

30 Haziran 2008 tarihinde, başvuran ihtiyati tedbirler alınması talebiyle bir kez daha mahkemeye başvurmuştur. Başvuran, 27 ve 28 Haziranda meydana gelen olayları anlatmış, karısının psikolojik sorunlar yaşadığını ileri sürmüş ve velayetin kendisine verilmesi gerektiğini savunmuştur.

Aynı gün, başvuranın eşi, başvuranın oğluna vurduğunu ve onu kaçırmak istediğini ileri sürerek, babanın ziyaret hakkının kaldırılmasını talep etmiştir.

4 Temmuz 2008 tarihinde, başvuranın ihtiyati tedbir talebi, sonradan boşanma dilekçesinde dile getirildiği ve niteliği bakımından farklı bir prosedüre tabi olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

18 Eylül 2008 tarihinde, mahkeme, geçici olarak velayetin kime verilmesi gerektiğini belirlemek üzere, ebeveynlerin ve çocuğun psikolojik bir muayeneden geçirilmesine hükmetmiştir.

28 Kasım 2008 tarihinde, başvuran ziyaret hakkını kullanabilmek amacıyla ihtiyati tedbirler alınması istemiyle bir kez daha mahkemeye başvurmuştur.

17 Aralık 2008 tarihinde, farklı iki psikoloğun kaleme aldığı iki bilirkişi raporu mahkemeye sunulmuştur

23 Aralık 2008 tarihinde, başvuran, karısının oğlu ile ilişki kurma girişimlerini engellediğinin herkes tarafından bilindiğini ifade ederek raporlarda varılan bu sonuçlara itiraz etmiş ve karısının psikolojik durumunun tıbbi açıdan değerlendirilmesini talep etmiştir.

19 Mart 2009 tarihinde, mahkeme çiftin boşanmasına hükmetmiş ve velayeti anneye vermiştir. Mahkeme, başvuran için bir ziyaret ve konuk etme hakkı tesis etmiş ve bu hakkın, çocukla aynı şehirde ikamet ettiği takdirde, her ayın ilk ve üçüncü cuma günü saat 18.00 ile pazar günü saat 18.00 arası; dini bayramların ikinci günü saat 10.00 ile üçüncü günü saat 18.00 arası; yarı-yıl tatillerinin ilk hafta başı pazartesi saat 10.00 ile ikinci hafta başı saat 10.00 arası; yaz tatilleri sırasında 1 Temmuz saat 10.00 ile 31 Temmuz saat 18.00 arası kullanılmasına karar vermiştir. Mahkeme, şayet ilgili şahıs oğlu ile aynı şehirde ikamet ediyorsa, ziyaret ve konuk etme hakkının her ayın son cuma günü saat 18.00'den itibaren pazar günü saat 18.00'e kadar; dini bayramların ilk günü saat 18.00'den üçüncü günü saat 18.00'e kadar; yarı-yıl tatillerinin ilk haftası pazartesi saat 10.00'dan ikinci haftanın başına

kadar; yaz tatilleri sırasında 1 Temmuz saat 10.00'dan 31 Temmuz saat 18.00'e kadar kullanılabileceğini kaydetmiştir. Mahkeme ayrıca, başvuranın oğluna nafaka ve karısına çektiği geçim sıkıntısı dolayısıyla bir aylık ödemesine hükmetmiştir.

Bu yargılama sırasında ortalama üç aylık aralıklarla on beş kadar duruşma gerçekleşmiştir. Bu duruşmaların çoğu tarafların sosyo-ekonomik durumlarının değerlendirilmesi, ceza dosyasının ve başvuranın nafakaları ödediğine dair belgelerin beklenmesi için ve ayrıca iki tarafın gösterdiği tanıkların dinlenmesine bağlı süre göz önüne alınarak ertelenmiştir.

20 Mayıs 2009 tarihinde, başvuran, ilk derece mahkemesinin boşanma kararı hariç vardığı diğer sonuçlara itiraz ederek, bu kararı temyize taşımıştır.

Yargıtay'ın 2 Kasım 2010 tarihli nihai kararı ile boşanma hükmü kesinleşmiştir.

3. Ceza davaları

a) Aile içi şiddet gerekçesiyle başvuran hakkında yapılan suç duyurusu

Bu arada, 2001 yılında, başvuranın eşi aile içi şiddet gerekçesiyle bir suç duyurusunda bulunmuştur.

25 Haziran 2001 tarihinde, adli tıp kurumu düzenlediği raporda ilgili şahsın eşinin vücudunda hiperemi (kanlanma) alanları tespit etmiş ve üç gün iş göremeyeceği sonucuna varmıştır.

17 Mart 2003 tarihinde, Bakırköy Ceza Mahkemesi başvurunu aile içi şiddet nedeniyle yedi gün hapis cezasına mahkûm etmiştir. Bu ceza daha sonra para cezasına çevrilmiş ve ertelenmiştir.

20 Mart 2003 tarihinde, başvuran bu kararı temyize götürmüştür.

7 Eylül 2005 tarihinde, Yargıtay yeni Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girdiğini göz önüne alarak bu kararı bozmuştur.

31 Mayıs 2006 tarihinde, ceza mahkemesi iade edilen dosyayı karara bağlarken, başvurunu isnat edilen suçlarla ilgili suçlu bulmuş ve yedi gün hapis cezasına mahkûm etmiştir. Bu ceza daha sonra para cezasına çevrilmiş ve ertelenmiştir.

Başvuran, bu karara itiraz ederek, temyize taşımıştır.

13 Ekim 2008 tarihinde Yargıtay, bu kararı bozmuştur.

16 Kasım 2009 tarihinde, ceza mahkemesi zamanaşımı dolayısıyla ceza davasının düşürülmesine hükmetmiştir. Mahkeme, başvurana isnat edilen suçların 2001 yılında işlendiğini ve bu tür suçlara uygulanan zamanaşımı süresinin yedi yıl altı ay olduğunu kaydetmiştir.

b) Başvuran tarafından yapılan suç duyuruları

Bu yargılamaya paralel olarak, başvuran da çocuğun 1 Ağustos 2005 tarihinde hastaneye kaldırıldığını ve eşinin çocuğun hayatını tehlikeye attığını ileri sürerek, 8 Ağustos 2005 tarihinde Şişli Cumhuriyet Savcısı önünde eşi hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Bu suç duyurusu Denizli Cumhuriyet Savcısı'na iletilmiştir.

22 Mayıs 2006 tarihinde, Denizli Cumhuriyet Savcısı takipsizlik kararı vermiştir.

2 Haziran 2006 tarihinde, başvuran Şişli Cumhuriyet Savcısı'na (« savcı ») giderek, çocuğu göstermediği ve hakaret ettiği gerekçesiyle eşi hakkında suç duyurusunda bulunmuş ve oğlunu görebilmesi için gerekli tedbirlerin alınmasını talep etmiştir.

28 Ağustos 2006 tarihinde, savcı takipsizlik kararı vermiştir.

28 Temmuz 2007 tarihinde, başvuran oğlunun korunmasını sağlamak amacıyla yeniden savcılığa gitmiştir. Başvuran, ayrıca mahkeme kararıyla kazandığı ziyaret hakkını kullanmak üzere karısının evine gittiğini, ancak eşinin ret cevabıyla karşılaştığını belirtmiştir. Başvuran, hakkını kullanmasının önündeki engellerin kaldırılmasını talep etmiştir.

25 Ağustos 2007 tarihinde, başvuran bir kez daha savcıya giderek, ziyaret hakkını kullanmak amacıyla 24 Ağustos 2007 tarihinde eşinin evine gittiğinde ret cevabıyla karşılaştığını, bunun üzerine polis nezaretinde tekrar geldiğini, ancak karısının kendisinden bahisle çocuk için tehdit oluşturduğunu söylemesi üzerine polislerin hiçbir tedbir almadığını ifade etmiştir. Başvuran, savcının aile mahkemesi hakiminin kendisine tanıdığı ziyaret hakkının uygulanması için gerekli tüm tedbirleri almasını talep etmiştir.

3 Eylül 2007 tarihinde, savcı, gerçekte çocuğun babası tarafından ziyaret edildiğini gerekçe göstererek, takipsizlik kararı vermiştir.

3 Ekim 2007 tarihinde, başvuran eşi hakkında bir suç duyurusunda daha bulunmuş ve özellikle çocuğu göstermemek gibi eşinin sergilediği birçok davranıştan şikâyetçi olmuştur.

8 Kasım 2007 tarihinde, savcı, annenin 25 Ağustos ve 29 Eylül 2007 tarihlerinde çocuğu göstermeme eylemlerinin Türk Ceza Kanunu'nun 234. maddesi anlamında suç teşkil etmediği, buna karşın konunun İcra ve İflas Kanunu'nun 341. maddesi kapsamına girdiği ve dolayısıyla icra mahkemelerinin yetkisi dahilinde olduğu gerekçesiyle, takipsizlik kararı vermiştir.

27 Kasım 2007 tarihinde, başvuran 3 Eylül 2007 tarihli bu takipsizlik kararına itiraz etmiş, ancak bu itiraz 21 Şubat 2008 tarihinde reddedilmiştir.

3 Nisan 2008 tarihinde, başvuran, özellikle hakaret, yalancı şahitlik, göstermeme ve saldırı gerekçeleriyle eşi ve onun bazı aile fertleri hakkında bir kez daha suç duyurusunda bulunmuştur.

20 Mayıs 2009 tarihinde, bu suç duyurusu da takipsizlik kararıyla sonuçlanmıştır.

Cumhuriyet savcısı, 12 Mart ve 20 Mayıs 2009 tarihli iki iddianame ile başvuranın eşini kocasını tehdit etmekle suçlamış ve mahkûmiyetini istemiştir.

22 Mayıs 2009 tarihinde, ceza mahkemesi bu iddianameleri kabul etmiştir.

Dosyadaki son bilgilere göre, dava halen görülmeye devam etmektedir.

28 Haziran, 2 Temmuz ve 24 Eylül 2008 tarihlerinde, başvuran, iki yıldır oğlunu görmesine engel olduklarını ve en son görmek için gittiğinde eşinin ailesi tarafından saldırıya uğradığını ileri sürerek, eşi ve onun ailesi hakkında savcılığa suç duyurusunda bulunmuştur.

12 Mart 2009 tarihinde, Şişli Cumhuriyet Savcısı başvuranın eşini kocasını tehdit etmekle suçlamıştır. Dosya, davanın devamı hakkında bir bilgi içermemektedir.

4. Cebri icra yolunun uygulanması

Bu arada, 30 Temmuz 2007 tarihinde başvuran Şişli İcra Müdürlüğü'ne giderek, aile mahkemesinin ziyaret ve konuk etme hakkını düzenleyen 21 Eylül 2006 tarihli kararının uygulanmasını talep etmiştir. Bunun üzerine müdürlük, ilgili şahsın eşinin bulunduğu yere bir mahkeme emri çıkartılmasına karar vermiş ve bu emrin yedi gün içerisinde icra edilmesini aksi takdirde cezai müeyyide uygulanacağını bildirmiştir.

29 Eylül 2007 tarihinde, başvuran işsiz olduğunu, 150 TL tutarındaki icra masraflarını karşılayacak durumda olmadığını belirtmiş ve bu masrafları karşı tarafın ödemesini talep etmiştir.

1 Ekim 2007 tarihinde, başvuran, ziyaret ve konuk etme hakkının hemen sağlanması için alınmasını talep ettiği tedbirlere ilişkin masrafları ödeyecek maddi duruma sahip olmadığını yinelemiştir.

3 Aralık 2007 tarihinde, başvuran, oğlu ile kişisel ilişkilerin vakit kaybetmeden yeniden kurulmasını sağlamak amacıyla infaz hakiminin ihtiyati tedbirler almasını talep etmiştir.

13 Mart 2008 tarihinde, Şişli Ceza Mahkemesi, İcra Kanunu'nun 341. maddesinde öngörülen icra engelleme suçunun oluşması için ilgili şahsın mahkeme emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde çocuğun babasını görmesini reddetmiş olması gerektiği kanaatine varmış ve başvuranın eşi hakkında beraat kararı vermiştir. Mahkeme, durumun suç teşkil etmediği sonucuna varmış ve annenin çocuğun babası tarafından görülmesine itiraz etmediğini, ancak bir psikolog ve bir icra dairesi çalışanının buluşma sırasında orada olmasını istediğini kaydetmiştir.

30 Nisan 2008 tarihinde, başvuran bu karara itiraz etmiştir.

12 Mayıs 2008 tarihinde, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi bu itirazı reddetmiştir.

4 Haziran 2008 tarihinde, başvuran icra müdürlüğüne bir kez daha başvurmuş ve bir psikolog ile bir icra dairesi çalışanı eşliğinde karısının evine gittiğini, ancak, ilgili şahsa göre, psikoloğa gelmek istemediğini söyleyen oğlunu alamadan geri döndüğünü dile getiren bir dilekçe sunmuştur. Başvuran, psikoloğun üstüne düşen görevi yerine getirmediğini savunmuş ve icra dairesinin hakkını kullanma imkânı sağlamasını istemiştir.

5 Haziran 2008 tarihinde, başvuran tekrar infaz hakimine giderek, çocuğunu göstermediği gerekçesiyle eşi hakkında suç duyurusunda bulunmuştur.

6 Haziran 2008 tarihinde icra mahkemesi, 13 Mart 2008 tarihli karara dayanarak bu talebi reddetmiştir. Mahkeme, icra masraflarının borçlu taraftan (icra masraflarını ödemesi gereken) tahsil edilemediğini belirtmiştir.

16 Haziran 2008 tarihinde, başvuran bu kararı temyize taşımış ve oğlu ile ilişkilerini yeniden kurma hakkına saygı gösterilmesi istemiyle talebini yinelemiştir. Başvuran, Devlet yetkililerinin çocuklar ile ebeveynler arasındaki kişisel ilişkiler konusunda duyarsız

kaldıklarından şikâyetçi olmuş ve bu konuların icra müdürlükleri tarafından değil, ziyaret ve konuk etme hakkı tanıyan mahkemeler tarafından yürütülmesi gerektiğini savunmuştur. Başvuran, bir mahkeme kararının infazının bir miktar para ödenmesine bağlı olmasını kabuledilemez bulduğunu ifade etmiştir. Başvuran, bu durumun kanun önünde zengin ve fakir davacılar arasında bir eşitsizliğe yol açtığını dile getirmiştir.

27 Haziran 2008, icra müdürlüğü, aynı gün, başvuranın bir psikolog ve polis memurları eşliğinde çocuğunu almak üzere karısının evine gittiğini belirten bir tutanak düzenlemiştir. Çocuğun babasıyla gitmek istemediğini beyan etmesi üzerine, psikolog, çocuğu zorlamamak gerektiği kanaatine varmıştır.

1 Temmuz 2008 tarihinde, yeni bir tutanak düzenlenmiş ve bu tutanakta, aynı tarihte, başvuranın polis memurları ile bir sosyal hizmetler çalışanı eşliğinde oğlunu görmek üzere karısının evine gittiği belirtilmiştir. Çocuk babasını görmek istemediğini beyan edince, sosyal hizmetler çalışanı çocuğu babasını görmeye zorlamanın doğru olmayacağı kanaatine varmıştır.

4 Temmuz 2008 tarihinde, başvuran bir kez daha icra müdürlüğüne gitmiş ve aile mahkemesinin 1 Temmuz'dan 31 Temmuz 2008'e kadar kendisine tanıdığı konuk etme hakkını kullanmak istediğini bildirmiştir.

29 Temmuz 2008 tarihinde, başvuran tekrar infaz hakimine giderek, oğlunu görme imkânı sağlayacak ihtiyati tedbirlerin derhal alınmasını talep etmiştir. Başvuran, oğlunu görmeden geçen bunca zaman göz önüne alındığında oğlu ile bağlarının geri dönüşsüz bir biçimde kopma riski taşıdığını belirtmiştir. Başvuran, ayrıca ziyaret hakkını engelleyen eşinin cezalandırılmasını istemiştir.

20 Kasım 2008 tarihinde, icra mahkemesi suçlanan eşin kocasının ziyaret hakkını kullanmasını reddeden herhangi bir davranış sergilemediği kanaatine varmıştır.

26 Kasım 2008 tarihinde, başvuran bu karara itiraz etmiştir. 16 Aralık 2008 tarihinde, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi bu itirazı reddetmiştir.

Bu arada, 1 Aralık 2008 tarihinde, Yargıtay, icra tutarına dayanarak ve « ihtilaf konusunun değersiz olması » itibarıyla esasa girmeden başvuran tarafından 16 Haziran 2008 tarihinde açılan temyiz davasını reddetmiştir.

2 Ocak 2009 tarihinde, başvuran yeniden infaz hakimine gitmiş ve oğlu ile ilişkilerini sürdürmeyi sağlamak ve yaklaşık iki yıldır göremediği oğlu ile bağlarının geniş dönüşü olmayacak şekilde kopmasını engellemek için gerekli ihtiyati tedbirlerin acilen alınmasını talep etmiştir. Başvuran ayrıca, kendisine ziyaret ve konuk etme hakkı tanıyan mahkeme kararına uymadığı gerekçesiyle eşinin cezalandırılmasını istemiştir.

20 Mart 2009 tarihinde, başvuranın bu talebi reddedilmiştir.

3 Haziran 2009 tarihinde, başvuran bu ret kararına itiraz etmiştir.

16 Haziran 2009 tarihinde, ağır ceza mahkemesi itirazı reddetmiştir.

1 Temmuz 2009 tarihinde, icra müdürlüğünün düzenlediği tutanaktan anlaşıldığına göre, başvuran yaz tatili süresince konuk etme hakkını kullanmak üzere bir psikolog eşliğinde eski

eşinin evine gitmiş, ancak çocuk babasıyla gitmeyi reddetmiştir. Tutanağa göre, orada hazır bulunan psikolog, çocuğun annesi tarafından etkilenerek bu tepkiyi verdiğini kaydetmiş ve anneyi çocuğu ayrılış için hazırlamamakla suçlamıştır.

Başvuranın eski eşi, İcra ve İflas Kanunu'nun 341. maddesinin uygulandığı 15 Nisan 2010 tarihli kararla altı ay tazyik hapsine mahkûm edilmiştir.

Bu karar 31 Mayıs 2011 tarihli nihai bir kararla bozulmuş ve başvuranın eski eşi beraat etmiştir.

HUKUK

I. AİHS'İNİN 8. MADDESİNİN 13. MADDE İLE BAĞLANTILI OLARAK İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, yıllarca karısından ayrı yaşamasına rağmen, evli kalmak zorunda bırakılmasının özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkını ihlal ettiğini savunmaktadır. Başvuran, öte yandan oğlu ile ilişkilerini devam ettirmesi için gerekli tedbirleri almayan ve mahkeme kararıyla kendisine tanınan ziyaret hakkını kullanmasının önündeki engelleri kaldırmayan ulusal makamların ihmalkâr davrandığından şikâyetçi olmaktadır. Bu bağlamda, oğlunu görme imkânı verilmediği yönündeki suç duyuruları ve taleplerinin ulusal mahkemeler tarafından ciddiye alınmadığını iddia eden başvuran, etkili bir itiraz yolu bulunmadığından şikâyetçi olmaktadır.

Başvuran, AİHS'nin 8 ve 13. maddelerinin mevcut dava ile ilgili bölümlerine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet, bu sava karşı çıkmaktadır.

1. Başvuranın haksız yere belli bir dönem evli kalmaya zorlandığına dayalı şikâyeti

AİHM, öncelikle özel hayata saygı gösterilmesi hakkına ilişkin şikâyetin başvuran tarafından hiçbir şekilde desteklenmediğini gözlemlemektedir. Aile hayatına saygı ile ilgili şikâyet için ise AİHM, başvuranın 8. madde başlığı altında aile hayatına saygı gösterilmesi hakkını dile getirebileceği bir ailenin varlığını hiçbir zaman ima etmediğini tespit etmektedir (*Kıbrıs aleyhine Aresti Charalambous davası*, n° 43151/04, prg. 51, 19 Temmuz 2007, ve *Lüksemburg aleyhine Berlin davası*, n° 44978/98, prg. 64, 15 Temmuz 2003; *İtalya aleyhine Bacuzzi davası* (karar), n° 43817/04, 24 Mayıs 2011).

Dolayısıyla başvurunun bu bölümü açıkça dayanaktan yoksun olduğundan, AİHS'nin 35. maddesinin 3 a) ve 4. paragrafları gereğince reddedilmelidir.

2. Başvuranın oğlu ile arasındaki ilişkileri devam ettirme imkânı bulamadığına dayalı şikâyeti

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

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

B. Esasa ilişkin

Hükümet, başvuranın aile hayatı hakkının yasal olarak korunmasını talep ettiğini ve bu amaçla, başvuranın mahkeme önünde dava açma hakkını kullandığını gözlemlemektedir. Bu davaların çoğu ulusal mahkemeler tarafından dayanaktan yoksun bulunduğundan, Hükümet, başvuranın aile hayatına saygı gösterilmesi hakkının AİHS'nin 8. maddesi anlamında ihlal edilmediği görüşündedir. Hükümet, gerçekten de başvuranın eşi ve oğlu ile olan sorunlarını yasal yollarla çözmeyi tercih ettiğini, oysa aralarında bir uzlaşma yolu bulmaya çalışabileceğini belirtmektedir.

Başvuran, şikâyetlerini yinelemektedir.

AİHM, 8. maddenin esas amacının bireyi resmi mercilerin keyfi uygulamalarından korumak olduğunu, ancak maddenin kapsamında buna ek olarak özel ve aile hayatına etkili « saygı » gösterilmesini sağlayan pozitif yükümlülükler bulunabileceğini hatırlatmaktadır. AİHM ayrıca, Devletin bu hüküm kapsamındaki pozitif ve negatif yükümlülükleri arasındaki sınırın, uygulanabilir ilkeler benzerlik gösterse de, yükümlülüklerin tam olarak tanımlanmasına imkân vermediğini hatırlatmaktadır. Her iki durumda da bireyle toplumun çatışan menfaatleri arasında adil bir denge sağlanması gerekmektedir; her iki varsayımda Devlet, belli ölçüde bir takdir hakkına sahiptir (*İrlanda aleyhine Keegan davası*, 26 Mayıs 1994, prg. 49, seri A n° 290).

Devletin pozitif tedbirler alma zorunluluğu ile ilgili olarak AİHM, 8. maddenin bir yandan ebeveyn çocuğu ile bir araya gelmesini sağlayacak uygun tedbirleri aldırma hakkı tanıdığını ve diğer yandan ulusal makamlara bu tedbirleri alma yükümlülüğü getirdiğini hatırlatmaktadır (bakınız, örneğin, *İsviçre aleyhine Neulinger ve Shuruk davası* [GC], n° 41615/07, prg. 140, CEDH 2010-..., *Romanya aleyhine Ignaccolo-Zenide davası*, n° 31679/96, prg. 94, CEDH 2000-I, ve *Finlandiya aleyhine Nuutinen davası*, n° 32842/96, prg. 127, CEDH 2000-VIII).

AİHM, ayrıca yerleşik içtihadında AİHS'nin amacının hakları teorik ve hayali değil, somut ve etkili bir şekilde korumak olduğunu vurgulayan ilkeyi yinelemektedir (bakınız, *gerekli değişiklikler yapıldıktan sonra, İtalya aleyhine Artico davası*, 13 Mayıs 1980, prg. 33, seri A n° 37). Bu mantıkla AİHM, aile hayatına etkili bir saygının, ebeveynler ile çocuk arasında gelecekteki ilişkilerin zaman akışına bağlı olarak değil, sadece ilgili unsurların tamamı göz önüne alınarak düzenlenmesini gerekli kıldığını hatırlatmaktadır. Ayrıca 8.madde kapsamında, karar alma şekli ve süresini de dikkate almak gerekebilir (*Birleşik Krallık aleyhine W. davası*, 8 Temmuz 1987, prg. 65, seri A n° 121, *Birleşik Krallık aleyhine McMichael davası*, 24 Şubat 1995, prg. 87 ve 92, seri A n° 307-B, ve *Portekiz aleyhine Dore davası*, n° 775/08, prg. 45, 1 Şubat 2011).

Bu bağlamda AİHM, bir tedbirin yeterliliğinin uygulanma hızı ile değerlendirildiğini not etmektedir. Gerçekten de, geçen zaman çocuk ile beraber yaşamayan ebeveyn arasındaki ilişkilerde geri dönüşü olmayan olumsuz etkiler doğurabileceğinden, velayet tayini ile ilgili davalar, dava sonunda alınan kararların infazı dahil, acil bir uygulama gerektirmektedir (*Ignaccolo-Zenide*, ilgili bölüm, prg. 102; bakınız ayrıca *Romanya aleyhine Pini ve diğerleri davası*, n° 78028/01 ve 78030/01, prg. 175, CEDH 2004-V).

Mevcut davada belirleyici nokta, ulusal makamların ziyaret ve konuk etme hakkının kullanılmasına ilişkin yargılama çerçevesinde kendisinden beklenen bütün makul tedbirleri alıp almadığı ve bu tedbirlerin başvuranın oğlu ile bir araya gelmesini hedefleyip hedeflemediğidir.

AİHM, dosyadaki belgelerin içeriğine göre, her iki boşanma davası süresince, özellikle Ekim 2005 ile Aralık 2008 arasında, başvuranın en az on kez oğlu ile kişisel ilişkilerinin devamının sağlanması talebinde bulunduğunu ya da ziyaret hakkının çocuğun annesi tarafından engellendiğini mahkemeye bildirdiğini gözlemlemektedir.

Ayrıca, AİHM başvuranın iki yıla yakın bir süre çocuğu ile çok sınırlı bir temas kurabildiğini ya da hiç temas kuramadığını kaydetmektedir.

AİHM ayrıca, ebeveynler ve çocuğun psikolojik muayeneden geçmesinin ancak Eylül 2008’de talep edildiğini ve ilgili raporların Aralık 2008’de sunulduğunu, yani bu işlemlerin çiftin ayrılması ve başvuranın ilk boşanma dilekçesini vererek velayet istediği davanın üzerinden yedi yıl geçtikten sonra gerçekleştirildiğini not etmektedir.

Bu bağlamda AİHM, bilirkişi raporlarına göre, başvuran ile oğlu arasında uygun bir temasın kurulmadan geçen zaman diliminin, çocuğun babasına karşı ortaya koyduğu isteksiz tavırda belirleyici bir rol oynadığını gözlemlemektedir.

Velayet, ziyaret ve konuk etme hakları alanında karşılaşılan direnme durumlarının mahkemeler yoluyla çözülmesinin ne kadar zor olduğunu kabul etmekle beraber AİHM, dosyada, aile mahkemesi hakiminin tarafları kendi talepleri doğrultusunda uzlaştırmak için çaba sarf ettiğini ya da mahkeme kararlarını kendi istekleriyle icra etmelerini amaçlayan tedbirler aldığını gösteren herhangi bir unsur bulunmadığını not etmektedir.

Mevcut davada uygulandığı gibi, genel icra hukukunun, aile hayatına saygı hakkı alanında karşılaşılan direnme türü için uygun olmadığı ortaya çıkmaktadır.

Başvuran ile oğlu arasında aile bağlarının yeniden kurulmasını sağlayacak tedbirler ile ilgili olarak AİHM, her ne kadar böylesi hassas bir alanda çocuklara karşı zorlayıcı tedbirler uygulanması arzu edilen bir durum olmasa da, çocuğun beraber yaşadığı ebeveynin açıkça yasa dışı davranışları karşısında cezalandırma yöntemini kullanmaktan kaçınmamak gerektiğini hatırlatmaktadır (bakınız, özellikle, *Portekiz aleyhine Maire davası*, n° 48206/99, prg. 76, CEDH 2003-VII). Oysa mevcut davada, ulusal mahkemeler anlaşıldığı kadarıyla, bir mahkeme emri dışında, çocuğun annesinin davranışları karşısında böylesi tedbirler almak için biraz cimri davranmışlardır.

AİHM, öte yandan, bir ebeveyn ile çocuğunu bir araya getirmek üzere Devlet’in üzerine düşen pozitif tedbir alma yükümlülüğünün mutlak olmadığını hatırlatmaktadır. Bununla birlikte, ilgili tüm şahısların anlayış ve işbirliği içerisinde davranmalarının yanında (*Fransa aleyhine Maumousseau ve Washington davası*, n° 39388/05, prg. 83, 6 Aralık 2007), genellikle sadece barışçıl, uygun ve çocuğun psikolojik durumunu dikkate alan bir çözüm üretilmesi her zaman için önemli bir unsur oluşturmaktadır.

Bu bağlamda AİHM, ulusal hukuk sisteminde, ihtilafı tarafların tümüne böylesi bir işbirliği için yardım edebilecek bir sivil arabuluculuk yolu bulunmadığını kaydetmektedir.

Bu bağlamda AİHM, aile arası arabuluculuk üzerine Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı’na n° Rec (98)1 atıfta bulunmaktadır; bu kararda, aile arası arabuluculuğa başvuranın « aile fertleri arasındaki iletişimi geliştirmek, taraflar arasındaki anlaşmazlığı azaltmak, sağduyulu uzlaşmalar üretmek, ebeveyn ve çocuk arasındaki kişisel ilişkilerin sürekliliğini sağlamak, taraflar ve Devlet için ayrılık ve boşanmadan kaynaklanan maddi ve sosyal maliyetleri azaltmak » gibi yararları olacağı belirtilmiştir.

AİHM, bir Savunmacı Devlet'in dava koşullarına uygun olarak kendisinden beklenen makul tüm pratik tedbirleri almamasının, AİHS'nin 8. maddesindeki hükümlerden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmediği anlamına geleceğini hatırlatmaktadır.

Yukarıda belirtilen olgular ışığında AİHM, AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

Öte yandan AİHM, AİHS'nin 13. maddesi kapsamında dile getirilen şikâyetin ayrıca incelenmesine gerek olmadığı kanaatine varmaktadır.

II. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN 1. PARAGRAFININ VE AİHS'NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, ayrıca iki boşanma davasının sürelerinden ve iç hukukta davasının makul sürede dinlenmesi hakkını savunabileceği etkili bir itiraz yolunun bulunmadığından şikâyetçi olmakta ve AİHS'nin 6. maddesinin 1. paragrafı ile 13. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümet, bu sava karşı çıkmakta ve ulusal makamların, kanaatine göre, dava koşulları ve tarafların tutumlarından kaynaklanan bu uzun yargılama süresinden sorumlu tutulamayacağını savunmaktadır.

Hükümet, özellikle başvuranın eski eşinin 13 Mart 2008 tarihli duruşma dahil sürekli boşanmayı reddettiğini hatırlatmaktadır. Hükümet, buna rağmen ulusal mahkemenin 19 Mart 2009 tarihinde çiftin boşanmasına karar verdiğini kaydetmektedir.

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

AİHM, bu şikâyetlerin AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve ayrıca başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Dolayısıyla söz konusu şikâyetlerin kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

B. Esasa ilişkin

AİHM, şikâyetin iki boşanma davası ile ilgili olduğunu not etmektedir. Bu davaların ilki tek dereceli yargı önünde dört yıl bir ay sürerken, ikincisi iki dereceli yargı önünde dört yıl beş ay sürmüştür.

AİHM, yargılama süresinin uygunluğunun davanın şartları ışığında ve özellikle de davanın karmaşıklığı ile başvuran ve ilgili mercilerin tutumu ve davanın taraflar için taşıdığı önem gibi, içtihadında yerleşmiş kıstaslara bakılarak değerlendirilmesi gerektiğini hatırlatmaktadır (bakınız, diğer birçoğu arasından, *Fransa aleyhine Frydlender davası* [GC], n° 30979/96, prg. 43, CEDH 2000-VII).

AİHM, söz konusu davaların, tarafların boşanma, velayet ve nafaka ödenmesi dahil hiçbir konuda anlaşamaması dışında, özel bir karmaşıklık içermediğini gözlemlemektedir.

13 Aralık 2005 tarihinde sonuçlanan ilk dava ile ilgili olarak AİHM, duruşmaların üç ila dokuz ay aralıklarla ayrıldığını not etmektedir.

AİHM, iki tarafın gösterdiği dört tanığın dinlenmesi haricinde, yapılan tek hukuki işlemin iki tarafın sosyo-ekonomik durumları ve başvuran hakkında görülmeye devam eden ceza davası ile ilgili bilgi ve belgelerin talep edilmesi ve beklenmesi olduğunu gözlemlemektedir. 13 Mart 2003 ile 13 Aralık 2005 tarihleri arasındaki bu bekleme dönemi iki yıl dokuz ay sürmüştür.

AİHM, daha sonra, bu yargılama çerçevesinde mahkemenin, ilki başvuranın eşinin nafaka talebi ve ikincisi başvuranın ziyaret hakkı ile ilgili olan iki ara karar verdiğini not etmektedir. Bu son karar, ancak 22 Kasım 2005 tarihinde, yani dava açıldıktan dört yıl sonra verilmiştir.

İkinci dava ile ilgili olarak AİHM, tarafların karşılıklı pozisyonlarının, boşanma, velayet ve nafaka konularında değişmediğini gözlemlemektedir. Kararlar, ziyaret ve konuk etme hakkının ve nafaka tutarının değiştirilmesi için verilmiştir.

Duruşmalar, çoğu zaman tarafların sosyo-ekonomik durumlarının belirlenmesi, ceza davası dosyasının ve başvuranın nafaka ödemelerine ait belgelerin beklenmesi için ve iki tarafın gösterdiği tanıkların dinlenmesi amacıyla geçen süre nedeniyle ertelenmiştir.

AİHM, taraflar arasındaki ilişkiler ile başvuranın mahkemeye karşı tutumunun bu ikinci dava sırasında oldukça kötüleştiğini, bu durumun ulusal mahkemelerin işini daha da zorlaştırdığını gözlemlemektedir. AİHM, öte yandan birçok – ceza ya da cebri icra - davalarının boşanma konusu olan ve tarafları karşı karşıya getiren temel ihtilafla iç içe olduğunu ve bu durumun yargılamayı zaman zaman geciktirdiğini not etmektedir.

Bununla birlikte AİHM, tarafların tutumunun yargılama süresinin uzamasının temel nedeni olmadığı sonucuna varmaktadır. Özellikle başvuranın tutumu ile ilgili olarak AİHM, dosyadaki unsurlara göre, başvuranın önemli gecikmelere neden olduğunun söylenemeyeceği kanaatine varmaktadır. AİHM, aksine, başvuranın yıllarca görülmeye devam eden dava koşullarında oğlu ile kişisel ilişkilerini devam ettirebilmenin imkânsız olduğunu ileri sürerek mahkemenin hızlı kararlar vermesini talep ettiğini hatırlatmaktadır.

Dahası, tarafların layihalarından ve dosyadaki belgelerden, mahkemenin yargılama sırasında taraflara kanıt belgelerini değiş tokuş etmek ve sonuca bağlamak için tarih vermediği anlaşılmaktadır. AİHM, ilk boşanma davası ile karşılaştırıldığında tek yeni unsurun, yani ebeveynler ile çocuğun psikolojik muayeneden geçirilmesi yönündeki kararın, ancak boşanma davasının açılmasından iki yıl üç ay sonra 18 Eylül 2008 tarihinde verildiğini kaydetmektedir.

İlk derece mahkemesinin kararı ise, davanın açılmasından yaklaşık üç yıl sonra verilmiştir.

AİHS'nin 6. maddesinin 1. paragrafının, Sözleşmeciler Devletlere, ilk derece mahkemeleri ile yüksek mahkemelerin tüm gereksinimleri karşılayabilecekleri (bakınız, diğer birçoğu arasından, *Fransa aleyhine Duclos davası*, 17 Aralık 1996 tarihli karar, *Karar ve hükümlerin derlemesi* 1996-VI, § 55) ve özellikle her bireye makul sürede nihai karar elde etme hakkı sağlayacak bir hukuk sistemi kurma zorunluluğu getirdiğini hatırlatmak yerinde olacaktır (bakınız, örneğin, *Frydlender* ilgili bölüm, prg. 45).

AİHM, her ne kadar burada 6. maddenin 1. paragrafı kapsamında süreleri ayrı ayrı değerlendirilen iki ayrı yargılama söz konusu olsa da, mevcut dava koşullarında, sadece bu iki davanın art arda geldiğinin, yani ikinci davanın ilki sonuçlandıktan birkaç ay sonra açıldığının

değil, ayrıca davaların aynı konu üzerinde ve aynı taraflarca açıldığının da dikkate alınması gerektiği kanaatindedir.

Mevcut davanın somut koşullarında ve ebeveynlerin boşanması dışında başvuranın oğlu ile ilişkilerini olumsuz etkileyen ihtilafın önemi bağlamında AİHM, söz konusu iki davanın süresinin makul olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varmaktadır.

Bu itibarla AİHM, AİHS'nin 6. maddesinin 1. paragrafının ihlal edildiği sonucuna varmaktadır (karşılaştırınız *Belçika aleyhine Boca davası*, n° 50615/99, CEDH 2002-IX, ve *Fransa aleyhine Granata davası* (n° 2), n° 51434/99, 15 Temmuz 2003).

Başvuranın 13. maddeye dayalı şikâyeti ile ilgili olarak ise AİHM, bu hükmün ulusal bir mahkeme önünde 6. maddenin 1. paragrafı tarafından zorunlu kılınan yükümlülüklerle ilgili bir şikâyetin dile getirilebileceği etkili bir hukuk yolunu güvence altına aldığını hatırlatmaktadır (*Polonya aleyhine Kudła davası* [GC], n° 30210/96, prg. 156, CEDH 2000-XI). AİHM ayrıca mevcut davaya benzer diğer davalarda, Türk hukuk sisteminde davacılar yargı süresinden şikâyetçi olma imkânı tanıyan herhangi bir itiraz yolu sunulmadığı gerekçesiyle AİHS'nin 13. maddesinin ihlâl edildiğine hükmettiğini hatırlatmaktadır. *Türkiye aleyhine Tendik ve diğerleri davası* (n° 23188/02, prg. 36, 22 Aralık 2005) ve *Türkiye aleyhine Ebru ve Tayfun Engin Çolak davası* (n° 60176/00, prg. 107, 30 Mayıs 2006) kararlarına atıfta bulunan AİHM, mevcut davada Hükümetin farklı bir sonuca ulaşmak için herhangi bir olgu ve argüman sunmadığını gözlemlemektedir.

Bu nedenle AİHM, mevcut davada başvuranın davasının, AİHS'nin 6. maddesinin 1. paragrafında belirtildiği şekilde, makul bir süre zarfında çözüme ulaştırılması hakkını kullanabilmesine olanak sağlayan bir başvuru yolunun iç hukukta bulunmamasından dolayı AİHS'nin 13. maddesinin ihlal edildiği kanaatine varmaktadır.

III. DİĞER İHLAL İDDİALARI HAKKINDA

Ayrıca başvuran, özellikle haksız yere nafaka ödemeye mahkûm edildiğini iddia ederek, boşanma davasında bir adalet eksikliği olduğunu ileri sürmektedir.

AİHM, öncelikle başvuranın şikâyetinin ulusal mahkemeler tarafından kabul edilen çözümlerin esası ile ilgili olduğunu gözlemlemektedir. Ancak, AİHM'nin, bir mahkemenin başka bir karar yerine bu kararı vermesinde etken olan unsurları kontrol etme gibi bir görevi olmadığını kaydetmektedir (*Fransa aleyhine Kemmache davası* (n° 3), 24 Kasım 1994, prg. 44, seri A n° 296-C). Aynı şekilde, AİHM'nin iddia edildiği gibi bir mahkemenin hukuki hata yapıp yapmadığını değerlendirme gibi bir görevi de bulunmamaktadır. Mevcut davada, dosyadaki belgelere bakıldığında, başvuranın argümanlarını sunma ve bilirkişi raporlarına itiraz etme imkânı bulunduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca mahkemelerin kararlarını dayandırdığı gerekçelerin keyfî bir tarafı olduğu da söylenemez. Dolayısıyla, bu şikâyet açıkça dayanaktan yoksun olduğundan, AİHS'nin 35. maddesinin 3 a) ve 4. paragrafları gereğince reddedilmelidir.

Başvuran, öte yandan AİHS'nin 3, 10 ve 14. maddeleri ile 7 ve 12 No'lu Ek Protokollere atıfta bulunmaktadır.

AİHM, 7 ve 12 No'lu Ek Protokoller Türkiye tarafından imzalanmadığı için söz konusu şikâyetlerin *kişi bakımından* uyumsuzluk gerekçesiyle reddedilmesi gerektiğini gözlemlemektedir.

Diğer şikâyetler hiçbir şekilde desteklenmemektedir.

Dolayısıyla, AİHM, açıkça dayanaktan yoksun olduğundan bu şikâyetlerin tümünü AİHS'nin 35. maddesinin 3 a) ve 4. paragrafları gereğince reddetmektedir.

IV. AİHS'İNİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran, maddi tazminat olarak toplam 89.697 TL talep etmekte ve bu tutarın ayrıntılarını şöyle açıklamaktadır: ilk olarak başvuran eski eşine ödediği 14.697 TL tutarındaki nafakaların makbuzlarını ek'te sunmaktadır. Başvuran ayrıca, neredeyse dokuz yıldır uğraştığı başvuru konusu davalar yüzünden iş bulamadığını ileri sürmekte; bu bağlamda 50.000 TL talep etmektedir. Başvuran, eski eşiyile evli olduğu döneme ait kendisine göre müşterek eşyalara atıfta bulunmakta ve bu kayıptan dolayı 20.000 TL talep etmektedir.

Başvuran, daha sonra kendisi için manevi tazminat olarak 100.000 TL ve ayrıca oğlunun uğradığı manevi zarar karşılığında 25.000 TL ve son olarak anne-babasının uğradığını düşündüğü maddi ve manevi zarar için de 50.000 TL talep etmektedir.

Hükümet, bu taleplerin dayanaktan yoksun ve aşırı olduğu kanaatindedir.

AİHM, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında nedensellik bağı görememekte ve bu talebi reddetmektedir. AİHM öte yandan, mevcut başvuruda başvuran sıfatı taşımayan kişilerle ilgili manevi tazminat taleplerinin tümünü reddetmektedir. Buna karşın AİHM, başvurana manevi tazminat başlığı altında 17.000 Euro ödenmesinin uygun olacağı kanaatine varmaktadır.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, ayrıca ulusal mahkemeler ve AİHM önünde görülen yargılama masraf ve giderleri için 8.613 TL talep etmektedir. Başvuran, bu talebine destek olarak şu belgeleri sunmaktadır: söz konusu davaları takip etmek için kendi oturduğu yerden İstanbul'a gitmek üzere aldığı seyahat biletleri, 272 TL tutarında posta giderleri, 1.140 TL tutarında mahkeme, bilirkişi ve psikolog masrafları, 1.949 TL tutarında avukat ücreti ve 286 TL tutarında tercüme masrafları. Başvuran, öte yandan ulusal mahkemelere ve AİHM'ne gönderdiğini ileri sürdüğü yaklaşık 5000 sayfalık belgenin fotokopi masraflarını 750 TL olarak hesaplamaktadır.

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, içtihadını ve daha önce adli yardım olarak ödenen 850 Euro tutarını dikkate alarak, tüm yargılama masraf ve giderleri için başvurana 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, MAHKEME,

1. *Oybirliğiyle, AİHS'nin 8. maddesi (aile hayatı), 6/1 maddesi (yargının uzunluğu) ve 13. maddesi hakkındaki şikayetlerin kabuledilebilir, bunun dışında kalanların kabuledilemez olduğuna;*

2. *Oybirliğiyle, AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine;*

3. *Oybirliğiyle, AİHS'nin 8. maddesi ile bağlantılı olarak 13. maddesinin incelenmesine gerek olmadığına;*

4. *Oybirliğiyle, AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiğine;*

5. *Oybirliğiyle, AİHS'nin 6/1 maddesi ile bağlantılı olarak 13. maddesinin ihlal edildiğine;*

6. *Bire karşı altı oyla,*

a) *AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek ve her türlü vergiden muaf tutulmak üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvuran 17.000 (on yedi bin) Euro manevi tazminat ve yargılama masraf ve giderleri için 1.000 (bin) Euro ödenmesine;*

b) *yukarıda belirtilen sözkonusu 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;*

7. *Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin reddine;*

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 6 Aralık 2011 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Mevcut karar ekinde AİHS'nin 45/2 ve İçtüzüğü'nün 74/2 maddesine uygun olarak Yargıç Popovic'in kısmi ayrı oy görüşü yer almaktadır.