

# İNSAN HAKLARI AVRUPA MAHKEMESİ

BİRİNCİ DAİRE

S.V. – İTALYA DAVASI

BAŞVURU NUMARASI: 55216/08

KARAR

STRAZBURG

11 EKİM 2018

(Çeviren: Serkan Seyhan)

*İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde öngörülen koşullar dâhilinde kesinleşecektir.  
Bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.*

## S.V. – İTALYA DAVASINDA

*Başkan*

Linos-Alexandre Sicilianos,

*Yargıçlar*

Kristina Pardalos,

Guido Raimondi,

Aleš Pejchal,

Ksenija Turković,

Armen Harutyunyan,

Pauliine Koskelo,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Abel Campos'un katılımıyla Daire hâlinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Birinci Bölüm), 18 Eylül 2018 tarihinde gerçekleştirilen kapalı müzakereler sonucunda, aynı tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

## USUL

1. Dava, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca İtalya Cumhuriyeti aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne İtalyan vatandaşı Bayan S.M. ("başvurucu") tarafından 13 Ekim 2008 tarihinde yapılan başvurudan (no. 55216/08) kaynaklanmaktadır.

2. Başvurucu, Roma’da avukatlık yapan Bay M. De Stefano ve Bay G. Guercio tarafından temsil edilmiştir. İtalyan Hükümeti (“hükümet”) kendi tayin ettiği hükümet ajanı Bayan E. Spatafora tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuru dilekçesi 20 Mart 2016 tarihinde hükümete iletilmiştir.

4. 19 Eylül 2016 tarihinde sivil toplum kuruluşu olan *Alliance Defending Freedom* ve *Unione Giuristi Cattolici Italiani* yargılamaya katılmak için başvuruda bulunmuşlardır (Sözleşme’nin 36. maddesinin 2 fıkrası ile Mahkeme İçtüzüğü’nün 44. maddesinin 3. fıkrası uyarınca).

## **OLAYLAR**

### **I. DAVANIN KOŞULLARI**

5. Başvurucu 1965 yılında doğmuş ve Ostia Lido’da yaşamaktadır.

6. Doğumu akabinde başvurunun nüfus kayıtlarında cinsiyeti “*erkek*” olarak belirtilmiş ve kendisine L. ismi verilmiştir. Bununla beraber başvurucuya göre kendisinin cinsel kimliği başından beri kadın olmuştur. Başvurucu sosyal yaşantısını S. isminde bir kadın olarak sürdürmektedir. Örneğin; 1999 yılından beri memur olarak istihdam edilen başvurucuya çalışma arkadaşları her zaman “S.” ismiyle hitap etmektedir. Başvurucunun 2000 yılında düzenlenen kimlik kartında bulunan fotoğraftaki görünüşü de bir kadın görünüşüdür.

7. 1999 yılında, trans geçiş süreci çerçevesinde başvuru hormon tedavisine başlamıştır.

8. 9 Kasım 2000 tarihinde başvuru, 1982 tarihli ve 164 sayılı Yasa’nın 3. maddesi uyarınca Roma Hukuk Mahkemesi’ne başvurmuştur. Başvuru mahkemeden, cinsiyet geçiş ameliyatını gerçekleştirerek trans geçiş sürecini tamamlamak için izin istemiştir.

9. 10 Mart 2001 tarihli kararında Mahkeme başvurunun trans geçiş sürecini bilinçli bir şekilde sürdürdüğünü saptamış ve temel cinsel uzuvlarının kadın cinsiyetle uyumlaştırılması amaçlı ameliyatın yapılmasına izin vermiştir.

10. Başvuru, mahkemenin izin verdiği ameliyatın gerçekleşmesini beklerken, Roma Valiliğine 2000 tarihli ve 396 sayılı Başkanlık Kararnamesi’nin 89. maddesi hükmü uyarınca bir başvuru yapmış ve isminin değiştirilmesini talep etmiştir. Başvuru, yıllardır süregelen trans geçiş süreci ve dış görünümü göz önünde bulundurulduğunda, kimlik belgelerinde bir erkek isminin bulunmasının aşağılayıcı bir unsur ve sürekli utanç kaynağı olduğunu savunmuştur. Ayrıca, trans geçiş ameliyatının gerçekleşmesi için ortalama 4 yıl beklemesi gerektiğini belirtmiştir.

11. 4 Temmuz 2001 tarihli bir karar ile valilik başvuru talebini, 2000 tarihli ve 396 sayılı Başkanlık Kararnamesi'nin, herkesin isminin sahip olduğu cinsiyete göre belirlenmesi gerektiğine ilişkin hükmü uyarınca reddetmiştir. Kararda, 1982 tarihli ve 164 sayılı Kanun hükümleri uyarınca cinsiyet düzetmeye ilişkin yargısal bir karar olmadıkça başvuru talebini reddetmiştir.
12. Başvuru bu karara karşı Latium Bölge İdare Mahkemesi'nde dava açmıştır. Başvurusunda valilik kararın yürütmesinin durdurulmasını talep etmiştir.
13. 23 Temmuz 2001 tarihinde başvuru mamoplasti operasyonu geçirmiştir. Birincil cinsel organlarının uyumlaştırılması amacıyla yapılacak olan ameliyat için başvuru, 6 Eylül 2001 tarihinde Trieste Üniversitesi Kliniği bekleme listesine kayıt olmuştur.
14. 21 Şubat 2002 tarihinde Bölge İdare Mahkemesi başvuru talebini reddetmiştir.
15. 3 Şubat 2003 tarihinde, Bölge İdare Mahkemesi'nde esasa ilişkin yargılama devam ederken başvuru cinsiyet geçiş ameliyatını gerçekleştirmiştir. Ardından başvuru, bilinmeyen bir tarihte, Roma Hukuk Mahkemesi'ne 1982 tarihli ve 164 sayılı Yasa'nın 3. maddesi uyarınca cinsiyet değişikliğinin yasal olarak tanınması talebiyle başvurmuştur.
16. 10 Ekim 2003 tarihinde Roma Hukuk Mahkemesi, başvuru talebini kabul etmiş ve Savone Belediyesi tarafından başvuru talebini erkek olan cinsiyet bilgisinin kadın ve L. olan isminin de S. olarak düzeltilmesine karar vermiştir.
17. 17 Mart 2008 tarihinde tebliğ edilen 6 Mart 2008 tarihli kararla Bölge İdare Mahkemesi, başvuru talebini reddetmiştir. Mahkemeye göre 2000 tarihli ve 396 sayılı Başkanlık Kararnamesi'nin "*isim değişikliği*" ile ilgili olan 89. maddesi somut olaya uygulanabilir değildir. Somut olay kayıtlardaki cinsiyet bilgisinin yeniden düzenlenmesi ile ilgili olup daha ziyade 1982 tarihli ve 164 sayılı Yasa kapsamına girmektedir. Bölge İdare Mahkemesi bu bağlamda belirtmiştir ki, 164 sayılı Yasa hükmüne göre bir kimsenin cinsiyet bilgisinin kayıtlarda değiştirilebilmesi ancak cinsiyet geçiş sürecine karar veren mahkemece verilecek bir ayrı bir karar ile mümkündür. Sonuç olarak Mahkeme, valilik tarafından verilen ret kararının yasaya uygun olduğuna karar vermiştir. Başvuru bu karara karşı istinaf kanun yoluna gitmemiştir.

## II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMASI

### A. 1982 tarihli ve 164 sayılı Yasa

18. 1982 tarihli ve 164 sayılı Yasa cinsiyet kayıtlarında yapılacak yeniden düzenlemelere ilişkin hükümler içermektedir (*rettificazione di attribuzione di sesso*). Olayların gerçekleştiği zaman yürürlükte olan ilgili düzenlemeye göre, bir kişinin kayıtlarında cinsiyet bilgisine ilişkin değişiklik ancak o kişinin cinsel kimliğinin doğum esnasında atanmış olan cinsiyetten farklı olduğuna ve kişinin cinsiyet geçiş sürecine ilişkin kesin hüküm (*res judicata*) yetkisine sahip olan mahkemece verilecek bir kararla mümkündür (*Madde 1*). Eğer gerekirse mahkeme, kişinin biyolojik ve fiziksel durumunu kontrol etmesi için bir bilirkişi görevlendirebilir. Cinsiyet kaydının değiştirilmesi talebini alan mahkeme, doğum belgesini hazırlayan yerel idareye yönelik olarak, ilgili belgede cinsiyet durumuna ilişkin kaydın değiştirilmesi yönünde karar verir (*Madde 2*).

19. Bununla beraber, anılan yasanın 3. maddesi şu şekildedir:

*“Cinsiyet özelliklerinin uyumlaştırılması için bir medikal ve operasyonel tedavi gerekli olduğunda, mahkeme bu tedaviye izin verir. Bu durumda kararı heyet olarak veren mahkeme, izin verdiği tedavinin gerçekten uygulandığını kontrol ettikten sonra, kayıtlarda cinsiyet bilgisinin yeniden düzenlenmesine karar verir.”*

20.164 sayılı Yasa'nın 3. maddesi 2011 tarih ve 150 numaralı Başkanlık Kararnamesi'nin 31. maddesinin 4. fıkrası ile yeniden düzenlenmiş ve cinsiyet bilgisinin yeniden düzenlenmesi için mahkeme heyetinin ikinci bir karar almasına ilişkin düzenleme kaldırılmıştır.

Anılan 31. maddenin 4. fıkrası şu şekildedir:

*“Cinsiyet özelliklerinin uyumlaştırılması için bir medikal ve operasyonel tedavi gerekli olduğunda, kesim hüküm (*res judicata*) yetkisine sahip olan mahkeme bu tedaviye bir karar ile izin verir.”*

### B. 2000 tarihli ve 396 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile 1939 tarihli ve 1238 sayılı Krallık Kararnamesi

21. 3 Kasım 2000 tarih ve 396 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (396 s. CBK) 35. maddesine göre, çocuğa verilecek isim onun cinsiyeti ile uyum içinde olmalıdır. Aynı kararnamenin 89. maddesine göre kişinin medeni durumuna ilişkin değişikliklerle ilgili hükümler saklı kalmak üzere, utanç verici ya da komik olduğu ya da kökenini ortaya çıkardığı

gerekçesiyle kendi soy ismini veya ismini değiştirmek ya da kendi ismine yeni bir isim daha eklemek isteyen kişiler, yetkili valiliğe bu durumu gerekçelendiren bir başvuru yapmalıdırlar.

**22.** 396 s. CBK yürürlüğe girmeden önce, isim ya da soy isim değişikliğine ilişkin taleplere ilişkin karar verme yetkisi 1939 tarih ve 1238 sayılı Kraliyet Kararnamesi'nin 158. maddesi ve devamında düzenlenmiş ve bu yetki Cumhuriyet Savıcısına verilmişti.

**23.** Roma İstinaf Mahkemesi bölgesinde görevli Cumhuriyet Başsavcılığı, 12 Nisan 1999 tarih ve 18 sayılı karar ile M.U. isimli ve operasyon geçirmemiş bir transseksüel tarafından yapılan isim değişikliği başvurusunu, 1238 sayılı Kraliyet Kararnamesi'nin 158. maddesi uyarınca kabul etmiştir. Başvuruyu yapan kişi erkek cinsiyetine sahip olmasına rağmen, her zaman psikolojik ve davranışsal açıdan kadın özelliklerine sahip olduğunu, erkek ismi taşımanın sosyal hayatında problemler yarattığını ve bu durumun büyük bir acı verdiğini iddia etmiştir. Savcılık başvuruyu kabul edilebilir bulmuş ve M.U.'nun isim değişikliğine izin vermiştir.

### **C. Yargıtay'ın İçtihadı:**

**24.** 20 Temmuz 2015 tarih ve 15138 sayılı kararında Yargıtay, AİHM içtihatlarına referans vererek, 1982 tarih ve 164 sayılı Yasa'nın 3. maddesinin, transseksüel bir kimseye cinsiyet kimliğinin tanınması için operasyon geçirme zorunluluğu altında olduğu şeklinde yorumlanamayacağına, cinsel yönelim ile dış görünüş arasındaki bağlantının, kişinin fiziksel bütünlüğüne saygılı bir biçimde tıbbi ve psikolojik tedavi yöntemleri ile sağlanabileceğine hükmetmiştir. Aynı zamanda Yüksek Mahkeme, ilk derece mahkemeleri tarafından verilen farklı yöndeki kararlara da bir son vermiştir.

### **D. Anayasa Mahkemesi'nin İçtihadı:**

**25.** 20 Ekim 2015 tarih ve 221 sayılı kararı ile Anayasa Mahkemesi, 1982 tarih ve 164 sayılı yasanın 1. ve 3. maddelerinin anayasaya aykırılığı iddialarını reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, Yargıtay'ın 15138 sayılı kararına atıfta bulunarak, ilk olarak, söz konusu mevzuat hükümlerinin, kişilik hakkının temelini oluşturan cinsiyet kimliğinin tanınmasını amaçlayan kültürel ve yasal bir evrimin sonucu olduğunu belirtmiştir. Bunun yanında Mahkeme, temel insan hakları bağlamında kişilerin cinsel kimliklerinin uyumlaştırılmasına ilişkin açık yasal düzenlemelerin varlığının önemli olduğunu; yasal düzenlemelerin olmaması durumunda, kişinin fiziki görüntüsünü uyumlaştırmak için uygulanabilecek tedavi yöntemlerinden sadece

biri ve ayrıca cinsiyet kimliğine ilişkin yapılacak değişiklikler için gerekli olan operasyonel tedavinin yasal düzlemde dışlanacağını belirtmiştir.

### III. ULUSLARARASI HUKUK

#### A. Birleşmiş Milletler

26. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiseri, BM İnsan Hakları Konseyi'ne sunduğu 17 Kasım 2001 tarihli ve “*cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği nedeniyle ayrımcı hukuki düzenlemelere, uygulamalara ve şiddet olaylarına maruz kalan bireyler*” başlıklı raporunda (A/HRC/19/41) özellikle cinsiyet değişikliğini yasal olarak kabul eden ülkelerde bu değişikliğin genellikle örtülü ya da açık olarak “*kısırlaştırma*” şartına bağlandığını belirtmiştir (§ 72). Komiser, Devletlere özellikle şu hususu tavsiye etmiştir: (§ 84 h):

*“Trans bireylerin tercih ettikleri cinsiyet kimliklerinin hukuki olarak tanınmasını ve kendilerine, ifade ettikleri cinsiyet ve isime ilişkin yeni kimlik dokümanlarının verilmesini kolaylaştırmak adına, başkalarının haklarına hanel getirmeksizin, gerekli düzenlemelerin yapılması”*

#### B. Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi

27. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 31 Mart 2010 tarihinde cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği temelli ayrımcılıkla mücadele için gerekli önlemlerin alınmasına ilişkin tavsiye kararı (CM/Rec(2010)5) almıştır. Bu tavsiye kararında özellikle şu hususlar belirtilmiştir: “*üye devletler, bir kimsenin cinsiyet değişikliğine ilişkin hayatının her alanında, özellikle resmi belgelerde isim ve cinsiyet bilgilerinin hızlı, şeffaf ve erişilebilir biçimde değiştirilmesinin garanti altına alınması hususunda gerekli önlemleri almalıdırlar. Aynı zamanda Üye Devletler, gerektiği hallerde, devlet dışı aktörlerin cinsiyet değişikliğini tanımalarını ve diploma ya da iş belgeleri gibi önemli belgelerde karşılık gelen değişikliklerin yapılmasını sağlamalıdır*” (Ek, 21. kısım).

28. Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi, cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği temelli ayrımcılığa ilişkin 1728 sayılı Kararı'nda (2010) devletlere; “*trans bireylere kimlikleri ile ilgili kendi cinsiyet tercihlerini yansıtan gerekli resmi dokümanların, herhangi bir kısırlaştırma ya da diğer tür tıbbi süreçlerden geçilmesini, cinsiyet geçiş ameliyatı olunmasını ya da hormon terapisi görülmesini şart koşmaksızın verilmesine ilişkin hukuki ve pratik önlemlerin alınmasını*” tavsiye etmiştir (16.11.2. kısım).

### HUKUKİ DEĞERLENDİRME

## **I. SÖZLEŞME’NİN 8. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASINA İLİŞKİN OLARAK**

**29.** Başvurucu, isminin değiştirilmesi talepli başvurusunun, henüz cinsiyet geçiş ameliyatı olmadığından bahisle reddedilmesinin Sözleşme’nin 8. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir:

*“1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.*

*2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”*

**30.** Başvurucu aynı zamanda Sözleşme’nin 3. maddesinin de ihlal edildiğini iddia etmiştir:

*“Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.”*

**31.** Olayın hukuki nitelmesi sonucu mahkeme, başvurusunun iddialarının sadece 8. madde kapsamında incelenmesi gerektiğine karar vermiştir. (*A.P., Garçon et Nicot - Fransa, n<sup>os</sup> [79885/12](#) ve 2 diğerleri, § 149, AİHM 2017 (ekstra) ve Radomilja ve diğerleri c. Hırvatistan [GC], n<sup>os</sup> [37685/10](#) ve [22768/12](#), § 126*).

### **A. KABUL EDİLEBİLİRLİK**

#### **1. Mağdur Sıfatı**

**32.** Başvurucu, Mahkeme önünde ileri sürdüğü ihlalin, her ne kadar 10 Ekim 2003 tarihinde Roma Mahkemesi’nce isminin değiştirilmesine izin verilmiş olsa da, sürekli mağduru olduğunu iddia etmiştir.

**33.** Her ne kadar Hükümet, başvurusunun mağdurluk sıfatına ilişkin bir iddiada bulunmamışsa da, Mahkeme bu hususu re’sen (*proprio motu*) inceleme yetkisine sahiptir (örneğin; bkz. *Buzadji – Moldova Cumhuriyeti [GC], no [23755/07](#), § 70, 5 Temmuz 2016 ve Orlandi ve diğerleri - İtalya, nos [26431/12](#) ve 3 diğerleri, § 117, 14 Aralık 2017*).

**34.** Mahkeme, ulusal makamların gerçekleşen ihlali açıkça ya da esas olarak tanınması ve ardından zararı gidermesi hali hariç olmak üzere, salt mağdurun yararına bir karar ya da önlem alınmış olmasının, “mağdurluk” sıfatını ortadan kaldırmayacağını hatırlatır (Örneğin; bkz. *Eckle - Almanya*, 15 Temmuz 1982, § 66, *A serisi no 51*, *Dalban - Romanya [GC]*, no [28114/95](#), § 44, *AİHM 1999-VI*, *Scordino - İtalya (no 1) [GC]*, no [36813/97](#), §§ 179-180, *AİHM 2006-V*, ve *Gäfgen- Almanya [GC]*, no [22978/05](#), § 115, *AİHM 2010*). Bu iki şartın sağlandığı durumlarda Sözleşme’nin koruma mekanizmasının ikincil yapısı gereğince başvuru incelenmez. (*Eckle, ibidem*, §§ 69 vd.).

**35.** Somut olayda, ulusal makamlar başvurucuya isim değişikliğine ilişkin izin vermiş ve onun yararına bir karar almışlardır. Böyle olmakla beraber, Mahkeme, başvurunun temelinde yatan hukuki sorunun, başvurucunun iki buçuk yılı aşkın süre boyunca, yargı makamlarının ret kararlı yüzünden ismini değiştirememiş olması gerçeğini görmezden gelemez. Mahkeme, başvurucunun bu süreçte ret kararının etkilerine özel hayatında katlanmak zorunda kaldığını belirtmektedir (*Bkz. Y.Y. c. Türkiye*, no [14793/08](#), § 53, *AİHM 2015 (ekler)*). Aynı zamanda, başvurucuya ilişkin olarak ne 10 Ekim 2003 tarihli karar, ne de diğer makamların verdiği kararlarda, Sözleşme tarafından koruma altına alınan hakkın ihlal edildiğinin açık kabulü söz konusu değildir. Keza başvurucuya verilen isim değişikliği iznine ilişkin karar da, başvurucunun özel hayatına saygı hakkının ihlal edildiğinin kabul edilmesi olarak yorumlanamaz (*ibidem*, § 53).

**36.** Sonuç olarak başvuru, Sözleşme’nin 34. maddesi bağlamında bir “mağdur” olarak kabul edilmelidir.

## **2. İç Hukuk Yollarının Tüketilmesi**

**37.** Hükümet, başvurucunun Bölge İdare Mahkemesi’nin kararına karşı Danıştay’a temyiz başvurusunda bulunmadığı ve bu nedenle iç hukuk yollarının tüketilmediğini ileri sürmüştür. Hükümete göre, eğer başvuru yapılsaydı, Yüksek Yargı makamı başvurucunun iddialarını inceleyerek valilik kararının iptaline karar verebilirdi.

**38.** Başvuru, Hükümet iddiasına verdiği cevapta, bir hâkim tarafından verilecek olan cinsiyet bilgisinin düzeltilmesine ilişkin karar olmaksızın hiçbir şekilde ismin değiştirilmesine izin vermeyen pozitif İtalyan mevzuatı göz önüne alındığında, Danıştay’a yapılacak olan başvurunun başarılı olma şansının bulunmadığını belirtmiştir. Başvuru, 2000 tarih ve 396 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin yürürlüğe girmesi ve isim değişiklikleri ile ilgili



başvurularda karar verme yetkisinin valilere devri itibariyle trans geçiş sürecindeki bireyler tarafından yapılan başvuruların tek bir tanesinin dahi kabul edilmemiş olduğunu belirtmiştir ki bu durum, başvurucuya göre, karar verme yetkisinin Cumhuriyet Savcılığında bulunduğu eski imparatorluk rejiminde de aynı şekildeydi. Başvurucu dilekçesinde, 12 Nisan 1999 tarihli ve başvurucuya göre kendi durumuna çok benzeyen bir olayla ilgili verilmiş olan kararın kanıt olarak kabul edilmesini talep etmiştir. Başvurucu, Hükümetin Danıştay'da yapılacak olan bir temyiz başvurusunun olumlu bir kararla sonuçlanabileceğine ve bir tazminata hükmedilebileceğine ilişkin iddiasını kanıtlayamadığını belirtmiştir.

**39.** Mahkeme, iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının başvuruculara, ihlalin gideriminin sağlanması için yeterli ve erişilebilir yolları tüketme zorunluluğunu yüklediğini hatırlatır. Bu başvuru yolları, teori ve pratik açıdan yeterli ve kesin biçimde var olmalı, efektif ve erişilebilir özelliklerden yoksun olmamalıdır (*Akdivar ve diğerleri - Türkiye, 16 Eylül 1996, § 66, Karar Derlemesi 1996-IV*). Ayrıca, iç hukuk yollarının tüketilmesi ilkesi her karara karşı otomatik kanun yollarına gidilmesi gerekliliğini içermediği gibi mutlak nitelikte de değildir: bu kurala uyulup uyulmadığının kontrolü yapılırken olayın şartları göz önüne alınmalıdır. Bu, özellikle Mahkeme'nin realist bir yaklaşımla başvuru konusu olayları hukuki ve politik açıdan ele alması ve aynı zamanda başvurucunun kişisel durumunu göz önünde bulundurması anlamına gelir (*Menteş ve diğerleri-Türkiye, 28 Kasım 1997, § 58, Derleme 1997-VIII, ve Gas ve Dubois - Fransa, no [25951/07](#), 31 Ağustos 2010*).

**40.** Mahkeme, etkili yargılamanın yapılabilmesi için, başvuru yolunun başvuruya konu olayla ilgili doğrudan karar alabilmeye imkân vermesi ve başarılı olabilmesi için makul ve kabul edilebilir bir beklenti oluşturması gerekliliğini hatırlatır (*Balogh- Macaristan, no [47940/99](#), § 30, 20 Temmuz 2004, et Sejdic - İtalya [GC], no [56581/00](#), § 46, AIHM 2006-II*). Bununla beraber, bu yönde açık bir durum olmadığı halde, başvuru yolunun etkililiğine ilişkin basit bir şüphe duymak, söz konusu hukuk yolunun kullanılmamasını haklı çıkarmaz (*Scoppola - İtalya (no 2) [GC], no [10249/03](#), § 70, 17 Eylül 2009*).

**41.** Sonuç olarak Mahkeme, olayın gerçekleştiği dönemde iç hukuk yollarının teoride ve uygulamada etkili ve erişilebilir olduğunu ve iç hukuk yollarının tüketilmediği iddialarını ispat etme yükünün Hükümet'te olduğunu hatırlatır. Hükümet bir kere bu durumu ispat ettiğinde, başvurucunun Hükümet tarafından belirtilen iç hukuk yollarını tükettiğini ya da herhangi bir nedenle belirtilen iç hukuk yollarının dava konusu olay özelinde etkili ve erişilebilir olmadığını veya kimi özel durumlar nedeniyle başvurucunun iç hukuk yollarını

tüketmesinin mümkün olmadığını ispat etmesi gereklidir. (*McFarlane - İrlanda [GC]*, no [31333/06](#), § 107, 10 Eylül 2010, et *Vučković ve diğerleri - Sırbistan (ön itiraz) [GC]*, nos [17153/11](#) et 29 ve diğerleri, § 77, 25 Mart 2014).

42. Somut olayda, Mahkeme, başvuru isminin değişikliğini sağlamaya çalıştığını ve bu amaçla valiliğe, başvurudan yaklaşık 7 ay önce yürürlüğe giren 2000 tarih ve 396 sayılı CBK'nin 89. maddesi uyarınca bir başvuru yaptığını gözlemler. Valiliğe yaptığı başvuruda başvuru, anılan düzenleme yürürlüğe girmeden önceki dönemde isim değişikliğine ilişkin yetkili makam olan Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından alınmış ve kişinin cinsiyet geçişine ilişkin kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmamasına rağmen transseksüel kişilere sürekli olarak isim değişikliği yapma izni veren kararları talebine dayanak olarak sunmuştur. Buna karşılık, başvuru 2000 tarih ve 396 sayılı CBK sonrası valiliğin isim değişikliği lehine vermiş olduğu tek bir karar olmadığını belirtmiştir.

43. Hükümet'in iddiaları bakımından ise Mahkeme, iddiaların Danıştay'a yapılacak olan temyiz başvurusunun bir kanun yolu oluşturacağı ve başvuru ugradığını iddia ettiği zararlara ilişkin bir tazmin imkânını da sağlayacağı gerekçesine, herhangi bir somut mahkeme kararı ya da önceden yapılmış bir uygulama örneği göstermeksizin dayandığının altını çizer.

44. Sonuç olarak, dosyadaki belgeleri göz önüne alarak Mahkeme, başvuru isminin değişikliği için 2001 yılında yaptığı başvuru 396 sayılı CBK yürürlüğe girmeden önceki dönemdeki uygulama dikkate alınarak olumlu sonuçlandırılacağını bekleyebilseydi dahi, 2008 yılında Danıştay nezdinde yapılan bir temyiz başvurusunun başarısızlıkla sonuçlanması itibarıyla bundan aksi hukuki sonuç da çıkarabilirdi. Bu nedenle hükümetin itirazı reddedilmelidir.

45. Başvuru Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a bendi uyarınca hatalı temellendirilmemiştir ve kabul edilebilirlik kriterlerini sağlamaktadır. Bu nedenle Mahkeme başvuruyu kabul edilebilir bulmuştur.

## **B. ESAS HAKKINDA**

### *1. Tarafların İddiaları*

46. Başvuru, kamu otoritelerince cinsiyet geçiş ameliyatı olmadan önceki dönemde isminin değiştirilmesine izin verilmemesi sonucu özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

47. Başvurucu, 10 Mart 2001 tarihli Roma Hukuk Mahkemesi kararı ile kendisinin resmi olarak transseksüel kabul edildiğini belirtmiştir. Bu nedenle, her ne kadar cinsiyet geçiş süreci ameliyat ile henüz tamamlanmamış olsa da, kendisinin cinsiyet kimliğine saygı hakkı korunmayı hak etmekteydi. Bu bağlamda, başvurucuya göre Hükümet, takdir marjına başvurma noktasında hatalıdır. Çünkü ona göre, 1982 tarihli ve 164 sayılı Yasa hükümlerinde transseksüel bireylerin cinsiyet kimliklerinin yeniden tanımlanmasına ilişkin olarak hiçbir operasyon şartından açıkça söz edilmemiş olsa dahi bu konuda yasal sistem oldukça katı uygulanmaktadır. Başvurucu, İtalyan otoritelerinin yasal düzenlemeyi dar yoruma tabi tuttuğunu ve Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında sahip olduğu pozitif yükümlülükleri yerine getirmediğini savunmaktadır.

48. Başvurucu, özellikle şikâyetlerinin isim değişikliğinin kamu otoritelerince reddine ilişkin olduğunu ve cinsiyet geçiş sürecine ilişkin karar süreciyle ilgili olmadığını belirtmiştir.

49. Hükümet vermiş olduğu cevapta, başvurucunun isim değişiklik talebi aracılığıyla, herhangi bir cerrahi müdahale olmaksızın kendisinin yeni cinsiyet kimliğinin tanınmasını amaçladığını ve bu durumun yürürlükte olan yasal düzenlemelerin ihlaline yol açacağını iddia etmektedir. Hükümet, İtalyan pozitif düzenlemelerine göre, transseksüel bireyin isim değişikliğinin sadece yetkili otoritelerin davranışsal ve psikolojik olarak bu durumu onaylamalarından sonra mümkün olduğunu savunmaktadır. Bu bağlamda, yetkili mahkeme tarafından alınan karar sonrası gerçekleşen operasyon sonrası cinsiyet geçiş süreci tamamlanmış ve 2003 yılında başvurucu ismini ve cinsiyet bilgisini değiştirme hakkına sahip olmuştur. Ayrıca Hükümet, olayın gerçekleştiği zaman yürürlükte bulunan ilgili yasa hükümlerine kamu otoritelerinin uyduğu ve başvurucuya yeni cinsiyet kimliğinin tanınması için iznin verildiğini belirtmektedir.

50. Son olarak Hükümet, transseksüel bireylere medeni durumlarının değiştirilmesi imkanı veren 1982 tarih ve 164 sayılı Yasa'nın, herkesin cinsiyet kimliğine saygı gösterilmesini garanti altına almak için prosedür öngördüğünü ifade etmektedir. Bu bakımdan, Hükümet gözünde, somut dava, genital ameliyat geçirmiş bireylerin yeni cinsiyet kimliğinin tanınmasını reddeden ve Sözleşme'nin 8. maddesinde garanti altına alınan hakları kısıtlayan Devletlere ilişkin davalara benzememektedir.

## 2. Üçüncü Tarafların Görüşleri

**51.** Davaya müdahil üçüncü taraflar olan “*Alliance Defending Freedom*” ve “*Unione Giuristi Cattolici Italiani*”, cinsiyet değişikliğinin sağlanması için uyulması gereken rejimi düzenleyen 1982 tarih ve 164 sayılı yasanın ameliyatı gerekli bir şart olarak düzenlemediğini; aksine sadece ilgili kişinin cinsiyet geçiş sürecinde tercih edebileceği önerilen seçeneklerden biri olarak düzenlendiğini ve aynı şekilde her somut olay için kararı verecek olanın ulusal yargısal makamlar olduğunu belirtmektedirler.

**52.** Davaya müdahil üçüncü taraflara göre, Devletlerin bu tür prosedürlere ilişkin objektif kriterler ortaya koymasına engel olmak, bireylere, başkalarının menfaatleri ile bağdaşmayacak düzeyde kendi kimliğini tayin etme gücü verecektir.

**53.** Davaya müdahil üçüncü taraflar, cinsiyet kimliğinin tanınmasına ilişkin AİHM içtihatlarının bu konuya ilişkin sınırlamaların yasallığı üzerine kurulu olduğunu belirtmektedirler. Onlara göre Mahkeme devamlı bir biçimde, cinsiyet kimliğinin tanınmasına ilişkin mekanizmaların bu konuda mevcut olan menfaatleri göz önüne almak suretiyle belirlenmesi hususunun sözleşmecî Devletlere ait olduğuna karar vermektedir. Müdahil taraflar ayrıca, cinsiyet geçiş ve cinsiyet kimliği tanıma sürecinin çok temel bazı etik, psikolojik ve tıbbi soruları beraberinde getirdiğini ve bu nedenle bu konuda Devletlere geniş bir takdir marjı bırakılması gerektiğini eklemektedirler. Müdahil taraflar belirtmektedir ki; transseksüelizm konusunda devletlerin tutumları, ülkenin toplumsal yapısı dolayısıyla birbirinden farklılaşmaktadır: üçüncü taraflara göre, bu konuda birey ile toplum menfaatleri yarışmaktadır ve her Devlet bu menfaatler arası bir denge oluşturacak kuralları belirlemektedir. Onlara göre bu yaklaşım, üye Devletlerin bu hususta çok farklı yasal düzenlemelere sahip olduğu gerçeği ile desteklenmektedir.

### *3. Mahkeme'nin Değerlendirmesi*

#### *a) Sözleşme'nin 8. maddesinin uygulanabilirliği*

**54.** Mahkeme, “*özel hayat*” kavramının geniş olduğunu, tüketici bir nitelermeye tabi olmadığını, sadece bireyin fiziksel ve manevi bütünlüğünü değil; aynı zamanda kimi zaman kişinin fiziki ve sosyal kimliğini de kapsadığını hatırlatır. Örneğin; cinsel kimlik, isim, cinsel yönelim ve cinsel yaşam Sözleşme'nin 8. maddesinin koruması altında olan özel yaşam alanına girmektedir. (bkz., özellikle, *Van Kück - Almanya*, no [35968/97](#), § 69, AİHM 2003-VII, *Schlumpf - İsviçre*, no [29002/06](#), § 77, 8 Ocak 2009, et Y.Y. - *Türkiye*, *ibidem*, § 56, ayrıca bu kararlarda verilen referanslar).

**55.** Mahkeme aynı şekilde kişisel otonomi kavramının Sözleşme'nin 8. maddesinin sağladığı garantilerin yorumlanması için önemli bir ilke olduğunu hatırlatır (*Pretty –Birleşik Krallık*, no [2346/02](#), § 61, *AİHM 2002-III*). Bu ilke uyarınca transseksüel kişilerin kendi kimliğini tayin hakkı da (*Van Kück*, § 69, *ibidem*, et *Schlumpf*, § 100, *ibidem*), cinsel kimliğini belirleme hakkının temel öğelerinden biridir. (*Van Kück*, *ibidem*, § 73). Mahkeme aynı zamanda transseksüellerin fiziksel ve moral bütünlüğü ile kişiliklerini geliştirme hakkının Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında korunduğunu hatırlatır (*bkz.*, özellikle, *Van Kück*, § 69, *ibidem*, *Schlumpf*, § 100, *ibidem*, et *Y.Y.-Türkiye*, *ibidem*, § 58).

**56.** Mahkeme'nin bu zamana kadar bu konuda aldığı kararlar; trans bireylerin cinsiyet geçiş ameliyatını gerçekleştirmeden önceki dönemde cinsel kimliklerinin hukuken tanınması (*Rees-Birleşik Krallık*, 17 ekim 1986, *A Serisi no 106*, *Cossey – Birleşik Krallık*, 27 eylül 1990, *A serisi no 184*, *B. - Fransa*, no [13343/87](#), 25 mart 1992, *A serisi no 232-C*, *Christine Goodwin – Birleşik Krallık [GC]*, no [28957/95](#), *AİHM 2002-VI, I. –Birleşik Krallık [GC]*, no [25680/94](#), 11 temmuz 2002, *Grant – Birleşik Krallık*, no [32570/03](#), *AİHM 2006-VII*, et *Hämäläinen - Finlandiya [GC]*, no [37359/09](#), *AİHM 2014*), cinsiyet geçiş operasyonuna erişim şartları (*Van Kück*, *ibidem*, *Schlumpf*, *ibidem*, *L. - Litvanya*, no [27527/03](#), *AİHM 2007-IV*, et *Y.Y. – Türkiye*, *ibidem*) ve ayrıca kamu otoritelerince gerekli kılınan cinsiyet geçiş sürecine ilişkin tedaviyi almamış ya da almak istemeyen trans bireylerin cinsel kimliklerinin hukuken tanınmasına ilişkindir (*A.P., Garçon et Nicot*, *ibidem*).

**57.** Mahkeme, dava konusu olayın, cinsiyet geçiş sürecinin bir ameliyat ile tamamlanmasından önceki dönemde bir trans bireyin isminin değiştirilmesinin mümkün olmaması ile ilgili olduğunun altını çizer. Bu husus, Mahkeme'nin bu güne kadar inceleme fırsatı bulduğu davalardaki trans bireylerin karşılaşılabileceği bir problemidir.

**58.** Tartışmasız ki bu sorun özel hayata saygı hakkının tam olarak kapsamına girer ve bu nedenle Mahkeme'nin Sözleşme'nin 8. Maddesinin uygulama alanındadır. Diğerler hususların yanında Mahkeme, gerçek kişilerin isim ve soy isim değişiklikleri ile ilgili konularda bu hususu en geniş anlamıyla kabul eder. (*bkz.*, *pek çokları arasından*, *Golemanova - Bulgaristan*, no [11369/04](#), § 37, 17 şubat 2011, et *Henry Kismoun - Fransa*, no [32265/10](#), § 25, 5 aralık 2013).

**59.** Sonuç olarak, Hükümetin de karşı çıkmadığı üzere, somut olayda Sözleşme'nin 8. maddesi, “özel yaşam” boyutuyla uygulama alanı bulmaktadır.

b) Sözleşmenin 8. Maddesine uygunluk

**60.** AİHM, Sözleşme'nin 8. maddesinin esas olarak, bireyi kamu makamlarının keyfi müdahalesine karşı korumayı amaçlamasına karşın, Devleti bu tür müdahalelerden kaçınmaya mecbur etmediğini yinelemektedir: Devletin negatif yükümlülüklerinin yanına özel ve aile yaşamına saygının etkili bir şekilde sağlanması için gerekli olan pozitif yükümlülükler de eklenebilir. Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında Devletlerin pozitif ve negatif yükümlülükleri arasındaki sınır kesin bir biçimde belirlenemez, ancak bu pozitif ve negatif yükümlülüklerle ilişkin uygulanan ilkeler birbirleri ile karşılaştırılabilir. Pozitif ya da negatif bir yükümlülüğün varlığının saptanabilmesi için, birey ile toplum menfaatlerinin doğru bir dengeye oturtulması gereklidir (*bkz., diğerleri arasında, Söderman - İsveç [GC], no 5786/08, § 78, AİHM 2013*).

**61.** Mahkeme, gerçek kişilerin isim ve soy isim değişiklikleri ile ilgili düzenlemeler bağlamında sözleşmeciler Devletlerin geniş bir takdir marjına sahip olduklarını vurgular. Mahkeme, çeşitli nedenlerin bireyleri isim ve soy isim değiştirme ihtiyacına yöneltebileceğini hatırlatarak, bu imkâna ilişkin yasal sınırlamaların, örneğin; nüfusun eksiksiz kaydının tutulması, kişisel tanınma araçlarının korunması ve bir kişinin soy ismi aracılığıyla ailesine bağlanması gibi bir kamu yararı gerekçesiyle gerçekleştirilebileceğini tekrar eder (*Golemanova, ibidem, § 39, et Henry Kismoun, ibidem, §, 31*).

**62.** Böyle olmakla birlikte, yarışan menfaatler arası denge kurma noktasında Mahkeme, Devletlerin dar takdir marjına sahip olduğu ve özel hayatın cinsel kimlik gibi en hassas alanlarına ilişkin konuların ayrı önemi olduğunun altını çizerek (*Hämäläinen, ibidem, § 67, et A.P., Garçon et Nicot, ibidem, § 123*).

**63.** Dava konusu olayda sorulması gereken temel soru, takdir marjını kullanan İtalya'nın, cinsiyet kimliğine bağlı olarak başvuru kişinin ismi ile ilgili sahip olduğu menfaatleri ile kamu yararı arasında makul bir denge gözetip gözetmediği hususudur.

**64.** Her şeyden önce Mahkeme, İtalyan mevzuatının trans bireylerin cinsel kimliklerinin 1982 tarih ve 164 sayılı Yasa uyarınca medeni kayıtların değiştirilmesi aracılığıyla hukuken tanınması imkânını sağladığı saptamasını yapar (*yukarıda, paragraf 18*).

**65.** Mahkeme, başvuru kişinin, ismini değiştirme iznine sahip olabilmek için cinsiyet geçiş ameliyatı olmayı beklemek zorunda kaldığını not eder. Mahkeme, başvuru kişinin cinsiyet

kimliğinin tanınması uğruna, istemediği halde cinsiyet geçiş operasyonuna maruz kalmadığını; aksine ulusal hukukta yürütülen prosedüre ilişkin dokümanlardan anlaşıldığı üzere başvuruçunun cinsel kimliği ile fiziksel görüntüsünü uyumlaştırma amacıyla operasyon geçirmeyi istediği ve ilk derece mahkemesi tarafından buna izin verildiğinin anlaşıldığını gözlemler. Bu nedenle, A.P., Garçon ve Nicot (*ibidem*, § 135) kararındaki durumun aksine, dava konusu olayda Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında başvuruçunun fiziki bütünlüğüne saygı hakkına yönelik bir müdahale bulunmamaktadır.

**66.** Bu durumda Mahkeme'ce, başvuruçunun cinsiyet geçiş operasyonunu tamamlamadan önceki cinsiyet geçiş sürecinde ismini değiştirmesine kamu otoritelerince izin verilmemesi hususunun özel yaşama saygı hakkına yönelik orantısız bir müdahale olup olmadığını saptamalıdır.

**67.** Mahkeme, ilk derece mahkemesinin 10 Mayıs 2001 tarihli ve başvuruçunun cinsiyet geçiş ameliyatı olmasına izin veren kararı akabinde, idari başvuru ile isim değişikliği talebinin, medeni kayıtlarda trans bireylere ilişkin yapılacak olan tüm değişikliklerin cinsiyet kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin prosedür bağlamında bir yargıç kararıyla mümkün olacağı gerekçesiyle reddedildiğini not eder. Sonuç olarak, başvuruçunun, olay anında yürürlükte olan 2000 tarih ve 164 sayılı Yasa hükümleri uyarınca, ilk derece mahkemesinin cinsiyet geçiş ameliyatının gerçekleştirildiğine ve başvuruçunun cinsiyet kimliğine ilişkin 10 Ekim 2003 tarihli kesin kararına kadar beklemek durumunda kalmıştır.

**68.** Mahkeme, kendisinin yetkili ulusal makamların yerine geçerek trans bireylerin isim ve soy isimlerinin değiştirilmesine ilişkin düzenlemelere dair politikaları belirleme amacıyla olmadığını altını çizer; ancak Devletlerin takdir marjlarını kullanarak verdikleri kararları Sözleşme bağlamında değerlendirir.

**69.** Bu bakımdan, İtalyan yasa koyucusunun trans bireylerin medeni kayıtlarında yapılacak değişikliklere ilişkin karar verme anlamında idari otoritelerden ziyade yargısal makamlara güvenmeyi tercih etmesi tartışma konusu değildir. Bunun yanında Mahkeme, kişilik hakkının korunması ilkesi, medeni kayıtlara güven ve kayıtların bütünlüğü ilkesi ve daha genel olarak kamu menfaatini ilgilendiren hukuki güvenlik ilkesi uyarınca kimlik değişimi için yapılan başvuruların altında yatan motivasyonları saptamak için katı prosedürel kuralların bulunmasının gerekliliğini tamamıyla kabul etmektedir (*bkz., mutatis mutandis, A.P., Garçon et Nicot, ibidem, § 142*).

70. Ancak, Mahkeme, başvurucunun talebine ilişkin alınan ret kararının tamamen soyut gerekçelere dayanmış olduğu ve ilgilinin somut durumuna ilişkin hiçbir değerlendirme yapılmadığı sonucuna varmaktadır. Aynı şekilde kamu otoriteleri başvurucunun senelerden beri cinsiyet geçiş sürecinde olduğu ve yine uzun süredir dış görünüş ve sosyal yaşam bağlamında kadın kimliğine sahip olduğunu dikkate almamışlardır.

71. Somut olayın şartlarını inceleyen Mahkeme, başvurucuyu, resmi belgelerde kayıtlı olan ismini, 10 Mayıs 2001 tarihli Roma Hukuk Mahkemesi kararı ile hukuken de kabul edilmiş olan sosyal gerçekliğine uygun bir isim ile değiştirmesinin iki buçuk yılı aşkın süre engellenmesine ne tür bir kamu yararının gerekçe olabileceğini anlayamamaktadır. Bu noktada Mahkeme, Sözleşme'nin koruma altına aldığı hakların teorik ve yanıltıcı değil; somut ve etkili olduğuna dair ilkeyi yineler.

72. Buna karşılık, Mahkeme, olayın gerçekleştiği dönemde yürürlükte olan mevzuat hükümlerinin cinsiyet kimliğinin tanınması sürecine ilişkin katı bir prosedür öngördüğünü ve bu nedenle başvurucunun, kabul edilemez uzunlukta bir süre boyunca, kendisini korunmasız, aşağılanmış ve stresli hissetmesine yol açan anormal bir durumda kalmasına neden olduğunu saptar (*bkz., mutatis mutandis, Christine Goodwin, ibidem, §§ 77-78*).

73. Mahkeme, Bakanlar Komitesi'nin, üye Devletlere resmi kayıtlardaki isim ve cinsiyet bilgilerinin hızlı, şeffaf ve ulaşılabilir biçimde değiştirilebilmesine izin verilmesini öneren, cinsiyet kimliği ve cinsel yönelim temelli ayrımcılıkla mücadele ile ilgili CM/Rec(2010)5 sayılı Tavsiye Kararı'na referans vermektedir (*yukarıda paragraf 25*).

74. Ayrıca Mahkeme, 2011 tarih ve 150 sayılı Yasama Kararnamesi ile 1982 tarih ve 164 sayılı Yasa'nın 3. maddesinin değiştirildiğini ve bu değişiklikle artık operasyon geçirmiş kişilerin cinsiyet bilgilerinin düzeltilmesi için ikinci bir mahkeme kararına gerek olmadığını, mahkemenin operasyona izin veren kararında aynı zamanda kimlik bilgisinin de düzeltilmesine karar verebildiğini ilgilyle gözlemlemektedir (*yukarıda paragraf 20*).

75. Bundan dolayı, tüm açıklamaları dikkate alan Mahkeme, başvurucu için isim değişikliğini gerçekleştirmenin, cinsiyet geçiş sürecini henüz bir operasyonla tamamlamadığı gerekçesiyle iki buçuk yıllık bir süre boyunca imkânsız kılınmasının, somut olay özellikleri göz önüne alındığında, başvurucunun özel hayatına saygı hakkının korunması anlamında Devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği sonucuna varmıştır.



Bu nedenle Sözleşme'nin 8. maddesi ihlal edilmiştir.

## **II. SÖZLEŞME'NİN 14. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASINA İLİŞKİN OLARAK**

76. Başvurucu, Sözleşme'nin 8. maddesi ile bağlantılı olarak 14. maddesinin de ihlal edildiğini iddia etmektedir.

77. Mahkeme, dilekçenin bu iddiaya ilişkin kısmının eksik düzenlenmediğini (*Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a bendi uyarınca*) ve başka bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını gözlemler ve iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verir. Ancak Mahkeme, 8. madde ile ilgili yapılan açıklamalar göz önüne alındığında (*yukarıda paragraf 74*), 14. maddeye ilişkin ihlal iddiasının incelenmesine gerek olmadığı değerlendirilmesini yapar (*A.P., Garçon et Nicot, ibidem, § 158*).

## **II. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA**

78. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

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

### **A. Tazminat**

79. Başvurucu, uğradığını iddia ettiği manevi zararlar için 10.000 (EUR) tazminat için talep etmektedir.

80. Hükümet bu iddialara karşı çıkmaktadır.

81. Mahkeme, dava konusu olayın özelliklerini göz önüne alarak, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin tespitini, kendi başına yeterli bir adil tazmin teşkil edeceğine karar vermiştir.

### **B. Masraf ve Giderler**

82. Başvurucu aynı zamanda iç hukuk başvurularında ödediği harç ve yaptığı harcamalar için 1.200 EURO ve AİHM'e başvuru sürecinde yaptığı harcamalar için 10.000 EURO ya da Mahkeme'nin takdir edeceği diğer meblağı talep etmektedir.

**83.** Hükümet bu hususa ilişkin görüş bildirmemiştir.

**84.** Mahkeme içtihatlarına göre, başvuru masraf ve giderlerini; bunlar gerçeklik, gereklilik ve makullük şartlarını sağladığı ölçüde tazmin edebilir. Dava konusu olayda başvuru belgeleri ile içtihadını değerlendiren Mahkeme, başvurucuya masraf ve giderleri için 2.500 EURO ödenmesine karar vermiştir.

### **C. Gecikme Faizi**

**85.** Mahkeme, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygulanmasının uygun olduğuna karar vermektedir.

### **BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE**

1. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna,
  2. Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine,
  3. Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlali iddiasının ayrıca incelenmesine gerek olmadığına,
  4. Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin tespit, kendi başına yeterli bir adil tazmin teşkil edeceğine,
  5. **a)** Davalı Devlet tarafından başvurucuya, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca, kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, masraf ve giderler olarak, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere 2 500 EUR (iki bin beş yüz euro), ödenmesine;
  - b)** Söz konusu sürenin bittiği tarihten başlayarak, ödemenin yapıldığı tarihe kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
  6. Adil tazmine ilişkin kalan taleplerin reddine karar vermiştir.
- Fransızca olarak yazılan işbu karar Mahkeme İçtüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. fıkraları gereğince 11 Ekim 2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Abel Campos

Linus Alexandre Sicilianos

Yazı İşleri Müdürü

Başkan