



YAŞAR ÜNİVERSİTESİ  
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ  
KAPSAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA  
SAYGI HAKKI**

BURAK TEKİN

TEZ DANIŞMANI: DR. ÖĞR. ÜYESİ BAHAR KONUK SOMMER

KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

BORNOVA/İZMİR

EKİM, 2021

Jüri üyeleri olarak bu tezi okuduğumuzu ve kapsam ve kalite bakımından Yüksek Lisans/Doktora tezi olarak uygunluğunu onaylıyoruz.

**Jüri Üyeleri:**

**İmza:**

Dr. Öğr. Üyesi/Doç./Prof. Dr. Xxx YYY

... Üniversitesi

.....

Dr. Öğr. Üyesi /Doç./Prof. Dr. Xxx YYY

... Üniversitesi

.....

Dr. Öğr. Üyesi/Doç./Prof. Dr.Xxx YYY

... Üniversitesi

.....

-----

Prof. Dr. Yücel Öztürkoğlu

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdür Vekili

## ÖZ

### AİHS KAPSAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI

#### HAKKI

Burak TEKİN

Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışman: Dr. Bahar KONUK SOMMER

2021

İnsan toplumsal bir varlıktır. Ancak, yaşamını sürdürürken başkalarıyla paylaşmak istemediği ve herkesin ulaşılabilirliğine kapalı olan özel bir alana sahip olmak istemektedir. Özel hayat ve aile hayatı olarak ifade edilebilen bu alan kişinin kendi hayatını, aile hayatını, konutunu ve haberleşmesini dilediği şekilde düzenleyebilme yetkisini elinde bulundurmasını sağlamaktadır. Kişinin maddi ve manevi anlamda gelişebilmesi açısından bu alanın korunması önem taşımaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinde özel hayat ve aile hayatına ilişkin saygı hakkına yer verilmiştir. Maddede bu alan açısından dört farklı hukuksal değere değinilmiştir. Bunlar; özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşmedir. Kişilerin bu özel alanlarına saygı gösterilmesi konusunda Sözleşme tarafından taraf devletlere bu madde ile yükümlülük getirilmiştir. Son yıllarda teknolojinin hızla gelişmesi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı önem kazanmıştır. Hakka yönelik müdahalelerin çeşitlenmesi, hakkın korunması konusundaki düzenlemelerin ciddiyetini artırmıştır.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, farklı konular açısından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önüne getirilmiştir. Bu konuda Mahkeme tarafından titiz davranılarak emsal niteliğinde pek çok karar verilmiştir. Zaman zaman Mahkemenin görüş değişikliğine gittiği görülse de somut olayın özelliğine göre değerlendirmede bulunduğu anlaşılmaktadır. Taraf devletlere Mahkeme içtihatlarıyla özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının korunması konusunda yükümlülükler getirilmektedir. Durumun özelliğine göre devletlere takdir yetkisi verilse de Mahkeme kararları kapsamında 8. maddenin amacının özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının korunması ve uygulamada kullanılabilmesinin sağlanması olduğu görülmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Özel Hayata Saygı Hakkı, Aile Hayatına Saygı Hakkı, Pozitif Yükümlülükler, AİHS, AİHM.



## **ABSTRACT**

### **THE RIGHT TO RESPECT FOR PRIVATE AND FAMILY LIFE UNDER THE ECHR**

Burak TEKİN

Master thesis, Yaşar University Institute of Social Sciences  
Department of Public Law – Master of Public Law Programme

Advisor: Asst.Prof. Bahar KONUK SOMMER

2021

Man is a social being. However, he wants to have a private space that he does not want to share with others and is closed to everyone's access while living his life. This area, which can be expressed as private life and family life, ensures that the person has the authority to organize his own life, family life, home and correspondence as he wishes. It is important to protect this area in terms of the material and spiritual development of the person. There are many application to the ECHR on the grounds of breach of this obligation, unfortunately a great majority of ECHR decisions - concerning this obligation - are against Turkey.

Article 8 of the European Convention on Human Rights includes the right to respect for private and family life. In the article, four different legal values are mentioned in this field. These; private life, family life, housing and communication. With this article, the contracting states are obliged by the Convention to respect these private areas of individuals. Due to the rapid development of technology in recent years, the right to respect for private and family life has gained importance. The diversification of interventions to the right has increased the seriousness of the regulations on the protection of the right.

The right to respect for private and family life has been brought before the European Court of Human Rights in terms of different issues. Many exemplary decisions have been made by the Court in this regard by being meticulous. Although it is seen that the Court changes its opinion from time to time, it is understood that it evaluates according to the characteristics of the concrete case. Obligations are imposed on the States parties regarding the protection of the right to respect for private and family life by the jurisprudence of the Court. Although states are given discretionary power depending on the nature of the situation, it is seen that the purpose of Article 8

within the scope of Court decisions is to protect the right to respect for private and family life and to ensure that it can be used in practice.

**Keywords:** Right to Respect for Private Life, Right to Respect for Family Life, Positive Obligations, ECHR, ECHR.

## TEŞEKKÜR

Tez alıőmasının planlanmasında, yazılmasına, yürütülmesinde ve tamamlanmasında ilgi ve desteğini esirgemeyen, engin bilgi birikimi ve tecrübelerinden yararlandığım, alıőmamı bilimsel temeller ışığında őekillendiren, sayın hocam Dr. Bahar KONUK SOMMER'e teőekkürlerimi sunarım.

Burak TEKİN

İzmir, 2021



## YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunmuş olduğum “AİHS KAPSAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI” adlı çalışmanın, araştırma aşamasından tamamlanmasına kadar olan tüm süreçte, tarafımdan bilimsel ahlak, gelenek ve temellere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla doğrularım.

Burak TEKİN

İMZA

.....  
10 Aralık 2021



## İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	v
TEŞEKKÜR METNİ.....	vii
YEMİN METNİ.....	viii
İÇİNDEKİLER.....	ix
KISALTMA LİSTESİ.....	xii
GİRİŞ.....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ TANIMI, HUKUKİ TEMELLERİ VE TARİHSEL GELİŞİMİ

I. ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ TANIMI.....	3
II. ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ HUKUKİ TEMELLERİ.....	16
III. ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ TARİHSEL GELİŞİMİ.....	18
A. Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının Uluslararası Hukuktaki Tarihsel Gelişimi.....	18
1. Antik Yunan ve Roma'da.....	18
2. Uluslararası Hukuki Belgelerde.....	23
B. Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının Ulusal Hukuktaki Tarihsel Gelişimi.....	33
1. Osmanlı Döneminde Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı.....	33
2. Cumhuriyet Dönemi Anayasalarında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı.....	36
a. 1924 Anayasasında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı.....	36

b. 1961 Anayasasında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı.....	37
c. 1982 Anayasasında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı.....	41

## İKİNCİ BÖLÜM

### AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ'NİN KARARLARI BAĞLAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ KORUNMASI

I. GENEL OLARAK.....	55
II. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN 8. MADDESİ VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ'NİN KARARLARI KAPSAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ NORM ALANI.....	57
A. Özel Hayata Saygı.....	58
1. Fiziksel ve Psikolojik Bütünlük.....	60
2. Fiziksel ve Sosyal Kimlik.....	63
3. Kişisel Bilgiler.....	67
B. Aile Hayatına Saygı.....	69
1. Çiftler.....	70
2. Çocuklar.....	71
3. Diğer İlişkiler.....	73
C. Konuta Saygı.....	73
D. Haberleşmeye Saygı.....	76
III. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ UYGULAMASINDA DEVLETLERİN ÖZEL HAYATIN VE AİLE HAYATININ KORUNMASINA İLİŞKİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLERİ.....	79
A. AİHS'ye Taraf Olan Devletlerin Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkından Kaynaklanan Yükümlülükleri.....	79
1. Negatif Yükümlülükler.....	80
2. Pozitif Yükümlülükler.....	81
3. Usuli Yükümlülükler.....	84
B. AİHS Kapsamında Pozitif Yükümlülükler Doktrini.....	86
1. Genel Olarak.....	86

2. Pozitif Yükümlülükler Doktrininin AİHS Kapsamındaki Temelleri...	89
3. Pozitif Yükümlülükler Doktrininin Sonuçları.....	91
C. AİHM Uygulamasında AİHS'ye Taraf Olan Devletlerin Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı Kapsamındaki Pozitif Yükümlülükleri.....	97
1. Genel Olarak.....	97
2. Özel Hayata Saygı Hakkı Kapsamındaki Pozitif Yükümlülükler.....	99
3. Aile Hayatına Saygı Hakkı Kapsamındaki Pozitif Yükümlülükler...	105
4. Konut ve Haberleşmeye Saygı Hakkı Çerçevesindeki Pozitif Yükümlülükler.....	109

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ SINIRLANMASI REJİMİ

I. GENEL OLARAK.....	112
II. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN 8/2 MADDESİNDE YER ALAN SINIRLANDIRMA KRİTERLERİ.....	116
A. Yasaya Uygunluk.....	117
B. Meşru Amaçlara Uygunluk.....	132
C. Demokratik Bir Toplumda Gereklik.....	139
<b>SONUÇ.....</b>	<b>157</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>160</b>

## KISALTIMA LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C.	: Cilt
CEDAW	: BM Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women)
ÇHS	: Çocuk Hakları Sözleşmesi
E.	: Esas
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi
K.	: Karar
KSHİUS	: Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme
S.	: Sayfa
s.	: sayfa
T.	: Tarih
vb.	: ve benzeri
vs.	: vesaire

## GİRİŞ

Hukukun en önemli süjesi insandır. İnsan, doğuştan gelen devredilmez, vazgeçilmez ve dokunulmaz nitelik taşıyan temel hak ve özgürlüklere sahiptir. Bu hak ve özgürlüklerden biri, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkıdır. Bu hak, kamu hukuku açısından temel hak, özel hukuk açısından ise kişilik hakkıdır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinde düzenleme altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, kişi hayatında oldukça önemli bir yere sahiptir. Madde düzenlemesine göre özel hayata saygı hakkı; özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşme haklarına saygı hakkını kapsamaktadır. Bu kavramların tamamının özel hayata saygı hakkına yönelik doğrudan etki doğurduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarıyla da kabul edilmektedir.

Günümüzde gelişen teknoloji ve değişen toplumsal şartlar nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerde artış yaşandığı görülmektedir. Özellikle internet ortamının anonimliğinden yararlanılarak kişilere ciddi zararlar verilebilmesi mümkündür. Bu durum, hakka ilişkin korumaların etkinliğinin gözden geçirilmesine sebebiyet vermiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de özel hayat kavramının dinamikliği nedeniyle net bir çerçeve belirlemekten uzak durarak somut olayın özelliğine göre Sözleşme'nin 8. maddesini uygulamayı tercih etmektedir. Verilen kararların uygulama açısından önemli etkilerinin bulunması ve Sözleşme'yi günün şartlarına göre genişletmesi nedeniyle çalışma kapsamında Mahkeme kararlarına çokça yer verilerek konuya zenginlik kazandırılmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın konusu "AİHS Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı"dır. Bu konu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatları bağlamında ayrıntılı şekilde incelenmeye çalışılmıştır. Üç bölümden oluşan çalışmanın ilk bölümünde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının tanımı, hukuki temelleri ve tarihsel gelişimi incelenmiştir. Tarihsel gelişim kendi içerisinde ulusal ve uluslararası hukuk açısından ayrılarak konuya geniş çerçeveden bakılması sağlanmıştır.

İkinci bölümde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararları bağlamında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının norm alanı ele alınmıştır. Bu bölümde genel olarak bir açıklama yapıldıktan sonra

bölüm iki kısma ayrılmıştır. Birinci kısımda 8. madde çerçevesinde Mahkeme kararlarına göre özel hayata, aile hayatına, konuta ve haberleşmeye saygı hakkının norm alanı detaylı şekilde incelenmiştir. İkinci kısımda ise özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının korunması hususunda Mahkeme kararları çerçevesinde devletlerin pozitif yükümlülüklerine yer verilmiştir. Alt başlıklar ile zenginleştirilen bu kısımda Mahkemenin çeşitli kararlarına değinilerek konuya açıklık getirilmiştir.

Üçüncü ve son bölümde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8/2 maddesi kapsamında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılması rejimi Mahkeme kararlarıyla kapsamlı şekilde açıklanmıştır.



# BİRİNCİ BÖLÜM

## ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ TANIMI, HUKUKİ TEMELLERİ VE TARİHSEL GELİŞİMİ

### I. ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ TANIMI

Özel kelimesi, sözlük anlamıyla “yalnızca bir kişiye ya da bir şeye ait veya ilişkin olan”, “benzerlerinden ayırt edilmesini sağlayan bir özelliği olan” gibi anlamlara sahiptir. Özel hayat ise “kişinin kendine özgü yaşama şekli, kendisini ilgilendiren davranışları ve tutumları” olarak ifade edilmektedir<sup>1</sup>.

Aile kelimesi ise Latince “famulus” kelimesinden gelmektedir. Sözlük anlamıyla aile kelimesi, “aynı soydan gelen ya da aralarında akrabalık bağı bulunan kişilerin tamamı”, “evlilik ve kan bağına dayanan ilişkilerin oluşturduğu toplum içindeki en küçük birlik” gibi anlamlara sahiptir<sup>2</sup>.

İnsan sosyal bir varlıktır. Bu nedenle toplum içinde yaşamını sürdürmektedir. Ancak topluluk içindeki yaşamda kişilerin kendilerine ilişkin özel alanları bulunmaktadır. Bu durum tarihin en eski zamanlarından bu yana süregelmiştir. Özel alan, farklı toplumlarda farklı zamanlarda iktidar, din ve benzeri sebeplerle sınırlandırılmaya çalışılmıştır<sup>3</sup>.

Özel hayat ve aile hayatı, kişilerin özel alanını oluşturmaktadır. Kişilerin adı, soyadı, sağlık durumu, öğrenim durumu, ilgileri, alışkanlıkları, eş ve çocukları vs. bu alan içinde yer almaktadır. Kişiler bu alanı görünme ya da gösteriş kaygısı taşımaksızın kendileri şekillendirmektedirler<sup>4</sup>.

Özel hayat ve aile hayatının ortak bir tanımı bulunmamaktadır. Bu durum kavramların genel, değişken ve dinamik yapıda olmasından kaynaklanmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), özellikle özel hayat kavramını

<sup>1</sup> [www.sozluk.gov.tr](http://www.sozluk.gov.tr), Erişim Tarihi: 02.01.2021.

<sup>2</sup> [www.sozluk.gov.tr](http://www.sozluk.gov.tr), Erişim Tarihi: 02.01.2021.

<sup>3</sup> PHILIPPE, Aries/GEORGES, Duby, Özel Hayatın Tarihi 1- Roma İmparatorluğu'ndan 1000 Yılına (Çeviren: ILGAZ, Turhan), Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2006, s. 9.

<sup>4</sup> DİNÇ, Güney, Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2006, s. 381.

çerçevelerini oluşturarak tanımlamanın güçlüğüne vurgu yapmaktadır. Özel alan ile kamusal alan arasındaki sınır, durumun ve zamanın şartlarına göre farklılık oluşturabilmektedir. Mahkeme, bu kavramın tanımlanmasının gerekli olmadığı kanaatindedir<sup>5</sup>.

Bir kavramın tanımının yapılması, o kavramı statikleştirmektedir. Bu kapsamda özel hayat kavramının tanımlanmaması, bu kavramın somut hukuksal olayın özelliklerine ve değişen şartlara göre uyarlanmasına olanak sağlamaktadır<sup>6</sup>. Bu açıdan bakıldığında AİHM'nin tanım konusundaki yaklaşımının yerinde olduğu kanaatindedir. Günümüzde yaşanan teknolojik gelişmeler kapsamında kişilerin özel hayatlarına yönelik müdahaleler giderek artmakta ve farklı boyut kazanmaktadır. Bu bağlamda kişilerin özel hayatlarının etkili şekilde korunması sorunu gündeme gelebilmektedir. Bu koruma ise ancak değişen şartlara göre özel hayatın somut olay çerçevesinde yorumlanmasıyla mümkün hale gelmektedir<sup>7</sup>.

AİHM, özel hayatın mahremiyet hakkından geniş bir kapsama sahip olduğunu belirtmektedir. Bu bağlamda özel hayat, kişilerin özgür şekilde kişiliklerini oluşturmalarını ve geliştirmelerini sağlayan bir alandır. Özel hayatta dış dünya tamamen hariç tutulmamaktadır. Özel hayata ve aile hayatına saygıda başka kişilerle ilişki kurulması mümkündür<sup>8</sup>. Anayasa Mahkemesi de bu konuda AİHM'nin yaklaşımını benimsemektedir<sup>9</sup>.

Özel hayat ve aile hayatının tek bir tanım altına birleştirilmesinin mümkün olmaması, öğretide farklı tanımların yapılmasına neden olmaktadır. Yapılan tanımlamalardan bazıları şunlardır; “kişiye ait olup herkes tarafından bilinmeyen hususlar”<sup>10</sup>, “kişilerin gizli hayat alanlarında gerçekleştirdikleri ve başkaları tarafından bilinmesini istemedikleri hususlar”<sup>11</sup>, “kişilerin kendilerini geliştirmek ve manevi

<sup>5</sup> GILLES, Dutertre, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi Yayınları, Ankara, 2007, 287-290; Costello-Roberts v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57804>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>6</sup> GÖLCÜKLÜ, Feyyaz/GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 331.

<sup>7</sup> GEMALMAZ, Mehmet Semih, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2012, s. 483.

<sup>8</sup> Niemietz v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57887>, Erişim Tarihi: 04.01.2021

<sup>9</sup> Serap Tortuk Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/9660, 21.01.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/9660>, Erişim Tarihi: 04.01.2021

<sup>10</sup> ÖZEK, Çetin, Türk Basın Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1978, s. 259.

<sup>11</sup> ATAAY, Aytekin, Şahıslar Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1978, s. 133.



değerlerine güvence sağlamak için oluşturulan, korunması hukuken gerekli görülen hayat”<sup>12</sup>, “kişinin kendine özel olup başkalarının bilgisinden uzak kalmasını istediği alan”<sup>13</sup>, “kişinin kişisel ve ailevi hayatı, kapalı kapısının ardındaki hayat”<sup>14</sup>, “kişinin rahat ve yalnız bırakılma hakkına sahip olduğu kendine özgü alan”<sup>15</sup>.

Yapılan tanımlara bakıldığında özel hayat ve aile hayatı konusunda vurgulanan hususların; kişiye aitlik, herkesçe bilinmeme ve gizlilik olduğu görülmektedir. Bu kapsamda kişinin yaşam alanları ayrıma tabi tutulmaktadır. Alman yazar Hubmann’a göre kişinin yaşam alanı; ortak, özel ve gizli olmak üzere üçe ayrılmaktadır. “Üç Alan Teorisi” olarak adlandırılan bu teoriye göre ortak alan, kişinin kamuya açık alanını ifade etmektedir. Bu alan en geniş alan olarak görülmektedir. Özel alan, kişinin ailesi ve yakınları gibi sınırlı sayıdaki kişilerle paylaşılan dar bir alandır. Gizli alan ise kişinin kimseyle paylaşmayı tercih etmediği ya da çok az sayıda kişiyle paylaştığı alanı belirtmektedir<sup>16</sup>. Bu üç alanın birbirinden net sınırlarla ayrılması mümkün değildir. Somut olaya göre ayrıma gidilmektedir. Değerlerin gizlilik düzeylerine bakılarak hangi alana ait olduğu belirlenmektedir<sup>17</sup>.

Özel hayat ve aile hayatı, kişinin kendi öz varlığıyla bütünleştiği ve dış etkenlerden uzak kaldığı bir alanı ifade etmektedir. Ortak alan ile gizli alan arasında kalan bu alanda birey, yalnızca ailesi ve yakınlarıyla paylaşımda bulunmaktadır. Bu alandaki kişiler belli bir sayıda tutulmaktadır. Belirsiz kişilere yer verilmemektedir. Örneğin anne, baba, eş, çocuk, akraba, arkadaş vs. Bu kişilerle olan olaylar özel alan sınırları içinde gerçekleşmektedir. Bu alan, kamunun bakışından uzaktır. Uygulamada bu alan “mahremiyet” kavramıyla ifade edilebilmektedir<sup>18</sup>.

Özel hayat ve aile hayatı, kişilik haklarına yönelik korumadan yararlanmaktadır. Bu alandaki kişiler haricindekilerin bu alandaki bilgilere erişmeleri, alana haksız

---

<sup>12</sup> ŞEN, Ersan, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1996, s. 8.

<sup>13</sup> ÖZSUNAY, Ergun, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, Der Yayıncılık, İstanbul, 1982, s. 127.

<sup>14</sup> DANIŞMAN, Ahmet, Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1991, s. 9.

<sup>15</sup> KABOĞLU, İbrahim Özden, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, İmge Kitabevi, Ankara, 2013, s. 291.

<sup>16</sup> Aktaran: AYDIN, Vahdettin, “1982 Anayasası Çerçevesinde Özel Hayatın Gizliliğinin Korunması”, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, S. 3, 1998, ss. 185-198.

<sup>17</sup> SEVİMLİ, K. Ahmet, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, Legal Yayınları, İstanbul, 2006, s. 9.

<sup>18</sup> PHILIPPE, Aries/GEORGES, Duby, Özel Hayatın Tarihi 3- Rönesans’tan Aydınlanma’ya (Çeviren: ÇETİNKASAP, Devrim), Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2007, s. 183.

şekilde dâhil olmaları, alanı resmetmeleri gibi durumlar hukuka aykırı görülmektedir. Özel hayatın gizliliği olarak adlandırılan bu durum, özel alanın kamuya lanse edilmesini engellemektedir<sup>19</sup>.

Gizli alan, genel anlamda kişinin duygusal ve cinsel hayatını içermektedir. Bir iç sorgulama alanı olarak görülebilecek bu alan, başkalarını ilgilendirmemektedir. Bu alanda kişi, yalnız kalma hakkına sahiptir. Gizli alan, “Sır alanı” olarak da ifade edilebilmektedir. Örneğin kişilerin yaşadıkları ev, genel olarak özel hayat ve aile hayatı kapsamında değerlendirilmektedir. Ancak yatak odası ya da çalışma odası gibi yerler gizli alan olarak görülmektedir. Aile hayatının bazı gizlilikleri bu alan içinde kalmaktadır. Kişilerin ibadet hayatları da gizli alan içinde değerlendirilebilmektedir<sup>20</sup>.

Özel hayata saygı hakkının asgari standardını kişilik hakkı oluşturmaktadır. Ancak kişilik hakkının koruma kapsamı özel hayatın koruma kapsamından daha dardır. Özel hayata saygı hakkı, kişilik hakkını kuvvetlendirmektedir. Özel hayatın açıkça düzenlenmediği hukuk sistemlerinde kişilik hakkı önem taşımaktadır. Bunun sebebi ise bu sistemlerde özel hayatın korunması görevinin genel kişilik hakkı çerçevesinde sağlanmasıdır<sup>21</sup>.

Özel hayat çerçevesinde AİHM ve Anayasa Mahkemesi’nin değerlendirdiği hukuksal çıkarlar; kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı ile kişisel özerklik ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı olarak iki kısma ayrılabilir. Bu bağlamda özel hayata saygı kapsamında kişinin; fiziksel ve ruhsal bütünlüğü, ismi, sosyal kimliği, cinsel hayatı, kişisel gelişimi, kişisel verileri ve bunun gibi unsurlar korunmaktadır<sup>22</sup>.

Kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı, Anayasanın 17. maddesinde yer alan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması kapsamında değerlendirilebilmektedir. Bu hakka yönelik müdahale örnekleri; mobbing, şiddet, tıbbi müdahale ya da hatalı uygulama, çevresel kirlilik vs.dir. Özgür ve bilgilendirilmiş rızaya dayanmayan tıbbi müdahaleler, özel hayata saygı hakkına aykırılık teşkil etmektedir<sup>23</sup>. Bu durum

<sup>19</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet M., Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldınlardan Hukuksal Sorumluluk, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 128.

<sup>20</sup> DİNÇ, Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s. 382.

<sup>21</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 30 vd.

<sup>22</sup> ÖNCÜ, Gülay Arslan, Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, Strasbourg, 2019, s. 25-26.

<sup>23</sup> Y.F. v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61247>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

Hekimlik Meslek Etiği Kurallarınının 26. maddesinde düzenleme altına alınmaktadır. Rıza konusunda ispat yükü, hekim veya hastanededir<sup>24</sup>. Bu kapsamda tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı durumlar haricinde kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz. Örneğin zorunlu aşı uygulaması, kişinin fiziksel bütünlüğüne müdahale olarak değerlendirilebilmektedir<sup>25</sup>. Tıbbi hatalı uygulama ise hekimin hastayı tedavi etmek için gerekli standart uygulamayı yapmaması, ihmali veya beceri eksikliği neticesinde hastada zarar meydana gelmesidir. Buna örnek olarak doğum sırasında yapılan hatalı tıbbi uygulama nedeniyle bebeğin kolunda felç oluşması verilebilir<sup>26</sup>.

Şiddet, kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğünün ihlali olarak değerlendirilmektedir. Şiddet devlet kaynaklı ya da özel hukuk kişilerinden kaynaklı olabilmektedir. Herkesin şiddetin mağduru olması mümkündür. Ancak toplumlarda şiddetin genel anlamda kadınlara yönelik olduğu görülmektedir<sup>27</sup>. Anayasa Mahkemesi verdiği kararlarda şiddetin, kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkına yönelik bir müdahale olduğunu belirtmektedir<sup>28</sup>.

Mobbing, işyerinde yaşanan psikolojik tacizi ifade etmektedir. Bu taciz, sistematik olarak belli bir süre devam etmektedir. Mobbingde amaç; kişiyi yıldırma, pasif duruma düşürme ya da işten ayrılmasını sağlamadır<sup>29</sup>. Mobbing davranışlarına sürekli sözünü kesmek, yüksek sesle azarlamak, sürekli şekilde eleştirmek, anlamsız işlerle sürekli yerinin değiştirilmesi örnek olarak verilebilmektedir<sup>30</sup>.

Çevresel kirlilik, kişilerin sağlıklı bir çevrede yaşama haklarını ihlal etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (AİHS) çevre, başlı başına bir değer olarak koruma altına alınmamıştır. Bu nedenle somut olayın özelliğine göre özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenebilmektedir. Bu durumda kişinin çevresel kirlilik kaynağına yakınlığı ile kişinin bu kirlilikten ciddi şekilde etkilenmesi

---

<sup>24</sup> Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 01.11.2013 tarih ve 2013/19631 E. 2013/26901 K. sayılı kararı, [www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr), Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>25</sup> Halime Sare Aysal Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/1789, 11.11.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1789>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>26</sup> İbrahim Keskin v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-187845>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>27</sup> Bevacqua and S. V. Bulgaria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86875>, Erişim Tarihi: 05.01.2021; Ebcin v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-121065>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>28</sup> Esma Başbakkal Başvurusu, Başvuru Numarası: 2012/1128, 08.05.2014, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/1128>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>29</sup> TÜMER, Ebru Öztüm (Editör), İşyerlerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Bilgilendirme Rehberi, T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Özel Matbaası, Ankara, 2014, s. 9.

<sup>30</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 25.01.2017 tarih ve 2015/9-461 E. 2017/127 K. sayılı kararı, [www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr), Erişim Tarihi: 05.01.2021.

veya zarar görmesi aranmaktadır<sup>31</sup>. Çevresel konularda kamusal makamların geniş bir takdir yetkisi mevcuttur. Anayasa Mahkemesi bu kararların yerindeliğini denetlememektedir. Çevre kirliliğinde başvuruçunun kirlilik kaynağına yakınlığını ölçüt olarak değerlendirmektedir<sup>32</sup>.

Kişisel özerklik ile kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı, özel hayata saygı hakkının bir görünümüdür. Kişinin özel hayata saygı hakkının en temel konularından biri ise cinsel kimliktir. Cinsel kimlikte kişinin cinsel eğilimi, cinsiyet değiştirme gibi hususları konusunda onun özel hayatına saygı gösterilmesi beklenmektedir<sup>33</sup>.

Kişilerin ad ve soyadı, özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde değerlendirilmektedir. AİHM, özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında kişinin ad ve soyadının korunması gerektiğini belirtmektedir<sup>34</sup>. Mahkemeye intikal eden davalarda ebeveynlerin çocuklarına vermek istedikleri adlarla alakalı olduğu görülmektedir. Bu konuda kişiler idare ile çakışabilmektedirler. Bu konuda mahkeme, adın kişinin kimliğini belirlemesi ve ailesiyle bağlantı kurmasını sağlaması nedeniyle özel hayat ve aile hayatının bir parçası olduğunu vurgulamaktadır<sup>35</sup>.

AİHM, kişilerin özel hayata saygı hakkı çerçevesinde ölme hakkına sahip olduklarını kabul etmektedir. Ancak Türk hukukunda ötenazi bir hak olarak tanınmamaktadır<sup>36</sup>. Yakınlarını gömebilme hakkı ise hem AİHM kararlarında hem de Anayasa Mahkemesi kararlarında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde değerlendirilmektedir<sup>37</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, üreme hakkını içermektedir. Örneğin çiftin tüp bebek tedavisiyle üremek istemesi aile hayatına saygı hakkı iken gebe

---

<sup>31</sup> Lopez Ostra v. Spain, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57905>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>32</sup> Mehmet Kurt Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/2552, 25.02.2016, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/2552?Dil=tr>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>33</sup> Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57472>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>34</sup> Ünal Tekeli v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67482>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>35</sup> Kemal Taşkın and Others v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-97089>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>36</sup> İNCEOĞLU, Sibel, “Ötenazi: Dünyadaki Gelişmeler ve Türk Anayasa Hukukundaki Yeri”, Hukuk ve Adalet, S. 9, 2007, ss. 141-172, s. 143.

<sup>37</sup> Girard v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-105471>, Erişim Tarihi: 05.01.2021; Beşir Doğan Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/2335, 15.12.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/2335>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

kadının doğum yöntemini seçmesi özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebilmektedir<sup>38</sup>.

Kişinin mesleki/iş hayatı, özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. Bu kapsamda gerek AİHM gerekse Anayasa Mahkemesi kararlarında meslekten çıkarma durumları özel hayata saygı hakkı çerçevesinde incelenmektedir<sup>39</sup>. Etnik kimlik, yaşama biçimi, kişinin dış görüntüsü, onuru ve şöhreti gibi hususlar da özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmektedir<sup>40</sup>.

Özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenen en önemli konulardan biri, kişinin kimliğini belirten veya belirtmeye elverişli olan her türlü bilgiyi ifade eden kişisel verilerdir. Kişilerin ırkları, politik düşünceleri, dini inançları vs. bu kapsamda değerlendirilmektedir<sup>41</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına ilişkin bilgilerin kamuya karşı gizliliği esastır. Ancak doktor, avukat ya da psikolog gibi kişilerle gerekli durumlarda bu bilgilerin paylaşılabilmesi mümkündür. Paylaşılan bilgiler ilgili kişiler nezdinde meslek sırrı olarak değerlendirilmekte ve başkalarıyla paylaşmama yükümlülüğü oluşturmaktadır.

Yargıtay bir kararında evli kişilerin özel alanında aile yaşamının korunduğunu ifade etmektedir. Bu kapsamda eşin sadakatinden kuşkulanan davacının aile konutuna eşinin bilgisi dışında ses kayıt cihazı yerleştirerek eşinin aleni olmayan konuşmalarını kaydetmesi özel hayata müdahale olarak değerlendirilmemiştir. Aksine davalı eşin aile konutuna meşru olmayan amaç için başkalarını getirmesi aile hayatına müdahale olarak nitelendirilmiştir<sup>42</sup>.

Öğretide bazı yazarlar özel alan ve gizli alan ayırımına karşı çıkmaktadırlar. Gerekçe olarak ise uluslararası belgelere ve ulusal mevzuata bakıldığında gizli alan diye bir durumun olmadığını, bunların özel hayat olarak ifade edildiğini

<sup>38</sup> S.H. and Others v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-107325>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>39</sup> Özpinar v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-101220>, Erişim Tarihi: 05.01.2021; Ata Türkeri Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/6057, 16.12.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/6057>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<sup>40</sup> SALİHPAŞAOĞLU, Yaşar, “Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, S. 3, 2013, ss. 227-266, s. 240-243.

<sup>41</sup> SALİHPAŞAOĞLU, Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme, s. 244 vd.

<sup>42</sup> Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 20.10.2008 tarih ve 2007/17220 E. 2008/13614 K. sayılı kararı, [www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr), Erişim Tarihi: 02.01.2021.

belirtmektedirler. Bu nedenle gizli alan ayrımını hukuka aykırı olarak değerlendirmektedirler<sup>43</sup>. Bu görüşte olan Şen, gizli alan ayrımını kaldırarak özel hayatı, kişinin şahsına münhasır olan ve olmayan şeklinde ikiye ayırmaktadır. Kişinin şahsına münhasır olan özel hayat, kişinin saklı tutmak istediği özel alanı ifade etmektedir. Bu hususların başkaları tarafından bilinmesi istenmemektedir. Başkalarının bilmesi, kişinin rahatsız olmasına ve onun kişilik haklarının zedelenmesine neden olabilmektedir. Bu nedenle kişi, gerekli önemleri alarak başkalarından gizlediği özel alanı korumaktadır. Bu konuda en temel koruma, başkasına anlatmama şeklinde uygulanmaktadır. Bu anlatmama herkese yönelik olabileceği gibi yalnızca çok yakın gördüğü birkaç kişiye anlatma şeklinde de olabilmektedir<sup>44</sup>. Örneğin psikologa giderek kendi münhasır özel hayatına yönelik bilgi veren kişinin bu bilgilerinin psikolog tarafından başkalarına anlatılması, meslek sırrı sayılması nedeniyle hukuka aykırılık teşkil etmektedir<sup>45</sup>. Kişinin şahsına münhasır olmayan özel hayatı ise kişinin sosyal bir varlık olmasıyla ilişkilendirilmektedir. Sosyal bir varlık olarak kişi, özel hayatına ilişkin bilgileri güvendiği ve kendisine yakın hissettiği kişilerle paylaşabilmektedir. Bazen kişiler bu bilgileri eşi ya da çocukları yerine avukatla, doktorla ya da yakın arkadaşıyla paylaşabilmektedir. Bu nedenle bilgileri paylaşmak istediği kişi, özel hayat sahibi kişinin iradesindeki bir husustur<sup>46</sup>.

Kişilerin özel hayatı kapsamında değerlendirilen hususlardan biri meslekleridir. Kişilerin hayatlarını kazanmak ve bilgileri ile yeteneklerini uygulamak için gerçekleştirdikleri faaliyetler meslek olarak adlandırılmaktadır<sup>47</sup>. Örneğin avukatlık ya da öğretmenlik gibi. Meslek hayatı kural olarak kamuya açık görülmemektedir. Ancak kamuya mal olmuş meslekler de mevcuttur. Kamunun menfaatlerini ilgilendiren meslek icra edenlerin meslek hayatlarının özel hayat kapsamında değerlendirilmesi konusunda sınırlandırmaya gidilmektedir. Burada kişinin menfaatine kamunun menfaati üstün tutulmaktadır. Örneğin devlet işleriyle ilgilenen ve seçimle gelen önemli kişilerin meslekleri gibi<sup>48</sup>. Ancak kişinin icra ettiği meslek kamuyu değil

---

<sup>43</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 229.

<sup>44</sup> YILDIZ, Sevil, Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukuki Yönden İncelenmesi, Nobel Yayın Dağıtım, İstanbul, 2007, s. 176.

<sup>45</sup> DONAY, Süheyl, Meslek Sırrının Açıklanması Suçu, İstanbul Üniversitesi Yayını, İstanbul, 1978, s. 22.

<sup>46</sup> YILDIZ, Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukuki Yönden İncelenmesi, s. 177.

<sup>47</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 215.

<sup>48</sup> YILDIZ, Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukuki Yönden İncelenmesi, s. 174.

yalnızca kendisini, ailesini ve iş çevresini ilgilendiriyorsa bu durumda meslek hayatı özel hayat kapsamında değerlendirilmektedir. Bu kapsamda kişi, mesleğine yönelik bilgilerin başkaları tarafından öğrenilmesini engelleyebilmektedir<sup>49</sup>.

Öğretide kişilerin özel hayatı kapsamında değerlendirilen hususlardan diğeri aile hayatıdır. Aile, kan bağı ya da evlilik ile kurulan bağla meydana gelmektedir. Kişiler aile fertleri ile genellikle birlikte yaşamakta ve pek çok şey paylaşmaktadırlar. Bu alanın başkalarına karşı gizli kalması esastır. Özellikle çekirdek aile olarak adlandırılan anne, baba ve çocuk arasındaki yaşam alanı, dışa karşı korunmaktadır. Şen, öğretideki görüşün aksine özel hayat ile aile hayatını birbirinden ayrı değerlendirmektedir. Kişilerin aile hayatı dışında yalnızca kendine özel alanının olabileceğini savunmaktadır. Bu alanın ailesine karşı dahi gizli kalabileceğini belirtmektedir. Bu kapsamda özel hayatın ve aile hayatının korunması şeklinde ikili bir ayrıma gittiği görülmektedir<sup>50</sup>. Bu ayrım kanaatimizce yerindedir. Özel-gizli alan ayrımı kabul edilmediği takdirde özel hayat-aile hayatı ayrımının yapılması, kişilerin kendilerine ait ve kimseyle paylaşmadığı alanı açıklayabilmeye yardımcı olmaktadır.

Özel hayata yönelik bilgilerin basın aracılığıyla paylaşılması kabul edilmemektedir. Bu durum başka kişilerle bilgi paylaşımı yapılmasının ötesinde görülmektedir. Basın aracılığıyla paylaşılan hususların uzun süre sonra yeniden gündeme getirilmesi mümkündür. Aynı zamanda bu şekildeki bir paylaşım, oldukça geniş kitlelere ulaşabilmektedir. Özellikle günümüzdeki teknolojik gelişmelere dayalı küreselleşme göz önüne alındığında özel hayata ilişkin bilgilerin basın aracılığıyla paylaşılması, özel hayata müdahale niteliği taşımaktadır<sup>51</sup>.

Özel hayat ve aile hayatına saygı gösterilmesi, kişilik hakkı unsurlarından biri olarak değerlendirilmektedir. Bu haklar hukuk kurallarıyla koruma altına alınmaktadır. Bu hukuk kuralları kamu hukuku ya da özel hukuk alanına ilişkin olabilmektedir. Bunun yanı sıra özel hayat ve aile hayatına saygı gösterilmesi ile korunması hususu bir insan hakkıdır. Bu hak kişilere yalnızca insan olmaları dolayısıyla tanınmaktadır. Özellikle demokratik devletlerde idarenin keyfi davranışlarına karşı kişilerin bu hakkı

---

<sup>49</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 220.

<sup>50</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 224-225.

<sup>51</sup> KILIÇOĞLU, Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılarından Hukuksal Sorumluluk, s. 126.

koruma altına alınmaktadır<sup>52</sup>. Bu durumun temel dayanağı insan haysiyetinin korunması ile hukuk devleti ilkesi olmaktadır<sup>53</sup>.

Özel hayat ve aile hayatının çok yönlü bir yapısı bulunmaktadır. Bu nedenle özel hayat ve aile hayatının korunması, devlet-birey ilişkilerinde (dikey) ya da birey-birey ilişkilerinde (yatay) söz konusu olabilmektedir<sup>54</sup>. Devlet-birey ilişkilerinde özel hayat ve aile hayatına müdahale genellikle ceza alanında görülmektedir. Örneğin sebepsiz arama, konut dokunulmazlığının ihlali gibi. Birey-birey ilişkilerinde ise bu durum, haksız fiil şeklinde ortaya çıkmaktadır<sup>55</sup>.

Özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı; dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez haklar arasında yer almaktadır. İnsan olarak herkesin sahip olduğu bu hakkın herkese karşı ileri sürülmesi de mümkündür. Bu nedenle mutlak haklardandır<sup>56</sup>.

Anayasa Mahkemesinin bir kararında özel hayat ve aile hayatının korunması kavramı tanımlanmıştır. Bu karara göre özel hayat ve aile hayatının korunmasından öncelikle herkese karşı bu hayatın gözler önüne serilmemesi anlaşılmaktadır. Kişiler bu alandaki bilgileri yalnızca kendi istedikleri kişilerle paylaşma özgürlüğüne sahip görülmektedirler. Bu niteliği nedeniyle ulusal mevzuatlarda ve uluslararası belgelerde bu hak güvence altına alınmıştır. Bu koruma hem devlete hem de toplumdaki diğer kişilere yönelik olmaktadır. Özel hayat ve aile hayatının korunamaması durumunda kişilerin kendilerini huzurlu ve güvende hissetmeleri mümkün değildir. Bu nedenle bu hakkı ihlal niteliği taşıyan eylemler yaptırıma tabi tutulmaktadır. Mahkeme somut olay kapsamında özel hayat ve aile hayatına en temel müdahalelerden biri olan aramanın zaruret olmadıkça uygulanmaması gerektiğini vurgulamıştır<sup>57</sup>.

Aile hayatına saygı, kanaatimizce özel hayata saygının aile içi görünümü olarak değerlendirilebilmektedir. Aile hayatına saygı konusunda sosyal ve yasal açıdan günün

---

<sup>52</sup> TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, s. 249.

<sup>53</sup> ÖZTÜRK, Bahri, “*Özel Hayatın Gizliliği ve Arama*”, Manisa Barosu Dergisi, C. 4, S. 41, 1992, s. 5.

<sup>54</sup> ER, Cüneyd, Biyometrik Yöntemler ve Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 78.

<sup>55</sup> ÜZELTÜRK, Sultan Tahmazoğlu, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2004, s. 223.

<sup>56</sup> DURAL, Mustafa, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1987, s. 116-117.

<sup>57</sup> Anayasa Mahkemesinin 31.03.1987 tarih ve 1986/24 E. 1987/8 K. sayılı kararı, [www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr), Erişim Tarihi: 03.01.2021.



şartlarına göre farklı yaklaşımlar sergilenmesi mümkündür. Bu konuda uygulamada sorun yaşanmaması açısından modern aile düzeni, boşanma durumu, tıbbi gelişmeler vs. gözetilerek esneklik söz konusu olmaktadır. Aile hayatı genel anlamda devletin keyfi müdahalesinden uzak tutulan ve kişilerin özgür şekilde hareket edebilecekleri bir özel alandır. Bu alanın belirlenmesi açısından aile kavramının kapsamının belirlenmesi önem taşımaktadır<sup>58</sup>.

Aile kavramı genel olarak evlenme ve çocuk sahibi olmakla bağlantılıdır. Ancak yalnızca bu durumla sınırlandırılması aile kavramını yetersiz bırakmaktadır. Evlilik ya da kan bağı, aile kavramının oluşmasını sağlamaktadır. Ancak AİHM, somut olayın özelliklerine göre aile kavramının değerlendirilmesini uygun görmektedir. Bu kapsamda aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde kesin bir sınırlama çizmeksizin uygulamada karşılaşılan durumlara göre esneklik gösterebilmektedir<sup>59</sup>.

Aile kavramının temelinde yasal şekilde kurulan gerçek bir evlilik yer almaktadır. Bu evliliklerden meydana gelen çocuklar da ailenin bir parçasıdır<sup>60</sup>. Anne ile çocuk arasındaki ilişki ise evlilik olmasa dahi aile kapsamında değerlendirilmektedir<sup>61</sup>. Evlatlıklar ile evlat edinenler arasındaki ilişki de aile olarak ele alınmaktadır<sup>62</sup>. AİHM, yasal bir evlilik olmasa da çocuklarıyla birlikte bir arada yaşayan kişileri aile olarak değerlendirmektedir. Bu değerlendirmede gerçek bir aile gibi davranılması etkili olmaktadır. Her ne kadar resmi bir evlilik bulunmasa da yalnızca bu durumun eksikliğini fiili olarak aile hayatı yaşayan kişilerin aile olduğu gerçeğini değiştiremeyeceği kabul görmektedir<sup>63</sup>. Bu durum Türkiye’de ve Müslüman ülkelerde genellikle imam nikâhı yapılması şeklinde görülebilmektedir<sup>64</sup>. Çocukların aile kapsamında değerlendirilebilmesi için anne babanın birlikte yaşama şartı aranmamaktadır<sup>65</sup>. Aynı düşünce ile yasal ve gerçek ailelerin birlikte yaşamıyor olmasının onların aile olduğu gerçeğini değiştirmeyeceği vurgulanmaktadır. Birlikte

<sup>58</sup> KİLKELLY, Ursula, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, İnsan Hakları Genel Müdürlüğü Avrupa Konseyi, Strasbourg, 2001, s. 26.

<sup>59</sup> KİLKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 26.

<sup>60</sup> Berrehab v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57438>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>61</sup> Marckx v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>62</sup> Söderbäck v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58254>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>63</sup> Johnston and others v. Ireland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57508>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>64</sup> LİV, Cemil, İslâm Aile Hukukunda Evlilik Akdinin ve Boşanmanın Tescili, (Danışman: DAĞCI, Şamil), (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Ankara, s. 18.

<sup>65</sup> Boughanemi v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57991>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

yaşamak, aile kavramında olmazsa olmaz bir kural olarak aranmamaktadır. Bu durumda ayrı yaşayan ya da boşanmış kişiler aile kapsamında değerlendirilmektedir<sup>66</sup>.

Aile hayatını kapsamına girmeyen ilişkiler bazı durumlarda özel hayat kapsamında değerlendirilebilmektedir. Örneğin evli olmayan kişiler arasındaki ilişkiler, koruyucu ebeveyn ve çocuk arasındaki ilişkiler ya da homoseksüeller arasındaki ilişkiler gibi. Ancak hayvanlar ile sahipleri bu kapsamda kabul edilmemektedir<sup>67</sup>.

Anne, baba ve çocuk haricinde büyükanneler, büyükbabalar, amcalar, dayılar, halalar, teyzeler, kardeşler vs. aile kapsamında değerlendirilmektedir. Bu kişiler arasında yakın bağın olması ise somut olayın özelliğine göre aranabilmektedir<sup>68</sup>.

Özel hayata saygı hakkının temelinde bireysel özerklik, bireysel yarar ve bireysel güvenlik bulunmaktadır. Bireysel özerklik, kişilerin özgür şekilde tercihler ve etkinlikler gerçekleştirebilmesini sağlayan irade serbestisini ve hareket özgürlüğünü ifade etmektedir. Bu özerklik sayesinde kişiler özel hayatlarına başkalarının ne derece dâhil olabileceklerini belirleyebilmektedirler. Bireysel yarar; kişinin yaşamını dilediği şekilde yönlendirmesini, kendisi ve yakınlarıyla bir alan oluşturarak kendisini mutlu ve huzurlu hissetmesini ifade etmektedir. Bireysel güvenlik ise kişinin başkaları tarafından özel alanına müdahale edilmemesini, bu alandaki bilgilerin gizli kalmasını sağlayarak kişinin zihinsel ve duygusal güvenliğini korumayı belirtmektedir<sup>69</sup>.

Özel hayata saygı hakkının farklı toplumlarda yalnızlık hakkı, toplumdan uzaklaşma hakkı, anonim kalma hakkı, gizlilik hakkı, kişisel bilgilerde kontrol hakkı gibi farklı şekillerde anlaşılması mümkündür. Bu hak kapsamında kişisel alan ve kişisel bilgiler korunmaktadır<sup>70</sup>.

---

<sup>66</sup> Berrehab v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57438>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>67</sup> ROAGNA, Ivana, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması (Çeviren: SCHALİNG, Gül Alkış), Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, Strasbourg, 2012, s. 13.

<sup>68</sup> Boyle and Rice v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57446>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<sup>69</sup> ÜZELTÜRK, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, s. 7.

<sup>70</sup> AĞKOÇ, Bülent, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Özel Hayata Saygı Hakkının Korunması Bağlamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, (Danışman: GÜLAN, Aydın), (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, İstanbul, s. 43.

Özel hayata saygı hakkının yalnızca özel hayatın gizliliği olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu hak, mahremiyetten daha geniştir. Kişinin irade özgürlüğünü, kişiliğini oluşturma ve geliştirme hakkını, kendine özgü olma hakkını da kapsamaktadır<sup>71</sup>.

Özel hayata saygı hakkı kapsamında kişinin özel hayatı, aile hayatı, konutu, haberleşmesi, onur ve şerefi, ad ve soyadı, şöhreti, itibarı, kişisel ve mesleki sırları, dünya görüşü, kimliği, görüntüsü, özel fotoğrafları, sesi, özel evrakları, ailevi durumu, malvarlığı, adresi, tıbbi verileri, fiziksel dokunulmazlığı, etnik kökeni, cinsel kimliği ve tercihleri gibi çok sayıda değer korunmaktadır. Bu hak kişilerin kendilerine özel alan oluşturmaları, kendi halinde yaşamaları, kişilik oluşturmaları ve geliştirmeleri gibi konularda güvence sağlamaktadır. Bu konuda bireylerin taciz edilmesini ve izlenmesini önlemeye çalışmaktadır<sup>72</sup>.

Kişiler başkalarıyla iletişim kurarak kişiliklerini geliştirebilmektedirler. Başkalarıyla kurulan ilişkinin özel hayat kapsamında temeli aile hayatıdır. Aile, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 16/3 maddesine göre toplumun temel ve doğal bir birimidir. Aile hayatı toplumdan belli ölçüde bağımsız olarak özgürce yaşanmaktadır. Bu sebeple aile hayatı ile özel hayat birbirlerini tamamlayıcı bir role sahiptir<sup>73</sup>.

Aile hayatına saygı hakkının aile konutuyla sıkı ilişkisi bulunmaktadır. Bunun sebebi ise aile hayatının büyük oranda aile konutu içerisinde gerçekleşmesidir. Bu bağlamda konuta saygı hakkı ile yakın ilişki içindedir. Ancak özel hayat ve aile hayatına yönelik koruma konutuyla sınırlandırılmamaktadır. Aile konutu bu anlamda önemli bir yere sahip olsa da ilişkilerin yaşandığı diğer alanlarda da özel hayat ve aile hayatı korunmaktadır. Bu kapsamda özel hayat ve aile hayatının korunduğu alanın sınırları geniştir. Bu durum, özel hayat ve aile hayatına saygıda iletişimin dokunulmazlığına götürmektedir. İletişim dokunulmazlığı, haberleşmeye saygı hakkını gündeme getirmektedir. Dolayısıyla özel hayat ve aile hayatı, haberleşmeye saygı hakkıyla da yakından ilişkilidir<sup>74</sup>.

---

<sup>71</sup> KALABALIK, Halil, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, Değişim Yayınları, İstanbul, 2004, s. 296.

<sup>72</sup> ÖZEL, Sibel, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 30-38.

<sup>73</sup> MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, “Ceza ve Ceza Yargılama Hukukunda Özel Yaşam”, Özel Yaşamın Gizliliği: Aile Yaşamı Konut Haberleşme ve Kişisel Verilerin Saklanması, TBB Yayınları, Ankara, 2008, s. 104.

<sup>74</sup> DONNELLY, Jack, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, (Çeviren: ERDOĞAN, Mustafa/KORKUT, Levent), Yetkin Yayıncılık, Ankara, 1995, s. 31.

## II. ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ HUKUKİ TEMELLERİ

Özel hayat ve aile hayatına yönelik hukuki düzenleme yapılması, hem psikolojik hem de sosyal bir ihtiyaca dayanmaktadır. Bu bağlamda ortaya çıkan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kişilere, özel kişilere ve devlete karşı koruma sağlamaktadır. Örneğin devletin ceza hukuku bağlamında arama işlemi gerçekleştirmesinde özel hayata ve aile hayatına saygı göstermesi beklenmektedir. Bu bağlamda keyfi şekilde müdahalede bulunulması engellenmektedir<sup>75</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik olarak gerek ulusal mevzuatta gerekse uluslararası düzenlemelerde hükümler yer almaktadır. Bu hakka yönelik devlet müdahaleleri ile ilgili olarak insan hakları belgeleri ve anayasada düzenlemeler bulunmaktadır. Özel kişilerin müdahaleleriyle ilgili olarak ise özel hukuk düzenlemeleri ve ceza hukukuyla koruma sağlanmaktadır.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının farklı düzenlemelerde farklı isimlendirmeleri bulunmaktadır. “Özel hayat hakkı”, “mahremiyet hakkı”, “özel hayata saygı gösterilmesi hakkı”, “özel hayatın gizliliği hakkı”, “özel hayata, aile hayatına, konut ve haberleşme özgürlüğüne saygı gösterilmesi hakkı” bu isimlendirmelerden bazılarıdır<sup>76</sup>.

Kişilere toplum içinde bırakılan takdir alanı, özel hayat ve aile hayatını ifade etmektedir. Bu nedenle bu alanın hukuki anlamda korunması oldukça önemlidir. Aksi takdirde hem diğer kişiler hem de devlet tarafından kişilerin özel alanına müdahale edilmesi mümkün olmaktadır. Bu durumda kişilerin özgürlüğü, bağımsızlığı ve kişisel alanları zarar görmektedir<sup>77</sup>.

Doktrinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının hukuki temelleri konusunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, birinci kuşak haklar arasında yer almaktadır. Birinci kuşak haklar, liberal ideolojinin etkisiyle oluşmuştur<sup>78</sup>. Bu ideoloji, rasyonel şekilde karar verebilme yeteneğine sahip kişiler

<sup>75</sup> ÜZELTÜRK, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, s. 5.

<sup>76</sup> KEKLİK, Ramazan, Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s. 8.

<sup>77</sup> YILMAZ, Meltem, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi Kapsamında Dış Görünüş Tercihleri, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 16.

<sup>78</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 267.

karşısında devletin iktidarının sınırlandırılması gerektiğini belirtmektedir. Doğal hukuk öğretisini savunan yazarlar, özel hayata saygı hakkını doğal bir hak olarak görüp hakkın bu bağlamda koruma altına alınması gerektiğini savunmaktadırlar. Bu anlayışa göre insanlar doğuştan bazı haklara sahiptirler. Bu hakların devletler kurulmadan önce var olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle bu hakların sonradan oluşturulan devlete karşı korunması gerektiği ifade edilmektedir<sup>79</sup>. Bu öğretiye alternatif olan faydacı teoriye göre kişinin dışındakilerin onun çıkarını bilmeleri ve bu çıkarı korumaları gerekli değildir. Devletin ve diğer kişilerin müdahale etmediği durumlarda kişinin daha yüksek bir faydaya erişeceği kabul edilmektedir. Bu bağlamda özel hayata saygı hakkının korunmasıyla kişilerin kendilerine en çok fayda sağlayacak kararı alacaklarına inanılmaktadır<sup>80</sup>.

Liberalizm kavramı, kişinin kendi kendini geliştirmesi gerekliliğini vurgulamaktadır. Bu konuda devletin kişinin önünü kesmemesi gerektiği belirtilmektedir. Devletin güvenlik konusunda faaliyet göstererek kişilerin özel hayatına müdahalede bulunmaması gerektiği ifade edilmektedir. Böylelikle kişiler, arzu ettikleri şekilde özel hayatlarını yaşayabilirler<sup>81</sup>.

İnsan onuru kavramı da özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının temellendirilmesinde kullanılmaktadır. Bu kavram, insanın diğer varlıklardan ayrılması nedeniyle saygıyı hak ettiği düşüncesine dayanmaktadır. Bu değer, yalnızca insan olmakla alakalı görüldüğünden herkes sahiptir. İnsan onurunun korunması kişinin hakkı, devletin ve diğer kişilerin ödevi olarak görülmektedir. İnsan onuru gereği kişinin kendi kaderini kendisinin belirleyebilmesi konusunda dıştan müdahalede bulunulmaması gerekmektedir<sup>82</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının hukuki temellerinden bir diğeri “kişisel özerklik”tir. Bu kavram, kişinin irade özgürlüğünü ve kendi kararlarını kendisinin

---

<sup>79</sup> YILMAZ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi Kapsamında Dış Görünüş Tercihleri, s. 17.

<sup>80</sup> UYGUN, Oktay, Demokrasi: Tarihsel, Siyasal ve Felsefi Boyutlar, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 375.

<sup>81</sup> GEUSS, Raymond, Kamusal Şeyler, Özel Şeyler, (Çeviren, KOÇAK, Gülayşe), Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2007, s. 24-25.

<sup>82</sup> UYGUN, Oktay, Devlet Teorisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 478-479.

almasını ifade etmektedir. Bu bağlamda kişinin izlenmemesi, serbest bırakılması, onun hakkında izni olmaksızın bilgi toplanmaması beklenmektedir<sup>83</sup>.

Demokrasi, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının hukuki temellerinin en önemlisi olarak görülebilmektedir. Demokraside farklı görüşler yer almaktadır. Bu farklı görüşlerin oluşabilmesi ve varlığını sürdürebilmesi için öncelikle özel hayata saygı gösterilmesi beklenmektedir. Bu bağlamda özel hayata saygı hakkının demokrasi için önemli olduğu ifade edilebilmektedir. Totaliter rejimlerde devletler, ideolojilerine uygun bir toplum oluşturabilmek için kişilerin özel hayatlarına müdahalede bulunmaktadırlar. Bu müdahalelerle kişiler istenilen şekilde yönlendirilmektedir. Ancak demokratik rejimlerde kişiler tek başına değerli görülmektedir. Kişilerin kendilerini geliştirmeleri beklenmektedir<sup>84</sup>.

### **III. ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ TARİHSEL GELİŞİMİ**

#### **A. Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının Uluslararası Hukuktaki Tarihsel Gelişimi**

##### **1. Antik Yunan ve Roma'da**

Özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi konusundaki beklenti, insanların doğasından gelmektedir. İnsan her ne kadar toplumsal bir varlık olarak dünyaya gelse de kendine özel bir alanın bulunması ve bu alanın diğer kişilerden saklanması konusunda bir ihtiyaç hissetmektedir. Bu insancıl duygu, insanın utanç ya da yalnız kalma isteğinden ileri gelmektedir. Mahremiyet duygusu olarak da adlandırılabilen bu his ve istekler, zaman içerisinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ortaya çıkmasına ve hukuki düzenlemelere konu edilmesine sebebiyet vermiştir<sup>85</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı bir hak olarak 20. yüzyılda tanınmıştır. Bu nedenle yeni sayılabilecek bir haktır. Ancak hakkın içeriğine bakıldığında bu konuda koruma sağlayan toplumsal kuralların oldukça eski dönemlerden bu yana var

---

<sup>83</sup> ÜZELTÜRK, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, s. 7-9.

<sup>84</sup> TOKUZLU, Lami Bertan, European Standarts on the Right to Privacy, (Danışman: BATUM, Sühey), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Enstitüsü, 2000, İstanbul, s. 17.

<sup>85</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 1.

olduğu görülmektedir. Bu bağlamda özel hayatı korumaya yönelik ilk çabalar, ilk çağa dayanmaktadır. Bu çağda birbirlerine komşu olan kişiler, komşularının kendilerini dinlemelerini ve gözetlemelerini engellemek için düzenlemeler getirmişlerdir. Bu düzenlemelere sözlü Yahudi hukuk kurallarının derlendiği “Mishnah Kanunları”nda rastlamak mümkündür<sup>86</sup>.

Özel hayata saygı hakkının temelinde mahremiyet duygusu yer almaktadır. Bu nedenle ilkel dönem toplumlarında rastlanılsa dahi bu toplumlarda hukuken koruma altına alınmamış bir değerdir. Hukuki anlamda tarihsel gelişimine bakıldığında öncelikle kişinin maddi varlığının, sonrasında manevi varlığının korunmaya çalışıldığı görülmektedir. Bu bağlamda insan hakları açısından sonradan katılmış hak görünümündedir. Öncelikle bu hak kapsamında değerlendirilebilen konut dokunulmazlığı konusunda hukuki düzenlemeler yapılmıştır<sup>87</sup>.

Antik Yunan’da ve Eski Roma’da özel hayatı korumaya yönelik düzenlemeler görülmektedir. Eski Roma Hukuku’nda “injuria” olarak isimlendirilen ve kişiye yönelik kasıtlı şekilde yapılan saygısızlıkları belirten düzenlemelerin özel hayatın korunması çerçevesinde değerlendirilmesi mümkündür. Aynı şekilde Antik Yunan Hukukunda da “contumelia” olarak isimlendirilen ve kişiye yönelik maddi-manevi zarar meydana getiren her türlü saldırıya karşı tanınan dava hakkı, özel hayata saygı kapsamında incelenebilmektedir. Bu dava hakkı, saldırıya uğrayan kişilere tanınmıştır. Bu hak, özel hayata saygı hakkının ihlali durumunda ortaya çıkan zararların ödettilmesi hususunda temel kaynak olarak değerlendirilmektedir<sup>88</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının bugünkü anlam ve önemine ulaşması, kişi kavramının gelişmesi ve modernleşme süreci ile oluşmuştur. Bu hakkın temeli her ne kadar eski çağlara ve Antik Yunan dönemine uzansa da hakkın günümüzdeki haline kavuşması daha yakın tarihlere denk gelmektedir<sup>89</sup>.

İnsan haklarının temelinde felsefi görüşler yer almaktadır. Bu görüşler, ilgili haklar konusunda insanları sorgulamaya ve düşünmeye sevk ederek bu hakların hukuki

---

<sup>86</sup> ARASLI, Oya, *Özel Yaşamın Gizliliği Hakkı ve T.C. Anayasasında Düzenlenişi*, (Yayımlanmamış Doçentlik Tezi), Ankara Üniversitesi, 1979, Ankara, s. 61.

<sup>87</sup> GEMALMAZ, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1, s. 489.

<sup>88</sup> ARASLI, Özel Yaşamın Gizliliği Hakkı ve T.C. Anayasasında Düzenlenişi, s. 61.

<sup>89</sup> YÜKSEL, Mehmet, “Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişim”, Ankara Üniversitesi Siyasi Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 58, S. 1, 2003, ss. 181-213, s. 182.

düzenlemelere konu edilmesine yardımcı olmuştur. Bu görüşlerin yanı sıra zaman içerisinde yaşanan toplumsal ve teknolojik gelişmeler de özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının hukuki düzenlemelerle koruma altına alınmasına zemin hazırlamıştır.

Eski zamanlarda kişiler hakkında bilgi edinmek günümüze göre daha kolay olmuştur. Duyu organlarının elverdiği ölçüde insanlar, diğer insanlar hakkında bilgi edinmeye çalışmışlardır. Bu nedenle eski zamanlarda kişilerin bilgilerinin duyulmasını önlemeleri de kolay olmuştur. Teknolojinin ilerlemesi, yalnızca duyu organlarıyla bilginin yayılmasının ötesine geçilmesini sağlamıştır. Bu kapsamda kişiler arasındaki duvarlar ve mesafeler önemini yitirmiştir. Bu durum ise zaman içerisinde kişilerin özel hayatlarının topluma açık hale gelmesine neden olmuştur<sup>90</sup>.

Toplumsal değişim ve gelişim sonucu yaşanan gelişmeler, özellikle 16. yüzyıl ve sonrasında özel hayata ve aile hayatına saygı konusunda tehdit oluşturmaya başlamıştır. Bu dönemde sanayi toplumları ortaya çıkmaya başlamış ve şehirleşme meydana gelmiştir. Şehirleşme ile kitle haberleşme araçları teknolojisi oluşturulmaya başlanmıştır. Bu gelişmeler, özel hayata yönelik tehdidin artmasına neden olmuştur. Kişilerin özel hayatlarının korunması konusu bu dönemde özellikle Fransa'da ve Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) tartışılmaya başlanmıştır<sup>91</sup>.

Özel hayat, ilk başlarda hukuki anlamda korunmaya değer görülmemiştir. O dönemde haksız fiil, mülkiyet hakkı ve sözleşmeye aykırılık gibi hususlara yönelinmiştir. Özgürlük konusunda özgürlük hakkı, fiziksel bütünlük konusunda yaşama hakkı, malların korunması konusunda mülkiyet hakkı gibi hakların kapsamı içinde kalmak kaydıyla koruma sağlanmıştır. Özel hayat bu değerler bağlantılı olduğu kapsamda değerlendirmeye alınmıştır. Bu bağlamda ilk başlarda özel hayat, dolaylı şekilde korunmuştur. Sonrasında ise özel hayat kapsamında değerlendirilen isim, şöhret, resim, yazılar ve mektuplar gibi manevi değer taşıyan hususların korunması gündeme gelmiştir. Bu kapsamda kişinin yalnız kalabilme özgürlüğü gibi alanlarda düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Ancak bu dönemdeki koruma da diğer haklar üzerinden sağlanmıştır. Son olarak özel hayat, kişilik ve insan onuru kapsamında değerlendirilerek doğrudan güvence altına alınmıştır<sup>92</sup>.

<sup>90</sup> ARASLI, Özel Yaşamın Gizliliği Hakkı ve T.C. Anayasasında Düzenlenişi, s. 31.

<sup>91</sup> DANIŞMAN, Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması, s. 1.

<sup>92</sup> ARASLI, Özel Yaşamın Gizliliği Hakkı ve T.C. Anayasasında Düzenlenişi, s. 62-63; ÜZELTÜRK, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, s. 5.



Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı zaman içerisinde yalnız kalma hakkından fazlasını ifade etmeye başlamıştır. Bu hak; kişinin bağımsızlığıyla, bireyselliğiyle, kendini geliştirmesiyle, farklılık oluşturabilmesiyle vs. bir arada anılmıştır. Bu kapsamda özel hayatın yalnızca gizlilik yönüyle değil bağımsızlık yönüyle de korunması gerektiği vurgulanmaktadır<sup>93</sup>.

İnsan haklarının tarihsel gelişimi ile özel hayata ve aile hayatına saygının tarihsel gelişimi paraleldir. Rönesans’la birlikte ortaya çıkan hümanizm akımı, bireyi ön plana çıkarmıştır. Bu kapsamda kişinin özerkliğine yönelim yaşanmıştır. Hümanizm akımı, toplumun devlete bakış açısının da değişmesine yardımcı olmuştur. Yeni bakış açısına göre devlet, kişilerin gelişimlerini sağlamakla ve korumakla görevli bir kurumdur<sup>94</sup>.

17. yüzyıl ve sonrasında görülen modern devletlerde geleneksel mekanizmalar yok edilmiştir. Bunun sonucunda insan onuruna yönelik ciddi tehdit teşkil eden yeni kurum ve uygulamalar oluşturulmuştur. Bu yıllarda gerçekleşen İngiliz, Fransız ve Amerikan Devrimlerinde özgürlük ve eşitlik kavramları ön plana çıkmıştır. Bu kavramlar da farklı doktrinlerle birlikte birinci kuşak hakların oluşmasını sağlamıştır<sup>95</sup>. Birinci kuşak haklardan insan, yalnız insan olması nedeniyle doğuştan bazı hak ve özgürlüklere sahip kabul edilmekte, devletin bu hak ve özgürlüklere dokunamayacağı savunulmaktadır. Bu haklar, kişilere devletin dokunamayacağı temel bir özgürlük alanı sağlamaktadır. Kişilerin bu alan içerisinde kendilerini geliştirmeleri beklenmektedir. Bu hakların yer aldığı ilk metinler ise 1776 tarihli “Amerikan Virginia Haklar Bildirisi” ile 1789 tarihli “Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi”dir<sup>96</sup>. Bu bildirilerde açık şekilde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı düzenleme altına alınmamıştır. Ancak o zamanlarda Avrupa’da özel hayatın korunmasına yönelik düşünceler yaygınlaşmaya başlamıştır. Bu düşüncenin oluşmasının temelinde ise o dönemde posta ile taşınan özel mektupların korunması isteği yer almaktadır. Bu mektupların gizliliğinin korunması, Fransa’da 1790 yılında kabul edilmiştir. Almanya’da ise posta haberleşmesinin gizliliği anayasal bir hak olarak 1831 yılında kabul edilen Hesse Anayasasının 38. maddesinde “mektupların gizliliği” başlığı

<sup>93</sup> OKUR, Nurdan, Anayasa Hukuku Açısından Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, (Danışman: TUNÇ, Hasan), (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, Ankara, s. 5.

<sup>94</sup> DONNELLY, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, s. 31, 85.

<sup>95</sup> TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 29-30.

<sup>96</sup> GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Yayınevi, Bursa, 2019, s. 207.

altında yer almıştır. Almanya'daki düzenlemede yalnızca özel mektuplar değil tüm posta gönderilerinin gizliliği koruma altına alınmıştır. Ancak bu düzenleme, devlete yönelik değil posta görevlilerine yönelik olarak yapılmıştır. Devlete yönelik olarak özel haberleşmenin gizliliğine yönelik ilk düzenleme, 1919 Weimar Anayasasının 117. maddesinde “posta hizmetlerinin gizliliği” başlığı altında yer almıştır. Yalnızca posta değil tüm haberleşmeyi kapsayan gizlilik düzenlemesi ise 1949 tarihli Alman Anayasasının 10. maddesinde görülmektedir. 1831 tarihli Belçika Anayasasının 22. maddesinde özel mektupların gizliliği, 1868 tarihli Lüksemburg Anayasasının 28. maddesinde ise mektupların ve telgraf görüşmelerinin gizliliği konusunda düzenlemeler yer almıştır<sup>97</sup>.

ABD’li iki yargıç Warren ve Brandeis, 1890 yılında “Mahremiyet Hakkı” isimli makale yayınlamışlardır. Bu makale, özel hayatın tarihsel gelişimi içinde önemli bir yere sahiptir. Yargıçların kaleme aldığı makale, mahkemeleri etkileyerek içtihatlar konusunda özel hayatın önemli bir yer edinmesini sağlamıştır. Makalede yaşanan toplumsal değişimlerin yeni hakların tanınmasını zorunlu kıldığı belirtilmiştir. İnsanın hem maddi hem de manevi anlamda korunması gerektiğine vurgu yapılmıştır. Yazarlar, özellikle gazeteciler tarafından gerçekleştirilen kişisel mahremiyete yönelik müdahalelere dikkat çekmişlerdir. “Yalnız kalma hakkı” olarak da makalede yer bulan özel hayata saygı hakkı kapsamında; kişilerin evlerinde, işyerlerinde münzevi bir hayat sürebilmeleri, toplumun müdahalesinden uzak tutulmaları, fotoğraflarının izinsiz şekilde dolaştırılmaması gibi hususlara vurgu yapılmıştır<sup>98</sup>. İlerleyen yıllarda bu makale, Federal Yüksek Mahkemenin özel hayata saygı hakkına yönelik içtihatlarının oluşmasına temel oluşturmuştur. Mahkeme bu hak kapsamında kişinin konutunu, fotoğraflarını, stüdyosunu vs. içine alacak şekilde genel anlamda mahremiyetini korumaya yönelmiştir<sup>99</sup>.

19. yüzyılın sonlarında Avrupa’da kişilik hakkının korunmasına yönelik düzenlemeler yapılmıştır. 1949 tarihli Alman Anayasasının 2. maddesinde yer alan kişiliği serbestçe geliştirme hakkı Alman Anayasa Mahkemesi tarafından çerçeve hak

---

<sup>97</sup> RUIZ, Blanca Rodriguez, Privacy in Telecommunication: A European and An American Approach, Kluwer Law International, The Hague, 1997, s. 64-67.

<sup>98</sup> WARREN, Samuel D/BRANDEIS, Louis D., Mahremiyet Hakkı, (Çeviren: ARSLAN, Gülay), Özel Yaşam, Medya ve Ceza Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 7, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 19-21.

<sup>99</sup> DANIŞMAN, Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması, s. 9.

olarak değerlendirilmiş ve özel hayata saygı hakkı bu hakkın içeriğinde incelenmiştir<sup>100</sup>.

Sonuç olarak özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının başlarda diğer haklar içerisinde değerlendirilerek korunmaya çalışıldığı, 17. yüzyıldan itibaren özel mektupların ve postaların gizliliği ile özel hayatın korunmasına yönelik düzenlemelere başlandığı, 19. yüzyıldan itibaren ise özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının hukuki düzenlemelerden önce içtihatlar kapsamında korunduğunu söylemek yanlış olmaz.

## 2. Uluslararası Hukuki Belgelerde

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, öncelikle uluslararası alanda insan hakları hukuku bağlamında düzenlenen belgelerle koruma altına alınmaya çalışılmıştır. Bu kapsamda 20. yüzyılda düzenlenen uluslararası belgeler önem taşımaktadır. İnsan hakları ilk aşamada kişilerin devlete karşı korunması amacıyla düzenlenerek zaman içerisinde diğer kişilere karşı da korumanın gerçekleştirilmesi yönünde genişletilmiştir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ise önce kişilerin diğer kişilere karşı korunması amacıyla oluşturulmuş, sonrasında devlete karşı korumaya yönelik olarak genişletilmiştir<sup>101</sup>.

Kişinin hukuki anlamda kişilik hakkına sahip kılınması konusunda ilk düzenlemeye Amerikan ve Fransız İnsan Hakları Bildirgelerinde rastlanmaktadır. 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi ile insan haklarının evrenselliği düşüncesi ortaya atılmıştır<sup>102</sup>. 1787 tarihli Amerika Birleşik Devletleri Anayasası, 1791 tarihli Fransız Anayasası, 1794 tarihli Prusya Medeni Kanunu, 1804 tarihli Fransa Medeni Kanunu ve 1811 tarihli Avusturya Medeni Kanunu'nda özel hayatın korunması kapsamında değerlendirilebilecek düzenlemelere yer verilmiştir. Ancak bu düzenlemelerde özel hayatın korunması doğrudan güvence altına alınmamıştır<sup>103</sup>.

İnsan hakları konusunda evrensel nitelikli hukuki düzenlemelerin yapılması genel olarak 20. yüzyılda gerçekleşmiştir<sup>104</sup>. Bu hakların korunması, II. Dünya Savaşına

<sup>100</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 30-37.

<sup>101</sup> DANIŞMAN, Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması, s. 20.

<sup>102</sup> GÜLMEZ, Mesut, Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması, TBB Yayınları, Ankara, 2004, s. 23.

<sup>103</sup> YÜKSEL, Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişim, s. 197-198.

<sup>104</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 4.

kadar bir iç hukuk meselesi olarak değerlendirilmiştir. Bu nedenle insan haklarının hukuki koruma açısından anayasalarda düzenlenmesine önem verilmiştir. Ancak II. Dünya Savaşında farklı rejimler ve ideolojilerle devletin her şeyden üstün görülmesi, insan haklarının reddedilmesi sonucuna götürmüştür. Bu nedenle II. Dünya Savaşı sonrasında insan haklarının korunması konusundaki duyarlılıkta artış yaşanmaya başlamıştır. İnsan değerinin devlet karşısında yadsınmaması için insan haklarını koruyan bir hukuk düzeninin varlığına ihtiyaç duyulmuştur. Ulusal düzenlemelerin yanı sıra uluslararası hukuk düzeyinde insan haklarının korunması konusunda çalışmalar gerçekleştirilmeye çalışılmıştır. İnsan haklarının etkili bir güvenceye sahip olması sağlanmak istenmiştir<sup>105</sup>.

İnsan haklarının korunması, II. Dünya Savaşı sırasında ilan edilen 1941 Atlantik Şartı ve 1942 Birleşmiş Milletler Bildirisi ile uluslararası bir sorun olarak değerlendirilmiştir. Ancak bu dönemdeki adımlar etkin ve sistemli olmaktan uzak görülmüştür<sup>106</sup>.

Uluslararası hukukta insan haklarına ilk olarak *Birleşmiş Milletler Antlaşması*'nda yer verilmiştir. Birleşmiş Milletler Şartı olarak da adlandırılan bu antlaşma, insan haklarını ulusal düzeydeki anayasaların konusu olmaktan çıkartarak uluslararası hukuka taşımıştır. 1945 yılında imzalanarak yürürlüğe giren bu antlaşmanın ilk maddesinde herhangi bir farklılık gözetilmeksizin (dil, ırk, cins gibi) herkesin insan haklarına ve özgürlüklerine saygı gösterilmesi gerekliliği ile bu konuda uluslararası işbirliği yapılması hususu vurgulanmıştır. Madde kapsamında yer verilen hususlar Birleşmiş Milletlerin (BM) amaçları arasında yer almaktadır. Antlaşmanın 13. maddesinde ise herkesin insan haklarından ve özgürlüklerinden yararlanmasının kolaylaştırılmasının BM'nin görevlerinden olduğu belirtilmiştir. Türkiye bu antlaşmayı 15.05.1945 tarihinde onaylayarak antlaşmanın tarafı haline gelmiştir<sup>107</sup>.

Birleşmiş Milletler Antlaşmasında yer alan düzenlemelere bakıldığında insan haklarının kapsamına değinilmediği görülmektedir. Bu hakların hangi hakları

---

<sup>105</sup> SABUNCU, Yavuz, *Anayasaya Giriş*, İmaj Yayınevi, Ankara, 2007, s. 75-77; ÇÜÇEN, A. Kadir, *İnsan Hakları*, Sentez Yayın ve Dağıtım, Bursa, 2013, s. 54-55; KAPANİ, Münci, *Kamu Hürriyetleri*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 1993, s. 60.

<sup>106</sup> GEMALMAZ, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1, s. 3-9.

<sup>107</sup> GEMALMAZ, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1, s. 311-312.

kapsadığı açıklanmamakla birlikte hakların herhangi bir sisteme oturtulması da söz konusu değildir<sup>108</sup>.

Totaliter ve otoriter rejimlerin dünya genelinde insan haklarını hiçe sayan yaklaşımları, BM’de insan hakları ve özgürlüklerinin korunması konusunda endişeye yol açmıştır. Bu kapsamda BM tarafından insan hakları uluslararası güvenceye kavuşturulmak istenmiştir. Böylelikle gerek ulusal gerekse uluslararası alanda insan haklarının fiilen korunmasına yönelik çalışmalar gerçekleştirilmiştir. Uluslararası ölçekte insan haklarının tanınması ve korunması ise belgelerle ve sözleşmelerle sağlanmaktadır. Birleşmiş Milletler Antlaşması’nda insan haklarından söz edilse dahi bu hakların neler olduğuna yönelik açıklama yer almamaktadır. Bu nedenle BM, bu konuda kapsamlı bir belge düzenleme gereği duymuştur. BM tarafından bu kapsamda düzenlenen ilk belge, 1948 tarihli *İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (İHEB)*’dir. Bu beyanname, Ekonomik ve Sosyal Konsey’e bağlı BM İnsan Hakları Komisyonu tarafından hazırlanarak BM Teşkilatı’nda kabul edilmiş ve dünyaya ilan edilmiştir<sup>109</sup>.

İHEB, önsöz ve 30 maddeden oluşmaktadır. Beynamede, devletin kişilere karşı görevleri belirtilmektedir<sup>110</sup>. İHEB; kişisel, sosyal ve siyasal hakları bünyesinde barındırarak insan haklarının uluslararası alanda korunmasına yönelik uluslararası ilk belge niteliği taşımaktadır. Modern insan hakları hukukunun kurucu belgesi ve temel kaynağıdır. Belge, BM Genel Kurulu’nun BM Şartı’na göre aldığı tavsiye kararı niteliğini taşımaktadır. Bu belge uluslararası hukuk açısından sözleşme ya da antlaşma niteliği taşımamaktadır. İnsan haklarının düzenleme altına alındığı bu belgede bu haklara yönelik güvence mekanizması oluşturulmamıştır. İnsan haklarının uygulanması ve korunması konusunda üye devletlerin çaba göstermeleri istenmiştir<sup>111</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, bağımsız bir hak olarak uluslararası hukukta ilk kez İHEB’in 12. maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Maddenin kenar başlığı “mahremiyet hakkı”dır. Maddeye göre hiç kimse, özel hayatına, aile hayatına, konutuna veya haberleşmesine ilişkin keyfi müdahalelere maruz bırakılamaz. Bu kapsamda insan onuru ve şöhreti de saldırılara karşı korunmuştur. Herkesin bu

---

<sup>108</sup> PAZARCI, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri 1. Kitap, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017, s. 188.

<sup>109</sup> PAZARCI, Uluslararası Hukuk Dersleri 1. Kitap, s. 187.

<sup>110</sup> ÇÜÇEN, İnsan Hakları, s. 174.

<sup>111</sup> KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 44; REİSOĞLU, Safa, Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2001, s. 9.

konudaki saldırılara karşı hukuken korunma hakkı bulunmaktadır. Madde kapsamında bakıldığında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının mahremiyet hakkı olarak isimlendirildiği ve yapılan düzenleme kapsamında bu hakkın birinci kuşak haklar kapsamında değerlendirildiği görülmektedir<sup>112</sup>.

İHEB, yaptırım gücü bulunmayan ve devletleri hukuksal bir yükümlülük altına almayan bir düzenlemedir. Bu kapsamda İHEB, normlardan ziyade moral değerleri ifade etmektedir. Beynamede üye devletlerin yapmaları beklenen hususlar dile getirilmektedir. Buna rağmen İHEB, uluslararası anlamda insan haklarının uygulamaya geçirilmesi konusundaki idealin kurumsallaşması konusunda bir başlangıç oluşturmaktadır. Yaptırım gücü bulunmamasına rağmen hem uluslararası hukukta hem de ulusal hukukta etkili olmuştur. Bu anlamda manevi bir güç teşkil ettiği söylenebilir<sup>113</sup>.

İHEB'in 12. maddesi, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda sonraki yıllarda hazırlanan insan hakları belgeleri ile anayasalara kaynaklık etmiştir. İHEB ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, bağımsız bir insan hakkı olarak değerlendirilmeye başlamıştır<sup>114</sup>. II. Dünya Savaşı sonrasında yeni ortaya çıkan devletler ile bağımsızlık kazanan uluslar anayasa yapımlarında İHEB'de yer alan düzenlemelerden yararlanmışlardır. İHEB aynı zamanda BM ve Avrupa Konseyi tarafından yapılan çalışmaların standardını ve çıkış noktasını oluşturmaktadır. Bundan sonra hazırlanan uluslararası belgelerde İHEB'in genişletilmesi söz konusu olmuştur. Bu belgeler ile yaptırım gücü bulunmayan İHEB düzenlemeleri hukuki bağlayıcılık kazanmıştır<sup>115</sup>.

Avrupa Konseyi Danışma Meclisi, 1970 yılında İHEB'in 12. maddesine dayanarak özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını tanımlamıştır. Verilen karara göre özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, kişilerin istediği gibi bir hayat sürdürebilmesinin güvencesi niteliğindedir. Dışarıdan gelebilecek müdahaleler bu hak ile asgari seviyeye indirgenmektedir. Bu hak kapsamında; özel hayatı, aile hayatı, ev hayatı, onuru, şöhreti, şerefi, maddi ve manevi bütünlüğü, özel fotoğraflarının izinsiz

---

<sup>112</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 38.

<sup>113</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 6.

<sup>114</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 51.

<sup>115</sup> SABUNCU, Anayasaya Giriş, s. 78.

yayınlanmaması, gizli bilgilerin yayınlanmaması, gözetlenmemesi, dinlenmemesi vs. dâhil edilmektedir<sup>116</sup>.

II. Dünya Savaşı döneminde totaliter rejimler tarafından insan haklarını ve demokrasiyi reddeden uygulamalara yönelinmesi, insan haklarını ve insan onurunu büyük bir yıkımla karşı karşıya bırakmıştır. Savaş nedeniyle Avrupa’da dengeler değişmiş ve ciddi bir ekonomik, siyasal ve sosyal çöküntü yaşanmıştır. Bu durum sonucunda yeni bir Avrupa kurulmaya başlanmıştır. Yeni kurulan oluşumlarda demokrasi ve devlet otoritesinin sınırlandırılması konularında düzenleme yapılması ihtiyacı ortaya çıkmıştır<sup>117</sup>.

Avrupa devletleri insan haklarının maruz kaldığı tehlikelerin önlenmesi, demokrasinin sağlanması, hukuk düzeninin korunması ve önceleri yaşanan olumsuzlukların gelecekte tekrarlanmaması için arayışa girmişlerdir. Bu arayış neticesinde 1949 yılında on Batı Avrupa ülkesi tarafından Avrupa Konseyi oluşturulmuştur. Türkiye de aynı yıl Konsey üyesi olmuştur. Avrupa Konseyi’nin temel amacı; demokrasi, hukukun üstünlüğü ve insan hak ve özgürlüklerinin sağlanması, korunması ve geliştirilmesi için ülkeler arasında hukuki bütünleşme ve birlik oluşturmaktır<sup>118</sup>.

Avrupa Konseyi kurulduktan sonra insan hak ve özgürlüklerinin korunması ve geliştirilmesi için uluslararası bir düzenleme yapma eğilimi ortaya çıkmıştır. Bu kapsamda *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne (AİHS)* yönelik çalışmalara geçilmiştir. 1950 yılında Avrupa Konseyi üyesi olan 15 ülke tarafından “İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi (Convention For The Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)” imzalanmıştır. Bu Sözleşme 1952 yılında yürürlüğe girmiştir. İHEB’den yola çıkılarak hazırlanan Sözleşme’nin başlangıç metninde bu husus vurgulanmaktadır<sup>119</sup>. Sözleşme ile Avrupa Konseyi, ilan ettiği insan hak ve özgürlüklerinin evrensel olarak etkin şekilde

---

<sup>116</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 60.

<sup>117</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, s. 22.

<sup>118</sup> KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 111; GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 7-8.

<sup>119</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, s. 34; HELVACI, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2001, s. 35.

tanınmasını ve korunmasını amaçlamıştır. Sözleşme ile İHEB’de yer alan hakların uygulanması konusunda anlaşma sağlanmaya çalışılmıştır<sup>120</sup>.

Sözleşme’nin resmi adı “İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi” olmasına rağmen uygulamada kısaca AİHS olarak bilinmektedir. AİHS’nin 8. maddesi, “özel ve aile yaşamına saygı hakkı / right to respect for private and family life” kenar başlığını taşımaktadır. Sözleşme’nin bu maddesi ile özel hayata ve aile hayatına saygı koruma altına alınmaktadır. 1930 ve 1940’lı yıllarda Avrupa’da yaygın şekilde uygulanan faşizmin özel hayata ve aile hayatına yönelik müdahaleleri (Nazi yasalarındaki ırkçılığa yönelik evlenme düzenlemeleri, çocukların ebeveynlerden uzaklaştırılması gibi), bu alanda koruma sağlanmasını gerekli kılmıştır. Bu hakkın o dönemde düzenlenmesindeki amaç, faşizme yönelik olumsuzlukların yeniden yaşanmasını engelleyebilmektir<sup>121</sup>.

AİHS’nin hazırlanmasında İHEB’den etkilenilmesine rağmen AİHS’nin 8. maddesi, İHEB’in 12. maddesinden farklıdır. Her iki düzenlemede de temel olarak özel hayata yönelik müdahaleler yasaklanmıştır. Ancak İHEB’de bu konuda hukuki bir koruma öngörülmemiştir. AİHS’de ise devletlere kişilerin özel hayatına saygı gösterme yükümlülüğü getirilmiştir. İHEB’de mahremiyet hakkı kapsamında kişinin şeref ve itibarına yer verilmişken AİHS’de özel hayata saygı hakkı kapsamında özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşme yer almaktadır<sup>122</sup>. İHEB’de mahremiyet hakkının sınırlarına değinilmemiştir. AİHS’de ise özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale hususunda hukuka uygunluk sebepleri (milli güvenlik, düzenin korunması, kamu güvenliği, suçların önlenmesi, ülkenin ekonomik refahı, sağlığın veya ahlakın ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması) düzenleme altına alınmıştır. Bu kapsamda AİHS, İHEB’den daha kapsamlı bir yapıya sahiptir. Her ne kadar İHEB’den esinlenerek insan hak ve özgürlüklerini güvence altına alsada İHEB’e göre oldukça etkin bir uygulama gücü bulunmaktadır. AİHS’de yer alan temel hak ve özgürlüklerin ortak koruma sistemine göre korunması için uluslararası yargısal denetim mekanizması olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kurulmuştur.

<sup>120</sup> GEMALMAZ, Mehmet Semih, İnsan Hakları Belgeleri / Human Rights Instruments, C. I / V. I, Avrupa Konseyi Birinci Bölüm / Council of Europe First Part, Boğaziçi Üniversitesi Yayınevi, İstanbul, 2003, s. 35-36.

<sup>121</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 213.

<sup>122</sup> ÖZDEMİR, Kenan, “Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği”, Adalet Dergisi, S. 23, 2005, s. 9.



AİHS’de yer alan hakların ihlali durumunda AİHM’nin gerekli incelemeyi gerçekleştirerek ülkelere yaptırım uygulama yetkisi bulunmaktadır. Bu bağlamda AİHS ile kişilere sağlanan güvence somut hale getirilmiştir. AİHM’nin kararları, AİHS’ye taraf olan ülkeler açısından bağlayıcı niteliktedir. Böylelikle bireyler, uluslararası hukukta hakların süjesi haline getirilmişlerdir<sup>123</sup>.

İHEB’in bağlayıcılığının bulunmaması ve güvence mekanizması öngörmemesi nedeniyle yeni bir düzenleme getirilmesi ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bu kapsamda BM’nin uluslararası alanda insan haklarının korunmasına ve güvence altına alınmasına yönelik çalışmaları çerçevesinde hazırlanan uluslararası belgelerden bir diğeri de “*Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme*” (KSHİUS)’dir. Bu Sözleşme ile birlikte Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme de kabul edilmiştir. Bu Sözleşme’ler “İkiz Sözleşmeler” olarak adlandırılmaktadır<sup>124</sup>. KSHİUS’de İHEB’in eksikliklerini gidermeye yönelinmiştir. BM bünyesinde hazırlanan bu Sözleşme, 1976 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise bu Sözleşme’yi 2000 yılında imzalamıştır<sup>125</sup>.

KSHİUS, adından da görülebileceği gibi insan hak ve özgürlüklerinin tamamını kapsamamaktadır. Bu Sözleşme’de yalnızca birinci kuşak haklar düzenleme altına alınmaktadır. Birinci kuşak haklar içerisinde yer alan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, KSHİUS’da mahremiyet hakkı olarak düzenlenmektedir. Sözleşme’nin 17. maddesinin kenar başlığı, “mahremiyet hakkı / right to privacy”dir. Bu düzenleme ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı koruma altına alınmaktadır. Maddede AİHS’nin 8. maddesinde olduğu gibi özel hayatın unsuru olarak; özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşme yer almaktadır. Özel hayata ve aile hayatına keyfî ve hukuka aykırı şekilde müdahale edilemeyeceği açıkça belirtilmektedir. Bu konudaki müdahalelere karşı herkesin hukuk düzenince korunma hakkına sahip olduğu vurgulanmaktadır<sup>126</sup>.

---

<sup>123</sup> SABUNCU, Anayasaya Giriş, s. 78; ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 62.

<sup>124</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 65-69.

<sup>125</sup> PAZARCI, Uluslararası Hukuk Dersleri 1. Kitap, s. 188-189; GEMALMAZ, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1, s. 329.

<sup>126</sup> DOĞRU, Osman, İnsan Hakları Mevzuatı / International Human Rights Instruments, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1998, s. 22.

KSHİUS ile İnsan Hakları Komitesi oluşturulmuştur. Bu Komitede 18 bağımsız kişi yer almaktadır. Komitenin görevi, KSHİUS’da yer alan haklara saygı gösterilip gösterilmediğini denetlemektir<sup>127</sup>. Bu denetleme görevi, Komite tarafından üç farklı şekilde gerçekleştirilebilmektedir. İlk olarak Komite, Sözleşme’ye taraf olan devletlerin insan haklarını korumaya yönelik aldıkları önlemlere ilişkin olarak sundukları raporlar konusunda görüş bildirebilmektedir. İkinci olarak taraf devletler birbirlerine karşı Komiteye başvurmuş olabilmektedirler. Bu başvurunun yapılabilmesi için taraf devletlerin ilgili konuya ilişkin durumu öncelikle ilgili devlete yazılı olarak bildirmesi gerekmektedir. İlgili devletin bu konuyla ilgili üç ay içinde açıklamada bulunması beklenmektedir. Yapılan açıklama tatmin edici görülmezse veya altı ay içinde ilgili devlet tarafından tatmin edici bir çözüm getirilmezse bu durumda Komiteye başvurulması mümkündür. Bu durumda Komite, öncelikle dostça çözüm yolu aramaktadır. Bu yol mümkün değilse taraflara yönelik olarak ilgili konu hakkında rapor hazırlamaktır. Üçüncü olarak ise hakları saldırıya uğrayan kişiler Komiteye başvurabilmektedir. Bu durumda kişilerin öncelikle iç hukuk yollarını tüketmesi beklenmektedir. İç hukuk yolları tüketildikten sonra hakları saldırıya uğrayan kişiler, zarar veren devlete karşı Komiteye başvuru yapabilmektedirler. Komitenin başvuruyu kabul edilebilir bulması durumunda ilgili devletten konu hakkında açıklama yapmasını isteme yetkisi bulunmaktadır. Verilen cevaplara göre Komite, ilgili konu hakkındaki tespitlerini içeren bir rapor hazırlamaktadır<sup>128</sup>.

Komitenin denetleme yolları incelendiğinde taraf devletleri bağlayıcı nitelikte kararlar verebilmekten ziyade sorun tespitine ilişkin rapor hazırlama görevine sahip olduğu görülmektedir. Bu bağlamda Komitenin taraf devletlere yönelik olarak yaptırım gücü bulunmamaktadır. AİHM gibi yaptırım kullanamayan Komitenin bu kapsamda görevini gerçekleştirirken kullandığı imkânlar sınırlı kalmaktadır. Hazırlanan raporların yaptırım gücünün bulunmaması nedeniyle Komite’nin etkinliği tartışmalıdır<sup>129</sup>.

<sup>127</sup> AKILLIOĞLU, Tekin, İnsan Hakları I, Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara, 1995, s. 200.

<sup>128</sup> KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 59; PAZARCI, Uluslararası Hukuk Dersleri 1. Kitap, s. 194-195; ZAFER, Hamide, Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması (TCK m. 132-134), Beta Basım Yayım, İstanbul, 2010, s. 38; Komite’nin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile ilgili kararları için bkz. ATAK, Songül, “Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi Kararlarında Özel Yaşam Hakkı”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 2, 2007, s. 188-202.

<sup>129</sup> ÇELİK, Edip, Milletlerarası Hukuk, I. Kitap, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1984, s. 301; ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 74.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda bazı özel durumdaki kişilere yönelik hazırlanan sözleşmelerden biri, *BM Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme*'dir. Bu Sözleşme 2008 yılında yürürlüğe girmiştir. Sözleşme'nin 22. maddesinde engellilerin özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkı özel olarak düzenlenmiştir. Maddede AİHS'nin 8. maddesi ile benzer şekilde özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşmeye değinilmiştir. Bu konuda engelliler, keyfi veya hukuka aykırı müdahalelere karşı korunmaktadır. Şeref ve haysiyete yönelik müdahaleler de madde kapsamında yer almaktadır. Bu konuda engellilere hukuki koruma sağlanacağı ifade edilmiştir<sup>130</sup>.

BM bünyesinde çocuklara yönelik olarak hazırlanan sözleşmelerden biri olan *Çocuk Hakları Sözleşmesi (ÇHS)*, 1990 yılında yürürlüğe girmiştir. Bu Sözleşme'de çocukların özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkını konusunda 16. maddede düzenleme yer almaktadır. Maddede çocukların özel hayatına, aile hayatına, konutuna ve iletişimine hukuka aykırı veya keyfi şekilde müdahalede bulunulamayacağı belirtilmektedir. Bu maddede çocukların onur ve itibarları da koruma kapsamına alınmıştır. Maddenin içerik olarak İHEB ve diğer sözleşmelerle benzer olduğu görülmektedir<sup>131</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının yer aldığı uluslar arası hukuki belgelerden biri, *Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı*'dir. Bu Şart düzenlenene kadar temel hak ve özgürlüklerin korunması konusunda Avrupa Birliği (AB) kapsamında düzenleme bulunmamaktadır. Bu konudaki boşluk, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) kararları ile doldurulmaya çalışılmıştır<sup>132</sup>. 2000 yılında kabul edilen Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, AB düzeyindeki ilk temel haklar katalogu olması nedeniyle önem taşımaktadır. Şart, Lizbon Antlaşması çerçevesinde 2009 yılında yürürlük kazanmıştır<sup>133</sup>.

---

<sup>130</sup> BULUT, Nihat, Sanayi Devrimi'nden Küreselleşmeye Sosyal Haklar, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 263 vd.

<sup>131</sup> GEMALMAZ, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1, s. 202; İNAN, Ali Naim, "Çocuk Haklarına Dair Sözleşme", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 44, S. 1-4, 1995, s. 770.

<sup>132</sup> ARSAVA, Fusun, "Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı", Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, C. 3, S. 1, 2003, s. 3.

<sup>133</sup> ŞİMŞEK, Oğuz, "Bir Temel Hak Katalogu Olarak Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı", İzmir Barosu Dergisi, S. 1, 2008, s. 119 vd; YÜKSEL, Metin, "Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C. 57, S. 4, 2002, s. 46.

AB Temel Haklar Şartı'nda birincil (klasik) haklar ile sosyal ve ekonomik haklar bir arada düzenlenmiştir. Geniş hak ve özgürlüklerin yer aldığı Şartın 7. maddesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı düzenleme altına alınmıştır. Maddeye göre herkesin özel hayata, aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Bu kapsamda maddenin AİHS'nin 8. maddesi ile benzer içeriğe sahip olduğu söylenebilmektedir. Maddede özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılmasıyla ilgili düzenleme yer almamaktadır. Bu konuda genel sınırlama düzenlemelerine bakılması gerekmektedir<sup>134</sup>.

İnsan haklarına yönelik olarak hazırlanan uluslararası hukuki belgelerin çoğunda aileyle ilgili düzenlemeler bulunmaktadır. Bunlardan bazıları doğrudan aile hayatına saygı hakkını içerirken bazılarında ise ailenin korunması, aile kurma, aile içi şiddet gibi konulara yer verilmektedir. Genel olarak bakıldığında uluslararası hukuki belgelerin çoğunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde düzenleme yapıldığı görülmektedir. Yukarıda sayılan düzenlemeler haricinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda *Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi*'nin 11. maddesinde AİHS'nin 8. maddesi ile benzer bir düzenleme yer almaktadır. Ancak düzenlemede AİHS'den farklı olarak kişilerin şeref ve şöhreti de koruma altına alınmıştır<sup>135</sup>. Aile hayatına saygı hakkı konusunda *BM Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Üyelerinin Korunması Uluslararası Sözleşmesi*'nin 14. maddesinde göçmen işçilere yönelik düzenleme yer almaktadır<sup>136</sup>. *BM Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi*'nde (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women-CEDAW*) özel hayata saygı hakkı konusunda açıkça bir düzenleme yer almamasına rağmen 16. maddede eşler arasındaki ayrımcılık konusunda düzenlemeye yer verilmiştir<sup>137</sup>.

*Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi (San Jose Pakı)*, insan haklarını Amerika kıtası kapsamında koruma altına alan bir sözleşmedir. Bu Sözleşme 1978 yılında yürürlüğe girmiştir. Bu Sözleşme'de insan haklarına yer verilmekle birlikte "Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi" adında yeni bir organ oluşturmuştur.

<sup>134</sup> ÇAVUŞOĞLU, Naz, "Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: "Katılım Meselesi"", Anayasa Yargısı Dergisi, S. 22, 2005, s. 4.

<sup>135</sup> GEMALMAZ, İnsan Hakları Belgeleri / Human Rights Instruments, C. I / V. I, Avrupa Konseyi Birinci Bölüm / Council of Europe First Part, s. 570 vd.

<sup>136</sup> KILINÇ, Bahadır, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 51 vd.

<sup>137</sup> GEMALMAZ, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1, s. 616.

Sözleşme'nin 11. maddesinde “Mahremiyete Saygı Gösterilmesi Hakkı” olarak özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı düzenleme altına alınmıştır. Maddeye göre herkesin şerefi ve onuru koruma altındadır. Ayrıca özel hayata, aile hayatına, konuta ve haberleşmeye yönelik keyfi veya kötü muamelelere yönelik hukuki koruma sağlanmaktadır. Özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı konusunda sınırlandırmalara ise maddede yer verilmemiştir<sup>138</sup>.

## **B. Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının Ulusal Hukuktaki Tarihsel Gelişimi**

### **1. Osmanlı Döneminde Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı**

18. yüzyılın ikinci yarısında Avrupa’da anayasacılık hareketleri görülmeye başlanmıştır. Bu hareketlerin temelinde temel hak ve özgürlüklerin korunması ile devlet iktidarının sınırlanması yer almaktadır<sup>139</sup>. Türk Hukukunda ise anayasacılık hareketleri 19. yüzyıl sonlarına doğru görülmeye başlanmıştır. Osmanlı Dönemine denk gelen bu tarihlerde ilk anayasacılık hareketi olarak ifade edilebilecek düzenleme, *1808 tarihli Sened-i İttifak*’tır. Sened-i İttifak, Türk hukuk tarihinde devlet iktidarının sınırlandırılmasına yönelik ilk girişimdir. Bu düzenlemede temel hak ve özgürlüklere ilişkin olarak tek bir madde yer almaktadır. Bu maddede vergilerin toplanmasında topluma zulüm ve eziyet yapılmaması gerektiği ifade edilmektedir. Bu kapsamda Sened-i İttifak’ta özel hayata ve aile hayatına saygı hususunda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır<sup>140</sup>.

Sened-i İttifak’tan sonra anayasal düzenleme olarak kabul edilebilecek olan düzenleme, *1939 tarihli Tanzimat Fermanı (Gülhane Hattı Hümayunu)*’dur. Tanzimat Fermanı, anayasal belgelerin genel özelliği olan devlet iktidarının sınırlanmasına yönelik bir belgedir. Bu belgede Sened-i İttifak’a göre bazı temel hak ve özgürlüklere yer verildiği görülmektedir. Bu temel hak ve özgürlükler; yaşama hakkı, mülkiyet hakkı, insan onuruna saygı, kişi dokunulmazlığı gibi haklardır. Bu belgede de vergilendirme konusunda düzenlemeler yer almaktadır. Aynı zamanda askerlik

<sup>138</sup> ÇAĞIRAN, Mehmet Emin, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017, s. 416-421.

<sup>139</sup> TANÖR, Bülent, İki Anayasa: 1961-1982, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1994, s. 127; TANİLLİ, Server, Devlet ve Demokrasi: Anayasa Hukuku’na Giriş, Cem Yayınları, İstanbul, 1993, s. 113.

<sup>140</sup> GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 12 vd.; KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 187.

konusunda da düzenlemelere yer verilmiştir. Bu durumun sebebi ise o dönemde toplum tarafından önemli görülen hususların temel anlamda askerlik ve vergilendirme olmasıdır. Müslümanlar ile gayrimüslimler açısından önemli görülen bu konularda düzenleme yapma gereği duyulmuştur. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda ise Sened-i İttifak gibi Tanzimat Fermanı'nda da herhangi bir düzenleme yapılmamıştır<sup>141</sup>. Kanaatimizce bu durum, o dönemde toplumun devletten (Osmanlı Hükümetinden) bu yönde bir talep ve zorlamada bulunmadığının göstergesi olarak görülebilir.

Osmanlı Döneminde görülen üçüncü anayasacılık hareketi, *1856 tarihli Islahat Fermanı*'dır. Bu Ferman, Tanzimat Fermanı'nda tanınan haklara yer vermekle beraber o dönemde sıkça sorun oluşturan Müslüman ve gayrimüslim tebaa arasındaki ayrımsal düzenlemeleri kaldırmayı amaçlamıştır. Fermanında tüm Osmanlı halkı açısından eşitlik öngörülmüştür. Din ve mezhep ayrımına son verilmiştir. Islahat Fermanı'nda Tanzimat Fermanı'na ek olarak işkence, eziyet ve her türlü fiziksel ceza yasaklanmıştır. Mahkûmların mallarının müsadere edilmesine izin verilmemiştir. Eğitim özgürlüğü üzerinde durulmuştur. Duruşmaların açık şekilde yapılması gerektiği vurgulanmıştır. Ancak bu Ferman'da da özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda açık bir düzenleme görülmemektedir<sup>142</sup>. Ancak Tanzimat Fermanı'nda olduğu gibi Islahat Fermanı'nda da kişilerin şeref ve haysiyetlerinin korunmasına yönelik bir düzenleme yer almaktadır. Bu düzenleme kapsamında değerlendirildiğinde özel hayata saygı hakkının dolaylı şekilde kabul edildiği savunulabilir.

Osmanlı Döneminde *1876 tarihli Kanun-u Esasi* önemli bir yere sahiptir. Kanun-u Esasi, maddi ve şekli açıdan ilk Türk Anayasası olarak değerlendirilmektedir. Anayasada devlet organları ile bu organların kuruluşu ve işleyişine yer verilmiştir. Temel hak ve özgürlükler konusunda da düzenlemeler bulunmaktadır<sup>143</sup>.

Kanun-u Esasi'nin 8-26. maddeleri arasında Osmanlı halkının temel hak ve özgürlüklerine yer verilmiştir. Bu hak ve özgürlükler; kişi özgürlüğü, vatandaşlık

---

<sup>141</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 47; KABOĞLU, İbrahim Özden, Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar, Legal Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 56.

<sup>142</sup> GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 22.

<sup>143</sup> TANÖR, İki Anayasa: 1961-1982, s. 128.

hakkı, ibadet özgürlüğü, kişi güvenliği, dilekçe hakkı, basın özgürlüğü, eşitlik ilkesi, öğretim özgürlüğü, mali güce göre vergi ilkesi, devlet memurluğuna girme hakkı, kanuni hâkim güvencesi, konut dokunulmazlığı, işkence yasağı, müsadere ve angarya yasağı ile vergide yasallık ilkesi olarak sayılabilir<sup>144</sup>. Temel hak ve özgürlüklere bakıldığında Kanun-u Esasi’de de özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda açık bir düzenlemenin yer almadığı görülmektedir. Ancak Kanun-u Esasi’nin 22. maddesinde konut dokunulmazlığı ile ilgili düzenleme yer almaktadır. Bu düzenleme, Osmanlı Döneminde ve Türk Hukukunda yapılan özel hayatın korunmasına yönelik ilk düzenleme olarak görülebilmektedir<sup>145</sup>.

Kanun-u Esasi’de öngörülen temel hak ve özgürlüklere yönelik hukuki bir güvence bulunmamaktadır. 53. maddede Meclis tarafından yasa düzenlenmesi padişahın iznine bağlanmıştır. 54. maddede ise padişahın izniyle düzenlenebilen yasanın onaylanması konusundaki yetki de yine padişaha verilmiştir. 36. maddeye göre padişahın yasa hükmünde kararname düzenleme yetkisi de bulunmaktadır<sup>146</sup>. Bu bağlamda Kanun-u Esasi’de her ne kadar bazı temel hak ve özgürlüklerin düzenlenmesi konusunda önemli bir gelişme görülse de herhangi bir hukuki güvence sağlanmayarak yetkilerin tamamen padişaha bırakılması kanaatimizce bu düzenlemelerin uygulanabilirliğini engelleyici nitelik taşımaktadır. Düzenlemeler şekli boyutta kalıp uygulanabilirliği bulunmamaktadır.

Cumhuriyetin 1923 yılında ilan edilmesi nedeniyle 1921 tarihli *Teşkilat-ı Esasiye Kanunu*, Osmanlı Dönemi anayasacılık hareketleri kapsamında değerlendirilmektedir. Bu anayasa, o döneme ilişkin bir geçiş anayasası niteliği taşımaktadır. Temel hak ve özgürlüklere yönelik herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. 1921 Anayasasında o dönemde milli mücadele verilmesi nedeniyle devletin yapısına yönelik düzenlemeler yer almaktadır. Bu düzenlemeler milli mücadelenin sağlıklı şekilde yürütülebilmesi için yapılmıştır. Dönemin zorluğu göz önüne alındığında oldukça kısa şekilde

---

<sup>144</sup> KUZU, Burhan, *Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020, s. 301 vd.; KALABALIK, *İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları*, s. 189.

<sup>145</sup> ÜZELTÜRK, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, s. 13; Madde metni için bkz. KUZU, *Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat*, s. 301 vd.

<sup>146</sup> Madde metinleri için bkz. KUZU, *Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat*, s. 301 vd.

düzenlenen bu anayasada temel hak ve özgürlükler konusunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemesi olağan görülmektedir<sup>147</sup>.

## **2. Cumhuriyet Dönemi Anayasalarında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı**

### **a. 1924 Anayasasında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı**

Cumhuriyet Dönemi ilk anayasası, 1924 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'dur. Bu dönemde Cumhuriyetin yeni ilan edilmesi nedeniyle anayasada Fransız Devrimi ilkelerinden etkilenilmiştir. Temel hak ve özgürlükler konusunda ise doğal hukuk doktrini benimsenmiştir. Anayasada temel hak ve özgürlüklerin esas ve sınırlanmasına yönelik 68. maddede düzenleme yer almaktadır. Bu düzenlemenin 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nden alındığı görülmektedir. Maddeye göre Türkler özgür doğmakta ve yaşamaktadırlar. Başkasının özgürlüğüne engel oluşturmayacak şekilde özgürce davranılması mümkündür. Başkalarının özgürlük alanı konusunda ise kanunla düzenleme yapılması beklenmektedir<sup>148</sup>.

1924 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'nda ilk kez ve sadece klasik (birincil) hak ve özgürlükler kataloguna yer verilmiştir. Anayasanın 69 vd. maddelerinde bu konuda düzenlemeler yer almaktadır. Bu haklar negatif statü hakları olarak düzenlenmiştir. Anayasada temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına yönelik sebeplere yer verilmeyerek bu konunun yasayla tespit edileceği ifade edilmiştir. Anayasada yer alan temel hak ve özgürlükler; kişi güvenliği, eşitlik ilkesi, işkence ve eziyet yasağı, kişi dokunulmazlığı, mülkiyet hakkı, konut dokunulmazlığı, din özgürlüğü, seyahat özgürlüğü, basın özgürlüğü, çalışma özgürlüğü, sözleşme özgürlüğü, toplanma özgürlüğü, şirket kurma özgürlüğü, dernek kurma özgürlüğü, haberleşmenin gizliliği, eğitim özgürlüğü, dilekçe hakkı, düşünce ve söz özgürlüğü ile vicdan özgürlüğü olarak ifade edilebilmektedir<sup>149</sup>. Bu temel hak ve özgürlüklere bakıldığında 1924 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'nda da özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda

<sup>147</sup> TANÖR, Bülent, Osmanlı Türk Anayasal Gelişmeleri, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2019, s. 225 vd.; TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 48.

<sup>148</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 109 vd., Madde metni için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 301 vd.

<sup>149</sup> KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 189; GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 69.



açık bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir. Ancak Anayasanın 71 ve 76. maddelerinde konut dokunulmazlığı, 81. maddesinde ise haberleşmenin gizliliği yer almaktadır<sup>150</sup>. Bu kapsamda özel hayata saygı hakkı çerçevesinde düzenlemelerin yer aldığı söylenebilmektedir.

Temel hak ve özgürlükler, 1924 Anayasasında herhangi bir hukuki güvenceye bağlanmamıştır. Yasayla temel hak ve özgürlüklere sınırlama getirilebileceği belirtilerek bu konudaki inisiyatif yasama organına bırakılmıştır<sup>151</sup>.

### **b. 1961 Anayasasında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı**

1961 Anayasası, temel hak ve özgürlükler konusunda İHEB ile AİHS'i esas alarak hazırlanmıştır. 1924 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'na göre temel hak ve özgürlükleri oldukça geniş bir şekilde düzenleme altına almaktadır. Temel hak ve özgürlükler, 1961 Anayasasının ikinci kısmında düzenlenmiştir. İkinci kısmın ilk bölümünde temel hak ve özgürlüklerle ilgili genel esaslara yer verilmiştir. İkinci kısmın ikinci bölümünde kişi hak ve ödevlerine (birincil insan haklarına), üçüncü bölümünde sosyal ve iktisadi hak ve ödevlere, dördüncü bölümde ise siyasi hak ve ödevlere yer verilmiştir. Anayasanın 11. maddesinde temel hak ve özgürlükler konusunda sınırlama ölçütleri düzenlenmiştir. Maddeye göre temel hak ve özgürlüklerin Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun şekilde yalnızca kanunla sınırlandırılabilmesine cevaz verilmektedir. Bu hakların özlerine ise kamu düzeni, kamu yararı, milli güvenlik vs. gibi sebeplerle de olsa dokunulamayacağı ifade edilmektedir<sup>152</sup>.

1961 Anayasasında temel hak ve özgürlüklere ilişkin genel bir sınırlama maddesi öngörülmemiştir. Yalnızca 11. maddesinde sınırlamanın kanunla yapılabileceğinin belirtilmesiyle yetinilmiştir. Bu açıdan 1961 Anayasasında özgürlüğün esas alındığı söylenebilir. Hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ise istisna olarak görülmektedir. Bu nedenle konuya ilişkin detaylı açıklama yapma gereksinimi duyulmamıştır<sup>153</sup>.

Türk Hukukunda temel hak ve özgürlüklerin oldukça geniş ve kapsamlı şekilde düzenlenmesi ilk kez 1961 Anayasası ile olmuştur. Anayasa yalnızca birincil haklara

<sup>150</sup> Madde metinleri için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 301 vd.

<sup>151</sup> TANÖR, İki Anayasa: 1961-1982, s. 129.

<sup>152</sup> Madde metni için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 307.

<sup>153</sup> GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 86.

yer verilmekle yetinilmemiş, ekonomik ve sosyal haklar ile siyasal haklar da düzenleme altına alınmıştır. Gerek Osmanlı Döneminde yapılan anayasalarda gerekse 1924 Anayasasında genel anlamda yalnızca birincil hak ve özgürlüklerin bir kısmına yer verilmekle yetinildiği görülmektedir. Bu açıdan 1961 Anayasası oldukça önemli bir yere sahiptir. Anayasanın 10. maddesinde herkesin kişiliğine bağlı, devredilmez, dokunulmaz ve vazgeçilmez olan temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu açıkça ifade edilmiştir<sup>154</sup>.

1961 Anayasasında temel hak ve özgürlükler hem negatif hem de pozitif statü hakkı olarak düzenlenmektedir. Anayasanın 11. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin yalnızca kanunla sınırlandırılabilceği, bunun haricinde hakların özüne dokunulamayacağı ifade edilerek devlete ve diğer kişilere negatif yükümlülük getirilmiştir. Anayasanın 10. maddesinde ise devletin temel hak ve özgürlükleri sosyal adalet, kişi huzuru ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak şekilde sınırlayacak iktisadi, siyasi ve sosyal engelleri kaldırması gerektiği belirtilmiştir. Bu konuda devlete insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlaması ödevi yüklenmiştir<sup>155</sup>. Bu bağlamda 10. madde ile devlete pozitif yükümlülük getirilmektedir. Bu kapsamda 1961 Anayasasına göre devletin kişilerin temel hak ve özgürlüklerine dokunmamakla yükümlülüğü bitmemekte, bu konuda 10. maddede belirtildiği gibi gerekli düzenlemeleri yapması beklenmektedir.

Türk Hukukunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ilk kez 1961 Anayasasında temel bir hak olarak sistematik biçimde düzenleme altına alınmıştır. Önceki anayasalarda özel hayata saygı hakkı konusuna bazı noktalardan dokunan düzenlemeler yer alsa da bu konuda kapsamlı bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir. Ancak 1961 Anayasası'nda ilk kez özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusuna özen gösterilmiştir<sup>156</sup>. Anayasanın 14. maddesinde “Kişi dokunulmazlığı” başlığı altında herkesin kişi özgürlüğüne sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu kapsamda herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı bulunmaktadır. Kanunun açıkça belirttiği hallerde usulüne göre verilmiş hâkim kararıyla kişi dokunulmazlığı ve özgürlüğünün sınırlandırılması mümkün kılınmıştır.

---

<sup>154</sup> TANÖR, Osmanlı Türk Anayasal Gelişmeleri, s. 379.

<sup>155</sup> Madde metni için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 306 vd.

<sup>156</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 84.

Maddede insan haysiyeti ile bağdaşmayan ceza verilemeyeceği gibi kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı da açıkça ifade edilmiştir<sup>157</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde Anayasanın “Özel hayatın korunması” başlıklı 15. maddesinde düzenleme yer almaktadır. Maddeye göre adli kovuşturmanın gerektirdiği istisnai durumlar haricinde özel hayatın gizliliğine dokunulması mümkün değildir. Kişilerin üstünün, özel kâğıtlarının ve eşyasının aranması hususunda kanunda açıkça gösterilen hallerde usulüne göre verilen hâkim kararı ya da kamu düzenin gerektirdiği hallerde kanunen yetkili kılınan merciin emri aranmaktadır<sup>158</sup>. Görüldüğü üzere maddede kural olarak kişilerin özel hayatlarının gizli tutulması gerektiği belirtilmiş, sonrasında ise ceza yargılaması açısından gerekli görülmesi halinde belli makamların kararı ya da emriyle bu özel alana belli şartlarda müdahale edilmesinin mümkün olduğu açıklığa kavuşturulmuştur. Böylelikle hem temel hak ve özgürlük konusunda güvence getirilirken hem de bu özgürlüğün sınırlandırılmasına yönelik kurallara yer verilmiştir. Kanaatimizce bu durum, uygulamada yaşanabilecek sorunların önlenmesi konusunda oldukça önemlidir.

Anayasanın 16. maddesinde konut dokunulmazlığı düzenleme altına alınmıştır. Maddeye göre kural olarak konutun dokunulmazlığı bulunmaktadır. Ancak bazı istisnai hallerde arama yapmak amacıyla konuta girilmesi mümkün kılınmıştır. Kanunun açıkça gösterdiği hallerde usulüne göre verilmiş hâkim kararı mevcutsa ya da kamu düzeni veya milli güvenlik açısından gecikmesinde sakınca bulunan bir durum varsa kanunla yetkili kılınan merciin emri ile konuta girilerek arama yapılması ve burada bulunan eşyalara elkoyma işleminin gerçekleştirilmesi mümkündür<sup>159</sup>. Bu maddede de özel hayatın korunması maddesinde olduğu gibi kural, konutun dokunulmazlığıdır. Ancak özellikle adli arama konusunda delil elde edilmesi ya da şüpheli veya sanığın yakalanması için konutta arama yapılması mümkündür. Bu durumda ise belli mercilerin kararları ya da emirleri aranmaktadır. Madde dikkatli incelendiğinde mülkiyet hakkından ziyade kişilerin konutlarındaki huzur ve güvenliklerinin korunmaya çalışıldığı görülmektedir. Maddenin düzenlenmesindeki

---

<sup>157</sup> Madde metni için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 307 vd.

<sup>158</sup> Madde metni için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 308.

<sup>159</sup> Madde metni için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 309.

amaç kişilerin konutlarındaki huzur ve güvenliklerinin dış etkenlere karşı korunmasıdır<sup>160</sup>.

1961 Anayasasının 17. maddesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile bağlantılı olan haberleşme özgürlüğüne yer verilmiştir. Maddeye göre herkesin haberleşme özgürlüğü bulunmaktadır. Bu konuda herhangi bir ayrıma gidilmemiştir. Kural olarak haberleşmenin gizliliği esastır. Ancak istisnai durumlarda kanunen belirtilen hallerde hâkim tarafından kanuna uygun şekilde verilen karar ile haberleşmenin gizliliğine müdahale edilmesi mümkündür<sup>161</sup>. Bu düzenlemede de özel hayatın korunması ve konut dokunulmazlığında görüldüğü gibi hakkın sınırlandırılması konusuna açıklık getirilmiştir. Böylelikle haberleşme özgürlüğünün keyfi şekilde sınırlandırılması engellenmiş, ancak belli durumlarda hâkim kararıyla sınırlandırılabilmesi vurgulanmıştır. Bu durum haricinde genel olarak kişilerin haberleşme özgürlükleri bulunmaktadır ve bu özgürlüğün gizli kalması esastır.

Anayasanın 27. maddesinde “Düzeltilme ve cevap hakkı” özgürlüğüne yer verilmiştir. Maddeye göre kişilerin onur ve şereflerine dokunulması ya da onlar hakkında gerçeğe aykırı yayınlar yapılması halinde kişilerin düzeltme ve cevap haklarını kullanmaları mümkündür. Doktrinde bu düzenleme de özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının bir uzantısı niteliğinde görülmektedir. Maddede basın karşısında kişilerin onur ve şerefleri koruma altına alınmaktadır<sup>162</sup>.

Anayasanın 11. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması noktasında yalnızca Anayasanın özüne ve sözüne uygun olması ve hakkın özüne dokunulmaması hususuna yer verilmiştir. Bunun haricinde başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması, toplumun sağlığı ve refahı ya da demokratik toplum düzeninin gerekleri gibi kriterlere değinilmemiştir. Ancak 1961 Anayasasının 2. maddesinde devletin, demokratik ve insan haklarına dayalı olduğu belirtilmiştir. Bu düzenlemelere bakıldığında 1961 Anayasasının özgürlükçü bir anayasa olduğunu söylemek mümkündür. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması

---

<sup>160</sup> ARMAĞAN, Servet, 1961 Anayasası'na Göre Temel Haklar ve Ödevler, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980, s. 21; ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 86.

<sup>161</sup> Madde metni için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 309.

<sup>162</sup> MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, “Cevap ve Düzeltilme Hakkının Kullanılmasında Pasif Süjelerin Ceza Sorumluluğu”, İstanbul Üniversitesi Basın-Yayın Yüksekokulu Yıllığı, No:1, İstanbul, 1988, s. 167.

konusunda belli hususlara yer verilerek genel anlamda hak ve özgürlüklere serbesti sağlanmıştır. Anayasada temel hak ve özgürlüklerin oldukça güvenceli bir sisteme bağlandığı söylenebilir. Temel anlamda hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında hâkim kararı ya da yetkili merci emrinin bulunması beklenmektedir. Sınırlamada hakkın özüne dokunulamayacağı ifade edilmiştir. Bu açıdan 1961 Anayasasında yer alan düzenlemelerin gerek Türk Hukuku açısından gerekse temel hak ve özgürlükler açısından önemli bir yere sahip olduğu söylenebilecektir<sup>163</sup>.

1961 Anayasasında devlet-birey ilişkilerinde bireyin korunmasına öncelik verilmiştir. Bu nedenle kuvvetli bir temel hak ve özgürlükler sistemi kurulmuştur. Anayasa, 1971 yılında değişikliğe uğramıştır. Bu değişiklikten etkilenen maddelerden biri de Anayasanın 11. maddesidir. 1488 sayılı yasa ile Anayasanın 11. maddesinde değişikliğe gidilerek tüm temel hak ve özgürlükler için geçerli olan genel bir sınırlama hükmü getirilmiştir. Yapılan değişiklikle “milli güvenlik” de sınırlama sebebi olarak kabul edilmiştir. Bu sebebin mevcudiyeti durumunda gecikmesinde sakınca bulunan hallerde hâkim kararı aranmayacağı eklenmiştir. Bu bağlamda Anayasanın özgürlüğü yapısı biraz daha kısıtlanarak temel hak ve özgürlüklere yönelik yasal sınırlama sebeplerinde artırılma gidilmiştir. Özel hayatın korunmasına yönelik olan 15. maddede de özel hayatın gizliliğine devlet organlarının müdahale etmesine yönelik düzenleme yer almaktadır<sup>164</sup>.

Anayasada gerçekleştirilen değişiklikler, özgürlüğün artırılmasına değil sınırlandırılmasına yönelik olmuştur. Bu bağlamda bireyin devlete yönelik önceliğinde bir gerileme söz konusu olup devlet öne çıkarılmaya çalışılmıştır<sup>165</sup>. Kanaatimizce temel hak ve özgürlüklerin zaman içinde genişletilmesi ve yaygınlaştırılması gerekirken Türkiye’deki anayasal düzenlemelerde bu hak ve özgürlükler konusunda 1961 Anayasasının ilk haline göre gerileme yaşanmıştır. 1982 Anayasasında ise bireyin özgürlüğü ve devletin otoritesi dengesinde devletin üstün konumda tutulduğu görülecektir. 1961 Anayasasında yapılan değişiklikler ile bu durumun temeli oluşturulmaya çalışılmıştır.

---

<sup>163</sup> KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 190; TANÖR, İki Anayasa: 1961-1982, s. 25-27.

<sup>164</sup> TANÖR, İki Anayasa: 1961-1982, s. 25, 58; ER, Biyometrik Yöntemler ve Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, s. 116.

<sup>165</sup> ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 60 vd.

### c. 1982 Anayasasında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı

1982 Anayasasında 1961 Anayasasına paralel olarak temel hak ve özgürlüklere ilişkin geniş düzenlemeler yer almaktadır. Ancak iki anayasa arasında bazı farklılıklar bulunmaktadır. 1982 Anayasasında temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına yönelik sebepler artırılmıştır. Bu Anayasada 1961 Anayasasında yer alan bazı sınırlama ölçütlerine de yer verilmemiştir<sup>166</sup>.

1982 Anayasasının 13. maddesi, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması konusunda genel bir düzenleme niteliğindedir. Maddede düzenlenen sınırlama sebepleri şunlardır;

- Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün korunması,
- Milli egemenliğin korunması,
- Milli güvenliğin korunması,
- Kamu düzeninin korunması,
- Genel asayişin korunması,
- Kamu yararının gözetilmesi,
- Genel ahlakın korunması,
- Genel sağlığın korunması.

Sayılan sebeplerle Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun<sup>167</sup> olarak kanunla temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlama getirilebileceği ifade edilmiştir. Bu sınırlamalarda demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırılığın bulunmamasına ve öngörülen amaç dışında kullanılmamaya özen gösterilmesi istenmiştir.

1982 Anayasasının 13. maddesinde düzenlenen genel sınırlama sebeplerinde AİHS'nin 8. maddesinde yer almayan muğlak sınırlama sebeplerinin de bulunduğu görülmektedir. Ayrıca 1961 Anayasasında öngörülen hakkın özüne dokunmaksızın sınırlama yapılması konusundaki yasağa 1982 Anayasasında yer verilmemiştir. Bu kapsamda temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması konusunda ciddi anlamda bir genişletmenin söz konusu olduğu görülmektedir. Sebeplerin çoğunun içeriği

---

<sup>166</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 48; ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, s. 99, 103.

<sup>167</sup> Anayasanın sözüne uygunluk ilkesi, sınırlamaların Anayasa metnine ve ilgili güvencelere uygun şekilde yapılmasını; Anayasanın ruhuna uygunluk ilkesi ise sınırlamaların Anayasanın genel anlamına uygun şekilde yapılmasını ifade etmektedir (SABUNCU, Anayasaya Giriş, s. 62-63; KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 201.).

belirsizdir. Bu bağlamda siyasal karar alma organlarının takdir yetkisi genişletilmektedir. Bu durum 1982 Anayasasının 1961 Anayasası gibi özgürlükçü bir anayasa olmadığına göstergesi niteliğindedir. 1982 Anayasasında devletin birey karşısında güçlendirilmesi söz konusudur. Bu Anayasada temel hak ve özgürlükler zayıflatılmıştır. 1961 Anayasasıyla temel hak ve özgürlükler konusunda bireylere sağlanan güvenceler 1982 Anayasası ile ortadan kaldırılmıştır. Bu kapsamda 1982 Anayasasının otoriter bir yapıda olduğu söylenebilir<sup>168</sup>. Ancak 2001 yılında 4709 sayılı yasayla 1982 Anayasasında yapılan değişiklikler, temel hak ve özgürlükler konusunda Anayasanın yeniden özgürlükçü bir yaklaşım kazanmasını sağlamıştır<sup>169</sup>.

1982 Anayasasında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda 20, 21 ve 22. maddesinde düzenlemeler yer almaktadır. Bu maddeler Anayasanın temel hak ve özgürlüklerin düzenlendiği ikinci kısmının ikinci bölümünde yer alan kişi hak ve ödevleri başlığı altında bulunmaktadır. Anayasanın 12. maddesine göre herkes kişiliğine bağlı, vazgeçilmez, devredilmez ve dokunulmaz temel hak ve özgürlüklere sahiptir. Bu bağlamda 1982 Anayasasına göre özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı; kişilerin kişiliğine bağlı, devredilmez, vazgeçilmez ve dokunulmaz nitelik taşıyan temel hak ve özgürlüklerden biridir<sup>170</sup>.

Anayasada özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının düzenlenmesine ilişkin hukuksal dayanaklar bulunmaktadır. Bu dayanaklardan ilki Anayasanın 2. maddesinde yer alan Türkiye Cumhuriyeti'nin insan haklarına saygılı bir hukuk devleti olma niteliğidir<sup>171</sup>. İnsan haklarına saygılı devlet, insanı temel hak ve özgürlüklerin ötesinde tek başına bir değer olarak kabul eden devleti ifade etmektedir. İnsan haklarına saygılı devlet, kendi varoluşunu insan haklarının korunması ve gerçekleştirilmesi amacına dayandırmaktadır<sup>172</sup>. Bu bağlamda insan haklarına saygılı devlette özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı açısından devletin bu hakkın korunmasına yönelik negatif yükümlülüğü, hakkın gerçekleştirilmesine yönelik olarak ise pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır. İnsan haklarına saygılı devlet düzenlemesi ile diğer temel hak ve

<sup>168</sup> TANÖR, İki Anayasa: 1961-1982, s. 134-138.

<sup>169</sup> TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Basım Yayın, İstanbul, 2020, s. 125 vd.

<sup>170</sup> ÖZEK, Türk Basın Hukuku, s. 231.

<sup>171</sup> 1961 Anayasasında insan haklarına saygılı devlet yerine "insan haklarına dayalı devlet" ibaresi kullanılmıştır. Bu kapsamda temel hak ve özgürlüklerin tamamının belli sınırlamalarla sınırlandırılabilmesi mümkün kılınmıştır (ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, s. 74).

<sup>172</sup> SOYSAL, Mümtaz, 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi, Ankara, 1987, s. 124.

özgürlükler ile birlikte özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı açısından da devlete karşı genel güvence oluşturulmaktadır. Anayasadaki bu düzenleme ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının dokunulmazlığı ve değerinin tanınması konusunda devlete yükümlülük getirilmektedir<sup>173</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının düzenlenmesine ilişkin hukuksal dayanakların diğeri ise Anayasanın 17. maddesinde yer almaktadır. Maddeye göre herkes, manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Bu madde ile kişilerin bağımsız ve bireysel özerkliğe sahip oldukları vurgulanmaktadır. Bağımsızlık ve bireysel özerklik ise özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının esasları arasında yer almaktadır. Bu nedenle 17. maddede yer alan kişiliği geliştirme hakkına ilişkin düzenleme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının asgari standardını teşkil etmektedir<sup>174</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, esas olarak 1982 Anayasasının 20. maddesinde düzenleme altına alınmıştır. “Özel hayatın gizliliği” başlığını taşıyan 20. maddeye göre herkesin özel hayatı ile aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Bu kapsamda kişilerin özel hayatı ile aile hayatının gizliliğine dokunulması yasaklanmaktadır. Bu düzenleme, AİHS’nin 8. maddesi ile benzerlik göstermektedir. Anayasanın 20. maddesiyle özel hayat, kişinin kişisel hakkı kapsamında, aile hayatı ise kişinin özel hayatının bir parçası olarak koruma altına alınmıştır<sup>175</sup>.

20. madde kapsamında bakıldığında Anayasada özel hayatın ve aile hayatının korunmasının iki yönü bulunmaktadır. Bunlardan ilki özel hayata ve aile hayatına saygı, diğeri ise özel hayatın ve aile hayatının gizliliğidir. Özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi, devlet organlarının kişilerin özel ve aile hayatlarına müdahale etmemesi şeklinde sağlanabilmektedir. Bu durumda kişiler, kendi özel hayatlarını ve aile hayatlarını diledikleri gibi yöneterek yaşayabilme imkânına sahip kılınmaktadırlar. Gizlilik ise devlet organları ya da diğerk kişiler tarafından kişilerin özel hayatlarının ve aile hayatlarının gözler önüne serilmemesini ifade etmektedir.

---

<sup>173</sup> GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 120.

<sup>174</sup> HELVACI, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, s. 32; ÖZEL, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, s. 27.

<sup>175</sup> ŞAKAR, Müjdat, 1982 Anayasası ve Önceki Anayasalar, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1989, s. 27.



Anayasanın 20/2 maddesinde kural olarak kişilerin üstünün, eşyalarının ve özel kâğıtlarının aranmayacağı düzenlenmektedir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde kişi dokunulmazlığına da yer verilmesi oldukça isabetli bir düzenlemedir. Bu bağlamda 1982 Anayasasında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı yalnızca gizlilik açısından değerlendirilmeyerek bireysel yarar, güvenlik ve özerklik şeklinde farklı içeriklere sahip düzenlemelere yer verilmiştir. Bu düzenlemeler, temel hak ve özgürlükler konusundaki çağdaş anlayışa uygunluk taşımaktadır<sup>176</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı açısından Anayasanın 13. maddesinde yer alan genel sınırlama sebeplerinin yanı sıra 20/2 maddesinde de özel sınırlama sebeplerine yer verilmektedir. 2001 yılında 4709 sayılı yasanın 5. maddesiyle değişiklik yapılan bu fıkraya göre özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı; kamu düzeni, milli güvenlik, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ya da başka kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle sınırlandırılabilir. Bu sebeplerden birinin bulunması yeterli görülebileceği gibi bir olayda birden fazla sebebin bulunması da mümkündür. Kanun koyucu, sınırlandırma konusunda usulüne göre verilmiş hâkim kararını aramaktadır. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınan merciin yazılı emri ile de özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılması mümkün kılınmıştır.

2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile 20. maddeye kişisel verilerin korunmasına yönelik bir fıkra eklenmiştir. AİHM içtihatlarında kişisel verilerin korunması hakkı, AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde değerlendirilmektedir. Bu kapsamda 2010 yılında yapılan değişiklikle AİHM içtihatlarıyla paralellik sağlanmıştır<sup>177</sup>. Kişisel veriler, kişilerin özel hayatlarına yönelik temel bilgileri içerdikleri için yapılan değişiklikle Anayasanın 20. maddesinde bu hususa yer verilmesi önemlidir. Özellikle günümüzde yaşanan teknolojik gelişmeler nedeniyle kişisel verilere yönelik müdahalelerin artması, böyle bir düzenlemenin varlığını zorunlu hale getirmektedir. Özel hayat ve aile hayatının korunması noktasında kişisel verilerin korunmasının gözetilmesi kanaatimizce oldukça yerindedir. Kişisel verilere yönelik ihlallerin günümüzde artış gösterdiği

<sup>176</sup> Maddenin gerekçesi için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 43.

<sup>177</sup> GÖREN, Zafer, Anayasa Hukuku, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 456.

gözetildiğinde bu hususun özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının düzenlendiği madde içinde yer alacak şekilde Anayasada düzenlenmesi gerekliliği 2010 yılındaki değişiklikle sağlanmış olmaktadır. Böylelikle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde kişisel verilerin korunmasının da değerlendirilmesi gerekmektedir.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında 1982 Anayasasında yer alan düzenlemelerden diğeri, 21. maddedir. “Konut dokunulmazlığı” başlığını taşıyan bu maddede kimsenin konutuna dokunulamayacağı açıkça ifade edilmiştir. Anayasa ile kişinin özel hayatı ile aile hayatının önemli bir kısmını oluşturan konutu, koruma altına alınmaktadır. Kanun koyucu, kişilerin konutlarının onların özel hayatlarının önemli bir bölümünü oluşturduğu kanaatiyle konutun dokunulmazlığını vurgulamaktadır. Bu bağlamda AİHS’nin 8. maddesinde olduğu gibi konutun korunması, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının bir parçasını oluşturmaktadır. Özel hayatın ve aile hayatının korunması için kişilerin konutlarının her türlü müdahaleden uzak tutulması beklenmektedir. Böylelikle Anayasada konut, hem içeriden hem de dışarıdan gelebilecek müdahalelere karşı koruma altına alınmıştır. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda öngörülen kişi dokunulmazlığı, konut dokunulmazlığı ile tamamlanmıştır<sup>178</sup>.

Konut dokunulmazlığı açısından Anayasanın 13. maddesinde yer alan genel sınırlama sebeplerinin yanı sıra 21. maddede özel sınırlama sebeplerine yer verilmektedir. 2001 yılında 4709 sayılı yasanın 6. maddesiyle değişiklik yapılan bu maddeye göre konut dokunulmazlığı; kamu düzeni, milli güvenlik, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ya da başka kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle sınırlandırılabilir. Bu sebeplerden birinin bulunması yeterli görülebileceği gibi bir olayda birden fazla sebebin bulunması da mümkündür. Kanun koyucu, sınırlandırma konusunda usulüne göre verilmiş hâkim kararını aramaktadır. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınan merciin yazılı emri ile konuta girilmesi ve arama yapılması mümkün kılınmıştır.

21. madde kapsamında değerlendirme yapıldığında 1982 Anayasasında konut dokunulmazlığının AİHS’ye paralel şekilde hem negatif hem de pozitif statü hakkı

---

<sup>178</sup> Maddenin gerekçesi için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 44.

olarak koruma altına alındığı görülmektedir. Konut dokunulmazlığı, konuta yönelik gelebilecek her türlü ihlal açısından koruma sağlayacak şekilde düzenleme altına alınmıştır. Bu bağlamda 1982 Anayasasında konut dokunulmazlığı konusunda yer alan düzenlemenin çağdaş anlayışa uygun bir içeriğe sahip olduğu söylenebilir. Konut dokunulmazlığının düzenlenmesindeki amaç, kişilerin kendi yaşadığı konut içerisinde mutlu ve huzurlu bir hayat sürmesini sağlamaktır<sup>179</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında 1982 Anayasasında yer alan düzenlemelerden bir diğeri, 22. maddedir. “Haberleşme hürriyeti” başlıklı 22. maddeye göre herkesin haberleşme özgürlüğü bulunmaktadır. Haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu belirtilmektedir. Bu kapsamda kişilerin haberleşmelerinin engellenmesi ya da haberleşmelerin gizliliğine müdahale edilmesi yasaklanmaktadır. Haberleşme özgürlüğü 1982 Anayasasında AİHS’nin 8. maddesinden farklı olarak ayrı bir özgürlük şeklinde düzenleme altına alınmıştır. Haberleşme özgürlüğünün temelinde haberleşmenin gizliliğinin yer aldığı maddede açıkça belirtilmektedir.

Haberleşme özgürlüğü, kişilerin haberleşme ya da haberleşmeme yönünde sahip oldukları serbestiyi ifade etmektedir. Maddede yer alan haberleşme kavramı, Anayasanın 31. maddesinde yer alan kitle haberleşmesinden farklıdır. Buradaki haberleşme kavramı, kişilerin birbirleriyle yaptıkları özel iletişimi belirtmek için kullanılmaktadır. 22. madde ile kişilerin özel iletişimleri, konut gibi özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde koruma altına alınmaktadır. Anayasaya göre iletişimin korunması, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının tamamlayıcısı niteliğindedir. Bu kapsamda Anayasanın 22. maddesi değerlendirildiğinde haberleşme özgürlüğünün temelini, kişilerin özel iletişimlerinin gizliliğine saygı gösterilmesi hususunun oluşturduğu görülmektedir. Bu açıdan bakıldığında AİHS’nin 8. maddesiyle paralellik taşıdığı söylenebilir<sup>180</sup>.

Haberleşme özgürlüğü açısından Anayasanın 13. maddesinde yer alan genel sınırlama sebeplerinin yanı sıra 22. maddenin 2. fıkrasında özel sınırlama sebeplerine yer verilmektedir. 2001 yılında 4709 sayılı yasanın 7. maddesiyle değişiklik yapılan bu maddeye göre haberleşme özgürlüğü; kamu düzeni, milli güvenlik, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ya da başka kişilerin hak ve

<sup>179</sup> ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 86.

<sup>180</sup> Maddenin gerekçesi için bkz. KUZU, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, s. 44.

özgürlüklerinin korunması sebepleriyle sınırlandırılabilir. Bu sebeplerden birinin bulunması yeterli görülebileceği gibi bir olayda birden fazla sebebin bulunması da mümkündür. Kanun koyucu, sınırlandırma konusunda usulüne göre verilmiş hâkim kararını aramaktadır. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınan merciin yazılı emri ile haberleşmenin engellenmesi ya da gizliliğine müdahale edilmesi mümkün kılınmıştır.

Anayasada haberleşme özgürlüğü hem negatif hem de pozitif statü hakkı olarak düzenlenmektedir. Bu kapsamda kişilerin kendi özel hayatlarını özgürce yaşayabilmelerinin bir parçasını da haberleşme özgürlüğünün oluşturduğu kabul edilmektedir. 1982 Anayasasında haberleşme özgürlüğü, kişilerin özel hayatının yanı sıra kişiliğini geliştirmeye yönelik sosyal hayatlarının da bir parçası olarak değerlendirilmektedir. Bu bağlamda 22. maddede yer alan düzenlemenin çağdaş anlayışa uygun olduğu söylenebilir.

1982 Anayasasında 1961 Anayasasından farklı olarak özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında 26. maddede düzenlenen düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğü değerlendirilebilir. Maddenin ikinci fıkrasında bu özgürlüğün sınırlandırılmasına yönelik sebeplere yer verilmiştir. Kanun koyucu, kişilerin özel ve aile hayatlarının korunabilmesi amacıyla düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğünün kanunla sınırlandırılabilirliğini ifade etmiştir.

1982 Anayasasının 20, 21 ve 22. maddelerinde kişilerin özel hayatı, aile hayatı, konutu ve haberleşmeleri özel alan olarak değerlendirilmektedir. Bu özel alana dokunulamayacağı ve bu alanın başkalarına karşı gizliliğinin esas olduğu vurgulanmaktadır. Kanun koyucu bu alana müdahale edilmesinin yasak olduğunu belirtmiştir. Anayasada yer alan bu düzenlemeler özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının yalnızca devlete karşı değil, diğer kişilere karşı korunduğunun açık bir göstergesidir. Düzenlemelere bakıldığında devlet ya da üçüncü kişiler açısından bir ayırım yapılmadığı görülmektedir. Bu bağlamda ilgili düzenlemeler, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının dikey ve yatay etkisini birlikte barındırmaktadır<sup>181</sup>. Bu

---

<sup>181</sup> SABUNCU, Anayasaya Giriş, s. 49.

yönüyle de ilgili düzenlemeler hem kamu hukukunu hem de özel hukuku ilgilendirmektedir<sup>182</sup>.

Anayasada özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında AİHS'nin 8. maddesinde olduğu gibi özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşme düzenleme altına alınmıştır. Bu hususlar kişilerin özel alanı çerçevesinde ele alınarak ilgili hususlara saygı gösterilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Kişilerin bu özel alanına saygı gösterilmesini hem devletten hem de diğer kişilerden talep etme hakkı bulunmaktadır. Bu bağlamda 1982 Anayasasında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, tüm unsurları açısından hem negatif hem de pozitif statü hakkı niteliğindedir. Anayasanın 5. maddesinde devletin temel amaç ve görevlerinden biri olarak kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin gerçekleştirilmesi ve kişilerin kişiliklerinin geliştirilmesi için gerekli ortamın hazırlanması hususu düzenlenmektedir. Bu düzenleme ile devlet organları ile kamusal görev ifa eden herkesin temel haklara saygı gösterme ve bu hakların gerçekleştirilmesine katkıda bulunma ödevi yüklenmektedir<sup>183</sup>.

1982 Anayasasının özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında çağdaş anlayışa uygun bir düzenlemeye sahip olduğu ifade edilebilmektedir. Ancak Anayasada bu düzenlemelerin yer alması, devletin ve diğer kişilerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının korunması konusunda uygulamada pozitif ve negatif yükümlülüklerin bütünüyle yerine getirdiğine kanıt teşkil etmez. Özellikle pozitif yükümlülükler konusunda var olan düzenlemeler, ancak devlet tarafından etkin bir şekilde uygulamaya aktarılmasıyla anlam ifade eder<sup>184</sup>.

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimi, 1982 Anayasasında 2001 yılında 4709 sayılı yasayla yapılan değişikliklerle baştan düzenlenmiştir. Anayasanın ilk halinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin 13. maddede pek çok muğlâk ifade yer almakta idi. Bu haliyle sınırlamanın içeriği belirsiz kalmıştır. Aynı zamanda 1961 Anayasasında yer alan ve kanaatimizce oldukça önemli olan öze

---

<sup>182</sup> ÖZEL, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, s. 28; ŞEN, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, s. 10.

<sup>183</sup> TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, s. 119; GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 218.

<sup>184</sup> BAHÇECİ, Barış, "Özel Hayata Saygı Hakkı Alanında Devletin Pozitif Edim Yükümlülüğü: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ile Anayasa Mahkemesi İçtihatları", Erdoğan Teziç'e Armağan, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2006, s. 513.

dokunma yasağı bu düzenlemede yer almamakta idi. Bu haliyle oldukça geniş bir sınırlandırma maddesi olduğu söylenebilmektedir. Hâlbuki temel hak ve özgürlüklerde kural olarak özgürlük esastır. Sınırlandırma ise istisnai nitelik taşımaktadır. Ancak 1982 Anayasasının ilk halinde bu husus göz ardı edilmiş görülmektedir<sup>185</sup>.

Anayasanın 13. maddesinde 2001 yılında 4709 sayılı yasanın 2. maddesiyle değişiklik yapılmıştır. Bu madde ile Anayasanın 13. maddesi bütünüyle değişime uğramıştır. Anayasanın ilk halinde temel hak ve özgürlüklere yönelik genel sınırlama maddesi niteliğindeki 13. madde, yapılan değişiklikle birlikte temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması konusuna hâkim olan ilkeleri belirleyen bir madde haline gelmiştir. Bu bağlamda değişiklik sonrasında 13. madde, sınırlamanın sınırlarını belirleyen genel bir koruma maddesi olmuştur. Bu durumda 1982 Anayasasında yer alan genel sınırlama sebepleri kaldırılmıştır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması konusunda ilgili maddelerde yer alan özel sınırlama sebeplerine bakılması gerekmektedir<sup>186</sup>.

Değişiklik sonrası Anayasanın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin sadece Anayasanın ilgili maddelerinde düzenlenen sebeplerle sınırlandırılacağı ifade edilmiştir. Bu kapsamda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, 2001 yılındaki değişiklikle birlikte yalnızca 20, 21 ve 22. maddelerde yer alan özel sınırlama sebepleri ile sınırlandırılmaktadır<sup>187</sup>. Ancak bu sınırlandırmada 13. madde gereğince hakkın özüne dokunulmaması gerekmektedir. Sınırlama kanunla yapılmakla birlikte sınırlamaların demokratik toplum düzenine, Anayasanın sözüne ve ruhuna, ölçülülük ilkesine ve lâik Cumhuriyetin gereklerine aykırı olmaması beklenmektedir.

Temel hak ve özgürlüklerde özgürlük esas, sınırlamalar ise istisnadır. Bu nedenle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkında Anayasa açıkça düzenlenmeyen bir sebebe dayanılarak hakka müdahale edilmesi mümkün değildir. Anayasanın 13. maddesinde kanun koyucu “yalnızca” ibaresini kullanarak bu hususu açıklığa kavuşturmuştur. Yeni düzenleme sonrasında temel hak ve özgürlükler açısından Anayasada her hak için özel ve sınırlı sayıda öngörülen sınırlama sebeplerine dayalı olarak sınırlamanın

---

<sup>185</sup> ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, s. 101-102.

<sup>186</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 51; SABUNCU, Anayasaya Giriş, s. 58.

<sup>187</sup> ÖZDEMİR, Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği, s. 7.

yapılması mümkün hale getirilmiştir. Ortak ve genel bir sınırlama sebebi bulunmamaktadır. Bu nedenle Anayasanın ilgili maddelerinde sınırlı sayıda belirtilen sebepler haricinde kıyas yoluyla sınırlama yapılmasına imkân bulunmamaktadır<sup>188</sup>.

2001 yılından sonra özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılmasına yönelik olarak yalnızca Anayasanın 20/2 maddesinde yer alan sebepler uygulama alanı bulmaktadır. Konut dokunulmazlığı konusunda 21. madde, haberleşmenin gizliliği konusunda ise 22/2 maddesi uygulanmaktadır. 4709 sayılı yasa değişikliği ile bu hükümlerde yer alan sebepler arasında paralellik bulunmaktadır. Bu sebepler; kamu düzeni<sup>189</sup>, milli güvenlik<sup>190</sup>, genel sağlık ve genel ahlakın korunması<sup>191</sup>, suç işlenmesinin önlenmesi<sup>192</sup> ya da başka kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunmasıdır<sup>193</sup>. Bunlardan biri ya da birkaçı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı sınırlandırılabilir. Sınırlama, usulüne göre verilmiş hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yasayla yetkili kılınan merciin yazılı emriyle yapılabilir. Sınırlama sebeplerinin mevcudiyet durumunda kişilerin üstlerinin aranması, konutlarına girilmesi, haberleşmenin gizliliğine müdahalede bulunulması, eşyalarının ve özel kâğıtlarının aranması ve arama sonucunda elde edilen eşyalarına el konulması mümkündür.

AİHS incelendiğinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılması konusunda ülkenin ekonomik refahı ve düzensizliğin önlenmesi sebebine yer verildiği, ancak bu sebebin 1982 Anayasasında yer almadığı görülmektedir. Bu sebep haricinde Anayasanın ilgili maddelerinde paralel olarak düzenlenen özel sınırlama sebepleri, AİHS'nin 8. maddesinde yer verilen sınırlama sebepleriyle benzerlik taşımaktadır. Bu kapsamda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, Anayasanın 20-22. maddelerinde

---

<sup>188</sup> KABOĞLU, İbrahim Özden, Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar, s. 235.

<sup>189</sup> Hayatın olağan seyrini olumsuz şekilde etkileyebilecek her türlü karışıklığı ve düzensizliği ifade etmektedir (ÖZAY, İlhan, Günışığında Yönetim, Alfa Yayıncılık, İstanbul, 2002, s. 496-501).

<sup>190</sup> Ayaklanma, yıkıcı eylemler gibi iç güvenlik ile diğer devletlerin saldırısı ya da saldırı tehlikesi gibi dış güvenliği içermektedir (KABOĞLU, İbrahim Özden, Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar, s. 234-235).

<sup>191</sup> Toplumun yaygın ve bulaşıcı hastalıklardan korunması ve sağlıklı şekilde yaşaması ile belli zamanda belli bir toplumun geneli tarafından benimsenen ahlak kurallarıyla ilgili hareketleri ifade etmektedir (UYGUN, Oktay, 1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi, Kazancı Yayınları, İstanbul, 1992, s. 127-131).

<sup>192</sup> Kamu düzenini bozan ya da bozma tehlikesi oluşturan suçların işlenmesinin engellenmesini belirtmektedir (GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, Ankara, 1999, s. 193-194).

<sup>193</sup> Temel hak ve özgürlükleri sınırlandırılan kişi ile bu kişi haricindeki kişilerin temel hak ve özgürlükleri konusunda denge kurulmasını, iki tarafın da temel hak ve özgürlüklerinin dengeli şekilde korunmasını ifade etmektedir (KALABALIK, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, s. 198-200).

paralel şekilde düzenlenen sınırlama sebepleriyle sınırlandırılabilir. Ancak kanun yapma yetkisine sahip olan yasama organının bu sınırlandırmalarda takdir yetkisini kullanırken toplumsal değerler ile kişisel menfaatler arasındaki dengeyi gözetmesi beklenmektedir<sup>194</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının Anayasanın ilgili maddelerinde düzenlenen sebeplerin haricinde başka sebeplerle sınırlandırılması, Anayasanın hukuk devleti ilkesi ile ilgili özel hükümlerine aykırılık oluşturmaktadır. Bu durumda özel hayata ve aile hayatına yönelik olarak gerçekleştirilen müdahaleler, iç hukuka aykırılık taşımaktadır. İç hukuka uyumlu olmaması, AİHS'nin 8. maddesine aykırılığı da gündeme getirmektedir. Hakkın uygulanabilirliğinin sağlanması için uygulamada özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahaleler konusunda özellikle yasama ve yargı organlarının dikkatli ve özenli davranması beklenmektedir. Bu bağlamda etkin şekilde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının kullanılabilmesi için devlet organlarının Anayasaya bağlı olarak hareket etmesi gerekmektedir.

1982 Anayasanın 13. maddesi, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının kullanılmasında devlet organları tarafından yapılabilecek müdahalelere sınırlama niteliğindedir. Bu madde, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının güvencesini oluşturmaktadır. Diğer taraftan Anayasanın 20/2, 21 ve 22/2 maddelerinde düzenlenen özel hayata, aile hayatına, konuta ve haberleşmeye yönelik müdahalelerde kural olarak usulüne uygun şekilde verilmiş hâkim kararı aranmaktadır. Gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda ise yasayla yetkili kılınan merciiin emri beklenmektedir. Bu kapsamda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, 1982 Anayasasında güvence altına alınmıştır.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ancak yasayla sınırlandırılabilir. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında yasallık ilkesi, demokratik hukuk devletleri tarafından 1789 tarihli Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nden beri benimsenmiş bir ilkedir<sup>195</sup>. Yasallık ilkesi, demokratik toplumlarda halk tarafından seçilen yasama organının onların temel hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılması konusunda karar veren mercii olması açısından önem taşımaktadır. Yasama organı tarafından yapılan yasa ile sınırlamanın gerçekleştirilmesi, genel ve eşit bir sınırlama

---

<sup>194</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 100.

<sup>195</sup> GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 226.



yapılmasını sağlamaktadır<sup>196</sup>. Yasallık ilkesi aynı zamanda kişilerin temel hak ve özgürlüklerini yürütme organının keyfi düzenlemelerine karşı korumaktadır. Örneğin yönetmelikle ya da tüzükle yürütme organı tarafından Anayasada düzenlenmeyen bir sınırlandırma sebebi oluşturulması mümkün değildir<sup>197</sup>.

1961 Anayasasında temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması konusunda düzenlenen öze dokunmama ilkesi, 1982 Anayasasının ilk halinde yer almamasına rağmen 2001 yılında 4709 sayılı yasayla yapılan değişiklikle birlikte 1982 Anayasasında da yerini almıştır. Temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını zorlaştıran, bu hak ve özgürlüğün amacına ulaşmasını engelleyen, hakkı kullanılamaz hale getiren ya da etkisini ortadan kaldıran sınırlamaların yapılması, hakkın özüne dokunma olarak değerlendirilmekte ve kabul edilmemektedir<sup>198</sup>. Bu kapsamda öze dokunmama ilkesinin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda kişilere dokunulmayan asgari bir çekirdek alan sağladığı söylenebilir<sup>199</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik kısıtlamaların Anayasanın 13. maddesinde göre demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerekir. Demokrasilerde insan, en üstün değer olarak kabul edilmektedir. Azınlık, çoğunluk karşısında korunmaktadır. Bu ilkenin yorumlanmasında Anayasa Mahkemesi tarafından AİHM içtihatları da göz önünde bulundurulmaktadır<sup>200</sup>.

Ölçülülük/Orantılılık ilkesi, öze dokunmama ilkesi gibi 1961 Anayasasında yer alan ancak 1982 Anayasasının ilk halinde yer verilmeyip 2001 yılında 4709 sayılı yasayla yapılan değişiklikle birlikte 1982 Anayasasında yerini alan bir ilkedir. Ölçülülük ilkesinde en temel husus, araç ile amaç arasındaki dengedir. Bu kapsamda temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması konusunda başvuru aracının, sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli ve gerekli olması beklenmektedir<sup>201</sup>.

<sup>196</sup> TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, s. 131-133.

<sup>197</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 52; UYGUN, 1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi, s. 94.

<sup>198</sup> Anayasa Mahkemesi'nin ilgili yöndeki kararları için bkz. ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, s. 104; SABUNCU, Anayasaya Giriş, s. 64-66.

<sup>199</sup> KABOĞLU, İbrahim Özden, Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar, s. 241.

<sup>200</sup> TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, s. 135; GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 242-246.

<sup>201</sup> UYGUN, 1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi, s. 61; KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 101, 187.

Anayasanın 14. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Kötüye kullanma yasağı, 1961 Anayasasının ilk düzenlemesinde yer almayan ancak 1971 yılında 1488 sayılı yasa ile dâhil edilen bir ilkedir. Bu ilke, 1982 Anayasasının 14. maddesinde temel hak ve özgürlükler bakımından düzenleme altına alınmıştır. 4709 sayılı yasayla değişiklik yapılan 14. maddede Anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklerin insan haklarına dayalı laik ve demokratik Cumhuriyeti ortadan kaldırmak ya da devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak amacıyla kullanılmayacağı açıkça ifade edilmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında ise temel hak ve özgürlüklerin başka kişilerin hak ve özgürlüklerinin yok edilmesi amacıyla kullanılmayacağı ve temel hak ve özgürlüklerin Anayasada belirtilen sebeplerden daha geniş kapsamlı olarak sınırlandırılmayacağı vurgulanmıştır. Maddede kötüye kullanma yasağı hem diğer kişiler hem de devlet açısından düzenleme altına alınmıştır. Ancak doktrinde kötüye kullanma yasağının yalnızca fiillerle sınırlandırılmayıp düşünceleri de dâhil etmeye elverişli şekilde Anayasa düzenlenmesi nedeniyle 14. madde eleştiriye maruz kalmaktadır<sup>202</sup>.

---

<sup>202</sup> SABUNCU, Anayasaya Giriş, s. 69; KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 99-108.

## İKİNCİ BÖLÜM

### AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ'NİN KARARLARI BAĞLAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ KORUNMASI

#### I. GENEL OLARAK

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, AİHS'nin 8. maddesinde düzenlenmiştir. Maddede özel hayat ve aile hayatının yanı sıra konut ve haberleşme hakkına saygı gösterilmesine de yer verilmiştir. Bu düzenleme yapılırken bu hakların kısmen de olsa birbirleriyle kesişmesinden hareket edildiği söylenebilir<sup>203</sup>.

AİHS'nin 8. maddesinin ilk fıkrasında herkesin özel hayatına, aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkının bulunduğu açıkça ifade edilmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında ise hakkın kullanılmasına yönelik olarak getirilebilecek kısıtlama sebeplerinden söz edilmiştir. Bu kapsamda kamu otoriteleri tarafından özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahalede bulunulması mümkün kılınmıştır. Kamu emniyeti, ulusal güvenlik, suç işlenmesinin önlenmesi, ülkenin ekonomik refahı, sağlığın korunması, dirlik ve düzenin korunması, ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale edilebilmektedir. Müdahale konusunda serbesti tanınmış olmayıp bu müdahale durumunun yasayla düzenlenmesi ve müdahalenin demokratik toplumda gerekli olan ölçülere uygun olması aranmaktadır. Düzenlemeden görülebileceği üzere AİHS, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerde çeşitli güvenceler oluşturmaya çalışmıştır.

AİHM, AİHS'nin düzenlemesi karşısında kesin kurallar belirlemeyip yorum yoluyla çıkarımlar getirmektedir. Mahkeme, yapılan başvurularda 8. maddenin uygulanabilirliğini ve ilgili şikâyetin AİHS ile korunan haklar kapsamında olup

---

<sup>203</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 281.

olmadığını değerlendirirken somut olayın özelliklerini de dikkate almaktadır<sup>204</sup>. Bu durum nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamına AİHS çerçevesinde hangi hakların girdiği hususunda kazuistik bir çerçeve çizildiği söylenemez. AİHM, somut olayın özelliklerine göre yapacağı değerlendirmede günün koşulları ile ihtiyaçlarını da gözeterak ileriye taşıyıcı ve geliştirici yorumlarda bulunmaktadır. Böylelikle zaman içerisinde 8. madde ile korunan özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı konusunda belirli bir çerçeve oluşturabilmiştir<sup>205</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının AİHS'nin 8. maddesinde düzenlenmesi ile bu hak Sözleşme kapsamında koruma altına alınmıştır. Bu nedenle Sözleşme'ye taraf olan devletlerde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda Sözleşme'ye aykırı davranışlar sergilenmesi durumunda hakkı ihlal edilenlerin AİHM'ne başvurma hakları mevcuttur<sup>206</sup>. Bu başvuruda üç aşamalı bir inceleme gerçekleştirilmektedir. İlk olarak AİHS'nin ilgili maddesinin somut olaya uygulanabilirliği değerlendirilmektedir. Bu aşama olumlu ise ikinci aşamada, somut olayda yapılan işlem veya eylemlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale oluşturup oluşturmadığı incelenmektedir. Son aşamada ise yapılan müdahalenin kanunilik, meşruluk, demokratik toplum gereklilik ölçütleri vs. kapsamında incelemesi gerçekleştirilmektedir<sup>207</sup>.

AİHM, AİHS'nin Ek Protokollerinde yer alan farklı düzenlemelerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını ilgilendirdiğini kabul etmektedir. Örneğin, Ek Protokolün 2. maddesinde yer alan eğitim hakkı, aile hayatıyla yakından ilişkilidir. Anne babanın, çocuklarının eğitimleriyle ilgili olarak söz hakları bulunmaktadır. 7 No'lu Protokolün 5. maddesinde eşler arası eşitlik ile eşlerin birbirleriyle ve çocuklarıyla olan ilişkilerine yer verilmiştir. 8. maddesinde ise bireysel hayat konusunda düzenlemeler

<sup>204</sup> ÖZDEMİR, Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği, s. 2 vd.

<sup>205</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 330-331; Konuyla ilgili olarak bkz. Costello-Roberts v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57804>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>206</sup> ÇAVUŞOĞLU, Naz, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukuku'nda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayını, Ankara, 1994, s. 56.

<sup>207</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 331.

görülmektedir. Bu düzenlemeler de özellikle aile hayatına saygı konusu ile yakından ilgilidir<sup>208</sup>.

AİHS'nin 8. maddesinin özelliklerine bakıldığında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında iç hukukta doğrudan uygulanabilirliği<sup>209</sup> ve düzenlemeyle sağlanan güvencenin ikincilliği ön plana çıkmaktadır. AİHS sisteminin temelinde insan hak ve özgürlüklerinin esas olarak iç hukukta korunması yer almaktadır. Bu nedenle AİHM, ulusal yargı organlarının önüne geçmez. Yalnızca yapılan başvurular çerçevesinde ulusal yargı organlarının işlemlerinin AİHS'ne uygunluğunu denetlemektedir<sup>210</sup>. AİHS'nin 35. maddesi kapsamında Sözleşme ile sağlanan korumanın ikincilliği açıkça ifade edilmiştir. Madde kapsamında iç hukuk yollarının tüketilmesi sonrasında AİHS'nin 8. maddesinde sağlanan koruma kapsamında AİHM'ye başvurulabileceği görülmektedir. Bu kapsamda AİHS ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin olarak sağlanan koruma, tamamlayıcı bir koruma niteliği taşımaktadır<sup>211</sup>.

## **II. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN 8. MADDESİ VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ'NİN KARARLARI KAPSAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ NORM ALANI**

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda AİHS'nin 8. maddesinde yer alan düzenlemenin norm alanının belirlenmesi, uygulama açısından önem taşımaktadır. Özel hayat ve aile hayatı kavramları genel ve üst kavramlar olup içeriğinin doldurulması gerekmektedir. Bu nedenle hakkın uygulama alanına ilişkin çerçevenin belirlenmesi beklenmektedir. Her durumun özel hayat ya da aile hayatı kavramı içinde kabul edilmesi mümkün değildir.

<sup>208</sup> ÜNAL, Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri, TBMM Basımevi, Ankara, 2001, s. 223 vd.

<sup>209</sup> Konuyla ilgili olarak bkz. Ağaoğlu v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-173698>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>210</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 55.

<sup>211</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 163; Konuyla ilgili olarak bkz. Handyside v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57499>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

AIHS'nin 8. maddesinde yer alan düzenlemeye bakıldığında norm alanının dört başlık altında incelendiği görülmektedir. Bu başlıklar; özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşmedir. Bu nedenle çalışma kapsamında AIHS'nin 8. maddesi ve AIHM kararları kapsamında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının norm alanı incelenirken bu dört başlık çerçevesinde açıklamada bulunulmuştur.

### A. Özel Hayata Saygı

AIHM kararlarında “özel hayat” kavramının tüm unsurlarıyla tanımlanamayacak kadar geniş bir kavram olduğu belirtilmektedir<sup>212</sup>. Aynı zamanda “saygı” kavramı da doğurduğu yükümlülükler bağlamında kesin bir kavram olarak kabul edilmemektedir<sup>213</sup>. Bu kapsamda mahkeme, özel hayata saygı konusunda kapsayıcı bir tanımlama yapmamıştır. Değişen ve gelişen şartlar çerçevesinde mahkeme, tanım kapsamında kendisini sınırlandırmak istememektedir. Ayrıca mahkeme, bu yönde bir tanımlamayı da gerekli görmemektedir<sup>214</sup>.

AIHM, AIHS'nin 8. maddesini yorumlarken özel hayat kavramını tanımlamaktan kaçınmaktadır. Bu konuda genel ilkeler belirleme yolunu da tercih etmemektedir. Mahkeme, baktığı davalardaki somut olayları inceleyerek bu olaylarla bağlantılı şekilde özel hayat kavramını yorumlamakta ve kavrama içerik kazandırmaktadır. Ancak konuyla ilgili AIHM kararlarına bakıldığında AIHM'nin özel hayat kavramını yorumlarken esas aldığı bazı ilkelerin bulunduğu görülmektedir. Bu ilkeler şunlardır;

- Kamu otoritelerinin keyfi müdahalelerine karşı kişilerin özel hayatlarının etkili şekilde korunması<sup>215</sup>,
- Kişilerin dıştan müdahale olmaksızın kişiliğini serbestçe geliştirmesinin temin edilmesi<sup>216</sup>,

<sup>212</sup> Van Kück v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61142>, Erişim Tarihi: 13.04.2021; Peck v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60898>, Erişim Tarihi: 13.04.2021; Bensaïd v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-59206>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>213</sup> Biriuk v. Lithuania, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-89827>, Erişim Tarihi: 13.04.2021; Tysiac v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-79812>, Erişim Tarihi: 13.04.2021; Stjerna v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57912>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>214</sup> Niemietz v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57887>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>215</sup> Marckx v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>216</sup> Pfeifer v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-83294>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

- Bireysel korumanın etkili şekilde gerçekleşebilmesi için özel hayat kavramının dar yorumlanmaması<sup>217</sup>,

- Bireysel özerklik<sup>218</sup>.

Özel hayat konusunda AİHM, AİHS'nin 8. maddesinin temel amacını gözetmektedir. Bu kapsamda yapılan incelemelerde özel hayat kavramı bireyin hem iç alanı hem de dış alanı çerçevesinde ele alınmaktadır. Dış alan ile bireylerin başkalarıyla kurdukları ilişkiler, bu ilişkileri yaşadıkları mekânlar vs. değerlendirilmektedir. Mahkeme böyle genişletici yorumlamada bulunarak bireylerin özel hayatlarını etkin şekilde koruyabilmeyi amaçlamaktadır<sup>219</sup>.

Özel hayata saygı hakkı kişilere genel olarak, istenmeyen bakışlardan uzak biçimde hayatını yaşama hakkı ile kimliğini ve kişiliğini özgürce geliştirme ve gerçekleştirme alanı sunmaktadır. Bu çerçevede oluşturulan kişisel alan kapsamında kişiler, dış dünyadan bireylerle ilişki kurabilmektedirler<sup>220</sup>. Bu kapsamda AİHM, özel hayat kavramını kişilik hakkı ile ilişkilendirmektedir. Kişilik hakkı, kişilerin kimliklerini özgürce oluşturma hakkı ile kendi kaderlerini tayin etme hakkını içermektedir<sup>221</sup>.

AİHM, özel hayat kavramının norm alanını belirlerken dar yorumlama yöntemi kullanmamaktadır. Özgürlükçü yaklaşımla geniş yorumlama yolunu tercih etmektedir. AİHS'nin 8. maddesi ile koruma altına alınan özel hayata saygı hakkı, mahkeme tarafından bireylerin devlete karşı savunma hakkı niteliğinde görülmektedir. Bu nedenle devlet karşısında bireyin güçsüzlüğünü gözeterek özel hayata saygı hakkını geniş yorumlamayı seçmektedir. Aynı doğrultuda özel hayata saygı hakkına müdahale etme olanaklarını ise dar yorumlamaktadır<sup>222</sup>.

---

<sup>217</sup> Van Vondel v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-82962>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>218</sup> Christine Goodwin v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60596>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>219</sup> Niemietz v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57887>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>220</sup> Taliadorou and Stylianou v. Cyprus, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88997>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>221</sup> Mikulic v. Croatia, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60035>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>222</sup> Kyriakides v. Cyprus, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88993>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

Özel hayata saygı hakkı AİHM kararları kapsamında bireyin özel hayatının mahrem alanları ile kişisel hayatını kendi tercihlerine göre yaşayabileceği iç alanı<sup>223</sup> ve belli bir ölçüye kadar diğer insanlarla ilişki kurup sürdürebileceği dış alanı<sup>224</sup> olarak ifade edilmektedir. AİHS, bireylerin özerkliklerini etkili şekilde koruyarak kişiliklerini özgürce geliştirebilecekleri en uygun ortamı oluşturmayı hedeflemektedir. Bu nedenle özel hayata saygı hakkı ile bireyin önemli kişisel alanlarını güvence altına almaktadır. Böylelikle bireyler, özel hayatlarında serbestçe davranabilmektedirler<sup>225</sup>.

AİHM'nin AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata saygı hakkı olarak kabul ettiği bireysel değerlerin genel olarak üç başlık altında toplanması mümkündür. Bu değerler; fiziksel ve psikolojik bütünlük, fiziksel ve sosyal kimlik ve kişisel bilgilerdir.

### **1. Fiziksel ve Psikolojik Bütünlük**

AİHM'nin özel hayata saygı hakkı çerçevesindeki kararlarına bakıldığında bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğüne yönelik başvuruların özel hayat kapsamında incelendiği görülmektedir<sup>226</sup>. Mahkeme bu durumu, "moral bütünlüğü" olarak da ifade etmektedir<sup>227</sup>.

Bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğü; hem bireyin fiziki varlığının, beden sağlığının, cisminin hem de bireyin zihinsel yeteneklerinin korunmasını ifade etmektedir. Bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğü esas olarak AİHS'nin 2 ve 3. maddelerinde koruma altına alınmaktadır. Bu maddelerde bireyin yaşam hakkı ile bireye yönelik işkence ve kötü muamelelerin yasaklanması söz konusudur. Bu durumda bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğüne yönelik olarak gerçekleştirilen müdahalelerin AİHS'nin 2 ve 3. maddesi kapsamında mı yoksa 8. maddesinde yer alan özel hayata saygı hakkı kapsamında mı değerlendirileceği sorusu ortaya çıkmaktadır. Kural olarak bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğüne yönelik esas düzenleme olan AİHS'nin 2 ve 3. maddeleri öncelikli olarak uygulanmaktadır. Bu maddelerin

<sup>223</sup> Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57472>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>224</sup> Taliadorou and Stylianou v. Cyprus, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88997>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>225</sup> Christine Goodwin v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60596>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<sup>226</sup> Sidabras and Dziautas v. Lithuania, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61942>, Erişim Tarihi: 14.04.2021; S and Marper v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-90051>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>227</sup> Kyriakides v. Cyprus, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88993>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.



uygulanabilirliği durumunda AİHS'nin 8. maddesi uygulanmamaktadır. Böyle durumlarda özel hayata saygı hakkı, AİHS'nin 2 ve 3. maddesi kapsamında erimektedir. Ancak bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğü açısından müdahale niteliği taşıyan eylemlerin AİHS'nin 2 ve 3. maddesini ihlal edecek düzeyde ağır olmaması durumunda AİHS'nin 8. maddesinde yer alan özel hayata saygı hakkı düzenlemesi uygulama alanı bulmaktadır. Böylelikle düzenlemeler arasında çakışma olmaksızın bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğüne yönelik müdahalelere uygulanmaları mümkün kılınmaktadır<sup>228</sup>.

AİHM Raninen – Finlandiya davasında, gözaltı sürecinde gerçekleştirilen ancak AİHS'nin 3. maddesi kapsamında değerlendirilmesini gerektirecek ağırlıkta olmayan eylemlerin bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğü üzerindeki olumsuz etkilerini AİHS'nin 8. maddesi kapsamında incelemiş ve maddenin somut olaya uygulanabileceğini, özel hayata saygı hakkı çerçevesinde hakkı zarar gören bireylerin korunabileceğini belirtmiştir<sup>229</sup>.

X ve Y - Hollanda davasında AİHM, bireyin zihinsel istikrarının korunmasının özel hayata saygı hakkından etkili şekilde yararlanma açısından vazgeçilmez olduğunu belirtmiştir<sup>230</sup>. Tysiac - Polonya davasında ise kürtaj konusunu düzenleyen yasaların bireyin özel hayata saygı hakkıyla yakından ilişkili olduğunu ifade etmiştir. Mahkemeye göre kadınların gebelik durumu, onların özel hayatlarıyla yakından ilişkilidir<sup>231</sup>.

Yapılan değerlendirmelere bakıldığında bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğüne yönelik müdahalelerin oldukça dar bir kısmının AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata saygı hakkı çerçevesinde ele alındığı görülmektedir. Bu durumda gerçekleştirilen müdahalelerde genellikle AİHS'nin 3. maddesi uygulama alanı bulmaktadır. AİHM, bu maddenin uygulanmasını gerektirecek ağırlıkta olmayan ancak yine de bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğü üzerinde olumsuz etki doğuran eylemleri özel hayata saygı hakkı kapsamında incelemeyi tercih etmektedir. AİHM'nin özel hayata saygı hakkı çerçevesinde kabul ettiği hususlar; bireyin

---

<sup>228</sup> Costello-Roberts v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-57804>, Erişim Tarihi: 14.04.2021; GEMALMAZ, Mehmet Semih, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Işığında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Madde 3/İşkence Yasağı) Analizi, Ankara Barosu, Ankara, 2006, s. 231-232.

<sup>229</sup> Raninen v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58123>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>230</sup> X and Y v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng/?i=001-57603>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>231</sup> Tysiac v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-79812>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

sağlığıyla ilgili bilgiler<sup>232</sup>, bireyin gizli tıbbi verileri<sup>233</sup>, kan ve idrar testleri<sup>234</sup> vs.dir. Bu şekilde kişiye ait bilgiler bireyin fiziksel ve psikolojik bütünlüğünü ilgilendirmektedirler. Bunlar haricinde her ne kadar özel hayata saygı hakkının ötesine geçeceği düşünülse de AİHM tarafından başka bazı hususların da bu kapsamda ele alındığı görülmektedir. Mahkeme; jinekolojik muayene<sup>235</sup>, tıbbi tedavi ve psikiyatrik sorgulamalar<sup>236</sup>, bireyin sağlığını tehlikeye atan çevresel bilgiler<sup>237</sup>, röntgen çekme<sup>238</sup> vs. gibi hususları özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirmektedir.

Fiziksel ve psikolojik bütünlük kapsamında en sık görülen müdahalelerden biri tıbbi müdahale olmaktadır. Tıbbi müdahale, tıp mesleğini icraya yetkili olan kişiler tarafından bireylerin vücut bütünlüğünü, yaşamını ve sağlığını korumaya yönelik olarak gerçekleştirilen faaliyetleri ifade etmektedir. Bu bağlamda tıbbi müdahale, her türlü testi ve araştırmayı içermektedir. Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğu açısından ilgili kişinin rızası ve yasal dayanağın mevcudiyetine bakılmaktadır<sup>239</sup>. Rıza mevcut değilse AİHM, tıbbi müdahalenin bireylerin fiziksel ve psikolojik bütünlüklerine müdahale olduğunu değerlendirerek olayı AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata müdahale olarak incelemektedir. Hayati risk bulunması bu kapsamda önem taşımamaktadır. Mahkeme bireyin rızasına öncelik tanımaktadır<sup>240</sup>.

İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin 5. maddesinde tıbbi müdahalelerin yalnızca ilgili kişinin bilgilendirilmiş ve özgür rızasıyla yapılabileceği kural olarak düzenlenmiştir. Kişiye bu konuda yapılan baskılar kabul edilmemektedir. Ayrıca Mahkeme, bireyin her zaman rızasını geri alabileceğini belirtmektedir<sup>241</sup>. İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin 6. maddesi rıza veremeyecek durumda olanlara, 7. maddesi ise zihinsel rahatsızlığı olanlara yönelik düzenleme içermektedir. Görüldüğü

---

<sup>232</sup> S and Marper v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-90051>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>233</sup> Z v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58033>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>234</sup> KİLKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 14.

<sup>235</sup> Y.F. v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61247>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>236</sup> Glass v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61663>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>237</sup> Guerra and others v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58135>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>238</sup> KİLKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 14.

<sup>239</sup> Y.F. v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61247>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<sup>240</sup> Pretty v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-60448>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<sup>241</sup> Evans v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-80046>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

üzere tıbbi müdahale konusunda rızanın önemi nedeniyle her hususa ilişkin düzenleme getirmeye özen gösterilmiştir.

## 2. Fiziksel ve Sosyal Kimlik

Bireysel kimlik, toplumsal bir varlık olan bireyi diğer bireylerden ayırmaktadır. Bu kimlik, bireylerin kendilerine özgü özelliklerini ve niteliklerini ifade etmektedir. Bireysel kimliğin fiziksel kimlik ve sosyal kimlik olarak iki yönü bulunmaktadır. Fiziksel kimlik; bireyin görünüşü, imajı, sesi, cinsiyeti, parmak izi, gen yapısı, kan grubu gibi özelliklerini içermektedir. Sosyal kimlik ise bireyin alışkanlıkları, hobileri, yaşam şekli, itibarı, sosyal ilişkileri gibi özellikleri belirtmektedir. Sosyal kimlik, bireylerin kişiliklerinin gelişmesi ile zaman içerisinde oluşmaktadır. AİHM, AİHS'nin 8. maddesi kapsamında bireyin özel hayatına saygı hakkı çerçevesinde bireyin fiziksel ve sosyal kimliğini de değerlendirmektedir. Fiziksel ve sosyal kimlik, bireyin kişisel gelişimi ile yakından alakalı görülmektedir<sup>242</sup>.

Bireyin fiziksel ve sosyal kimliği; bireyin kişisel gelişim hakkını, bireysel özerklik hakkını, diğer insanlar ve dış dünya ile ilişki kurma ve geliştirme hakkını vs. içermektedir. Bireyin kendi hayatını yönlendirebilmesi, bireysel özerklik olarak ifade edilmektedir. Bireysel özerkliğin kaynağı kişilik hakkıdır. Bireylerin kişisel ve zihinsel gelişimlerini özgürce sağlayabilmeleri konusunda onlara kişisel bir alan sunulmaktadır. Bu alanda birey, kendi tercihlerine göre özgürce yaşamını sürdürebilmektedir<sup>243</sup>.

Bireysel özerklik ile bireyler, dar hayat alanları ve sosyal hayat alanlarını oluşturmaktadırlar. Dar hayat alanı, bireylerin mahrem yönlerini içeren özel hayat alanını ifade etmektedir. Sosyal hayat alanı ise diğer insanlarla ve dış dünyayla ilişki kurduğu alandır. Bu kapsamda özel hayatın korunması genel anlamda bireysel özerkliğin korunması anlamına gelmektedir<sup>244</sup>.

Bireylerin kendi davranışlarını yönlendirebilme konusundaki özgürlükleri, bireysel özerklik kapsamında kalmaktadır. Bireyin özel hayatı ve bu hayatına yönelik

---

<sup>242</sup> Peck v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60898>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>243</sup> Bensaid v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-59206>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>244</sup> Pretty v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng/?i=001-60448>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

bilgilerin kaderini kendisinin belirleyebilmesi, bireysel özerklikle mümkündür. Birey bu özerklik çerçevesinde kendisiyle ilgili bilgilerin elde edilmesini ve kullanılmasını denetlemeye çalışmaktadır. Aksi yöndeki işlemler hakkın ihlalini gündeme getirebilmektedir. Bireyin özel hayatı, ona toplumsal ilişkilerde bağımsızlık sağlamaktadır.

Kişilik, bireylerin diğer bireylerden ayırt edilmesini sağlayan özellikleri barındırmaktadır. Bireylerin kendilerini diğer bireylerden farklılaştıran özelliklerinin farkında olmaları, diğer bireylerle ilişki kurmalarına bağlıdır. Bu durum bireyin toplumsal bir varlık olmasından kaynaklanmaktadır. Bireyler toplumsal varlık olmaları nedeniyle her ne kadar kimlik sahibi olsalar da sosyal ilişkiler kurma yoluna gitmektedirler. Genellikle bireyin kişiliğinin sosyal ilişkiler ile ortaya çıkıp geliştiği söylenebilir<sup>245</sup>.

AİHM pek çok kararında, bireylerin dıştan müdahale olmaksızın sosyal ilişkilerini geliştirme haklarını korumaya yönelmiştir. Bu koruma konusundaki dayanak madde ise AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata saygı hakkı olarak belirtilmektedir<sup>246</sup>. Bu bağlamda AİHM, bireylerin diğer bireylerle kurdukları ilişkilerin belli bir ölçüye kadar olan kısmını özel hayat kapsamında incelemektedir. Bu nedenle bireyin özel hayatı, aile hayatı gibi bir kısım sosyal hayatı da içermektedir<sup>247</sup>.

Mahkeme, AİHS'nin temelinde bireyin saygınlığına ve özgürlüğüne saygı göstermenin yer aldığını ifade etmektedir. Bu nedenle kararlarında bireylerin özel hayatlarını önemseydiği görülmektedir. Bireylerin kendi kaderlerini tayin hakları, özel hayat çerçevesinde incelenmektedir<sup>248</sup>.

Özel hayata saygı hakkı kapsamında bireylerin fiziksel ve sosyal kimlikleri korunmaktadır. AİHM, bireylerin kişilik gelişimi açısından özel hayatlarının korunması konusuna vurgu yapmaktadır. Bireylerin özel hayata saygı gösterilmesi

---

<sup>245</sup> DONNELLY, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, s. 30.

<sup>246</sup> Botta v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58140>, Erişim Tarihi: 14.04.2021; Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-148734>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>247</sup> Armoniene v. Lithuania, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-89823>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>248</sup> Van Kück v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61142>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

konusunda diğ er bireylerden ya da dış dünyadan beklenti içinde olması olağ an görülmekte, bu beklentinin meş ruluğ u üzerinde durulmaktadır<sup>249</sup>.

Meslek hayatı, bireylerin sosyal hayat ilişkilerinin en önemli parçalarından birini oluşturur. Meslek hayatı ile bireyler, diğ er insanlarla ve dış dünyayla ilişki kurup geliştirirler. Günümüzde bireylerin zamanlarının önemli bir kısmını iş hayatında geçirdikleri gözetildiğ inde meslek hayatının özel hayat kapsamındaki önemi daha iyi anlaşılabilir. Meslek hayatları ile bireyler, kendi sosyal ilişkilerini kurabilirler. AİHM, bireyin meslek hayatının özel hayat kapsamında değ erlendirilmesi gerektiğ ini belirtmekte, aksi yönde davranmayı gerektirecek herhangi bir ilkenin bulunmadığ ını vurgulamaktadır<sup>250</sup>. Meslek hayatı ile özel hayatın ayrı değ erlendirilmesi, bu alanların iç iç e geçmeleri nedeniyle uygulamada eş itsizliklerin görülm esine neden olabilir. AİHM, Huvig - Fransa davasında kişilerin hem özel hem de iş konuşmalarının dinlendiğ i telefon kayıtlarının özel hayata müdahale niteliğ inde olduğ unu ifade etmiştir. Bu kapsamda iş konuşmalarını ayrı değ erlendirme gereğ i duymamıştır<sup>251</sup>. Chappell - Birleşik Krallık davasında ise yalnızca iş faaliyetleri konusunda arama yapılmasına rağmen Mahkeme, konuyu özel hayat kapsamında değ erlendirmiştir<sup>252</sup>.

Bireysel saygınlık, sosyal kimliğ inin önemli görünümlerinden biridir. Saygınlık, bireye diğ er bireyler tarafından yüklenen bir değ erdir. Bu değ er, AİHM tarafından AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata saygı hakkı çerçevesinde korunmaktadır. Bireysel saygınlığ ı Mahkeme, kişisel kimlik ve psikolojik bütünlüğ ün bir parçası olarak değ erlendirmektedir. Mahkeme kararlarına bakıldığında bireysel saygınlık hususunun genellikle basın organları tarafından gerçekleştirilen ihlaller kapsamında incelendiğ i görülmektedir. Örneğ in Chauvy ve Diğ erleri - Fransa davasında AİHS'nin 10. maddesinin ihlali iddiasına dayanılmış tır. Mahkeme ise bir kitabın yayımı neticesinde zarar gören kişinin saygınlığ ının özel hayata saygı hakkının bir parçası şeklinde değ erlendirerek AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde koruma sağlamıştır. Bu korumanın ifade özgürlüğ ü ile dengelenebileceğ i belirtilmiştir. Mahkeme, ifade özgürlüğ ünün özel hayata saygı hakkı ile dengeli bir şekilde

---

<sup>249</sup> J.H. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-59665>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>250</sup> Amann v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58497>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>251</sup> Huvig v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57627>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>252</sup> Chappell v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57459>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

kullanılması gerektiğini ifade etmiştir<sup>253</sup>. Gunnarsson - İzlanda davasında da Mahkeme, bireyin saygınlığının ve onurunun korunması hakkının AİHS'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilebileceğini vurgulamıştır<sup>254</sup>. White - İsveç davasında başvurucuya yönelik olarak iki gazetede yer alan seri makalelerdeki ağır bir suçlu olduğu yönündeki isnatlar ve karalayıcı ifadeler, AİHM tarafından başvurucunun saygınlığının korunması hakkı kapsamında özel hayata saygı hakkı çerçevesinde incelenmiştir. Davada, ifade özgürlüğünün kullanılması konusunda özel hayata saygı hakkıyla denge kurulması gerektiği ifade edilmiştir. AİHM, AİHS'nin 10. maddesi ile güvence altına alınan ifade özgürlüğünün aynı zamanda bazı sorumlulukları da içerdiği kanaatindedir. Yapılan başvurulara bakıldığında medya organlarının bu konuda dikkat etmesi gerektiği görülmektedir. Mahkeme, yayınlanan yazıların toplumsal ilgi çekip çekmemesi konusunda ayrıma gitmemektedir. Genel anlamda yayınlarda karalayıcı ifadeler söz konusu ise bu durumda ilgili kişi açısından saygınlık hususunun ortaya çıkabileceğini belirterek mahkeme, yayını yapanların veya gazetecilerin olağan gazetecilik yükümlülüklerine uygun ve iyi niyetli şekilde davranmaları gerektiğini vurgulamaktadır<sup>255</sup>.

AİHM'nin fiziksel ve sosyal kimlik kapsamında değerlendirdiği hususlar şunlardır:

- Bireyin ismi ve soy ismi<sup>256</sup>,
- Fotoğrafi<sup>257</sup>,
- Sesi<sup>258</sup>,
- Etnik kimliği ve ırksal kökeni<sup>259</sup>,

---

<sup>253</sup> Chauvy and others v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng/?i=001-61861>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<sup>254</sup> Gunnarsson v. Iceland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-71525>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>255</sup> White v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-76894>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>256</sup> Burghartz v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57865>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>257</sup> Murray v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57895>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>258</sup> P.G. and J.H. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-59665>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>259</sup> S and Marper v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-90051>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

- Cinsel yaşamı ve kimliği<sup>260</sup>,
- Eşcinsellik ve transseksüellik<sup>261</sup>.

Bu hususlar AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata saygı hakkı çerçevesinde Mahkeme tarafından değerlendirilmektedir. Mahkeme, fiziksel ve sosyal kimliğe yönelik müdahaleleri AİHS'nin 8. maddesinin ihlali olarak ifade etmektedir.

Mahkeme, aralarında aile hayatının gerektirdiği yakın kişisel ilişki bulunmayan yetişkin çocuklar ile ebeveynler arasındaki ilişkileri özel hayat kapsamında ele almaktadır. Koruyucu ebeveynler ve oldukça yaşlı ebeveynler ile çocukları arasındaki ilişkiler<sup>262</sup>, sütanne ile baktığı çocuk arasındaki ilişki, nişanlılar arasındaki ilişkiler vs. de bu kapsamda değerlendirilmektedir<sup>263</sup>.

AİHM, Kyriakides - Kıbrıs davası ve Taliadorou ve Stylianou - Kıbrıs davasında bireyin hayatını kazanmasına ilişkin olarak ortaya çıkarılan zorluklar ya da özel hayatını istediği gibi şekillendirmesinin engellenmesi durumlarını AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata saygı hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>264</sup>. Smith ve Grady - Birleşik Krallık davasında bireyin cinsel tercihleri gibi özel nedenlerden dolayı işinden çıkarılmasının özel hayata saygı hakkının ihlalini oluşturduğu belirtilmiştir<sup>265</sup>.

### 3. Kişisel Bilgiler

AİHM, bireyin kişisel bilgilerini özel hayata saygı hakkı çerçevesinde değerlendirmektedir. Kişisel bilgiler ile ifade edilmek istenilen husus, bireyin özel ve gizli bilgileridir. Bireyin kişisel bilgilerine yönelik müdahaleler yalnızca özel hayat

---

<sup>260</sup> Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57472>, Erişim Tarihi: 15.04.2021; Laskey, Jaggard and Brown v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58021>, Erişim Tarihi: 15.04.2021; Pretty v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng/?i=001-60448>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>261</sup> Christine Goodwin v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60596>, Erişim Tarihi: 15.04.2021; A.D.T. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58922>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>262</sup> Slivenko v. Latvia, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61334>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>263</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 9 vd.

<sup>264</sup> Kyriakides v. Cyprus, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88993>, Erişim Tarihi: 15.04.2021; Taliadorou and Stylianou v. Cyprus, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88997>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>265</sup> Smith and Grady v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58408>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

kapsamında değil, aile hayatı, haberleşme ve konutunu da ihlal edici özelliğe sahiptir. Mahkeme, bireyin kişisel verilerinin gizli servisler ya da kamu otoriteleri tarafından toplanıp dosyalanmasını bu kapsamda incelemektedir<sup>266</sup>.

Smith ve Grady - Birleşik Krallık davasında askeri makamlar, bireylerin cinsel ilişkileriyle ilgili görüşmeleri eşcinselliğe yönelik olarak raporlamışlardır. Mahkeme bu durumun başvurucuların özel hayatlarına doğrudan müdahale oluşturduğunu belirtmiştir. Bu bağlamda bireylerin cinsel eğilimleri ve tercihleri özel hayat kapsamında değerlendirilmekle birlikte bu konuda başkaları tarafından hazırlanan raporlar vs. de bu kapsamda incelenmektedir<sup>267</sup>.

Leander - İsveç davasında Mahkeme, başvurucunun gizli polis sicilinde yer alan bilgilerinin gizli sicilde tutulmasını, bu bilgilerin başka kamu makamlarıyla paylaşılmasını, ayrıca başvurucuya bu duruma itiraz etme imkânı tanınmamasını özel hayata saygı hakkına müdahale olarak değerlendirmiş ve AİHS'nin 8. maddesine aykırı bulmuştur<sup>268</sup>.

AİHM, bireyin kamusal alandaki hayatına yönelik bilgileri somut olayın özelliğini gözeterek özel hayat kapsamında değerlendirme yapabilmektedir. Örneğin bireyin kamusal hayatına ilişkin bilgilerin sistematik şekilde toplanıp dosyalar halinde saklanması, Mahkeme tarafından özel hayata müdahale olarak ele alınmaktadır. Bireyin kamusal hayatına ilişkin bilgilerin kamuya aktarılmasında kamu yararı bulunması durumunda bile Mahkeme, somut olayın özelliğine göre denge kurarak konuyu özel hayat kapsamında değerlendirerek ihlal kararı verebilmektedir<sup>269</sup>.

Kişisel bilgiler açısından AİHM'nin kararlarında özen gösterilen hususlar; gizli dinleme cihazlarıyla bireylerin özel konuşmalarının kaydedilmesi<sup>270</sup>, iletişimin takibi ile genel olarak telefon görüşmelerinin dinlenmesi<sup>271</sup>, bireyin özel ve gizli yerlerinin

---

<sup>266</sup> Rotaru v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58586>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>267</sup> Smith and Grady v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58408>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>268</sup> Leander v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57519>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>269</sup> Peck v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60898>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>270</sup> Bykov v. Russia, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-91704>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>271</sup> Iordachi and others v. Moldova, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-91245>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.



aranması ve özel eşyalarına el konulması<sup>272</sup>, devlet organları ve gizli servisler tarafından bireyin kişisel bilgilerinin dosyalanıp arşivlenmesi<sup>273</sup>, bireyin depolanan bilgilerinin daha sonra kullanılması<sup>274</sup>, kamu makamlarınca bireylerin kan örneklerinin, parmak izlerinin vs. toplanmasıdır<sup>275</sup>.

## **B. Aile Hayatına Saygı**

Aile hayatı kavramının tüm unsurlarını içerecek şekilde tanımlanması, özel hayat kavramı gibi zordur. Özel hayatta olduğu gibi AİHM, aile hayatını da tanımlama yolunu tercih etmemiştir. AİHS ile aile hayatı, aile bireylerinin özgür şekilde yaşamlarını devam ettirebilmeleri ve bu konuda özel bir alana sahip kılınmalarını ifade etmektedir<sup>276</sup>.

Aile hayatına saygı hakkı hususunda AİHS'nin 8. maddesinin uygulama alanı bulabilmesi için AİHM tarafından öncelikle bir ailenin varlığı aranmaktadır. Bu konuda AİHM, bireyler arasında yakın kişisel bağları eldeki somut olgulara göre incelemektedir. Mahkemenin aile hayatının varlığı konusunda kullandığı temel ölçü, birlikte yaşayan bireyler arasındaki yakın kişisel bağlardır<sup>277</sup>. Bu ölçü nedeniyle AİHM, ulusal hukuk düzenlemelerinde aralarında resmi evlilik bağı olmaması nedeniyle aile olarak tanınmayan bireyler arasındaki ilişkilerde fiili bağları esas almaktadır. Bu bağlamda her ne kadar aralarında resmi evlilik bağı olmasa dahi Mahkeme, ilgili bireyler arasındaki ilişkilerde fiili bağ nedeniyle aile hayatı kapsamında değerlendirme yapabilmektedir<sup>278</sup>.

AİHM, aile hayatına yönelik belirleme gerçekleştirirken fiili bağların yanı sıra başka bazı somut etmenleri göz önüne almaktadır. Resmi evlilik bağı mevcut değilse aile hayatı kapsamında değerlendirme yapılabilmesi için bireylerin fiilen birlikte yaşamaları gerekmektedir. Bu husus, Mahkemenin kararlarında kural olarak

---

<sup>272</sup> Chappell v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57459>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>273</sup> Amann v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58497>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>274</sup> Leander v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57519>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>275</sup> S and Marper v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-90051>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>276</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 14-15.

<sup>277</sup> DUTERTRE, Gilles, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi Yayınları, Ankara, 2007, s. 311.

<sup>278</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 336.

aranmaktadır. Bireylerin ilişkilerinin uzunluğu, müşterek çocuk sahibi olmaları gibi durumlar da aile hayatına yönelik belirleme yapılırken dikkate alınmaktadır<sup>279</sup>.

Zaman içerisinde toplumsal yapıda ve kültürde yaşanan değişimler, aile hayatını etkilemektedir. Bu değişimden hukukun aile hayatına yaklaşımı da etkilenmektedir. Bu nedenle Mahkeme, hem tek bir topluma yönelik olmaması hem de değişim karşısında etkisiz kararlar vermemek adına aile hayatı kavramının net şekilde tanımını yapmayarak somut olayın özelliklerini göz önüne alarak yorumlamayı tercih etmektedir. Böylelikle günün şartlarına göre değişen yaklaşımları da değerlendirerek esnek bir uygulamaya gidebilmektedir. İnsan ilişkilerindeki değişimler gözetildiğinde aile hayatı kavramının öncesinde net şekilde açıklanmaması kanaatimizce yerinde bir yaklaşımdır. Yaşanan değişimler aile hayatı kavramının tanımlanmasını güçleştirmektedir. Bu kapsamda AİHM aile hayatı kavramına geliştirici yorum yöntemiyle yaklaşmakta, önüne gelen davalarda somut olayın özelliğine göre inceleme yapmaktadır. Bu değerlendirme yöntemi sonucunda verilen AİHM kararlarına bakıldığında günden güne daha fazla ilişkinin aile hayatı kapsamında ele alındığı görülebilmektedir. Böylelikle Mahkemenin aile hayatı kapsamı gelişmektedir. Mahkeme, yalnızca dar anlamda aileyi oluşturan bireyler arasındaki ilişkileri aile hayatı olarak değerlendirmemektedir. Bu nedenle AİHM’ne göre aile hayatı, Türk Hukuku’ndaki aile hayatından farklı bir yapıya sahiptir. Mahkeme, aile hayatına saygı hakkına yönelik olarak geniş bir çerçeve çizmektedir<sup>280</sup>.

AİHM’nin AİHS’nin 8. maddesi kapsamında aile hayatına saygı hakkı olarak kabul ettiği ilişkilerin genel olarak üç başlık altında toplanması mümkündür. Bunlar; çiftler, çocuklar ve diğer ilişkilerdir.

## 1. Çiftler

AİHM kararlarına göre “çift” kavramı, AİHS’nin 8. maddesi bağlamında yalnızca resmi evliliğe dayanan ilişkileri ifade etmemektedir. Mahkeme, resmi evlilik olmaksızın fiili olarak birlikte yaşayan bireyler arasındaki ilişkileri de aile hayatı kapsamında değerlendirmektedir. AİHM kararlarına göre aile hayatına saygı hakkı, resmi evlilik ilişkilerinin yanı sıra resmi evlilik dışındaki fiili birliktelikleri de kapsar.

---

<sup>279</sup> Kroon and others v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57904>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>280</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 14-15.

Bu bağlamda gayri resmi evlilik ilişkileri, aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde incelenmektedir. Resmi evliliğin mevcut olmaması AİHM'ne göre aile hayatının oluşumuna engel teşkil etmez<sup>281</sup>.

Fiili birliktelik olarak ifade edilebilecek birlikte yaşama hususu, AİHM tarafından geniş yorumlanmaktadır. Çiftler arasındaki ilişkinin aile hayatı olarak değerlendirilebilmesi için aile hayatına yönelik gerekli ve yeterli bağ mevcutsa aynı çatı altında yaşamaları zorunlu görülmemektedir. Ancak bu durumda müşterek çocuklarının bulunması, uzun süreli bir ilişkinin mevcudiyeti gibi hususların incelenmesi gündeme gelir. Bu somut olgular incelenerek aynı çatı altında yaşamayan çiftlerin de aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde ele alınmaları mümkündür<sup>282</sup>.

Mahkeme, nişanlanmayı başlı başına aile hayatı kapsamında değerlendirmemektedir. Ancak taraflar arasında yakın kişisel bağ mevcutsa somut olayın özelliğine göre aile hayatı kapsamında ele alınmasına engel bulunmamaktadır<sup>283</sup>.

## 2. Çocuklar

Çocuklar, aile hayatının bir parçasını oluşturmaktadırlar. Evlilik birliği içinde doğan çocuk, hukuken o evlilik ilişkisinin bir parçası sayılmaktadır. Bu nedenle doğumuyla birlikte çocukla ebeveynleri arasında aile hayatını oluşturan bağ kurulmuş olmaktadır. Başka herhangi bir hususun incelenmesine gerek görülmez<sup>284</sup>.

Anne ile çocuk arasındaki ilişki açısından bakıldığında evlilik birliğinin bulunup bulunmaması önem taşımamaktadır. Doğumla birlikte, çocuk ile annesi arasında doğal bir bağ kurulmaktadır. Bu nedenle çocuk ile anne arasında her zaman aile hayatı kavramı çerçevesinde değerlendirilebilecek bir ilişki söz konusu olmaktadır<sup>285</sup>.

<sup>281</sup> Keegan v. Ireland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57881>, Erişim Tarihi: 15.04.2021; Abdulaziz, Cabales and Balkandalı v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57416>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>282</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 337; Kroon and others v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57904>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>283</sup> Wakefield v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-757>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<sup>284</sup> Gül v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57975>, Erişim Tarihi: 16.04.2021; KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 15.

<sup>285</sup> Marckx v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

Baba ile çocuk arasındaki ilişki, her zaman anne ile çocuk arasındaki ilişki kadar net olmayabilmektedir. Anne ile babanın resmi evliliği mevcutsa bu evlilik içinde doğan çocuğun babası belli kabul edilmektedir. Bu nedenle resmi evlilik birliği içinde doğan çocuklarda baba ile aile hayatı kapsamındaki ilişki doğumla birlikte kurulabilmektedir<sup>286</sup>.

Resmi evlilik mevcut değilse baba ile çocuk arasında aile hayatına yönelik ilişkinin tesis edilmesi sorun olabilmektedir. Bu konuda AİHM'nin farklı yaklaşımları bulunmaktadır. Mahkeme, çocuk ile biyolojik babası arasındaki aile hayatının varlığını belirleyebilmek için aynı çatı altında yaşamaları, ebeveynler arasında normal görülebilecek bir aile hayatı ilişkisinin mevcudiyeti, babanın çocukla ilgilenmesi gibi hususları değerlendirmektedir. Bu hususların mevcudiyeti durumunda Mahkeme, somut olayın özelliğine göre inceleme gerçekleştirmekte ve resmi evlilik birliği bulunmasa dahi baba ile çocuk arasında aile hayatı kavramının var olduğunu kabul edebilmektedir. Aile hayatı kavramının özellikle çocuklar açısından açıklığa kavuşturulmasının önemi gözetilerek AİHM tarafından bu konuda resmi evliliğin varlığı şart koşulmayıp diğer hususlara bakılarak geniş yorum yapılmaktadır<sup>287</sup>.

Aile hayatının varlığı için özellikle resmi evliliğin bulunmadığı durumlarda ilk incelenen husus aynı çatı altında yaşamak olsa da bu hususun varlığı zorunlu görülmemektedir. Bu durum çocuk ile ebeveyn arasındaki ilişki açısından da geçerlidir. Ebeveynlerin boşanması<sup>288</sup> ya da çocuğun koruma altına alınması<sup>289</sup> gibi durumlar aile hayatının varlığını ortadan kaldırmaz. Çocuk ile ebeveynleri arasındaki yakın ilişki varlığını devam ettiriyorsa Mahkeme, aile hayatının varlığını kabul etmektedir<sup>290</sup>.

AİHM kararlarında evlatlık ile evlat edinenler arasındaki ilişkiler aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde ele alınmaktadır<sup>291</sup>. Çocuğun büyükbaba ve büyükanne gibi yakın akrabaları arasındaki ilişkileri de aile hayatı kapsamında incelenmektedir<sup>292</sup>. Ancak göçmenlikle ilgili kararlarda yetişkin çocuklar ile ebeveynleri arasında yakın

<sup>286</sup> Ahmut v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58002>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>287</sup> Keegan v. Ireland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57881>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>288</sup> Berrehab v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57438>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>289</sup> Johansen v. Norway, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58059>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>290</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 337.

<sup>291</sup> Pini and others v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61837>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>292</sup> Bronda v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58194>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

kişisel bağ haricinde ek olgular da aranmaktadır. Aksi takdirde aile hayatının varlığı kabul edilmemektedir. Bu uygulama genellikle oldukça yaşlı ebeveynler ve çocukları arasındaki ilişkiler için söz konusudur<sup>293</sup>.

### 3. Diğer İlişkiler

Aile hayatı kavramı geniş anlamda amca, hala, dayı, teyze ve kardeş arasındaki ilişkileri kapsar<sup>294</sup>. AİHM, bu akrabalar arasındaki ilişkilerin aile hayatı kapsamında değerlendirilebilmesi için bir arada yaşama, yakın kişisel bağ, süreklilik gibi farklı hususları incelemektedir. Bu yöndeki somut olguların mevcudiyeti durumunda bu kişiler arasındaki ilişkiler de aile hayatı kapsamında kabul edilebilir<sup>295</sup>.

AİHM, aile hayatı kapsamı dışındaki yakın kişisel ilişkileri özel hayat çerçevesinde ele almaktadır. Konuyla ilgili Mahkeme kararlarına bakıldığında eşcinseller arasındaki ilişkinin ya da sütanne ile baktığı çocuk arasındaki ilişkinin aile hayatı kapsamında değil özel hayat kapsamında değerlendirildiği görülmektedir<sup>296</sup>.

### C. Konuta Saygı

Konuta saygı hakkı, AİHS'nin 8. maddesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde düzenleme altına alınmıştır. Maddede kastedilen konut; bireylerin özel hayatlarını sürdürdükleri, belli ölçülerde mesleki ve ticari faaliyetlerde buldukları ve sürekli şekilde yaşadıkları yeri ifade eder<sup>297</sup>. AİHM, etkin bir koruma sağlayabilmek için konut kavramını özel hayat ve aile hayatı kavramlarında olduğu gibi geniş yorumlamayı tercih etmektedir<sup>298</sup>. Makul ve ölçülü olmak kaydıyla Mahkemenin, bireylerin yaşadıkları tüm özel yapıları konut kavramı çerçevesinde ele aldığı görülmektedir. Mahkeme henüz inşa edilmemiş yapıların konut olarak değerlendirilemeyeceğini, bu kavramın hâlihazırda mevcut olan bir yapıyı ifade edebileceğini vurgulamaktadır<sup>299</sup>.

<sup>293</sup> Sijakova and others v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-23116>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>294</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 18.

<sup>295</sup> Boyle v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57864>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>296</sup> Znamenskaya v. Russia, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-69239>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>297</sup> Prokopovich v. Russia, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-67538>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>298</sup> Demades v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-61272>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>299</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 64; GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 340.

Konut, fiziksel alanı belirlenmiş ve sınırlanmış yerleri ifade etmekte kullanılmaktadır. Bu alan bireylerin özel hayatlarını ve aile hayatlarını sürdürdüğü yaşam alanıdır. Bu nedenle konuta saygı hakkının fiziksel alan ötesinde bir anlamı bulunmaktadır. Bu hak, bireyin ilgili alan içerisindeki özel hayatı ve aile hayatının da korunması anlamına gelir. Bireyler, konut içerisinde huzurlu ve sakin şekilde yaşamlarını sürdürme hakkına sahiptirler. Bu kapsamda konuta izinsiz girilmesi şeklindeki müdahalelerin bireylerin konut içinde sürdürdükleri yaşama olumsuz etkisi söz konusu olabilmektedir. Mahkeme konuta saygı hakkını geniş yorumlayarak yalnızca fiziki alan içindeki müdahaleleri değil, bu alan içinde olmasa dahi bu alana etki edebilecek müdahaleleri de 8. madde kapsamında incelemektedir. Örneğin konut çevresinde gerçekleşen gürültü, koku, yoğun çevresel kirlilik gibi bireylerin konut içindeki yaşamlarını olumsuz yönde etkileyebilecek durumlar da konuta saygı hakkıyla ilişkilendirilmektedir<sup>300</sup>.

AİHM kararları incelendiğinde konut kavramının yalnızca meskenden ziyade bireylerin özel ve aile hayatlarının kalitesi ile refahını içeren bir anlam taşıdığı söylenebilir. Bu kapsamda konuta saygı hakkı, bireylerin özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkı ile bir bütünlük içerisinde yer almaktadır. Konuta saygı hakkına yönelik müdahaleler özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale anlamına da gelebilir. Bu konuda Mahkemenin ulusal mevzuatlardaki gibi bir yaklaşım sergilemediği görülmektedir. Yalnızca yasalara uygun şekilde oturmaya özgülenen yerlerle sınırlı bir inceleme gerçekleştirmeyip konut kavramını genişletmekte, çevresinde yaşanan olumsuzlukları da konutu etkilemesi durumunda bu kapsamda değerlendirmektedir. Önemli olan husus, konut olarak adlandırılan alanlarda bireylerin yaşamlarını sürdürmesidir. Mahkeme, konut kavramı çerçevesindeki değerlendirmelerinde konutla birey arasında süregelen bir bağın bulunmasını aramaktadır. Bu durumu somut olgulara dayandırmayı tercih etmektedir<sup>301</sup>.

AİHM kararları kapsamında konut, AİHS'nin 8. maddesindeki anlamıyla yasalara uygun şekilde kurulan ve oturlan yerlerle sınırlı olmayıp karavan, işyeri gibi sabit veya sabit olmayan yerleri de içermektedir. Bu yerler her ne kadar geleneksel açıdan

---

<sup>300</sup> Giacomelli v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-77785>, Erişim Tarihi: 16.04.2021; Lopez Ostra v. Spain, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57905>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>301</sup> Prokopovich v. Russia, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-67538>, Erişim Tarihi: 16.04.2021, Mahkeme anılan davada başvurucunun konutta yaşadığı süreyi, ev eşyalarını, komşular tarafından tanınmayı vs. dikkate almıştır.

konut olarak kabul edilmeseler de Mahkeme, genişletici yorumda bulunarak somut olayın özelliğine göre buraları konut olarak değerlendirebilmektedir<sup>302</sup>.

Mahkeme, Buckley - Birleşik Krallık davasında karavanı konut olarak değerlendirmiştir. Davada roman asıllı başvuru ve ailesinin hayatı boyunca karavanlarda yaşadığı ve başvuru ve ailesinin satın aldığı araziye karavanlarıyla yerleşmesine izin verilmediği belirtilmektedir. Mahkeme somut olayın özelliğini dikkate alarak başvuru ve ailesinin karavanlarla süregelen bir bağının bulunduğunu, bu kapsamda karavanların konuta saygı hakkı çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu değerlendirme sonucunda davada konuta saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır<sup>303</sup>.

AİHM, Niemietz - Almanya davasında konut kavramını işyerine taşıyacak şekilde geniş yorumlamıştır. Bu davada avukat bürosunda arama yapılması söz konusudur. Mahkeme, konut kavramını mekânsal olarak genişletmiştir. Bu genişletici yorumda Mahkeme somut olgulara ve AİHS'nin amacına dayanmıştır. Davada Mahkeme, bireyin mesleki faaliyetleri ile özel faaliyetlerinin iç içe geçtiğini, bunların birbirinden ayırt edilmesinin güçlüğüne ileri sürmüştür. Konut kavramının dar yorumlanması durumunda ise Mahkeme, uygulamada bireyler arasında eşitsizlik ortaya çıkabileceğini belirtmiştir<sup>304</sup>.

Bireyin özel hayatı ile aile hayatını yaşadığı yer birden fazla olabilir. Bu kapsamda bireyin birden fazla yerde zaman geçirmesi, güçlü bağ kurması gibi hususlar söz konusudur. Birden fazla yere konut nazarıyla bakılıp bağ kurulması halinde bu yerlerin birbirinden ayrı değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu yerler konut kapsamında ele alınmaktadır. Tatil evi ya da ikinci ev olması bu durumu değiştirmemektedir. Bu durum özellikle Türkiye'de sıkça görülebilmektedir. Yazın bir yerde kışın başka bir yerde yaşama gibi durumlar bazı yörelerde sıklıkla uygulanmaktadır. Mahkemenin Menteş ve Diğerleri - Türkiye davasında da bu duruma ilişkin bir karar verilmiştir. Başvurucuların yaz aylarında köyde yaşama, kış aylarında ise köyden ayrılma durumları bulunmaktadır. Her ne kadar köydeki ev kendisine ait olmasa da güçlü aile

---

<sup>302</sup> Chapman v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59154>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>303</sup> Buckley v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58076>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<sup>304</sup> Niemietz v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57887>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

bağları ve ikamet şekli mahkeme tarafından incelenmiştir. Başvurucunun bölgesel yaşam tarzı her yıl düzenli şekilde devam etmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, köydeki evi de konut kapsamında değerlendirmiştir<sup>305</sup>. AİHM'nin bu kararındaki değerlendirmesi incelendiğinde bir yerin konut olarak kabulü için o yerin ilgili kişiye ait olması gerekmemektedir. Sürekli değil dönemsel olarak ikamet edilen yerlerle birey arasında yeterli düzeyde ve süregelen güçlü bir bağ mevcutsa o yerin konut olarak kabul edilmesi mümkündür.

AİHM kararlarında konuta saygı hakkı olarak değerlendirilen hususlardan bazıları şunlardır: konutta ikamet edilmesine olumsuz etkide bulunan çevresel sorunlar<sup>306</sup>, evlere ya da ev içindeki eşyalara zarar verilmesi<sup>307</sup>, konutta arama yapılması<sup>308</sup>.

#### **D. Haberleşmeye Saygı**

Haberleşme kavramı hususunda AİHS'nin resmi metinlerinde “correspondance / correspondence” sözcükleri kullanılmaktadır. Anlam itibarıyla bakıldığında bu sözcükler mektup yoluyla yapılan yazışmayı ifade etmektedir. Bu açıdan ele alındığında AİHS'nin 8. maddesindeki haberleşmenin her türlü haberleşmeyi kapsamadığı ileri sürülebilmektedir<sup>309</sup>. Uygulamaya bakıldığında bu kavramın mektupla haberleşme gibi sınırlı şekilde kullanılmadığı görülmektedir. Ancak AİHS'nin 8. maddesinde düzenlenen haberleşme kavramı, AİHS'nin 10. maddesinde düzenlenen radyo, gazete, televizyon gibi araçlarla yapılan kitle haberleşmesinden farklıdır<sup>310</sup>. Maddede düzenlenen haberleşme kavramı, özel hayat kapsamında bireyin diğer kişilerle ilişkilerini içeren özel haberleşmenin gizliliğini ifade etmektedir<sup>311</sup>.

AİHM, verdiği kararlarda 8. maddede yer alan haberleşme ibaresinin sözlük anlamı üzerinde durmamaktadır. Mahkeme, haberleşme kavramını genişleterek her türlü yazılı ve sözlü gönderiyi içerecek bir kapsama sahip kılmaya çalışmaktadır<sup>312</sup>. Bu yönde değerlendirme yapmasının temel sebebi ise haberleşmenin özel hayatın

<sup>305</sup> *Menteş and others v. Turkey*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58206>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>306</sup> *Hatton and others v. The United Kingdom*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61188>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>307</sup> *Bilgin v. Turkey*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58987>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>308</sup> *Funke v. France*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57809>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>309</sup> RUIZ, *Privacy in Telecommunication: A European and An American Approach*, s. 141.

<sup>310</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, s. 341.

<sup>311</sup> İÇEL, *Kayıhan, Kitle Haberleşme Hukuku: Basın Radyo-Televizyon Sinema İnternet*, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1998, s. 47.

<sup>312</sup> *Klass and others v. Germany*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.



spesifik bir yönünü oluşturduğunun düşünülmesidir. Telgraf, telefon, faks gibi araçlarla yapılan iletişimler de AİHM tarafından haberleşmeye saygı hakkı çerçevesinde ele alınmaktadır<sup>313</sup>.

Haberleşmeye saygı hakkı, sansür edilmeksizin ve kesintiye uğramaksızın başkalarıyla iletişim kurma hakkını içerir. AİHS'nin 8. maddesi kapsamında haberleşmeye saygı hakkı, bireylerin özel haberleşmelerinin gizliliğini korunmayı amaçlar. Bu nedenle bu hak, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile ilişkilendirilmektedir. Bireylerin özel iletişimine ilişkin her türlü konu, haberleşmenin gizliliği kapsamında incelenir. 8. madde, haberleşmenin içeriğinden ziyade haberleşmenin korunmasına ilişkindir. Bu nedenle özel haberleşmenin 8. madde kapsamında değerlendirilmesi iletişim kuran kişilere, haberleşmenin içeriğine vs. bağlı görülmemektedir<sup>314</sup>. AİHM, haberleşmenin içeriği suç teşkil eden faaliyetlerle ilgili olsa da özel haberleşmeleri 8. madde kapsamında ele almaktadır. Mahkeme, haberleşmeye müdahale açısından ise asgari bir ölçü öngörmemektedir. Yalnızca mektubu açmak dahi müdahale açısından yeterli görülebilmektedir<sup>315</sup>.

AİHM, haberleşmeye saygı hakkı kapsamında iletişimin içeriği haricinde aranan numaralar, iletişim zamanı, iletişimin uzunluğu gibi iletişime yönelik tüm hususlara yapılan müdahaleleri ele almaktadır<sup>316</sup>. Yapılan değerlendirmelerde Mahkeme haberleşmeye saygı hakkıyla birlikte kişisel verilerin korunmasına da yer vermektedir<sup>317</sup>. Mahkeme, AİHS'nin 8. maddesi kapsamında haberleşmeye saygı hakkını değerlendirirken bireyin iş hayatı ile özel hayatı arasında ayırım yapmayarak iş hayatına yönelik haberleşmeleri de bu madde çerçevesinde ele almaktadır. İş hayatına yönelik görüşmelerin iş telefonu ya da özel telefonla yapılmasının da Mahkeme açısından önemi bulunmamaktadır<sup>318</sup>. Bu noktada avukatların

---

<sup>313</sup> RUIZ, Privacy in Telecommunication: A European and An American Approach, s. 143; Kopp v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58144>, Erişim Tarihi: 17.04.2021; Margareta and Roger Andersson v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57748>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>314</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 19-20.

<sup>315</sup> Narinen v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61798>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>316</sup> Malone v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57532>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>317</sup> Amann v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58497>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>318</sup> Copland v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79996>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

müvekkilleriyle haberleşmeleri önem taşımaktadır. Mahkeme özellikle gözaltındaki kişilerle avukatları arasındaki iletişimin korunmasına vurgu yapmaktadır<sup>319</sup>.

Mahkeme, AİHS'nin 8. maddesi kapsamında haberleşmeyi belirlerken iletişimlerde iki temel koşul aramaktadır. İlk olarak tarafların iletişimi bir iletişim aracıyla gerçekleştirmesi beklenmektedir. Yüz yüze yapılan iletişimler haberleşmeye saygı hakkı değil özel hayata saygı hakkı çerçevesinde ele alınmaktadır<sup>320</sup>. Ses kayıt cihazlarıyla bireyin başkalarıyla olan iletişimlerinin kaydedilmesi de haberleşme kapsamında kabul edilmemektedir. Bu tür durumlarda özel hayata saygı hakkı gündeme gelmektedir<sup>321</sup>. İkinci koşul, iletişimde kullanılan aracın kapalı-kanal olması gerekliliğidir. Kamuya açık şekilde gerçekleştirilen iletişimlerde (özel radyo yolu gibi) AİHS'nin 8. maddesi uygulanmamaktadır<sup>322</sup>. Mahkeme bu durumda bireyin iletişimlerine başkaları tarafından ulaşılabileceğinin bilinmesinden hareket etmektedir. Bu riski ya da olasılığı bilerek iletişim kurulması nedeniyle gizlilikten feragat ettikleri varsayılmaktadır<sup>323</sup>.

Haberleşme olarak incelenen iletişim, göndericiden muhatabına ulaşma anına kadarki süreç olarak ele alınmaktadır. Muhatabına ulaşıldıktan sonra haberleşme kapsamında değil özel hayat kapsamında değerlendirme yapılmaktadır<sup>324</sup>.

Mahkeme, işyerlerindeki dâhili iletişim sistemi üzerinden yapılan görüşmeleri kamuya kapalı olması nedeniyle haberleşmenin gizliliği kapsamında kabul etmektedir<sup>325</sup>. Klass ve Diğerleri - Almanya davasında ise Mahkeme, fiili olarak uygulanıp uygulanmadığına bakmaksızın mevzuatta yer alan ve iletişimin denetlenmesine imkân sağlayan düzenlemelerin haberleşmeye saygı hakkına müdahale oluşturduğunu kabul etmiştir. AİHM bu davada iletişimin denetlenmesi hususunda temel ilkeleri saptamıştır. Bu ilkelere göre iletişimin denetlenmesindeki

---

<sup>319</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 294; Schönerberger and Durmaz v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57575>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>320</sup> McVeigh and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-49243>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>321</sup> Elahi v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75894>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>322</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 11.

<sup>323</sup> N.F. v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59622>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>324</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 341-342.

<sup>325</sup> Halford v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58039>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

haklılık, demokratik toplum için öngörülen zorunlulukla ölçülmektedir. Yasama organının bu konudaki yetkisi sınırlandırılmaktadır. İletişimin denetlenmesine imkân tanıyan sistemlerin mevcudiyeti durumunda etkili ve yeterli güvencelerin getirilmesi gerekmektedir<sup>326</sup>.

### **III. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ UYGULAMASINDA DEVLETLERİN ÖZEL HAYATIN VE AİLE HAYATININ KORUNMASINA İLİŞKİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

#### **A. AİHS'ye Taraf Olan Devletlerin Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkından Kaynaklanan Yükümlülükleri**

AİHS'ne taraf olan devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamındaki yükümlülükleri AİHM tarafından negatif, pozitif ve usuli yükümlülükler olmak üzere üç şekilde değerlendirilmektedir. Yapılan değerlendirmeye göre özel hayata ve aile hayatına saygı gösterme yükümlülüğü negatif yükümlülük kapsamında kalmaktadır. Ancak özel hayatı ve aile hayatını koruma ile bu konudaki koruyucu sistemleri uygulama yükümlülüğü pozitif yükümlülük kapsamında ele alınmaktadır. Usuli yükümlülükler, devletlerin iç hukuklarında bireylerin haklarının etkin biçimde korunmasını sağlamak amacıyla getirilen yükümlülükleri ifade etmektedir. Etkili başvurma hakkı olarak da belirtilebilen usuli yükümlülükler, devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusundaki yükümlülüklerinden birini teşkil etmektedir<sup>327</sup>.

#### **1. Negatif Yükümlülükler**

AİHS'nin 8. maddesinde özel hayatın ve aile hayatının dokunulmazlığı ya da gizliliği kavramlarına yer verilmemiştir. Madde düzenlemesinde özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi kavramı tercih edilmiştir. Saygı gösterilmesi hakkı, bireyin özel ve aile hayatına ilişkin alanların dokunulmazlığını ve gizliliğini de içine almaktadır. Bu alanların başkalarına/üçüncü kişilere karşı dokunulmazlığı ve gizliliği bulunmaktadır.

<sup>326</sup> Klass and others v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<sup>327</sup> AKANDJİ-KOMBE, Jean-François, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü, Ankara, 2008, s. 5.

8. maddenin 2. fıkrasında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahalede bulunulmasının yasaklandığı açıkça ifade edilmektedir. Bu kapsamda emredici bir yasak getirilmiştir. Bireylerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını kullanmasına yönelik müdahaleler bu madde ile engellenmiştir.

AİHS'nin 8. maddesi genel olarak incelendiğinde taraf devletlere öncelikle negatif yükümlülük getirmektedir. Bu negatif yükümlülük, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının dokunulmazlığı ile başkalarının bu hakka müdahale edemeyeceğine ilişkindir. Negatif yükümlülük kapsamında herkes, taraf devletlerden özel hayatlarına ve aile hayatlarına saygı gösterilmesini talep edebilmektedir. Talep hakkının muhatabı kamu otoritesi ya da üçüncü kişi olabilmektedir. Bu konuya ilişkin olarak AİHS'de herhangi bir ayrıma gidilmemiştir. Önemli olan husus, bireylerin özel hayatına ve aile hayatına başkaları tarafından saygı gösterilmesinin sağlanmasıdır<sup>328</sup>.

Negatif yükümlülükler, AİHS'ye taraf devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının kullanılmasına müdahale edilmemesini ifade etmektedir. Bu yükümlülük, AİHS'nin özünden kaynaklanmaktadır. AİHS'nin temel amacı, bireyleri kamu otoritelerinin keyfi müdahalelerinden korumaktır. Bu nedenle taraf devletlerin birincil yükümlülükleri negatif yükümlülüktür<sup>329</sup>. Negatif yükümlülükler kapsamında devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale etmesi yasaktır. Bu yükümlülükler, pozitif yükümlülüklerden ayrı değerlendirilmektedir. Ancak bu iki yükümlülük birbirini tamamlamaktadır. AİHM de davalarda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde devletlerin yükümlülüklerini negatif ve pozitif olarak ayırmayıp birlikte ele almaktadır. Mahkeme, devletlerin bu yükümlülükleri arasında net ve kesin bir ayırım yapılmasının güç olduğunu ifade etmektedir<sup>330</sup>.

Bykov – Rusya davasında Mahkeme, özel hayata saygı hakkı konusunda devletlerin müdahalelerinin yasal dayanağının bulunmaması durumunda negatif yükümlülük ihlali gerçekleştirildiğini kabul etmiştir<sup>331</sup>.

<sup>328</sup> AKANDJİ-KOMBE, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, s. 5.

<sup>329</sup> Georgel and Georgeta Stoicescu v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-105820>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

<sup>330</sup> Hokkanen v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57911>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

<sup>331</sup> Bykov v. Russia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-91704>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

## 2. Pozitif Yükümlülükler

AİHS'nin 8. maddesi, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin olarak taraf devletlere yalnızca negatif yükümlülük öngörmemektedir. Hakkın uygulanmasına yönelik olarak taraf devletlere pozitif yükümlülükler de getirilmektedir. Pozitif yükümlülük kapsamında devletlerin bazı davranışlarda bulunma yükümlülüğü mevcuttur<sup>332</sup>.

Pozitif yükümlülükler, AİHS'nin 8. maddesi ile güvence altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının uygulamada etkin şekilde kullanılabilmesi için devletlerin gerekli maddi ve hukuki şartları oluşturulmasını ifade etmektedir. Kâğıt üzerinde kalmayan somut tedbirlerin alınmasını öngörmektedir. Bireylerin bu konuda etkili başvurma haklarını kullanılabilmelerini sağlamaktadır. Bu bağlamda devlet – birey ilişkilerinde ve bireyler arası ilişkilerde devletlerin pozitif yükümlülüklerinin varlığı kabul görmektedir<sup>333</sup>. Örneğin *Bevacqua ve S. – Bulgaristan* davasında Mahkeme, aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde aile içi şiddeti pozitif yükümlülük kapsamında ele almıştır<sup>334</sup>.

AİHS'ye taraf devletler, Sözleşme'nin 1. maddesi ile Sözleşme'nin birinci bölümünde tanımlanan hakları ve özgürlükleri kendi yetki alanlarındaki kişiler açısından güvence altına almayı taahhüt etmişlerdir. Pozitif yükümlülük kapsamında bireyler, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı açısından kamu otoritelerinden pozitif davranış talep etme hakkına sahiptirler. Kamu otoriteleri yönünden pozitif yükümlülük değerlendirildiğinde bireylerin özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde pozitif olumlu davranışlarda bulunma görevleri ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda AİHS'nin 1. maddesi, Sözleşme açısından taraf devletlerin pozitif yükümlülüklerinin kaynağını oluşturmaktadır.

AİHM, AİHS'nin 8. maddesini yalnızca negatif yükümlülük çerçevesinde kamu otoritelerinin bireylerin özel hayatlarına ve aile hayatlarına keyfi müdahalede bulunmaması olarak değerlendirmemektedir. Her ne kadar maddenin temel amacı bu olsa da madde kapsamında devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının etkili şekilde korunması amacıyla pozitif davranışlarda bulunması gerekliliği de kabul

<sup>332</sup> *Sylvester v. Austria*, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61054>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

<sup>333</sup> *Novoseletskiy v. Ukraine*, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-68373>, Erişim Tarihi: 17.06.2021.

<sup>334</sup> *Bevacqua and S. v. Bulgaria*, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86875>, Erişim Tarihi: 17.06.2021.

edilmektedir. Bu konuda Mahkeme, AİHS kapsamında hakların korunması açısından devletlerin aktif bir tutum sergilemesi gerektiği görüşündedir<sup>335</sup>.

Mahkeme, Sözleşme’de yer alan diğer kavramlar gibi pozitif yükümlülük kavramını kesin ve net şekilde tanımlamaktan da kaçınmaktadır. Bu tutum, Mahkemenin bilinçli bir tercihi olarak görülmektedir<sup>336</sup>. AİHM, önüne gelen dava kapsamında pozitif yükümlülük kavramına değinmektedir. Somut olay bazında pozitif yükümlülük kavramının içeriği ve kapsamı hususunda açıklamalarda bulunmaktadır. Bu kapsamda pozitif yükümlülükler; özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının uygulamada kullanılabilmesi için gerekli maddi ve hukuki şartların oluşturulmasını hedefleyerek taraf devletlere iç hukuklarında gerekli tedbirlerin alınması yönünde olumlu davranış sergileme yükümlülüğü yüklemekte ve hakkın korunması için Mahkeme tarafından bazı uygulamaların getirilmesine olanak sağlamaktadır<sup>337</sup>.

Negatif yükümlülükler özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının özünden kaynaklanması nedeniyle AİHS’nin ilk yapıldığı zamandan itibaren kabul görmüştür. Ancak hakkın taraf devletlere pozitif yükümlülükler getirdiğine yönelik AİHM uygulaması daha yeni zamanlara tekabül etmektedir. AİHM, 23.07.1968 tarihli Belçika’da Eğitim Dili Davası kararıyla birlikte AİHS’nin 8. maddesinde yer alan “saygı gösterilmesi” ibaresini taraf devletlere pozitif yükümlülük getirildiği şeklinde yorumlamaya başlamıştır<sup>338</sup>. Mahkeme, bu karar ile birlikte özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında taraf devletlerin pozitif yükümlülüklerinin bulunduğunu kabul ederek daha sonraki kararlarıyla bu kabulü geliştirmiştir<sup>339</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının korunması kapsamında taraf devletlerin negatif yükümlülükleri ile pozitif yükümlülükleri arasında öncelik sonralık ilişkisi bulunmamaktadır. Bu yükümlülüklerin biri, diğerini ortadan kaldırmaz. Aksine bir yükümlülük diğeriyle genel anlamda bağlantılı görülmektedir. Hakkın korunması

<sup>335</sup> Airey v. Ireland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57420>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

<sup>336</sup> Biriuk v. Lithuania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-89827>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

<sup>337</sup> AKANDJİ-KOMBE, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, s. 5-10; X and Y v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57603>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

<sup>338</sup> Relating to Certain Aspects Of The Laws On The Use Of Languages In Education In Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57525>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

<sup>339</sup> Marckx v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 14.06.2021; Airey v. Ireland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57420>, Erişim Tarihi: 14.06.2021; Van Oosterwijck v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57549>, Erişim Tarihi: 14.06.2021.

bir bütündür ve bu kapsamda devletlerin negatif ve pozitif yükümlülüklerini birlikte yerine getirmeleri AİHM tarafından beklenmektedir. Böylelikle hakkın etkin şekilde korunmasının sağlanacağı düşünülmektedir. Devletlerin negatif yükümlülüklerine uygun davranmaması, hakkın kullanılması kapsamında pasif kalma gerekliliğini yerine getirmeyerek aktif eylemi ile hakka müdahalede bulunarak AİHS'nin 8. maddesini ihlal etmesi anlamına gelmektedir. Devletlerin pozitif yükümlülüklerine uygun davranmaması ise bu durumun tam tersini ifade etmektedir. Burada devlet, aktif eylem gerçekleştirmesi gerekirken pasif kalmayı tercih etmekte, bu nedenle özel hayata saygı hakkının ihlal edilmesine sebebiyet vermektedir. Bu bağlamda Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde devletlerin negatif ve pozitif yükümlülüklerinin sınırlarını kesin ve net şekilde çizerek bu iki yükümlülüğü tam şekilde tanımlamamayı tercih ederek her iki yükümlülük açısından da benzer ilkelerin uygulanabilirliğinin bulunduğunu kabul etmektedir.<sup>340</sup>

Pozitif yükümlülükler, “AİHS Kapsamında Pozitif Yükümlülükler Doktrini” başlığı altında detaylıca ele alınacaktır.

### **3. Usuli Yükümlülükler**

AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde taraf devletlerin birtakım usuli yükümlülükleri/güvenceleri bulunmaktadır. Devletlerin pozitif yükümlülüklerde olduğu gibi hak sahibi bireylere bazı usuli güvenceler sağlamaları AİHM tarafından beklenmektedir. Mahkeme, taraf devletlerin usuli yükümlülüklerini taraf devletlerin pozitif yükümlülüklerinin bir gereği şeklinde görmektedir.<sup>341</sup>

Mahkemenin tüm kararlarında usuli yükümlülüklerle değinilmemektedir. Bazı kararlarda AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde açık bir usuli güvence belirtilmese de bu güvencelerin sağlanması gerektiği vurgulanmaktadır. Mahkeme tarafından ifade edildiği gibi AİHS'nin 8. maddesinde usuli yükümlülükler açıkça düzenlenmemektedir. Madde kapsamında güvence altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygılı olunması gerektiği ve bu hakka yönelik müdahalelere ilişkin karar alma süreçlerinde adil davranılması gerektiği sonucu çıkarılabilmektedir. Mahkeme

<sup>340</sup> Rozanski v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-75423>, Erişim Tarihi: 15.06.2021; Tysiac v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-79812>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<sup>341</sup> ÖNCÜ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, s. 57-58.

devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale niteliği taşıyan önlemlerin alınması durumunda ulusal yargı makamlarının karar alma süreçlerinde adil yargılama kurallarına uyulması gerektiğini, bu konuda bireylere usuli güvence sağlanması gerektiğini belirtmektedir. Hakka yönelik müdahaleler konusundaki hukuki süreçlerde bireylerin hukuki çıkarlarına saygı gösterilmesi gerektiği ifade edilmektedir<sup>342</sup>.

AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde Mahkeme tarafından ifade edilen usuli yükümlülükler, idari ve yargısal yolları içermektedir. Mahkeme, ilgili süreçlere katılımın ne şekilde olacağını net şekilde belirtmeyerek bu konuda taraf devletlere takdir yetkisi tanımaktadır. AİHM, konuyla ilgili olarak özellikle aile hayatına saygı hakkına ilişkin olarak usuli güvenceler üzerinde durmaktadır. Aile hayatına saygı hakkında usuli gecikmelerin meydana gelmesi durumunda aile hayatı üzerinde geri dönülemeyecek etkilerin ortaya çıkma ihtimali bulunmaktadır. Bu nedenle devletlerin öncelikle aile hayatına saygı hakkında yargılama süresinin uzunluğu üzerinde durmaları, bu konuda gerekli düzenlemeleri yapmaları ve bu düzenlemeleri uygulamaya aktarmaları önem arz etmektedir. Yaşanan usuli gecikmeler, mahkeme karar vermeden uyuşmazlığın fiilen çözülmesi gibi sıkıntıları gündeme getirebilmektedir. Bu bağlamda AİHM, taraf devletlerin usuli yükümlülüklerine dikkat etmeleri, bu konuda titiz davranmaları gerektiğini vurgulamaktadır<sup>343</sup>. W. – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, vesayet davasının uzunluğunu AİHS'nin 8. maddesinin ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>344</sup>. Kopf ve Liberda – Avusturya davasında ise Mahkeme, ebeveynlerin çocuklarına erişimi konusundaki davaların makul sürede sonuçlandırılması gerektiğini belirterek bu konuda taraf devletlerden olağanüstü bir özen beklediğini ifade etmiştir<sup>345</sup>.

Usuli yükümlülükler konusunda Mahkeme, yargılama sürelerindeki uzunluktan başka yargısal yollara başvurma hakkı konusunda inceleme gerçekleştirmektedir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde yargısal yollara başvurma hakkını

---

<sup>342</sup> Taşkın and others v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67401>, Erişim Tarihi: 18.06.2021; McMichael v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57923>, Erişim Tarihi: 18.06.2021.

<sup>343</sup> Kupping v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-150299>, Erişim Tarihi: 18.06.2021.

<sup>344</sup> W. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57600>, Erişim Tarihi: 18.06.2021.

<sup>345</sup> Kopf and Liberda v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-108686>, Erişim Tarihi: 18.06.2021.



taraf devletler açısından usuli yükümlülük olarak öngörmektedir. Bu konuda bireylere devletlerin usuli güvence sağlaması gerektiğini vurgulamaktadır<sup>346</sup>.

Zaunegger – Almanya davasında Mahkeme, velayet yetkileri konusunda yargısal denetim yollarına başvurulması konusunda ayrımcılık yapılmaksızın herkese bu hakkın tanınması konusunda devletlere usuli yükümlülük getirmiştir. Somut olayda evli olmayan babaya, yerel makamlar tarafından çocuğunun birlikte velayetini kullanma hakkı tanınmaması söz konusudur. Mahkeme bu durumu AİHS'nin 8. maddesi kapsamında aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde değerlendirmiştir. Mahkeme bu konuda çocuğun yararının ön planda tutulması gerektiğini vurgulamıştır. Bu bağlamda annenin rıza göstermemesinin olaya etki etmeyeceğini, babanın isteği durumunda evlilik dışı çocuğun yararı bu yönde anne babanın velayeti birlikte kullanmalarına hükmedilmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>347</sup>. Mahkemenin önceki tarihli kararlarında ise fiili birliktelikler açısından birlikte velayet imkânının bulunmaması AİHS'ye aykırı olarak değerlendirilmemiştir<sup>348</sup>. Kanaatimizce bu açıdan Mahkemenin kararını güncellemesi yerinde bir yaklaşım olmuştur. Çocuğun menfaatinin her şeyden önce göz önünde tutulması önem taşımaktadır.

T.P. ve K.M. – Birleşik Krallık davasında anneye, çocuğunun cinsel istismarı ile ilgili bir belgeye erişim hakkı tanınmamıştır. Somut olayda bir çocuğun üvey babası tarafından istismara uğradığından şüphelenilmektedir. Bu nedenle yetkili kamu otoriteleri tarafından tedbir olarak çocuk aileden alınmıştır. Anne ise bu duruma karşı çıkarak üvey babanın istismar nedeniyle suçlanmasına neden olan röportajla ilgili videoyu seyretmek istemiştir. Yetkili kamu otoriteleri ise annenin bu isteğini yerine getirmeyerek engellemişlerdir. Mahkeme bu durumda devletin ailenin çıkarlarını koruma konusundaki pozitif yükümlülüklerine vurgu yapmıştır. Ayrıca velayete yönelik karar sürecinde çocuğun devlet korumasına alınmasıyla ilgili belgelerin anneden saklanması devletin usuli yükümlülüğüne aykırılık olarak değerlendirmiştir<sup>349</sup>.

---

<sup>346</sup> ÖNCÜ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, s. 58.

<sup>347</sup> Zaunegger v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-96020>, Erişim Tarihi: 18.06.2021.

<sup>348</sup> SERDAR, İlknur, "Birlikte Velayet", DEÜHF Dergisi, C. 10, S. 1, 2008, s. 189.

<sup>349</sup> T.P. and K.M. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59456>, Erişim Tarihi: 18.06.2021.

Mahkemenin usuli yükümlülükler konusunda üzerinde durduğu bir durum, çevresel kirlilik olayları olmaktadır. Usuli güvencelerin önemini kararlarında vurgulamaya çalışan AİHM, özel hayata ve aile hayatına yönelik müdahalelerde gereklilik ve ölçülülük ilkelerini değerlendirirken ilgili devletlerin usuli yükümlülüklerini de incelemeye almaktadır<sup>350</sup>.

## **B. AİHS Kapsamında Pozitif Yükümlülükler Doktrini**

### **1. Genel Olarak**

Temel hak ve özgürlükler, Jellinek'in bilinen sınıflandırması kapsamında negatif, pozitif ve aktif statü hakları olarak üçe ayrılmaktadır. Bahsi geçen ayrımın temelinde, negatif ve pozitif özgürlük ayırımı yatmaktadır. Bununla birlikte hak sahibi bireylerin devletten beklentileri de ayrımın yapılmasında etkili olmuştur. Liberal düşünce sistemini de besleyen özgürlük anlayışı olarak negatif özgürlük, kişinin başkaları tarafından müdahaleye maruz kalmamasını, hakkının hukuka aykırı olarak sınırlandırılmamasını veya birey üzerinde bu ve benzeri baskı, zorlamanın olmamasını ifade eder. Negatif statü hakları da, kişinin devlet tarafından aşlamayacak ve dokunulamayacak özel alanının sınırlarını çizen hak ve özgürlüklerdir. Bu haklar kapsamında devletin "gölge etmeme" yükümlülüğü bulunmaktadır. Devlet, bireylerin bu hakları kullanmasına müdahale etmemekle yükümlüdür. Birinci kuşak haklar içerisinde yer alan negatif statü hakları, klasik haklar olarak da ifade edilen kişi hak ve özgürlüklerine karşılık gelir. Pozitif özgürlük anlayışına göre özgürlük ise kişinin yaşamı üzerinde tam bir hakimiyet, denetim ve icra kabiliyetine sahip olmasıyla söz konusu olur. Bu anlayış, negatif özgürlük anlayışında olduğu gibi bir müdahalenin veya baskının olmamasından daha fazlasını ifade eder. Negatif özgürlük anlayışının yetersizliğini vurgulayan pozitif özgürlük anlayışı, kişinin tam anlamıyla özgür olabilmesi için hayatına yön verebilmesine, istediği şekilde hareket edebilmesine karşılık gelmektedir. Bu doğrultuda kişinin özgürlüğüne kavuşabilmesi için devletin koruma, tedbir ve desteğine ihtiyacı vardır. Pozitif statü hakları kişilere devletten gelecek bu olumlu yardım, koruma ve tedarigi sağlayan haklardır. Bu hakların tanınmasının temelinde, devletin tarafından bireye sağlanması gereken hizmetin sağlanamadığı bir yerde insan haklarının korunmasının imkansız olacağı düşüncesi

---

<sup>350</sup> McMichael v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57923>, Erişim Tarihi: 19.06.2021.

yatmaktadır. İkinci kuşak haklar içerisinde yer alan pozitif statü hakları, ekonomik ve sosyal haklara karşılık gelir<sup>351</sup>.

Günümüzde negatif ve pozitif ayırımının önemini yitirmeye başladığı görülmektedir. Bu bağlamda devletlere insan hakları konusunda yüklenen yükümlülüklerin kesin olarak ayırt edilmesinin mümkün olmadığı savunulmaktadır. Negatif statü haklarının pozitif ve maliyetli tarafları bulunabilmekte ya da pozitif statü haklarının negatif ve maliyetsiz yönleri görülebilmektedir. Örneğin adil yargılanma hakkı gibi. Negatif statü hakkı olan bu hakta devletlerin bağımsız ve tarafsız mahkemeler kurması şeklinde pozitif yükümlülük öngörülmektedir<sup>352</sup>.

Devletlerin yükümlülükleri konusunda saygı – koruma yükümlülüğü ile önlem – sonuç yükümlülüğü şeklinde bir ayırım yapıldığı öğretilmektedir. Saygı yükümlülüğü negatif yükümlülük, önlem yükümlülüğü ise pozitif yükümlülük olarak görülmektedir. Önlem alma yükümlülüğü, bireylerin haklarının devlet tarafından üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korunması anlamına gelmektedir. Devletlerin bu konuda makul ve yeterli önlemler almaları beklenmektedir. Ancak alınan bu önlemlerin mutlaka müdahaleyi önlemesi zorunlu tutulmamaktadır. Sonuç yükümlülüğünde ise devletlerden hakların uygulamaya aktarılması konusunda somut adımlar atılması beklenmektedir. Bu konuda devletlere takdir yetkisi tanınmaktadır<sup>353</sup>.

Pozitif yükümlülükler doktrini, AİHS'nin tamamı için geçerlidir. Bu kapsamda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının yer aldığı 8. madde açısından da uygulama alanı bulmaktadır. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, tarihsel süreç içerisinde ele alındığında genellikle “gizlilik” yönü üzerinde durulan bir alan olarak ele alınmaktadır. Bu alana devletlerin müdahalesinin kısıtlanması söz konusu olmaktadır. Bu nedenle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik pozitif yükümlülükler konusundaki AİHM kabulü, ciddi etkilere sahip olabilmektedir<sup>354</sup>.

Devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda negatif yükümlülüklerini yerine getirmesi her zaman yeterli olmayabilmektedir. Bu pasif

---

<sup>351</sup> KONUK SOMMER, Bahar, Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 20-25

<sup>352</sup> ALGAN, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 38-39.

<sup>353</sup> ÖNCÜ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, s. 49-52.

<sup>354</sup> BAHÇECİ, Özel Hayata Saygı Hakkı Alanında Devletin Pozitif Edim Yükümlülüğü: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ile Anayasa Mahkemesi İçtihatları, s. 515.

konunun zaman içerisinde aktif hale getirilmesini gerektiren durumların ortaya çıkması mümkündür. Bu kapsamda özellikle hakka müdahale durumlarında devletin aktif bir tutum içinde olması gerekmektedir. Aksi takdirde bireylerin güçlerinin devlet gücü karşısındaki zayıflığı nedeniyle kendi haklarını korumaları ve kullanmaları mümkün olmayabilmektedir. Böyle durumlarda devletlerin etkin bir tavır takınması, konuyla ilgili mevzuatta düzenlemeler yapması ve bu düzenlemeleri uygulamaya yansıtması beklenmektedir. Bu bağlamda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının uygulamada korunması ve kullanılmasının sağlanması noktasında AİHS'ye taraf devletlerin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmeleri oldukça önemli bir yere sahiptir.

AİHS'de düzenlenen haklar, birinci kuşak olarak adlandırılan klasik haklardır. Bu haklar, 17. ve 18. yüzyıl şartlarında şekillenen klasik liberal ideolojinin bir eseridirler. Bu ideolojide özgürlük ve hak anlayışı, negatif yükümlülük anlayışıdır. Hak ve özgürlüklerin devlet müdahalesine maruz bırakılmamasını ifade etmektedir. Bu nedenle AİHS'de yer alan hakların öncelikle negatif yükümlülük içerdiği ve devlet müdahalesine karşı korunduğu belirtilmektedir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkında da öncelikle devletin bu alana müdahalede bulunmaması ve karışmaması aranmaktadır. Bu kabul, AİHS'nin ilk halinden itibaren söz konusudur. Ancak zaman içerisinde yaşanan toplumsal değişim ve gelişimler, negatif yükümlülüklerin yerine getirilmesinin hakların kullanılması ve korunmasına yeterli gelmediğini gözler önüne sermiştir. Devlet bu süreçte AİHS'de tanınan hak ve özgürlüklere müdahale etmese de bazı kesimlerin gerçekleştirdikleri müdahalelere yönelik olarak pasif durumda kalması nedeniyle hak ihlallerinin yaşanması durumu ortaya çıkmıştır. Bu durum, gölge etmeyen devletten göz yuman devlet kategorisine geçilmesine sebebiyet vermiştir. Güçlü olan kesim, zaman içerisinde zayıf olan kesimin haklarına müdahale etmeye başlamıştır. Bu durum, zayıf kesimin haklarını kullanmalarına ve bu kesimin haklarının korunmasına engel oluşturmuştur. Devlet ise negatif yükümlülükleri kapsamında haklara ilişkin müdahalede bulunmasa da zayıf kesimin haklarından yararlanamamaları karşısında sessiz kalmaktadır. Yaşanan bu değişim, devlete aktif bir rol verilmesi yükümlülüğünü gündeme getirmiştir. Bu bağlamda devlete edimde bulunma yükümlülüğü getiren ikinci kuşak/sosyal haklar ortaya çıkmıştır. AİHM, her ne kadar AİHS'de yer alan haklar bu kategoriye ilişkin olmasa da birinci kuşak hakların etkin şekilde korunması ve kullanılması için devletlerin negatif

yükümlülüğünün yanı sıra pozitif yükümlülüğünün de bulunduğu kabulünü zaman içerisinde yerleştirmiştir. Bu kapsamda Mahkeme, değişen be gelişen koşullara uyum sağlayarak pozitif yükümlülük doktrinini bünyesine entegre etmiştir<sup>355</sup>.

## 2. Pozitif Yükümlülükler Doktrininin AİHS Kapsamındaki Temelleri

AİHS'nin 1. maddesi, pozitif yükümlülükler doktrinin dayanağını teşkil etmektedir. Maddeye göre Sözleşme'ye taraf olan devletler, kendi yetki alanlarında bulunan herkes açısından Sözleşme'nin birinci bölümünde tanımlanan hak ve özgürlükleri güvence altına almakla yükümlüdürler<sup>356</sup>.

Sözleşme kapsamında pozitif yükümlülüğün temel dayanağı 1. madde olmakla birlikte başka bazı düzenlemelerde de taraf devletlere pozitif yükümlülükler getirildiği görülebilmektedir. AİHS'nin ya da ek protokollerin maddelerinde taraf devletlere pozitif yükümlülükler getirilebilmektedir. Örneğin AİHS'nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkına yer verilmiştir. Bu maddede taraf devletlere adaletin sağlanması açısından gerekliyse ve ilgili kişinin yeterli ekonomik gücü yoksa avukat ile tercüman yardımı yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Bu durum, "hukuki yardım" olarak da adlandırılabilir. Madde ile devletlere adaletin yerini bulması için belli şartları taşıyan kişilere avukat ve tercüman yardımı yapmaları konusunda pozitif yükümlülük getirilmiştir. Devletlerin bu madde çerçevesinde pasif tutum takınmaları yeterli olmayıp aktif davranış sergilemeleri gerekmektedir. Aksi takdirde yükümlülüklerin yerine getirilmemiş sayılması söz konusu olmaktadır.

AİHS düzenlemeleri haricinde bakıldığında pozitif yükümlülüğün asıl vurgulandığı yer, AİHM içtihatlarıdır. AİHS'de yer alan haklar açısından pozitif yükümlülüklerin uygulamada işlerlik kazanması, AİHM içtihatlarıyla olmaktadır. Mahkeme pozitif yükümlülükler konusunda her somut olayın özelliğine göre değerlendirmede bulunmaktadır. Bu konuda belli bir standardı benimsemekten kaçınmaktadır<sup>357</sup>. Başta Marckx – Belçika kararı<sup>358</sup> olmak üzere pek çok kararında Mahkeme, AİHS'de yer alan negatif yükümlülüklerin yanı sıra taraf devletlerin pozitif

<sup>355</sup> BERKTAY, Fatmagül, "Liberalizm: Tek Bir Teorik Pozisyona İndirgenmesi Olanaksız Bir İdeoloji", 19. Yüzyıldan 20. Yüzyıla Modern Siyasal İdeolojiler, Ed. Örs, Birsen, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2012, s. 75-84.

<sup>356</sup> Mukhitdinov v. Russia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-155007>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>357</sup> Plattform "Ärzte Für Das Leben" v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57558>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>358</sup> Marckx v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 20.06.2021.

yükümlülüklerinin de bulunduğunu hatırlatmaktadır. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde de hakkın korunması ve uygulamada etkin şekilde kullanılması açısından devletlerin pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu kabul görmektedir<sup>359</sup>.

Mahkeme, devletlerin pozitif yükümlülüklerinin bulunduğunu ilk defa “Belçika Dil Davası” olarak bilinen davada kabul etmiştir. AİHS düzenlemeleri çerçevesinde bakıldığında devletlere eğitim hakkı çerçevesinde pozitif yükümlülük getirilmediği söylenebilse de Mahkeme, devletlerin egemenlik alanları kapsamında herkesin eğitim hakkından yararlanmasını sağlaması gerektiğini kabul etmiştir. Böylelikle taraf devletlere bu dava ile eğitim hakkı konusunda pozitif yükümlülük getirmiştir<sup>360</sup>.

### **3. Pozitif Yükümlülükler Doktrininin Sonuçları**

Pozitif yükümlülükler doktrininin temel anlamda iki etkili sonucu bulunmaktadır. Bu sonuçlar; hak ve özgürlüklerin uygulamada gerçekleştirilmesi konusunda devletlerin yükümlülükleri ile devletlerin üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı bireylerin hak ve özgürlüklerini koruma yükümlülüğüdür. Devletin kişiler arasındaki ilişkilere pozitif yükümlülükler kapsamında müdahalede bulunması, “yatay etki” olarak adlandırılmaktadır<sup>361</sup>.

AİHS’ye taraf devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının uygulamaya aktarılmasını/gerçekleştirilmesini sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük, hakkın bireyler tarafından etkili bir şekilde kullanılabilmesi amacıyla getirilmektedir. Hakkın somut ve etkili şekilde kullanılabilmesi ve gerçekleştirilmesi için devletlerin gerekli şartları oluşturması, bu konuda zemin hazırlaması beklenmektedir. Bu çerçevede akla ilk gelen pozitif yükümlülük, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının etkin şekilde gerçekleştirilmesine yönelik ulusal mevzuat düzenlemelerinin getirilmesi olmaktadır. Devletlerin yasal, idari ya da mali açıdan gerekli olan düzenlemeleri yapmaları gerekmektedir. Ancak bu düzenlemelerin yapılması, devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesindeki

<sup>359</sup> BOYAR, Oya, “Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed. İnceoğlu, Sibel, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2013, s. 54-55.

<sup>360</sup> “Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium” v. Belgium (Merits), <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57525>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>361</sup> BOYAR, Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki, s. 56-74.

yükümlülüklerinin sona erdiği anlamına gelmemektedir. Ulusal mevzuat çerçevesinde getirilen düzenlemelerin yeterli düzeyde uygulamaya aktarılıp aktarılmadığını kontrol etme ve bu konuda gerekli tedbirleri alma hususunda da devletlerin pozitif yükümlülük altında buldukları görülmektedir.<sup>362</sup>.

Mahkeme, pozitif yükümlülükler konusunda devletlerin ulusal çıkarlarını gözeterek onlara takdir yetkisi tanıma yoluna gitmektedir. Bu takdir yetkisinin dar ya da geniş tutulması somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmektedir. Bu konuda Mahkemenin standart bir uygulamasının bulunduğunu söylemek güçtür. Devletlerin gerekli görmesi durumunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının uygulanması açısından sosyoekonomik alanlarda önlemler almaları gerektiği Mahkeme tarafından ifade edilmektedir. Bu yükümlülük, AİHS tarafından sağlanan korumanın ikinci kuşak hakları da kapsayacak şekilde genişletildiği şeklinde yorumlanmamaktadır. Mahkeme tarafından bu konuda vurgulanmak istenilen husus, AİHS’de yer alan birinci kuşak hakların devletlerin sosyal ve ekonomik gerçeklikleri ile birlikte değerlendirilmesidir. Airey - İrlanda kararı bu konuda Mahkeme tarafından verilen çarpıcı kararlardan biridir. Kararda AİHS’de yer alan medeni ve siyasi hakların genelinde sosyoekonomik niteliklerin yer aldığı, bu nedenle Sözleşme çerçevesinde yalnızca negatif yükümlülüklerle hakların korunamayacağı belirtilmiştir. AİHS’de yer alan haklara uygulamaya yönelik pratik ve gerçek bir güvence sağlanmak istenmesi durumunda taraf devletlere negatif yükümlülüğün yanı sıra pozitif yükümlülükler getirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Mahkeme, Sözleşme’de yer alan haklar açısından net şekilde pozitif ve negatif yükümlülük ayrımının yapılamayacağını da kabul etmektedir<sup>363</sup>.

Mahkeme tarafından verilen çarpıcı kararlardan biri de Von Hannover – Almanya kararıdır. Bahsi geçen kararda başvuru, uzun yıllar boyunca özel hayatına ait fotoğrafların birçok Avrupa ülkesinde magazin basını tarafından yayınlanmasını, yargısal yollara başvurarak engellemeye çalışmıştır. Monaco kraliyet ailesi mensubu olması sebebiyle kamuya mâl olmuş bir kişi olan Prenses Caroline Von Hannover, özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini iddia ederek Alman basınının yayınladığı iki fotoğraf serisinin yayınlanmasını durduracak bir tedbir alınması amacıyla Alman mahkemelerine başvurmuştur. Bunların sonucunda, özellikle 1995 yılında Federal

<sup>362</sup> ÖNCÜ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, s. 52.

<sup>363</sup> Airey v. Ireland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57420>, Erişim Tarihi: 20.06.2021.

Adalet Mahkemesi ve 1999 yılında Federal Anayasa Mahkemesi tarafından başvuranın taleplerini reddeden çığır açıcı kararlar verilmiştir. Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde söz konusu kararların Sözleşme'nin 8. Maddesini ihlal ettiğini belirtmiştir. Mahkeme mevcut davada, Alman mahkemelerinin mevcut çıkarlar arasındaki dengeyi adil şekilde kuramadıklarına hükmederek Sözleşme'nin 8. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme özellikle, halkın halka mal olmuş kişilere ilişkin (özel durumlarda özel hayatlarına ilişkin) bilgileri öğrenme hakkına sahip olmasına rağmen, bu davada böyle bir hakkın söz konusu olmadığı kanısındadır. Dergilerin fotoğraf ve makaleleri basmak için ticari anlamda çıkarı olsa bile Mahkeme'ye göre, bu çıkar başvuranın özel hayatına saygı hakkını ihlal edici nitelikte olmamalıdır<sup>364</sup>.

AİHM, AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda devletlerin pozitif yükümlülük olarak birtakım tedbirler alması gerektiğini kabul etmektedir. Bu tedbirlerin devlet tarafından alınmaması halinde ilgili devletin 8. maddeyi ihlal ettiği söylenebilmektedir. Bu değerlendirmede Mahkeme, hakka yönelik müdahale kapsamında 8/2 maddesindeki sebeplerin mevcudiyetinin somut olayda söz konusu olup olmadığını incelemektedir. Bu sebepler somut olayda söz konusu değilse ve devletin alması gereken tedbirleri almama durumu mevcutsa bu durumda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği kabul görmektedir. Bu bağlamda pozitif yükümlülükler doktrini, AİHS'nin koruma alanının genişlemesine neden olmuştur<sup>365</sup>.

Pozitif yükümlülükler AİHM tarafından maddi pozitif yükümlülükler ve usuli pozitif yükümlülükler olarak iki çerçevede ele alınmaktadır. Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının bireyler tarafından etkili şekilde kullanılabilmesi ve hakkın korunabilmesi için bu iki durumu da somut olayın özelliklerine göre değerlendirebilmektedir. AİHS'nin etkili başvuru hakkı ya da adil yargılanma hakkı gibi düzenlemeleri, doğrudan usuli yükümlülükler ile ilgilidir. Ancak Mahkeme, usuli yükümlülükler konusundaki değerlendirmesini yalnızca bu maddeler ile sınırlı tutmamaktadır. Maddi hakları düzenleyen AİHS maddelerinde de Mahkeme, içtihatlar yoluyla usuli yükümlülüklerin bulunduğunu öngörebilmektedir. Kruslin – Fransa

<sup>364</sup> Von Hannover v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61853>, Erişim Tarihi: 21.11.2021

<sup>365</sup> BOYAR, Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki, s. 70 vd.



davasında Mahkeme, AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde usuli yükümlülük değerlendirmesinde bulunmuştur. Sözleşme'nin 8/2 maddesinde yer alan “yasaya uygunluk” kriterini incelerken bu kriterin belli standartları sağlayabilmesi açısından usuli noktada yükümlülükler taşıdığı vurgulanmıştır. AİHS'nin 8. maddesinde usuli yükümlülük konusunda açık bir düzenleme yer almasa da AİHM, karar alım sürecinin karara etkide bulunduğunu kabul ederek bu madde çerçevesinde de usuli yükümlülükleri ele almıştır. Mahkeme, 8. madde kapsamında karar alım süreçlerinin usulüne uygun ve adil şekilde yürütülüp yürütülmediğini incelemektedir<sup>366</sup>.

AİHM'nin kararlarında usuli yükümlülükler konusunda Sözleşme'nin 8/2 maddesinden doğan içtihadî usuli yükümlülükler ile adil yargılanma hakkı çerçevesinde ele alınan usuli güvenceler zaman zaman ayrılabilir. Bu gibi durumlarda Mahkemenin öncelik tanıdığı usuli yükümlülük, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde Sözleşmenin 8/2 maddesinden doğan içtihadî usuli yükümlülükler olmaktadır<sup>367</sup>.

Pozitif yükümlülükler doktrini konusunda incelenmesi gereken bir husus, yatay etki teorisidir. Bu teorinin kökeni Alman Hukuku'na dayanmaktadır. İnsan hakları konusundaki müdahalelerin kural olarak devlet ile kişi arasındaki ilişkilerden kaynaklandığı ve bu kapsamda dikey etki gösterdiği kabul edilmektedir. Ancak yatay etki teorisinde insan haklarına yönelik uyuşmazlıklar, kişiler arasındaki ilişkileri konu edinmektedir. Böylelikle devletlerin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde yatay etki teorisi uygulama alanı bularak yükümlülüklerin kapsamı daha da genişletilmektedir. Devlet, dikey etkide yalnızca kendi sebep olduğu insan hakları ihlallerinden sorumlu tutulurken yatay etkide kişiler arasında gerçekleşen insan hakları ihlallerinden de somut olayın özelliklerine göre sorumlu tutulabilmektedir<sup>368</sup>.

Devletin üçüncü kişilerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik ihlallerden sorumlu tutulmasına sebebiyet veren yatay etki teorisi çerçevesindeki pozitif yükümlülükler doktrininin temelinde AİHS'nin 1. maddesi yer almaktadır. Bu madde haricinde etkili başvuru hakkının düzenlendiği 13. madde, ayrımcılık yasağının düzenlendiği 14. madde ile hakkın kötüye kullanılması yasağını düzenleyen 17.

<sup>366</sup> Kruslin v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-57626>, Erişim Tarihi: 20.06.2021.

<sup>367</sup> HARRIS, David/O'BOYLE, Michael/WARBRICK, Law of the European Convention on Human Rights, Oxford University Press, 2014, s. 535-536.

<sup>368</sup> BOYAR, Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki, s. 59-60.

maddeler de bu pozitif yükümlülük kapsamında Mahkeme kararlarına konu edilmektedir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılması konusunda düzenleme içeren 8. maddenin ikinci fıkrası da pozitif yükümlülükler çerçevesinde ele alınmaktadır. Pozitif yükümlülükler konusunda asıl önemli dayanak ise AİHM'nin önemli içtihatlarıdır. Mahkemenin süreç içerisinde taraf devletlerin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde değerlendirmede bulunduğu çok sayıda kararı mevcuttur. X ve Y - Hollanda davasında Mahkeme, AİHS'nin temel olarak kişi haklarını devletin keyfi müdahalesine karşı korumayı hedeflediğini belirtmiştir. Ancak zamanın şartları içerisinde ele alındığında temel hak ve özgürlükler konusunda devletin sorumluluğunu yalnızca negatif yükümlülük ile sınırlı tutulmasının mümkün olmadığını, bu kapsamda haklara yönelik etkili koruma ve saygının sağlanabilmesi için pozitif yükümlülüklerin de öngörülmesi gerektiğini ifade etmiştir. Uygulamada özellikle kişiler arası ilişkilerden hak ihlallerinin doğduğunu göz önüne alan Mahkeme, kişiler arasındaki ilişkiler konusunda da pozitif yükümlülüklerin geçerli olacağını vurgulamıştır<sup>369</sup>.

Kişiler arasındaki ilişkilerden kaynaklanan ihlallerde devletin pozitif yükümlülükler çerçevesinde sorumlu tutulabilmesi için bu ihlale devletin aktif ya da pasif davranışlarının zemin hazırlaması gerekmektedir. Bu zemin hazırlama durumu uygulamada şu şekillerde görülebilmektedir;

- Hakkın üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korunması kapsamında gerekli olan hukuki düzenlemelerin yapılmaması,
- Üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı gerekli ve yeterli mekanizmaların oluşturulmaması,
- Müdahale öncesine yönelik olarak önleyici tedbirlerin alınmaması,
- Hakka yönelik olarak üçüncü kişiler tarafından müdahale gerçekleşmesi durumunda konuyla ilgili olarak etkili bir soruşturma yürütülmemesi,
- Müdahaleyi gerçekleştiren üçüncü kişilere karşı kovuşturma ve cezalandırma yapılmaması gibi durumlarda kişiler arası ilişkilerde devletin sorumluluğu gündeme gelebilmektedir.

---

<sup>369</sup> X and Y v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57603>, Erişim Tarihi: 20.06.2021.

Devletin sorumluluk alanı AİHM içtihatlarıyla kabul edilen pozitif yükümlülükler doktriniyle genişletilmiştir. Ancak bu sorumluluk alanı sınırsız olarak ifade edilmemektedir. Devletin özellikle yatay etki teorisi çerçevesinde üçüncü kişilerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahaleleri çerçevesindeki sorumluluğu, kendisinden beklenen yükümlülükleri gerekli ve yeterli şekilde yerine getirmesi ile ortadan kalkmaktadır. Bu nedenle devletin pozitif yükümlülüklerden kaynaklı sorumluluğunun sınırı bulunmaktadır. Botta – İtalya davasında Mahkeme, kişiler arasındaki ilişkilerin belirsizliği ve genişliği çerçevesinde devletlerin alınması gerekli önlemleri yeterli şekilde aldığı takdirde müdahaleyle doğrudan ilişkisi kalmadığını ve bu konuda devletin sorumluluğundan bahsedilemeyeceğini ifade etmiştir<sup>370</sup>. Osman - Birleşik Krallık davasında ise Mahkeme, devletin sorumluluğu konusunda insan davranışlarının öngörülemezliğine değinmiştir. Bu çerçevede yatay etki teorisine göre devlete orantısız sorumluluk yüklenemeyeceğini kabul etmiştir<sup>371</sup>.

Pozitif yükümlülükler doktrini, AİHS'ye taraf devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerinin şikâyet konusu edilmesinden daha geniş bir kapsama sahiptir. Bu doktrin kapsamında devletlerin yerine getirmesi gerekli olan hususlardaki eksiklikleri ya da yanlışlıkları da AİHM'ye şikâyet konusu yapılmasına sebebiyet verebilmektedir. Böylelikle devletlerin sorumluluk alanları genişletilmiştir.

Mahkeme içtihatlarında devletlerin sorumluluk tipleri konusunda net bir ayrıma gidilmediği görülmektedir. Bu nedenle somut olaylarda devletlerin negatif ya da pozitif yükümlülüklerinin bulunduğunu ayırt etmek güç olabilmektedir. Örneğin taraf devletlerin AİHS'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilen isim değişikliği talebini reddetmeleri, onların talep edilen işleme yönelik adım atmamaları çerçevesinde pozitif yükümlülük ihlali olarak değerlendirilmektedir<sup>372</sup>.

AİHM'nin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerde negatif ya da pozitif yükümlülükler konusunda farklı uygulamaya gitmediği görülmektedir. Hem negatif hem de pozitif yükümlülük ihlallerinde benzer prensipler uygulanmaktadır. Bu iki yükümlülükte de temel olarak somut olayın özelliğine göre

<sup>370</sup> Botta v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58140>, Erişim Tarihi: 20.06.2021.

<sup>371</sup> Osman v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58257>, Erişim Tarihi: 20.06.2021.

<sup>372</sup> HARRIS/O'BOYLE/WARBRICK, Law of the European Convention on Human Rights, s. 534.

birey ve toplum menfaatleri arasında denge sağlanmaya çalışılmaktadır. Mahkeme, iki yükümlülük açısından da devletlere takdir alanı tanımaktadır. Her devlet, kendi ülkesel ve toplumsal özellikleri çerçevesinde uygulamalar getirerek bu yükümlülüklerini uygulamaya aktarabilme konusunda özgür tutulmaktadır. Önemli olan husus tüm devletlerin aynı uygulamaları gerçekleştirmesi değil, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının korunması ve kullanılmasının sağlanmasıdır<sup>373</sup>.

Pozitif ve negatif yükümlülükler açısından söylenebilecek göze çarpan farklılıklardan biri, AİHS'nin 8/2 maddesinde yer alan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemedir. Bu düzenleme, pozitif yükümlülükler açısından negatif yükümlülüklerin aksine uygulama alanı bulmamaktadır. Ancak uygulamada Mahkeme, 8. madde kapsamındaki pozitif yükümlülüklerin ihlalini incelerken ikinci fıkradaki meşru amaçları göz önüne alabilmektedir. Bu amaçlar, birey ve devletin menfaatleri arasındaki denge konusunda önemli görülmektedir<sup>374</sup>.

### **C. AİHM Uygulamasında AİHS'ye Taraf Olan Devletlerin Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı Kapsamındaki Pozitif Yükümlülükleri**

#### **1. Genel Olarak**

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının düzenlendiği AİHS'nin 8. maddesinde amaçlanan husus, temel olarak bireyi kamu otoritelerinin keyfi müdahalelerine karşı korumaktır. Ancak hakkın kullanılması açısından yalnızca “müdahale etmeme” anlamına gelen negatif yükümlülükler AİHM tarafından yeterli görülmemektedir. Devletin negatif yükümlülüklerine ek olarak pozitif yükümlülüklerin de yerine getirilmesi beklenmektedir. Bu iki yükümlülüğün birlikte yerine getirilmesi durumunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının etkin şekilde korunabileceği ve kullanılabilirliği söylenebilmektedir. AİHS'nin ilk halinde yalnızca negatif yükümlülüklerin yeterli görülmesine rağmen zaman içerisinde devletlere (özellikle AİHM içtihatlarıyla) pozitif yükümlülükler getirilmesindeki temel etken, halkın temel hak ve özgürlüklere ilişkin bilinçlenmesidir. Zaman içerisinde halklar, devlete karşı

<sup>373</sup> Hatton and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-61188>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>374</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 60.

sahip oldukları hakları ve kamu otoritelerinden neyi bekleyebileceklerini öğrenmeye, bu konuda gelişmeye başlamışlardır. Teknolojideki hızlı gelişmeler de hem bu bilinçlenmeye hem de pozitif yükümlülükler konusundaki değişimlere yardımcı olmuştur. Günümüzde bilgiye ulaşılabilirliğin kolaylaştığı da göz önüne alınırsa devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda çeşitli pozitif yükümlülüklerle sahip olması gerekli görülmektedir.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin olarak AIHS'nin 8. maddesi kapsamındaki pozitif yükümlülükler AIHM tarafından ilk kez 1997 tarihli Marckx – Belçika davasında tartışılmıştır<sup>375</sup>. Pozitif yükümlülükler konusunda Mahkeme, maddede yer alan “saygı” kelimesi üzerinde durmaktadır. Ancak bu kavramın sahip olduğu soyutluk nedeniyle somut olayın özelliğine göre değerlendirme yapmayı tercih etmekte, kesin bir tanımlama yapmaktan kaçınmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında yer alan sınırlamalar, pozitif yükümlülükler konusunda devletlerin takdir yetkisinin sınırını genişletmektedir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusunda ikinci fıkrada yer alan sınırlama sebepleri bulunduğu takdirde devletlerin pozitif yükümlülüklerden kaçış alanı doğmaktadır.

AIHM'ye Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında yapılan başvuruların geneli, devletin aktif ya da pasif davranışları sonucu oluşan dikey etkiye dayalı pozitif yükümlülüklerden olmamaktadır. Başvurular genellikle bireyler ya da gruplar arasındaki yatay etkiye sahip ihtilaflardan kaynaklanmaktadır. Bu kapsamda Mahkeme, devletlerin tarafların menfaatleri arasındaki dengeyi gözetip gözetmediğini somut olay bazında incelemektedir. Menfaatler arasında dengenin kurulamaması durumunda AIHS'nin 8. maddesinin devletlerin pozitif yükümlülükleri kapsamında ihlal edildiğine karar vermektedir. Bazı durumlarda Mahkeme, devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde uygulamaları beklenen tedbirlere de yer vermektedir<sup>376</sup>. Mahkemenin yatay etki teorisi kapsamında bireyler arasındaki ilişkileri de durumun özelliğine göre devletlerin pozitif yükümlülüğü kapsamında değerlendirmesi, 8. maddenin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı konusundaki koruma alanının genişlemesini sağlamıştır. Mahkeme kararları bağlamında çalışma çerçevesinde AIHS'nin 8. maddesi kapsamındaki pozitif yükümlülükler; özel hayata

<sup>375</sup> Marckx v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>376</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 60.

saygı, aile hayatına saygı ve konut ile haberleşmeye saygı olarak üç ayrı başlık altında incelenmiştir.

## 2. Özel Hayata Saygı Hakkı Kapsamındaki Pozitif Yükümlülükler

AİHM'nin 8. madde çerçevesinde özel hayata saygı hakkı kapsamında pozitif yükümlülükleri incelemektedir. Başvurulara bakıldığında kişinin cinsel alanına yönelik olarak kişiler arasında gerçekleşen ilişkilere yönelik olarak devletlerin pozitif yükümlülüklerinin ele alındığı görülmektedir. Mahkeme, özel hayata saygı hakkına yönelik olarak üçüncü kişiler tarafından gerçekleştirilen müdahalelerde devletin bu hareketi cezalandırıp cezalandırmadığını değerlendirmektedir. Bu cezalandırmada her ne kadar ilgili devletin ceza hukuku düzenlemeleri incelense de medeni hukuk düzenlemelerine de bakılmaktadır. Özellikle korumasız durumda olan kişiler ya da çocuklar söz konusuysa Mahkemenin daha titiz bir değerlendirme yoluna gittiği görülmektedir<sup>377</sup>.

Özel hayata saygı hakkı çerçevesinde Mahkeme tarafından değerlendirilen hususlardan biri, fiziksel ve psikolojik bütünlüktür. Janković – Hırvatistan davasında başvurucuya sözlü ve fiziki olarak saldırıda bulunduğu iddia edilen kişilere ulusal makamlar tarafından takipsizlik kararı verilmiştir. Bu durumda başvurucunun şahsi dava açması konusunda ortaya çıkan imkânsızlık nedeniyle Mahkeme, devletin 8. madde kapsamındaki pozitif yükümlülüklerini ihlal ettiğini belirtmiştir<sup>378</sup>.

Tysiac - Polonya davasında Mahkeme, ilgili devlette yer alan ve anne hayatına ya da sağlığına tehlike oluşturmaması durumunda kürtaşı yasaklayan düzenlemesini konu edinmiştir. Somut olayda hastane departman şefi, gebeliği sonlandırmayı tedavi gerekçesiyle kabul etmemiştir. Bu durum sonucunda ise başvurucu, doğumdan sonra görme yetisini kaybetmiştir. Mahkeme, başvurucunun özel hayatına saygı hakkı çerçevesinde devletin pozitif yükümlülüğünü yerine getirmediğini belirterek somut olayda 8. maddenin ihlal edildiğini ifade etmiştir<sup>379</sup>.

Özel hayata saygı hakkı çerçevesinde tıbbi müdahalelerin önemli bir yere sahip olması, Sözleşme'ye taraf devletlerin hem özel hem devlet hastanelerinde kişilerin

<sup>377</sup> X and Y v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57603>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>378</sup> Janković v. Croatia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-91608>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>379</sup> Tysiac v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-79812>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

operasyon sonuçlarını anlamasına ve bilmesine, bu konuda tıbbi bir müdahale gerçekleştirilmeden önce açıklama yapıp rıza alınmasına yönelik pozitif yükümlülük getirilmesine neden olmaktadır. Mahkeme, özel hayata saygı hakkı bağlamında kişilerin fiziksel bütünlüğü konusunda devletlerin gerekli tedbirleri almaya ilişkin düzenlemeler getirmesi gerektiğini vurgulamaktadır<sup>380</sup>.

V.C. – Slovakya davasında korumasız grup olarak kabul edilen Romanların üreme sağlığına ilişkin hukuki korumaları ele alınmıştır. Roman bir kadın, devlet hastanesinde ikinci çocuğunu doğururken zorla kısırlaştırmaya maruz bırakılmıştır. Somut olayda doğum sırasında zor durumda bulunan kadından kendisi ve çocuğunun risk altında olduğu söylenerek kısırlaştırmaya ilişkin talep formu imzalatılmıştır. Başvurucu, imzaladığı belgenin içeriği konusunda aydınlatılmamıştır. Yerel mahkeme, başvurunun zararına yönelik taleplerini reddetmiştir. AİHM ise devletin AİHS'nin 3. ve 8. maddesi kapsamında başvurunun üreme sağlığı konusunda gerekli özenin göstermediğini belirterek pozitif yükümlülüklerini ihlal ettiğini ifade etmiştir. Dava çerçevesinde Mahkeme, Slovakya'da kısırlaştırma konusundaki düzenlemelerde ve uygulamada ciddi eksiklikler bulunduğunu tespit etmiştir. Özellikle ülkede pek çok sıkıntıya maruz kalan Romanlar konusunda tıbbi personellerde var olan yanlış zihniyetin değiştirilmesi konusu üzerinde durmuştur<sup>381</sup>.

Cinsel kimlik, Mahkemenin özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirdiği hususlardan birini oluşturmaktadır. Başvurulara bakıldığında konuyla ilgili olarak özellikle transeksüellerin cinsel kimliği konusunda başvuruda bulunulduğu görülmektedir. Rees – Birleşik Krallık davasında Mahkemeden ilk kez, yeni statüsü tanınmayan ve kadından erkeğe geçiş gerçekleştiren bir transeksüelin taleplerini değerlendirmesi istenmiştir. Başvurucu, özel hayata saygı hakkı çerçevesinde AİHS'nin 8. maddesine dayanmış ve Hükümet tarafından medeni durum kayıtlarının değişen cinsiyetine göre yeniden düzenlenmesini, bu kapsamda yeni bir doğum belgesi verilmesini talep etmiştir. Bu konuda taraf devletler arasında farklı uygulamaların ve bilimsel yönden belirsizliklerin bulunması nedeniyle Mahkeme, konuyla ilgili olarak devlete takdir yetkisi tanımıştır. Mahkeme, konunun hassasiyeti nedeniyle Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında taraf devletlerin transeksüellerin yeni

<sup>380</sup> Codarcea v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-92850>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>381</sup> V.C. v. Slovakia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-107364>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

durumlarına ilişkin olarak medeni durum kayıtlarını değiştirmek zorunda bulunmadıklarını ifade etmiştir<sup>382</sup>. B – Fransa davasında ise Mahkeme, benzer bir olayda 8. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHS'nin yaşayan bir belge olması nedeniyle Mahkeme'nin önemli gördüğü konularda yaklaşım değişikliğine gitmesi normal görülmektedir<sup>383</sup>. Daha güncel olan I. – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, zaman içerisinde uluslararası uygulamalar ile bilimsel bilgilerin geliştiğini, kişilerin yeni cinsiyetlerinin tanınmamasının onları zor durumda bıraktığını ve devletlerin bu konudaki hukuk sistemleri arasında bir uyum sağlama ihtiyacının oluşmasını belirterek Sözleşme 'ye taraf devletlerin transeksüellerin yeni durumlarının tanınması konusundaki takdir haklarının kaldırıldığını, bundan sonraki durumlarda devletlere konuyla ilgili takdir yetkisi tanımadıklarını açıkça ifade etmiştir. Böylelikle Mahkeme, transeksüellerin yeni durumunu devletlerin tanımaması halinde AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde özel hayata saygı hakkının ihlali durumunu inceleyebilmektedir<sup>384</sup>.

AİHM uygulamasında tıbbi tedavi açısından gerekli olmasa dahi devletlerin bireylerin cinsiyet değiştirme ameliyatları konusundaki tıbbi harcamaları karşılaması gerektiği kabul edilmektedir<sup>385</sup>. Başvurucunun yaşı, cinsiyet değiştirmeden önce bekleme süresinin öngörülmesi gibi hususların kimlik ve cinsiyet belirleme özgürlüğüne zarar verebileceği belirtilmektedir<sup>386</sup>.

AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde taraf devletlerin transeksüellerin haklarına yönelik pozitif yükümlülüklerini ihlal etmeleri, ulusal mevzuatlardaki boşluklardan kaynaklı olabilmektedir. L. – Litvanya davasında temel sorun bu durumdan kaynaklanmıştır. Litvanya'daki mevzuat, cinsiyet değişikliği ile medeni durum değişikliğini tanımamasına rağmen tam cinsiyet değiştirme ameliyatı konusunda düzenleme içermemektedir. Bu nedenle ameliyat konusunda bireylerin tıbbi olanakları kullanmalarına yönelik olarak uygulamada sorunlar yaşanmaktadır. Mevzuattaki belirsizlik nedeniyle başvuru, transeksüel olarak muğlak bir durumda bırakıldığını iddia etmiştir. Sağlık hizmetlerindeki bütçe kısıtlamaları nedeniyle transeksüellerin bazı haklarının uygulanmasındaki gecikmelerin makul görülebileceği kabul edilse de dört senelik bir gecikmenin de aşırılığa kaçtığını belirtmiştir. Transeksüellerin

<sup>382</sup> Rees v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57564>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>383</sup> B v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57770>, Erişim Tarihi: 21.06.2021.

<sup>384</sup> I. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60595>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>385</sup> Van Kück v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61142>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>386</sup> Schlumpf v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-90498>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.



sayısının kısıtlı olması nedeniyle devletin bütçe kısıtlamasına dayanmasının makul görünmediğini vurgulayan Mahkeme, somut olayda Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır<sup>387</sup>.

Özel hayata saygı hakkı çerçevesinde incelenen hususlardan biri, kişinin kökenini bilme hakkıdır. Gaskin – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, bu konuda yol gösterici nitelik taşıyan bir karara imza atmıştır. Somut olayda başvuru, devlet bakımı altındayken kötü muamele gördüğünü ve bununla ilgili süreleri içeren olay kayıtlarının açığa çıkarılmasını kamu otoritelerinden talep etmiştir. İlgili kamu otoriteleri ise bu kayıtların gizli ve özel olmasını gerekçe göstererek başvuru talebini reddetmiştir. Bu ret kararı üzerine başvuru ihmalen kaynaklı tazminat davası da reddedilerek temyizden geçmiş ve kesinleşmiştir. Sonrasında yerel makamlar tarafından başvurucuya, ilgili kayıtlarda bulunan kişilerin kendilerinin ifşa edilmesine rıza gösterilmesi durumunda talebini yerine getirebilecekleri iletilmiştir. Somut olayda devlet, AİHS'nin 8/2 maddesi kapsamında meşru amaca dayanmıştır. Mahkeme, kişilerin kendileriyle ilgili gerekli bilgilere erişim hakkının bulunması gerektiğini kabul etmiştir. Ancak bu hakkın mutlak olmadığı da Mahkeme tarafından vurgulanmıştır<sup>388</sup>.

Kişilerin hukuki bağlarının belirlenmesi, özel hayata saygı hakkı kapsamında AİHM tarafından ele alınmaktadır. Krušković – Hırvatistan davasında başvuru, kanuni ehliyetini kaybetmesi nedeniyle babalığının tanınmasının imkânsız olması durumuyla karşılaşmıştır. Mahkeme, kamu otoritelerinin başvuru vasisini çağırma imkânlarını değerlendirerek somut olayda 8. maddenin ihlal edildiğini belirtmiştir. Somut olayda Mahkeme, başvuru bağımlı olduğu yardım kurumunun da alternatif olarak gerekli girişimlerde bulunabileceğini kabul etmiştir. Başvuru bu yolların denenmemesi nedeniyle ilgili devlet tarafından iki buçuk yıl hukuki boşluk altında bırakıldığını ifade eden Mahkeme, kişilerin biyolojik gerçekliklerinin tespit edilmesini hayati bir menfaat olarak değerlendirmiştir. Ayrıca babalık durumunun netleştirilmesinin çocuğun da menfaatine olduğunu gözeterek

<sup>387</sup> L. v. Lithuania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-82243>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>388</sup> Gaskin v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57491>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

yerel makamların konuyla ilgili kayıtsızlıklarını pozitif yükümlülüğün ihlali olarak incelemiştir<sup>389</sup>.

Özel sanayi konusunda Mahkeme, bireylerin haklarını korumanın yanı sıra üçüncü kişiler tarafından bireylerin haklarının kullanılmasının engellenmemesini temin etmekle görevlendirilmektedirler. Mahkeme bu konuda AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde sanayi bölgelerinden çevreye yayılan tehlikeli maddeleri incelemektedir. Fadeyeva – Rusya davasında başvuru, çelik fabrikasının etrafındaki belediye konutunda oturduğunu, fabrikanın başka yere taşınmaması nedeniyle sağlığının ve hayatının tehlikeye atıldığını, bu konuda devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediğini iddia etmiştir. Mahkeme yapılan araştırma sonucunda fabrikanın tehlikeli maddelerinin Rus kanunu tarafından izin verilen azami seviyeyi aştığını belirlemiştir. Başvuru bu bölge dışında bir yere yerleştirilmek için dava açsa da öncelikli bekleme listesi yerine genel bekleme listesine alınmıştır. Somut olayda Mahkeme, devletin bireylerin özel hayatına ve konutuna saygı hakkı ile toplumsal menfaatler konusunda adil bir denge kuramadığını belirterek AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>390</sup>.

Guerra ve Diğerleri – İtalya davasında Mahkeme, çevre ve sağlık tehlikeleri konusunda halkın bilgilendirilmesi üzerinde durmuştur. Somut olayda Mahkeme, bir kimya fabrikasında gerçekleşen kaza sonrası nasıl davranılması gerektiği ve ilgili risk faktörleri konusunda yerel halka bilgi vermemesinin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir<sup>391</sup>. Öneriyıldız – Türkiye davasında ise İstanbul'da 1993 yılında bir çöplükte meydana gelen metan gazı patlaması sonucunda dokuz yakını ve evini kaybeden başvuru yapmış olduğu başvuruda, Türkiye'nin Sözleşme'nin 2. maddesini ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Bahsi geçen karara konu olayda savunmacı devlet, patlama riskini öngören mevcut raporlara rağmen patlamayı önlemek için gerekli pozitif koruma tedbirlerini almadığı ve patlama sonrası üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmediği için sorumlu tutulmuştur. Somut olayda Mahkeme, 8. Madde çerçevesinde yapılan şikayetin incelenmesine gerek olmadığı kanısındadır<sup>392</sup>.

<sup>389</sup> Krušković v. Croatia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-105197>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>390</sup> Fadeyeva v. Russia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-69315>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>391</sup> Guerra and others v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58135>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>392</sup> Öneriyıldız v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67614>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

Roche – Birleşik Krallık davasında eski bir asker olan başvurucu, Silahlı Kuvvetlerin gözetiminde gerçekleştirilen sinir gazı ve hardal testleri sonrasında kendisinde bronşit ve hipertansiyon gibi hastalıkların ortaya çıktığını iddia etmiştir. Başvurucunun talep ettiği maluliyet aylığı için olayla ilgili illiyet bağı kapsamında yapılan testlerin başvurucu AİHM'ye başvurunca (yaklaşık on sene sonra) yapılması nedeniyle güvenilir delil bulunamadığı belirtilmiştir. Mahkeme, devletin başvurucuya yeterli ve gerekli bilgiye erişim olanağı sunmadığını, bu konuda uzun bir süre etkili ve ulaşılabilir bir başvuru yolu tanımadığını vurgulayarak pozitif yükümlülüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir<sup>393</sup>.

Bilgi vermeye ilişkin devletlerin pozitif yükümlülüğü, Brândușe – Romanya davasında tutuklular gibi belirli bir yerde yaşamaya mecbur kılınan bireyler açısından incelenmiştir. Somut olaya konu edilen husus, cezaevinden 20 metre uzaktaki atık alanıdır. Belediye Meclisi tarafından yönetilen bir şirketin idaresi altındaki bu bölgeden gelen kötü koku ve kirli hava Mahkemeye şikâyet konusu yapılmıştır. Her ne kadar başvurucunun sağlığının kötüleşmesi ile bu atıkların kötü kokusu arasında illiyet bağı görülemez de Mahkeme, başvurucunun tek yaşam alanının bu atıklar nedeniyle olumsuz etkilendiğini gözeterek 8. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme somut olayda devletin pozitif yükümlülüğünü farklı gerekçelere dayandırmıştır. İlk olarak atık bölgesinin idaresinden sorumlu şirketin Belediye Meclisi tarafından yönetilmesi nedeniyle doğrudan sorumlu tutulabileceğini ifade etmiştir. Resmi makamlar tarafından bu atık bölgesi yalnızca beş yıl kullanılmış olsa da sonrasında etkin şekilde kapatılmadığından özel kişiler tarafından bu bölgenin kullanıma devam edildiğini, bu durumdan da devletin sorumluluğunun bulunduğunu vurgulamıştır. Ayrıca herhangi bir resmi izin olmamasına rağmen devletin bu atık bölgesinin işletilmesine göz yumduğunu, alana yönelik kirlilik çalışmalarının uzun süre sonra ciddi bir yangın olayı nedeniyle yapıldığını, bölgeden yayılan kötü kokunun çevre sakinleri açısından kanunen kabul edilebilirlik derecesindeki rahatsızlık sınırını aştığını belirtmiştir. Böyle durumlarda devletlerin zarar gören kişilerin özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde başka bir yere yerleştirmelerine yönelik yükümlülüğü altında olduklarını, tüm bu durumlara aykırılığın somut olayda

---

<sup>393</sup> Roche v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-70662>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

mevcudiyeti nedeniyle ilgili devletin 8. madde kapsamında pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediğini ifade etmiştir<sup>394</sup>.

### 3. Aile Hayatına Saygı Hakkı Kapsamındaki Pozitif Yükümlülükler

AİHS'nin 8. maddesi kapsamında taraf devletlerin pozitif yükümlülükleri iki farklı şekilde gündeme gelebilmektedir. Bu durumlar, bireylerin aile hayatlarını korumak üzere harekete geçme ve aile bağlarına hukuki tanıma sağlamadır. Marckx – Belçika davasında Mahkeme, aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde aile bağlarının tanınmasını ele almıştır. Başvuru konusu, Belçika'daki mevzuatın gayrimeşruluk hususunda aile hayatına yönelik etkileri ile ilgilidir. Mahkeme, yapılan incelemede devletlerin evli olmayan anne ile çocuğu arasındaki aile bağının kurulmasında olduğu gibi bazı durumları ulusal mevzuatta düzenlemeleri gerektiğine değinmektedir. Bu düzenlemelerde kişilerin normal bir yaşam sürmelerine özen gösterilmesi gerektiğini belirtmektedir. Çocuğun doğumundan itibaren aileye bağlanmasının mevzuattaki düzenlemelerle mümkün kılınması konusu üzerinde durulmaktadır. Bu düzenlemeler hususunda devletlere belirli çerçevede takdir yetkisi tanınmaktadır. Ancak Mahkeme, aile bağlarının kurulması konusunda ulusal mevzuatta düzenleme eksikliği söz konusu ise bu durumda Sözleşme'nin 8/2 maddesini incelemeye gerek kalmaksızın 8. maddeye aykırılık bulunduğu karar vermektedir<sup>395</sup>.

AİHM, aile hayatının hukuki düzenlemelerin ötesinde bir durum olduğunu benimsemektedir. Bu çerçevede ulusal mevzuatta düzenleme bulunmasının yanı sıra bu düzenlemelerin uygulamaya yeterli derecede aktarılması üzerinde de durmaktadır. Bu konuda yerel mahkemelerin önemli bir pozisyona sahip olduğunu belirtmektedir. Mahkemelerin ulusal mevzuatta yer alan düzenlemeleri AİHS'ye uygun şekilde yorumlayarak uygulamaya aktarmaları beklenmektedir. Devletin ulusal mevzuatın uygulanmasına ya da yorumlanmasına yönelik hususlarda sorumlu tutulabilmesi için açık bir yorum hatasının bulunması ya da yorumlamanın keyfi, mantıksız veya Sözleşme'nin temel ilkelerine aykırı olması aranmaktadır<sup>396</sup>.

X., Y. ve Z. – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, suni dölleme yoluyla doğan bir çocuğun annenin partneri olan kadından erkeğe transseksüel sosyal baba arasındaki

<sup>394</sup> Brândușe v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-92131>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>395</sup> Marckx v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>396</sup> Yousef v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60723>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

babalık bağının hukuki açıdan tanınmasının mümkün olmamasına yönelik devlet uygulamasını AİHS'nin 8. maddesine aykırı bulmamıştır. Bu kapsamda Mahkemenin somut olaya yönelik değerlendirmede bulunarak ihlal kararı verdiği açıkça görülebilmektedir<sup>397</sup>.

AİHM, AİHS'yi yaşayan bir belge olarak değerlendirmekte ve değişen sosyal şartlar çerçevesinde önceki uygulamalarını güncelleyebilmektedir. Bu çerçevede devletlerin zaman içerisinde değişen algılarına yönelik uygulamaları dikkatle incelemekte, kararlarına bu değişimler kapsamında yeni bir bakış açısı getirmektedir. Bu kapsamda transseksüellikle alakalı yaklaşımını da zaman içerisinde değiştirerek günümüze uyarlamayı tercih etmiştir. Kişilerin sadece doğum anında kaydedilen biyolojik cinsiyetlerini kabul eden ulusal mevzuatların evlenme hakkını ihlal ettiğini ifade ederek kişilerin evlenme amaçlı şekilde yaptıkları cinsiyet değişikliklerinin kamu otoriteleri tarafından kaydedilmesi gerektiğini vurgulamıştır<sup>398</sup>.

Devletlerin aile hayatına saygı gösterilmesi hususundaki pozitif yükümlülükleri, kişilerin aile bağının kurulması için birbirlerini tanımaya zorlanmamasını da içermektedir. Bu bağlamda bir kişinin baba olduğuna yönelik iddiaya karşı itiraz hakkı bulunmaktadır. Öncesinde tanıma gerçekleşse dahi ortaya çıkan yeni deliller çerçevesinde bu duruma itiraz edilmesi kabul görebilmektedir<sup>399</sup>.

Mahkeme, aile hayatı bir kez kurulduğunda bu durumun ancak istisnai durumlarda kesintiye uğrayabileceğini kabul etmektedir. Bu yaklaşımın temelinde aile hayatının korunması yer almaktadır. Boşanma ya da Sözleşme'ye aykırılık durumları hariç tutulmak üzere çocuk ile ebeveynler arasındaki ilişkinin kopmasına neden olan olaylara son verilmesi istenmektedir. Mahkemenin bu içtihadı doğrultusunda devletlere çeşitli pozitif yükümlülükler getirilmektedir. Geneli usule ilişkin olan bu yükümlülükler; velayet, ziyaret hakkı, ayrılık gibi durumlara yönelik olmaktadır. Tedbirler veya sürecin işleyişi bu konuda önemli görülmektedir<sup>400</sup>.

Aile hayatına saygı hakkı kapsamında Mahkeme tarafından üzerinde durulan hususların başında, evlat edinilmek ve yerleştirilmek amacıyla çocukların ailelerinin

---

<sup>397</sup> X., Y. and Z. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58032>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>398</sup> I. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60595>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>399</sup> Phinikaridou v. Cyprus, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-84106>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

<sup>400</sup> Olsson v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57548>, Erişim Tarihi: 22.06.2021.

yanından alınması gelmektedir. Mahkeme bu durumun aile hayatına saygı hakkına ciddi bir müdahale oluşturduğu kanaatindedir. Bazı durumlarda sonuçlarının geri dönülmez olması, durumun ciddiyetini daha da artırmaktadır. AİHS’de bu konuda usuli bir yükümlülük öngörülmemiş olsa da Mahkeme tarafından bu hususa özel bir önem atfedilmektedir. Konuyla ilgili adli ya da idari süreçlere ebeveynlerin de dâhil edilmesi, Mahkeme tarafından kural olarak görülmektedir. Bu durumlarda da menfaat dengesi devletler açısından önemli bir yükümlülük olarak değerlendirilmektedir<sup>401</sup>. Aciliyet gerektiren istisnai durumlarda (çocuğun ebeveynlerine karşı korunması konusunda ani tehdit oluşması gibi) Mahkeme, ebeveynlerin sürece dâhil edilmemesini Sözleşme’nin 8. maddesine aykırılık olarak ele almamaktadır. Ancak ilgili devletlerin somut olayla ilgili aciliyet gerektiren durumların mevcudiyeti konusunda Mahkemeyi ikna etmesi beklenmektedir<sup>402</sup>.

Mahkeme, ebeveynler ile çocukların bir arada tutulmasına aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde özen göstermektedir. Bu nedenle koruma kararlarını geçici önlemler olarak görmektedir. Aile ilişkilerinde genellikle çocuğun üstün yararına öncelik verilmektedir<sup>403</sup>.

Aile hayatı her ne kadar anne-baba-çocuk üçgeni çerçevesinde düşünülse de kardeşler arasındaki bağlar da aile hayatına saygı hakkı kapsamında kalmaktadır. Mustafa ve Armağan Akın – Türkiye davasında Mahkeme, kardeşler arasındaki bağın korunması konusundaki takdir yetkisinin ebeveynlerine bırakılamayacağını vurgulamaktadır. Özellikle boşanma durumlarında kardeşlerin makul sebep gösterilmeksizin birbirlerinden ayrılması durumlarının uygulamada sıklıkla görülmesi nedeniyle konu üzerinde duran Mahkeme, Türkiye’nin kardeşlerin ayrılık nedeni gibi konularda gerekçeden yoksun karar verdiğini belirterek kardeşlerin birbirleriyle düzenli olarak iletişim kurmaları konusunda alternatif üretilmemesine dayalı olarak somut olayda 8. maddenin ihlal edildiği sonucuna varmıştır<sup>404</sup>.

Yerel mahkemelerin velayet ve görüşme hakkı açısından verdiği kararların uygulamaya yansıtılamaması durumları aile hayatına saygı hakkının ihlali sonucunu

---

<sup>401</sup> Sahin v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59717>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>402</sup> Venema v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60824>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>403</sup> K. and T. v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59587>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>404</sup> Mustafa and Armağan Akın v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-97957>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

gündeme getirebilmektedir. Ebeveynlerin konuyla ilgili sorun çıkarması durumunda devletin kararın uygulanmasına ilişkin gerekli adımları atmaması, pozitif yükümlülüğün ihlali olarak ele alınmaktadır. Mahkeme, devletlerin bu konuda ebeveynlerle işbirliği yaparak somut olayın özelliğine göre makul şekilde asgari önlemler alması durumunda Sözleşme'nin 8. maddesine aykırılık görmemektedir. Mahkemenin ayrıca kararın verilmesindeki ya da uygulanmasındaki gecikmelerin geri dönülemez sonuçlara neden olabileceğini gözeterek zaman konusuna önem verdiği anlaşılmaktadır<sup>405</sup>. Moretti ve Benedetti - İtalya davasında doğumdan sonra beş ay süreli olarak başvuru olan ailesinin yanına yerleştirilen evlatlık çocuğun durumu incelenmiştir. Başvurucuların evlat edinme konusunda yaptıkları talebin başka bir çift seçilmeden ve bebeğin evlatlık olma konusundaki durumu hızlı şekilde incelenmeden uygulamaya geçilmesi nedeniyle Mahkeme, devletin pozitif yükümlülüğünü ihlal ettiğini belirtmiştir<sup>406</sup>.

Aile hayatına saygı hakkı kapsamında AİHM kararlarında önemli durumlardan birinin “aile içi mesele/özel mesele” olduğu görülmektedir. Bu durum, hakka yönelik tehlikenin aile içinden gelmesi durumunda ortaya çıkmaktadır. Mahkeme bu durumlarda da devletin aile hayatına saygı hakkını koruması gerektiğini belirtmektedir. Bevacqua ve S. – Bulgaristan davasında Bayan Bevacqua'nın eşinden kaynaklı sorunları bulunmaktadır. Yerel makamlar tarafından eşler arasında ciddi boyuta varan sorunlar aile içi mesele kapsamında ele alınmıştır. Başvurucu, aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde devletin yükümlülüklerini yerine getirmediğini iddia etmiştir. Mahkeme ise yerel makamlar tarafından bu durumun özel mesele olarak değerlendirilmesinin devletin aile hayatını koruma yükümlülüğüne aykırılık taşıdığını ifade etmiştir. Somut olayda ebeveynler arasındaki ilişkiden olumsuz etkilenen müşterek çocuk için gecikmeksizin geçici velayet tedbirinin alınmaması, Bayan Bevacqua'ya yönelik olarak eşinden korunması çerçevesinde alınan tedbirlerin yetersizliği gibi durumlar kapsamında Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir<sup>407</sup>.

A. – Bulgaristan davasında başvuru, psikolojik sorunları bulunan eski asker olan kocasından korunması konusunda yerel makamların gerekli tedbirleri almadığını iddia

<sup>405</sup> Pawlik v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-81142>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>406</sup> Moretti and Benedetti v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-98442>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>407</sup> Bevacqua and S. v. Bulgaria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86875>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

etmiştir. Başvurucu, koruma kapsamında alınan kararların uygulamaya aktarılmadığını, kocasının saldırgan hareketlerinin sebebi olan psikolojik sorunlarıyla kamu otoritelerinin ilgilenmediğini belirtmiştir. Mahkeme somut olayda 8. maddeye aykırılık bulunduğunu ifade etmiştir<sup>408</sup>. Benzer bir durum, Hajduová – Slovakya davasında değerlendirilmiştir. Davada başvurucu, eski kocası tarafından saldırıya uğramış ve ölümlü tehdit edilmiştir. Bu nedenle başvurucu, çocuğuyla birlikte barınakta sığınma konusunda devlete başvurmuştur. Mahkeme, psikolojik sorunlar nedeniyle aile içi şiddet uygulayan kişilerin gözetim altına alınması konusunda ilgili devletin yükümlülüklerini yerine getiremediğini belirterek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini vurgulamıştır<sup>409</sup>.

Günümüzde teknolojinin gelişmesi nedeniyle internetin çok sayıda kişi tarafından kullanıldığı, internetin sağladığı anonim ortam nedeniyle suç amacıyla kullanımlara zemin oluşturduğu AİHM tarafından değerlendirilmiştir. Aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde uygulamada özellikle cinsel çocuk istismarı konusunda sorun yaşandığı görülmüştür. Durumu değerlendiren Mahkeme, devletlerin pozitif yükümlülükleri kapsamında çocukların internet aracılığıyla pedofilinin hedefi olmaları konusuna koruyucu sistem getirmelerini gerekli görmeye başlamıştır<sup>410</sup>.

#### **4. Konut ve Haberleşmeye Saygı Hakkı Çerçevesindeki Pozitif Yükümlülükler**

Konuta saygı hakkı, AİHS'nin 8. maddesinde özel hayata saygı hakkı çerçevesinde düzenleme altına alınmıştır. AİHM'ye konuta saygı hakkının ihlali konusunda başvurular yapılmaktadır. Bu başvuruların genelinde konuta müdahalenin üçüncü kişiler ya da kamu görevlisi tarafından yapılması söz konusu olmaktadır. Kamu otoriteleri tarafından kişilerin konutlarına zorla girilmesi hususunda AİHM'nin yaklaşımı net görülmektedir. Böyle durumlarda Mahkeme, devletlerin konutlar konusundaki uygulamalarına müdahalede bulunmamayı tercih etmektedir. Mahkeme, devletlerin politikalarını ve ulusal mevzuatlarını soyut şekilde incelememekte, bu

---

<sup>408</sup> A. v. Croatia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-101152>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>409</sup> Hajduová v. Slovakia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-101945>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>410</sup> K.U. v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-89964>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.



durumların somut olaya yansması halinde pozitif yükümlülük çerçevesinde değerlendirmektedir<sup>411</sup>.

Üçüncü kişiler tarafından gerçekleştirilen konuta müdahale durumlarında Mahkeme, devletlerin pozitif yükümlülükleri konusunda farklı hususları incelemektedir. Bu hususlardan biri, ulusal mevzuatın özensiz şekilde uygulanmasıdır. Novoseletskiy – Ukrayna davasında Mahkeme, yerel yargı mercilerinin başvuruçunun özel ve aile hayatını koruma konusunda mevcut olan tüm yolları kullanmadıklarını ifade etmiştir. Başvuruçucu, uzun süre konutunu kullanamaması nedeniyle zararının karşılanmasını beklemiştir. Mahkeme somut olayda ev sahibi – kiracı ilişkisinin ötesinde bir zararın bulunduğunu kabul ederken yerel makamların bu konuda tazminat talebini eksik değerlendirdiklerini belirtmiştir. Konuyla ilgili yeterli incelemede bulunulmadığını ve başvuruçunun yokluğunda konutun kullanıma açılmasına yönelik hukukiliğın ele alınmadığını ifade etmiştir<sup>412</sup>.

Aynı davada konut stokları üzerinde devlet denetiminin bulunmaması da pozitif yükümlülük çerçevesinde incelenmiştir. Dava sonucunda başvuruçucu, insan yerleşimine uygun olmayan bir daire geri alabilmiştir. Devletin konut stoku konusunda görevli birimi tarafından başvuruçunun zararının giderilmesi noktasında gerekli adımları atmadığı tespit edilmiştir. Bu noktada da pozitif yükümlülük ihlali değerlendirilmiştir<sup>413</sup>.

Mahkeme, mülkiyet hakkı ya da kullanım hakkı konusundaki gerekçesiz şekilde uzun gecikmelerin yaşanmasını, üçüncü kişilerin konuta saygı hakkına müdahaleleri durumunda devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında ele almaktadır. Surugiu – Romanya davasında başvuruçunun konutunu kullanma hakkı sürekli şekilde ihlal edilirken üçüncü kişiye uygulanan idari ceza yaptırımının tapu iptalinden bir buçuk sene sonraya tekabül etmesi Mahkeme tarafından sorgulanmıştır<sup>414</sup>.

Moreno Gómez – İspanya davasında konuta saygı hakkı gürültü çerçevesinde ele alınmıştır. Başvuruçucu, yakındaki gece kulüplerinin gürültüleri nedeniyle konutta huzurunun sağlanamadığını, devletin bu konuda aktif davranışa geçmediğini iddia

---

<sup>411</sup> Chapman v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59154>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>412</sup> Novoseletskiy v. Ukraine, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-68373>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>413</sup> Novoseletskiy v. Ukraine, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-68373>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>414</sup> Surugiu v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61714>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

etmiştir. Gürültü nedeniyle başvuru, birkaç yıl boyunca uyku sorunu yaşamıştır. Mahkeme, devletin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında pozitif yükümlülüklerini ihlal ettiğini ifade etmiştir. Bu karar ile Mahkeme, konuta saygı hakkının yalnızca fiziki müdahalelere karşı değil; koku, gürültü gibi diğer müdahalelere karşı da korunduğunu ortaya koymuştur. Yapılan araştırma sonrasında Mahkeme, somut olayda gece kulüplerinin gürültü seviyesinin yasal sınırların üzerine çıktığını ancak kamu otoritelerinin uzman raporlarına karşın kulüplerin bu şekilde işletilmesini engellemediğini tespit etmiştir<sup>415</sup>.

AİHM, somut olay bazında değerlendirme yaptığı için her durumda geçerli bir sınır çizmemektedir. Özellikle koku ve gürültü sebebine dayalı konut dokunulmazlığı ihlallerinde süre, yoğunluk gibi hususlar ön plana çıkmaktadır. Altyapı sorunları da konuta saygı hakkı çerçevesinde ele alınabilmektedir<sup>416</sup>.

Moldovan ve Diğerleri – Romanya davasında üç Roman erkek, bir çete tarafından öldürülmüş, bu kişilerin konutlarından on dört tanesi yıkılmış ve aileleri onur kırıcı koşullarda (kümes, ahır, kiler gibi) yaşamaya mecbur edilmişlerdir. Takip edilmeleri nedeniyle sürekli yer değiştirmek zorunda bırakılmışlardır. Dava çerçevesinde Mahkeme, devletin saldırı konusunda adaleti sağlayamayarak pozitif yükümlülüğünü ihlal ettiğini belirtmiştir. Yapılan değerlendirmede başvurucuların evlerinin yakılmasında devlet görevlilerinin de yer aldığı ancak savcılığın bu kişilere dava açmadığı, kişilerin eşyalarına yönelik zararlarının karşılanmasına ilişkin davaların reddedildiği, evleri için on beş sene sonra tazminat verildiği, ceza davalarında Roman kökeni konusunda ayrımcı ifadelerle yer verildiği, manevi tazminat taleplerinin reddedildiğini, babası öldürülen çocuğa yönelik geçim aylığının tahrik sebebine dayanılarak yarıya indirildiğini, bazı evlerin yeniden inşa edilmediğini ve inşa edilenlerin de oturulabilir durumda olmadığını ve başvurucuların genelinin bu şartlar nedeniyle köylerine geri dönmediklerini tespit etmiştir. Mahkeme, başvurucuların özel ve aile hayatlarının bu derece olumsuz etkilenmesinden devleti sorumlu tutmuştur<sup>417</sup>.

Haberleşmeye saygı hakkı, özel hayata saygı hakkı kapsamında AİHS'nin 8. maddesinde düzenlenen haklardan biridir. Bu hak AİHM kararlarında özellikle tutuklu

<sup>415</sup> Moreno Gómez v. Spain, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67478>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>416</sup> Deés v. Hungary, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-101647>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>417</sup> Moldovan and others v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-103739>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

veya hükümlülerin haberleşmesi konusunda incelenmektedir. Mahkeme bu kişilerin haberleşmesi konusunda yeterli yazı materyallerinin tedarik edilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Cotlet – Romanya davasında Mahkeme, tutuklunun ihtiyacına yeterli gelmeyen aylık iki adet ücretsiz zarf hakkını değerlendirmiştir. Mahkeme, başvurucunun ilgili makamlarla yazışmasına yetecek şekilde gerekli materyallerin devlet tarafından sağlanmamasını pozitif yükümlülük ihlali olarak kabul etmiştir<sup>418</sup>.

Tutuklu veya hükümlülerin haberleşme hakkını kullanmasını engellemeyecek şekilde yazı materyalleri temin edilmesi konusunda devlete pozitif yükümlülük getirilmiştir. Ancak Mahkeme, bu kişilere yazı materyallerini seçme konusunda sınırsız bir hak sunmamaktadır. Bunun yanı sıra devletlere hükümlü ya da tutukluların tüm yazışmalarının masraflarını karşılama ödevi yüklememektedir. Devletlerin pozitif yükümlülüğü kapsamında Mahkeme tarafından ön planda tutulan husus, tutuklu ve hükümlülerin haberleşme hakkını kullanmalarının engellenmemesi olmaktadır<sup>419</sup>.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKININ SINIRLANMASI REJİMİ

#### I. Genel Olarak

AİHS'nin 8. maddesi ile koruma sağlanan haklar, mutlak nitelikli haklar olarak değerlendirilmemektedirler. Bu nedenle özel hayata saygı, aile hayatına saygı, konuta saygı ve haberleşmeye saygı hakkı çerçevesi altında yer alan hakların sınırlandırılabilmesi mümkündür. Bu sınırlandırma halleri AİHS'nin 8/2 maddesinde istisnai şekilde belirtilmektedir. Devletler, maddede yer alan koşullara uymak kaydıyla ilgili hakları sınırlandırılabilirler. Bu durum AİHM tarafından açık düzenleme

<sup>418</sup> Cotlet v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61123>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

<sup>419</sup> Craxi v. Italy (No. 2), <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61229>, Erişim Tarihi: 23.06.2021.

gereği hukuka uygun kabul edilmektedir. Ancak 8/2 maddesinde belirtilen koşullara uymayan müdahaleler ihlal niteliği taşımaktadır.

AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine yönelik şikâyet başvurusunda bulunan kişi, hakka yönelik müdahaleyi ispat yükümlülüğü altındadır. Ancak uygulamada müdahalenin gerçekleştiği konusunda doğrudan delil elde edilmesi güçtür. Bazı durumlarda imkânsız hale gelebilmektedir. Bu nedenle başvuruçunun müdahalenin gerçekleşmiş olma ihtimalini ispat etmesi, ispat yükümlülüğü açısından yeterli görülmektedir<sup>420</sup>.

AİHM'ye yapılan başvurularda AİHS'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirme yapılıp yapılamayacağı incelendikten sonra yapıldığı iddia edilen hususun müdahale niteliğinde olup olmadığı incelenmektedir. Söz konusu bu iki inceleme sonrasında üçüncü inceleme hususu, müdahalenin hukuka uygunluğu olmaktadır. Mahkeme, her müdahaleyi 8. maddenin ihlali olarak değerlendirmemektedir. Bu konuda AİHS'nin 8/2 maddesi çerçevesinde düzenlenen kriterler kapsamında inceleme gerçekleştirmektedir. Mahkeme, ilk iki inceleme sonucunda AİHS'nin 8. maddesi kapsamında düzenlenen özel hayata saygı, aile hayatına saygı, konuta saygı ya da haberleşmeye saygı haklarından birine ya da birkaçına yönelik müdahalenin varlığına kanaat getirirse sonrasında bu müdahalenin yasaya uygunluk, meşru amaçlara uygunluk ve demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı hususlarını değerlendirmektedir<sup>421</sup>.

Mahkeme, AİHS ile korunan haklara müdahalede bulunulabilmesi için müdahalenin Devlet organları veya resmi sıfatla hareket eden görevlilerce gerçekleştirilmesini, bu nedenle Devlete isnat edilebilir nitelikte olmasını aramaktadır<sup>422</sup>. Kamu makamları haricinde üçüncü kişilerin AİHS'nin 8/1 maddesinde düzenlenen haklara müdahalede bulunması mümkün değildir. Üçüncü kişiler

---

<sup>420</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 36-37; Campbell v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57771>, Erişim Tarihi: 02.06.2021. Davada Hükümet, başvuruçunun tutuklu kişinin mektuplarının açıldığını gösteremediğini, bu kapsamda müdahale iddiasını ispat edemediğini ileri sürmüştür. Mahkeme ise mevcut cezaevi uygulamalarında tutukluların mektuplarının açılıp okunması konusunda engel bulunmadığını belirterek ihlalin mevcut olduğunu ifade etmiştir.

<sup>421</sup> ÖZDEK, Yasemin, Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, TODAİE Yayınları, Ankara, 2004, s. 222.

<sup>422</sup> TAŞKIN, Mustafa, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008, s. 245.

açısından bu haklar mutlak hak niteliği taşımaktadır. Haktan feragat edilmesi ya da hak sahibinin müdahaleye rıza göstermesi gibi durumlar haricinde üçüncü kişilerin hiçbir şekilde bu haklara müdahalede bulunması kabul edilmemektedir<sup>423</sup>.

Mahkeme, müdahalenin varlığından bahsedilebilmesi için bireysel bir kararın varlığını incelemektedir. Ancak bu inceleme her zaman zorunlu görülmeyebilmektedir. Bazı durumlarda yalnızca kanun metninin mevcudiyeti dahi müdahale olarak değerlendirilebilmektedir<sup>424</sup>. Bu kapsamda adli denetlemeler kadar önleyici denetlemeler de müdahale sayılabilmektedir<sup>425</sup>. Müdahalenin varlığını kanıtlamak konusundaki sorumluluk, başvurucuya ait olmaktadır<sup>426</sup>.

AİHS'nin 8/1 maddesinde korunan özel hayata saygı, aile hayatına saygı, konuta saygı ve haberleşmeye saygı haklarına ilişkin müdahalelerin AİHM tarafından müdahale olarak nitelendirilmemesi için, 8/2 maddesinde öngörülen tüm kriterleri taşıması beklenmektedir. AİHS'nin 8/2 maddesinde müdahalenin ihlal niteliğinde değerlendirilemediği bazı istisnai haller düzenleme altına alınmıştır. Bu haller; yasaya uygunluk, fıkırdaki açıkça belirtilen meşru amaçlardan en azından birinin mevcudiyeti ve demokratik bir toplum açısından gereklilik arz etme durumudur. AİHM bu değerlendirmeyi yaparken Devletlere belli bir takdir yetkisi tanımaktadır<sup>427</sup>. Bu takdir yetkisi tanınmasındaki temel sebep, toplumlar bazındaki uygulamaların farklılık gösterebilmesi ve tüm toplumlar açısından yeknesak bir uygulama benimsenmesinin zorluğudur. Bu noktada Mahkeme, toplumsal farklılıkları da dikkate alacak şekilde

<sup>423</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 4.

<sup>424</sup> Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57472>, Erişim Tarihi: 18.04.2021. Davada başvuru, kanunlarda yetişkin erkeklerin kendi rızalarıyla gerçekleştirdikleri bazı homoseksüel eylemleri suç sayan düzenlemelerin bulunduğunu, bu durumun AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayata saygı gösterilmesi hakkına müdahale niteliği taşıdığını belirtmiştir. Hükümet ise savunmasında bu konuda uzun zamandır bir davanın söz konusu olmadığını, başvuru aleyhine herhangi bir dava açılmadığını, sırf kanuni düzenlemeler nedeniyle özel hayata saygı hakkına müdahale oluşturulduğunun kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir. Mahkeme ise mevcut kanuni düzenlemelerin başvuru kişinin özel hayatını doğrudan ve sürekli şekilde etkilediğine karar vermiştir.

<sup>425</sup> YILDIRIM, Gülşen, "Özel Hayat, Aile Hayatı, Haberleşme ve Mesken, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin 8. Maddenin Genişletilmiş Yorumu İle Sağlanan Koruma", İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı (Sempozyum), Türkiye Barolar Birliği, Ankara, 2004, s. 387.

<sup>426</sup> Campbell v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57771>, Erişim Tarihi: 18.04.2021. Davada Hükümet, başvuruda bulunan tutuklunun herhangi bir mektubunun açıldığını gösteremediğini, bu nedenle müdahale iddiasını kanıtlamadığını belirtmiştir. Mahkeme ise mevcut cezai uygulamalarının tutuklu mektuplarının açılıp okunmasına izin verdiğini gerekçe göstererek AİHS'nin 8. maddesi kapsamında haberleşmeye saygı gösterilmesi hakkına müdahale edildiği kanaatine varmıştır. Bu davadan görüldüğü üzere Mahkeme, kesin kanıt olmadığı durumlarda müdahalenin gerçekleşme olasılığının mevcudiyetiyle hareket edebilmektedir.

<sup>427</sup> ÖZDEMİR, Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği, 3 vd.

Devletlere takdir yetkisi tanıyabilmektedir. Tanınan bu takdir yetkisi, konuya ve mevcut şartlara göre değişiklik gösterebilmektedir. Mahkeme, Sözleşme'ye taraf olan Devletlerin yasal düzenlemeleri arasındaki bağlantıları, Devletlerin politikalarını, geleneklerini, mevcut uygulamalarını vs. incelemektedir. Bunların yanı sıra takdir yetkisi, başvuru konusunun hassasiyetini de gözetmektedir. Örneğin Mahkeme, çocukların korunması konusunda oldukça hassas davranmaktadır. Devletlerin bu konudaki çeşitli uygulamalarını inceleyerek Devletlere konuyla ilgili takdir yetkisi vermektedir<sup>428</sup>.

AİHM, ulusal düzeyde bazı karmaşık ve hassas konularla ilgili olarak Devletlerin daha iyi bir değerlendirmeyle olayı çözebileceğini gözeterek Devletlere takdir yetkisi tanımaktadır. Bu konuda olaya ilgili Devletlerin daha hâkim olduğu görüşünü benimsemektedir. İlgili Devletlerin daha uygun adımlar atabileceği kanaatindedir<sup>429</sup>.

Mahkeme, taraf Devletlere sınırsız bir takdir yetkisi tanımamaktadır. Taraf Devletlerin AİHS'nin öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmekle yükümlü oldukları Mahkeme tarafından ifade edilmektedir. Konuyla ilgili olarak nihai karar verme yetkilisi AİHM'dir. Mahkeme, Devletlerin takdir haklarını doğru kullanıp kullanmadıklarını inceleyebilmektedir<sup>430</sup>. Bu incelemede Devlet yetkilileri tarafından ilgili yetkinin kullanılma sıklığı, derinliği, koşulların açıkça belirtilip belirtilmediği gibi hususları araştırmaktadır<sup>431</sup>.

Arama ve elkoyma gibi konularda AİHM, uygulanan yöntem ve ilgili duruma göre Devletlere takdir yetkisi tanıyabilmektedir. Taraf Devletler bazı suçlarla ilgili delil elde etmek ya da şüphelilerin yakalanmasını sağlamak gibi sebeplerle konutta arama yapabilmekte, bazı kişisel eşyalara el koyma gerçekleştirebilmektedirler. Konutta müdahalelerde AİHS'nin 8. maddesi kapsamındaki hakların ihlali söz konusu olmaktadır. Ancak Mahkeme, yapılan müdahalenin gerekliliği, kullanılan yöntemlerin neler olduğu, amaca orantılı olup olmadığı gibi hususları inceleyerek gerçekleştirilen müdahalenin 8. madde kapsamında ihlal oluşturmadığına karar verebilmektedir<sup>432</sup>. Bu

<sup>428</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 56-57.

<sup>429</sup> Olsson v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57788>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<sup>430</sup> ÜNAL, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri, s. 223.

<sup>431</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, s. 246.

<sup>432</sup> Camenzind v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58125>, Erişim Tarihi: 06.02.2021; Mialhe v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57855>, Erişim Tarihi: 18.04.2021. Davada AİHM, özellikle yurtdışına sermaye kaçırılması ile vergi kaçırılması durumlarının önlenmesi için konutta arama ve el koyma yapılabileceğini belirtmektedir. Ancak bu konudaki arama ve el koymaların

konuda ilgili Devletlerin müdahalelere yönelik işlem ve eylemlerini açık ve net şekilde Mahkemeye sunabilmeleri, şüphe barındırmamaları gerekmektedir. Açıklık bırakılan durumlarda müdahalenin hukuka uygun şekilde yapılıp yapılmadığı hususu Mahkeme tarafından sorgulanabilmektedir. Bu konuda ilgili Devletler tarafından Mahkemenin tatmin edilmesi önem taşımaktadır<sup>433</sup>.

AIHM, AIHS'nin 8/2 maddesi kapsamındaki incelemeyi üç aşamalı şekilde gerçekleştirmektedir. Bu konuda Mahkeme, önüne gelen başvuruya ilişkin müdahalenin ilk olarak yasal bir dayanağa sahip olup olmadığını incelemektedir. Yasallık kriteri mevcutsa meşru amaç kriterine geçmektedir. Bu noktada 8/1 maddesinde korunan haklardan birine ya da birkaçına müdahale edilirken 8/2 maddesinde sınırlı şekilde sayılan meşru amaçlardan en azından birinin gözetilip gözetilmediğini değerlendirmektedir. Müdahalenin meşru amaçlardan birine ya da birkaçına dayanması durumunda son kriter olarak demokratik toplumda gereklilik kriteri incelenmektedir. Bu kriter de mevcutsa AIHS'nin 8/1 maddesinde belirtilen özel hayata saygı, aile hayatına saygı, konuta saygı ve haberleşmeye saygı haklarına yönelik müdahalelerin hukuka uygun olduğu sonucuna varılmaktadır. Bu kapsamda Sözleşme'nin, 8/2 maddesinde yer alan tüm kriterlerin ilgili başvuruya ilişkin müdahalede mevcut olması halinde 8/1 maddesinde düzenlenen hakların sınırlandırılması meşru sayılmaktadır<sup>434</sup>.

AIHS'nin temel amacı, bireylerin korunmasıdır. Bu nedenle AIHM'nin Sözleşme kapsamında etkili bir koruma getirebilmesi için özel hayat kavramının kapsamı geniş tutulmaktadır. Bu kapsamda kural, hakka müdahale edilmemesi olarak ifade edilebilmektedir. Bu kuralın diğer yönü, AIHS'nin 8/2 maddesinde yer alan sınırlandırma kriterlerinin dar yorumlanması olmaktadır. Bu bağlamda sınırlandırma kriterleri, AIHM tarafından dar yorumlanmaktadır<sup>435</sup>.

---

yasal olmasını, keyfilikten uzak olmasını ve istismara karşı gerekli mekanizmaları içermesini aramaktadır. İlgili davada Mahkeme, yetkili makamdan alınmış arama kararının bulunmadığını, bu nedenle müdahalenin hedeflenen amaçla orantılı olmayacağını ifade etmiştir.

<sup>433</sup> ÖZDEMİR, Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği, 4 vd.

<sup>434</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 393; KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 92.

<sup>435</sup> Klass and others v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 02.06.2021. Davada AIHS ile güvence altına alınan bir hakka istisna getirilmesi nedeniyle istisnaların dar yorumlanması gerektiği belirtilmektedir. Bu kapsamda istisna hallerine ancak gerekli olduğu ölçüde katlanılabileceği vurgulanmaktadır.

## II. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8/2 Maddesinde Yer Alan Sınırlandırma Kriterleri

### A. Yasaya Uygunluk

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasındaki başlıca ölçütlerden biri yasaya uygunluktur. Yasaya uygunluk ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin ancak yasa ile sınırlandırabileceğini ifade etmektedir. Bu kriter, uluslararası insan hakları belgeleri ile tüm çağdaş anayasalarda yer almaktadır. Yasaya uygunluk kriterinin temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasındaki önemi, yasaların genelliği ile parlamentolarda tartışma ve açık görüşme yöntemleriyle hazırlanmasıdır<sup>436</sup>.

AİHS'nin 8/2 maddesinde yer alan ilk sınırlandırma kriteri yasaya uygunluktur. Sözleşme'de yer alan düzenlemeler kapsamında değerlendirildiğinde İngilizce metindeki "law" ve Fransızca metindeki "loi" sözcüklerinin şekli anlamda yasayı değil geniş anlamda hukuku ifade ettiği görülmektedir. Bu nedenle 8/2 maddesinde "yasa" ile belirtilen husus aslında hukuksal dayanağın bulunmasıdır. Bu kapsamda yasallıktan ziyade hukuksallık ilkesi söz konusudur. Ancak uygulamada adlandırmanın "yasaya uygunluk" şeklinde yapılmasından dolayı çalışma kapsamında bu şekilde ifade edilmiştir.

Özel hayata ve aile hayatına müdahale niteliği taşıyan eylemin hukuka uygun olarak değerlendirilebilmesi için öncelikle yasaya uygunluk kriterini taşıması gerekmektedir. Bu kriter gereği müdahale niteliği taşıyan işlem veya eylemin yapıldığı tarih itibarıyla konuyla ilgili olarak ulusal mevzuatta yasal dayanağın bulunması beklenmektedir<sup>437</sup>. Yapılan müdahalenin mevcut yasal dayanağa uygun şekilde gerçekleştirilmesi AİHM tarafından incelenmektedir<sup>438</sup>.

A - Fransa davasında Mahkeme, telefon görüşmelerinin kaydedilmesi konusunda değerlendirmede bulunmuştur. Olayda başvuru cinayet işlemi için bir kişiyi kiralamış, bu kişi de baş komisere durumu bildirmiştir. Bunun üzerine kiralık katil ile başvuru arasındaki telefon görüşmeleri kaydedilmiştir. Yerel mahkemeler telefon görüşmelerinin taraflarından biri olan kiralık katilin rızasını gerekçe göstererek

<sup>436</sup> EREN, Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gereklileri, s. 66-67.

<sup>437</sup> RUIZ, Privacy in Telecommunication: A European and An American Approach, s. 181; Sunday Times v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57583>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>438</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 11.



başvurucunun özel hayatına müdahale edilmediğini belirtmişlerdir. Hükümet ise telefon görüşmelerinin cinayet planlamasına dayanması nedeniyle durumun kamu yararını ilgilendirdiğini, özel hayat kapsamına girmediğini savunmuştur. AİHM kamu yararı bulunmasının özel hayata müdahalenin mevcudiyetini engellemediğini, ulusal mevzuat gereği bu uygulamanın hâkim kararıyla yapılması gerektiğini, somut olayda hâkim kararı bulunmaksızın müdahalenin gerçekleştirilmesi nedeniyle yasaya uygunluğun gerçekleştirilmediğini, bu kapsamda müdahalenin AİHS'nin 8. maddesine aykırılık oluşturduğunu ifade etmiştir<sup>439</sup>.

AİHS'nin 8/2 maddesi ile taraf devletlere, özel hayata ve aile hayatına müdahale edebilme hususunda imkân tanınmıştır. Devletlerin bu imkânı kullanmayı tercih etmeyerek konuyla ilgili herhangi bir yasal düzenleme getirmemesi mümkündür. Ancak bu durumda taraf devletler kendilerine tanınan hukuksal imkânı kullanmamış olacaklarından özel hayata ve aile hayatına müdahale edilmesi mümkün olmayacaktır. Bu durumda taraf devletlerin özel hayata ve aile hayatına yönelik müdahaleleri yasaya uygunluğun bulunmaması nedeniyle her şekilde AİHS'nin 8. maddesine aykırı hale gelecektir<sup>440</sup>.

Yasaya uygunluk kriterinin temelinde bulunan “yasa” kavramı, otonom bir kavramdır. Bu kapsamda AİHM, taraf devletlerin “yasa” tanımlarıyla bağlı şekilde hareket etmemektedir. Mahkeme, “yasa” kavramını yalnızca şekli açıdan ele almamakta, daha geniş bir alanı kapsayacak şekilde değerlendirmektedir. Bu kapsamda “yasa”yı düzenleyen devlet organından ziyade düzenlemenin niteliğine bakmaktadır. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahaleyi temellendiren bir hukuk kuralı mevcutsa Mahkeme, AİHS'nin 8/2 maddesi bağlamında “yasa”nın var olduğu yönünde karar vermektedir<sup>441</sup>. Bu konuda Mahkeme, İngiltere’de bulunan yazısız hukuk kurallarının da yasaya uygunluk kriterini taşıyabildiğini belirtmektedir. Bu bağlamda AİHM açısından “yasa” olarak adlandırılan düzenlemenin yasama, yürütme ya da yargı organı kaynaklı olması yönünden farklılık bulunmamaktadır. Önemli olan husus, AİHS'nin 8. maddesi kapsamında müdahaleye temel olan bir hukuk kuralının varlığıdır. Tüzük, yönetmelik,

<sup>439</sup> A. v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57848>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>440</sup> Doerga v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-61747>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>441</sup> Leyla Şahin v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61863>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

yüksek mahkeme içtihatları vs. de Mahkeme tarafından “yasa” kapsamında incelenebilmektedir<sup>442</sup>.

“Yasa” olarak değerlendirilebilecek hukuk kuralının mevcut olması, AİHM açısından tek başına yasaya uygunluk kriterinin sağlandığı anlamına gelmemektedir. Bu kapsamda mevcut olan yasanın hakka yönelik keyfi müdahaleleri önleyecek niteliklere sahip olması aranmaktadır. Bu kapsamda Mahkeme, yasanın erişilebilir ve öngörülebilir olmasını incelemektedir<sup>443</sup>.

Öngörülebilirlik, müdahaleye yönelik olarak yasanın içeriğinden kişilerin davranışlarını kesin şekilde yönlendirebilmesinin olanaklı görülmesi ifade edilmektedir. Müdahaleye yönelik hükümlerin yasada açıkça belirtilmemesi, farklı yorumlamalara açık olması ya da kıyas yoluyla uygulama ile mahkeme içtihatlarıyla çıkartılma söz konusu ise öngörülebilirlik şartını sağlamadığı söylenebilmektedir<sup>444</sup>. Ancak burada şu hususa dikkat etmek gerekmektedir; bir yasanın olası tüm ihtimalleri öngörmesi hayatın olağan akışı gereği mümkün değildir. Bu nedenle yasal düzenlemelerde uygulayıcılara takdir yetkisi tanınması yolu tercih edilmektedir. Bu takdir yetkisinin Mahkeme tarafından belirsiz bırakılmaması incelenmektedir. Belirsizlik, uygulayıcıların müdahalede keyfiliğe kaçmasına sebebiyet verme riski barındırmaktadır. Mahkeme bu durumu öngörülebilirlik ilkesine aykırı bulmaktadır. Ayrıca hukuki destek alınmaksızın kişiler tarafından yasanın içeriği anlaşılıyorsa bu durumda yapılan düzenlemenin öngörülebilirlik ilkesine uygun olmadığı kabul görmektedir<sup>445</sup>.

Olsson – İsveç davasında başvuru, Devletin çocuk bakımı konusunda sosyal hizmet yetkililerine tanıdığı takdir yetkisine ilişkin yasada yer alan ifadelerin muğlak olduğunu, bu nedenle yasa kapsamında ortaya çıkabilecek uygulamaların tahmin edilemeyeceğini belirtmişlerdir. Mahkeme, çocukların Devlet bakımına alınması ve bakımları konusundaki kararın uygulanmasının sona erdirilmesine yönelik şartların oldukça geniş düzenlendiği sonucuna varmıştır. Düzenleme, tüm olasılıkları içermekle

---

<sup>442</sup> İNCEOĞLU, Sibel, “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed. İnceoğlu, Sibel, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2013, s. 29-30; De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57606>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>443</sup> Herczegfalvy v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57781>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>444</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, s. 252.

<sup>445</sup> İNCEOĞLU, Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi, s. 30-31.

birlikte değişkenlikler barındırmaktadır. Çocuğa ilişkin korumanın düzenlemede etkin kılınmadığını ifade eden Mahkeme, idareye takdir yetkisi bırakılarak bu konuda gözetim gerçekleştirilmemesini keyfi müdahalelere neden olabileceği endişesi barındırdığını vurgulamıştır<sup>446</sup>.

Öngörülebilirlik, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin tedbirlerin mutlaka ilgisine haber verilmesini gerektirmemektedir. Bu konuda herhangi bir zorunluluk söz konusu değildir. Örneğin, istihbari amaçla yapılan dinlemelerde var olan öngörülebilirlik, bu işlemin ilgisine haber verilmesini gerekli kılmamaktadır. Önemli olan husus, yasal düzenlemenin hakka yönelik müdahalenin hangi durumlarda gerçekleştirilebileceği hakkında fikir verebilmesidir<sup>447</sup>.

Mahkeme, yasaya uygunluk kriteri çerçevesinde erişilebilirlik hususunu ele almaktadır. Erişilebilirlik, kişilerin yasadan haberdar olmasını ve yasaya ulaşabilmesini ifade etmektedir. Bu konuda uygulamada en sık karşılaşılan yöntem yasanın yayımlanması olmaktadır. Kanunlar genellikle Resmi Gazetelerde yayımlanmaktadır. Yasaya uygunluk kriteri kapsamındaki son husus ise özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını koruyucu bir sistemin mevcudiyeti olmaktadır. Bu hususta Mahkeme, “hukukun üstünlüğü ilkesi”ni incelemeye almaktadır<sup>448</sup>.

Bağlayıcı olmayan rehber kurullarla düzenlenen önlemler ya da kanunlarla tanınan özel yetkiye dayalı idari uygulamalar, AİHM tarafından yasaya uygunluk kriteri kapsamında sorunlu kabul edilmektedir. İdari uygulamalar ne kadar sıkı tatbik edilirse edilsin Mahkeme tarafından AİHS'nin 8/2 maddesi çerçevesinde yasa kapsamında değerlendirilmemektedir<sup>449</sup>.

Yasaya uygunluk kriteri, özel hayat ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalenin iç hukuka uygunluğunun denetlenmesi mahiyetindedir. Bu kriterin bulunmaması halinde diğer kriterlerin incelenmesi gerekmemektedir. AİHM bu kriterin, AİHS'nin başlangıç kısmındaki hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluğu sağlayan bir konu olduğunu ifade etmektedir<sup>450</sup>.

<sup>446</sup> Olsson v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57548>, Erişim Tarihi: 04.06.2021.

<sup>447</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, s. 253.

<sup>448</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 394-396.

<sup>449</sup> ÖZDEMİR, Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği, s. 9-15.

<sup>450</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 375-376.

Mahkeme, iç hukuktaki düzenlemelerin AİHS kapsamında belli bir kalite standardında olmasını gerektiğini belirtmektedir<sup>451</sup>. Yasaya uygunluk kriteri açısından Mahkemenin aradığı kalite standartları, maddi ve şekli açıdan olmak üzere iki şekilde ele alınabilmektedir. Maddi açıdan kalite, yasanın içeriğine ilişkindir. Bu kapsamda yasanın yeterli belirlilikte olması ile etkin güvenceler öngörmesi önem taşımaktadır. Şekli açıdan kalite ise yasanın kolay ulaşılabilirliğini ve ilgili kişiler tarafından bilinebilirliğini ifade etmektedir. Yasanın maddi ve şekli açıdan aranan kriterleri taşıması durumunda Mahkeme, kamu makamları tarafından bireylerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahaleler konusunda önceden uyarıldıklarını kabul etmektedir. Yasal düzenleme ile kamu makamları, düzenlemede yer alan hususlarda bireylerin özel hayatına ve aile hayatına müdahalede bulunabileceklerini açıklamaktadırlar. Böylelikle bireyler, hangi durumlarda ne şekilde özel hayatlarına ve aile hayatlarına kamu makamlarınca müdahale gerçekleştirilebileceğini bilmekte ve bu kapsamda yasaya uygunluk kriteri, hukukun üstünlüğünün gerçekleştirilmesine hizmet etmektedir<sup>452</sup>.

AİHM, yasa ile öngörülme-yen müdahalelerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik olarak kamu makamları tarafından gerçekleştirilemeyeceğini kabul etmektedir. Bu konuda zımnen bir yasaklama söz konusudur. Mahkeme, yasaya uygunluk kuralını bireylerin hukuk güvenliğinin sağlanması açısından önemli görmektedir. Bu nedenle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalelerde ön koşul olarak yasaya uygunluk kriterini incelemektedir. Bu kriterin varlığı durumunda AİHS'nin 8/2 maddesinde düzenlenen diğer kriterlere geçiş yapılabilmektedir. Aksi takdirde müdahalenin hukuka uygun olmadığı diğer kriterleri incelemeye gerek olmaksızın kabul edilmektedir<sup>453</sup>.

Açıklık, yasaya uygunluk kriteri açısından Mahkeme tarafından incelenmektedir. Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalelere yönelik düzenlemelerin net ve açık olması gerektiğini belirtmektedir. Bu kapsamda kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı önlemler içermesi beklenmektedir<sup>454</sup>.

---

<sup>451</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, s. 251.

<sup>452</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 235; Khan v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58841>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>453</sup> Doerga v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-61747>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>454</sup> TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKTAR, Oğuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Uygulaması, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2004, s. 238.

Özellikle hakka yönelik müdahalenin süresi, kapsamı, niteliği, yetkili merciler, denetleyici birimler gibi hususların yasada yer alması gerektiği vurgulanmaktadır<sup>455</sup>.

Mahkemeye, “yasanın öngördüğü” ibaresi ile AİHS’nin doğrudan taraf devletlerin iç hukuk düzenlemelerine göndermede bulunulduğunu belirtmektedir<sup>456</sup>. Bu kapsamda yasaya uygunluk, Mahkemenin taraf devletlerin iç hukuk düzenlemelerinin AİHS’ye uygunluğunu denetleyebilmesine olanak tanımaktadır. Bu kriter ile Mahkeme, taraf devletlerin bireylerin özel hayatına ve aile hayatına ilişkin müdahalelerinin mevcut iç hukuk düzenlemelerine uygunluğunu da inceleyebilmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, müdahalenin iç hukuk düzenlemelerine aykırı olduğunu ya da iç hukuk düzenlemelerinin AİHS’ye aykırı olduğunu tespit edebilmektedir. AİHM bu değerlendirme ile kamu makamlarının özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin iç hukuk düzenlemelerine aykırı müdahalelerini doğrudan AİHS’nin 8. maddesinin ihlali olarak nitelendirebilmektedir. Bu kriter ile AİHM, bir nevi Anayasa Mahkemesi gibi işlev görebilmektedir<sup>457</sup>.

Klass ve Diğerleri – Almanya davasında Mahkeme, taraf devletin başvuruçuların haberleşmelerine ilişkin somut bir tedbir uygulamamasına rağmen iç hukuk düzenlemelerinde iletişimin denetlenmesine imkân sağlayan yasanın soyut olarak varlığının başvuruçuların özel hayata, aile hayatına ve haberleşmeye saygı haklarına müdahale teşkil ettiğini kabul etmiştir. Bu kararda Mahkeme, iç hukuk düzenlemelerin AİHS’ye uygunluğunu denetlemiştir<sup>458</sup>. Alman yasalarında ulusal güvenlik ve demokratik sistemin korunması gerekçe gösterilerek kamu otoriteleri tarafından haberleşmeye müdahale edilmesi mümkündür. Yapılan müdahalelere karşı kişilerin mahkeme önünde itiraz ederek hak arama imkânları da bulunmamaktadır. Klass ve Diğerleri kararı, Mahkeme tarafından yasanın kötüye kullanmalara karşı yeterli ve etkili güvenceler öngörmesi zorunluluğuna yönelik ayrıntılı içeriğe sahip ilk karar olması nedeniyle önem taşımaktadır. Müdahalenin niteliği, süresi, kapsamı, sebepleri, uygulayıcıları, denetleyicilerinin bağımsızlığı, iç hukuk yolları gibi pek çok husus incelenmektedir. Mahkeme, karar kapsamında iletişimin denetlenebilmesi için; hâkim ya da bağımsız kişilerce karar verilmesi, suç işlendiğine dair makul şüphenin

<sup>455</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, s. 259.

<sup>456</sup> Malone v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57533>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>457</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 239.

<sup>458</sup> Klass and others v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

bulunması, denetimin belli kişilerle sınırlı tutulması, başka yollarla olayın açıklığa kavuşturulmasının güç ya da imkânsız olması, denetimin belli bir süreyle sınırlı tutulması, koşullar ortadan kalktığına derhal sonlandırılması, denetleme sonrası elde edilen bilgilerin başka amaçlarla kullanılmaması, denetleme bittikten sonra denetleme yapılan kişiye haber verilmesi gibi durumların mevcudiyetini öngörmektedir. Bu kararda belirlenen durumları Mahkeme, daha sonraki kararlarında da kullanmaya devam etmiştir.

Liberty ve Diğerleri - Birleşik Krallık davasında başvuruçular, üç sivil toplum kuruluşundan oluşmaktadır. Başvuruçular mevcut hukuki düzenlemelerin haberleşmeye saygı hakkını ihlal ettiğini iddia etmişlerdir. Mahkeme ise taraf devletin yasasının yeterli güvenceler öngörmemesi ve gerekli açıklıkta olmaması gerekçesiyle hak ihlali bulunduğuna karar vermiştir<sup>459</sup>. Açıklanan davalarda Mahkeme, iç hukukun uygulanmasının mümkün olduğu bireylerin izlenme tehdidi altında kaldığı, bu nedenle haberleşme özgürlüklerinin etkilendiği gerçeğinden hareketle bireylerin doğrudan kendilerini etkileyen birel işlem ya da eylem mevcut olmasa da başvuruçuların bu durumda potansiyel mağdur olduklarını kabul etmektedir.

Iordachi ve Diğerleri – Moldova davasında Mahkeme, sivil toplum kuruluşunun üyeleri olan avukatlardan oluşan başvuruçuların iddialarını değerlendirmiştir. İddiaya göre yasalar, haberleşmeye saygı hakkını ihlal etmektedir. Mahkeme inceleme neticesinde yasaların öngörülebilirlik sağlamadığına ve kötüye kullanmalara karşı yeterli güvenceler öngörmediğine karar vermiştir<sup>460</sup>.

Yasaya uygunluk kriterinde AİHM, yasanın yeterli belirlilikte olmasını aramaktadır. Bu durum, “yasanın açıklığı” ya da “yasanın öngörülebilirliği” olarak da ifade edilebilmektedir. Yasanın açıklığı, bireylerin davranışlarını yasaya uygun şekilde düzenlemesine olanak tanımaktadır. Aksi takdirde hukuk kuralı olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Bu kapsamda bireylerin davranışlarının gerektirdiği hukuki sonuçları öncesinden görebilmesi önem taşımaktadır<sup>461</sup>. Bu ilkenin aşırılığa

---

<sup>459</sup> Liberty and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-87207>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>460</sup> Iordachi and others v. Moldova, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-91245>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>461</sup> DOĞRU, İnsan Hakları Mevzuatı / International Human Rights Instruments, s. 295.

kaçacak şekilde uygulanması mümkün değildir. İlke, kamu makamlarının takdir yetkisinin kullanılma şekli ve kapsamını belirlemektedir<sup>462</sup>.

Leander - İsveç davasında Mahkeme, soruşturmanın güvenliği gibi sebeplerle yasaların açıklığı ilkesinden kısmen taviz verilebileceğini ancak bu durumlarda yasanın kullandığı ifadelerle bireylere belli bir fikir verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Bu kapsamda gerekli açıklığın sağlanması gerektiği vurgulanmaktadır. Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalelerin şartları ve kapsamının kişiler tarafından belirlenebilecek açıklıkta olmasına ve Anayasal dayanağının bulunmasına dikkat etmektedir<sup>463</sup>.

İletişimin denetlenmesi konusundaki Ağaoğlu - Türkiye davasında Mahkeme, hükümetin postada el koymaya ilişkin hükmün kıyasen iletişimin denetlenmesine uygulandığı yönündeki savunmasını kabul etmeyerek yasanın kalitesi konusunda yeterli belirlilikte olma kriterinin karşılamadığını ifade etmiştir. Başvuru konusu olayın meydana geldiği süreçte telefonların dinlenmesi ve görüşmelerin kaydedilmesini düzenleyen ulusal yasanın mevcut olmaması nedeniyle yapılan müdahalenin AİHS'nin 8. maddesine aykırı olduğu belirtilmiştir<sup>464</sup>. Karar irdelendiğinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde yapılacak müdahalelerde kıyas yasağının bulunduğu bahsedilebilmektedir. Mahkeme, yasanın belirliliği ilkesini dar yorumlamaktadır. Bu kapsamda müdahaleye maruz kalan kişinin hukuki güvenliği ön planda tutulmaktadır. Kişinin güvencelerini zayıflatacak şekilde aleyhe genişletici yorum yapılmamaktadır.

Yasanın yeterli belirlilikte olma ilkesi genel olarak yasada yer alan ifadelerle ilgili görülmektedir. Kanun koyucuların özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin kamu makamlarının hangi durumlarda ne şekilde müdahalede bulunabileceklerine yönelik olarak bireylere yeterli göstergeleri sunabilmeleri beklenmektedir. Kruslin – Fransa davasında Mahkeme, telefon dinleme konusunda teknolojinin hızlı gelişimi nedeniyle çeşitli yöntemlerin kullanıldığını, yasaların bu gelişmeleri de gözeterek şekilde açık ve detaylı düzenlemeler içermesi gerektiğini ifade etmiştir<sup>465</sup>.

<sup>462</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 29.

<sup>463</sup> Leander v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57519>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>464</sup> Ağaoğlu v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-173698>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>465</sup> Kruslin v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57626>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

Yasanın açık ifadesi karşısında bireylerin hukukçu yardımına gerek olmaksızın tereddütsüz şekilde açıklamaları anlayabilmesi önem taşımaktadır. Bu nedenle yeterli açıklık ve ayrıntı sunmayan, muğlak ve genel ifadelerin yer aldığı yasal düzenlemelerin yeterli belirlilikte olma ilkesine uygun olmadığı Mahkeme tarafından kabul edilmektedir. Mahkeme bu düzenlemeleri yasa olarak değerlendirmemektedir. Bu yasalara dayanılarak gerçekleştirilen müdahaleler de ihlal kapsamında incelenmektedir<sup>466</sup>.

AİHM, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahaleler kapsamındaki iç hukuk düzenlemelerinde müdahalenin şartları ve kapsamı açısından açıklık ve ayrıntılı içerik aramaktadır. Bu nedenle özel hayata ve aile hayatına müdahale oluşturabilecek durumlarda kıyas yasağının varlığını kabul etmektedir. Mahkemenin benimsediği yasanın belirliliği ilkesinde dar yorumlama söz konusu olmaktadır. Dar yorumlama nedeniyle yasal düzenlemede yeterli açıklık mevcut değilse özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalelerde bireylerin aleyhine olacak şekilde genişletme yapılarak kıyas yoluna gidilemez. Bu durum yasaya uygunluk kriterinin kamu makamlarının keyfi müdahalesinden uzak tutulması ile alakalı görülebilmektedir. Açık yasal düzenleme haricindeki genişletici yorumlara veya kıyas yoluna kapalılık ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalelerin kapsamı belirlenmekte, bu konuda bireylere koruma sağlanmaktadır<sup>467</sup>.

Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahaleyi öngören yasal düzenlemelerin soyut şekilde mevcudiyetini yasaya uygunluk kriterinin sağlandığı şeklinde yorumlamamaktadır. Bu kapsamda ilgili düzenlemelerin müdahalelerin kötüye kullanılmasını ve keyfililiği önleyecek uygun ve yeterli güvenceleri içermelerini belirtmektedir<sup>468</sup>.

Konuyla ilgili ilk ve ayrıntılı AİHM kararı, kamu makamlarının demokratik sistem ve ulusal güvenlik nedeniyle haberleşmeye müdahalesini içeren Alman yasalarına yönelik *Klass ve Diğerleri - Almanya* davasıdır. Bu davada Mahkeme, kötüye

---

<sup>466</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, s. 327; Iordachi and others v. Moldova, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-91245>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<sup>467</sup> Klass and others v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>468</sup> SÖZÜER, Adem, “Türkiye’de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi”, Türkan Rado’ya Armağan, İÜHFİM, C. LV, S. 3, 1997, s. 76.



kullanmaya ilişkin yeterli ve etkili güvencelerin yasayla öngörülmesi konusunda ayrıntılı şekilde inceleme gerçekleştirmiştir. Bu konuda yasal düzenlemelerde muhtemel müdahalelerin kapsamı, süresi, sebepleri, karar makamları, denetleyicileri gibi hususlara yer verilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Kararda Mahkeme, kamu makamlarının yetkilerinin ölçüsüz tutulmaması gerektiği üzerinde durmuştur. Mahkeme, yeterli güvence öngörmeyen düzenlemelerin yasaya uygunluk kriteri kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığını kabul etmektedir<sup>469</sup>.

Lambert-Fransa davasında AİHM, telefon hattının dinlenmesine yönelik inceleme gerçekleştirmiştir. Mahkeme, her ne kadar suçun ortaya çıkarılması amacıyla gerçekleştirilse de bir kişinin arayan tüm kişilerle olan görüşmelerinin dinlenmesini AİHS'nin 8. maddesine aykırı bulmuştur. Mahkeme, hakkında dinleme kararı bulunmamasına rağmen konuşması dinlenen üçüncü kişiler açısından yeterli güvencenin sağlanmadığını belirtmiştir<sup>470</sup>.

Yasanın kalitesi konusunda AİHM'nin aradığı diğer husus, bireylerin yasaya kolayca ulaşılabilmesidir. Bu standart ilk kez Sunday Times - Birleşik Krallık davasında geliştirilmiştir. Yasaya ulaşılabilirlik, bireylerin kendilerine uygulanabilecek hukuk kuralları konusunda yeterli bilgiye sahip olması anlamına gelmektedir. Bu durum şekli bir gereklilik olarak Mahkeme tarafından değerlendirilmektedir. Genel anlamda bakıldığında bir hukuk kuralının ulaşılabilirliği, bu kuralın yayımlanması ile sağlanmaktadır. Ancak Mahkeme, yayımlamayı tek yöntem olarak kabul etmemektedir. Silver ve Diğerleri - Birleşik Krallık davasında Mahkeme, her ne kadar ilgili tüzük yayımlanmamış olsa da tüzükle ilgili olarak mahkûmların uyarıcı talimatlarla bilgilendirilmesini ulaşılabilirlik kapsamında ele almıştır. Bu bağlamda mahkeme, şekle değil neticeye göre hareket etmektedir. Mahkemeye göre önemli olan yayımlama vs. değil, bireylerin ilgili düzenlemelerden haberdar edilmesidir<sup>471</sup>.

AİHM'nin yasaya uygunluk kriteri kapsamındaki incelemeleri değerlendirildiğinde şu kıstaslar üzerinde durulduğu görülmektedir; yasayla belirli ve açık şekilde düzenleme, bireyler tarafından ulaşılabilme ve kötüye kullanmalara ilişkin

<sup>469</sup> Klass and others v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>470</sup> Lambert v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58219>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>471</sup> Silver and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57576>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

yeterli ve etkin güvenceler içermeye. Mahkeme, AİHS'nin 8/2 maddesi kapsamında yasaya uygunluk kriterinin somut olayda varlığını kabul edebilmek için bu durumların mevcudiyetini aramaktadır. Müdahaleye ilişkin iç hukuktaki yasal düzenlemelerde bu kıstasların mevcudiyeti zorunludur. Bu kıstasların hepsi bir arada mevcut değilse ilgili iç hukuk düzenlemesinin yasaya uygunluk kriterini karşılamadığı kabul edilmektedir. Bu durumda yasal düzenlemenin mevcudiyetine rağmen Mahkeme, AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine yönelik karar verebilmektedir.

AİHM, özel hayata ve aile hayatına müdahale oluşturan işlem veya eylemin yasal dayanağının müdahalenin yapıldığı tarih itibarıyla taraf Devletlerin iç hukuklarında yer alması gerektiğini belirtmektedir<sup>472</sup>. AİHS'nin 1. maddesinde yer alan AİHS'nin taraf devletlerin iç hukuklarının bir parçası haline gelmesi hususu yasaya uygunluk kriteri açısından yeterli görülmemektedir. Taraf devletlerin AİHS'ye uygun düzenlemeler getirmeleri, AİHS'nin 1. maddesinden kaynaklanan yükümlülüklerini ifade etmektedir. Bu nedenle uluslararası hukuk veya AİHS, yasaya uygunluk kriterini karşılamamaktadır. AİHM, Sunday Times - Birleşik Krallık davasında yasanın yazılı olmayan hukuku da kapsadığını, bu nedenle şekli değil maddi anlamda yasa kavramının kullanıldığını açıkça belirtmiştir<sup>473</sup>.

Mahkeme yasayı, yalnızca yasama organı tarafından yapılan düzenleme olarak ele almamaktadır. Temel hak ve özgürlüklere yönelik düzenleme içeren tüzük, yönetmelik, yerleşik içtihat gibi soyut norm koyabilen düzenleyici işlemlerin tamamı, Mahkeme tarafından AİHS'nin 8/2 maddesinde yer alan yasa kapsamında değerlendirilmektedir<sup>474</sup>.

Silver ve Diğerleri – Birleşik Krallık davasında haberleşmeye saygı hakkına ilişkin müdahalelerin iç hukukta şekli anlamda yasal dayanağının bulunmadığı iddia edilmesine rağmen Hükümet, yasa altı pozitif dayanağının bulunduğu ileri sürmüştür. Mahkeme, mevcut düzenlemeleri yasanın kalitesi standardı açısından değerlendirmektedir. Bu kapsamda yazılı olmayan hukuk kuralları (örf, adet gibi), idari uygulamalar gibi hususların açıklık, etkin ve yeterli güvence içermeye ile kolay

---

<sup>472</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 375.

<sup>473</sup> Sunday Times v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57583>, Erişim Tarihi: 21.04.2021; Leyla Şahin v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-70956>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>474</sup> Huvig v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57627>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

ulaşılabilirlik koşullarını sağlamaları halinde Mahkeme, yasaya uygunluk kriteri kapsamında inceleme gerçekleştirmektedir. Kararda ayrıca tutukluların elinde olmayan emir ve talimatlara dayanılarak yetkili makamlar tarafından müdahale gerçekleştirildiği ve tutuklulara konuyla ilgili gerekli yönlendirmede bulunulmadığı belirtilmiştir. Bu kapsamda AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir<sup>475</sup>.

Malone - Birleşik Krallık davasında Mahkeme, telefon görüşmelerine müdahale etme yetkisinin yasal dayanağını incelemeye almıştır. Davanın görüldüğü dönemde Mahkeme, Birleşik Krallıkta telefon dinlenmesi hususunun kamu otoritelerinin detayı belirlenmemiş genel idari düzenlemelere dayalı yetkisinden alındığını belirlemiştir. Bu kapsamda Mahkeme, idari uygulamalardan kaynaklanan haberleşmeye müdahale hakkının yetkinin kullanmasının yöntemi ve kapsamı hususunda yeterli açıklıkta ve öngörülebilir olmadığını ifade etmiştir. Yapılan bu gizli dinlemelerin idari uygulama Şeklinde olması nedeniyle herhangi bir zamanda değiştirilebilirliğinin bulunması hususu nedeniyle Mahkeme, başvuru kapsamında yapılan müdahalenin AİHS'nin 8. maddesinin ihlali niteliğinde olduğunu açıklamıştır<sup>476</sup>.

Leander - İsvet davasında Mahkeme, Hkmetin genel düzenleyici işlem yapma yetkisine dayalı olarak çıkardığı talimatı, resmi gazetede yayımlanmaya dayanarak yasaya uygunluk kriteri kapsamında ele almıştır. Talimatın genel düzenleyici işlem niteliği taşıması, resmi gazetede yayımlanarak bireyler açısından ulaşılabilir olması gibi sebeplerle talimatın yasaya uygunluk kriterini taşıdığı belirtilmiştir<sup>477</sup>.

Khan - Birleşik Krallık davasında Mahkeme, gizli dinleme cihazlarının kullanımı hususunda yasal bir düzenleme bulunmadığını, bu konudaki düzenlemelerin İçişleri Bakanlığı'nın Rehber Kuralları'na dayandığını belirtmiştir. Rehber Kuralların kişilerin doğrudan erişimine açık olmadığını ve bağlayıcılığının bulunmadığını ifade eden Mahkeme, Birleşik Krallıkta kamu otoriteleri tarafından gerçekleştirilen gizli dinleme cihazı kullanımının AİHS'nin 8. maddesinin ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>478</sup>.

---

<sup>475</sup> Silver and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57576>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>476</sup> Malone v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57533>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>477</sup> Leander v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57519>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>478</sup> Khan v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58841>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

Doerga – Hollanda davasında Mahkeme, yasaya uygunluk açısından idari düzenlemeleri incelemiştir. Yapılan değerlendirmede belirsizlik ile kötüye kullanmalar açısından etkin ve yeterli güvence sağlanamadığı gerekçesiyle müdahalenin AİHS'nin 8. maddesinde belirtilen yasaya uygunluk kriterini karşılamadığı vurgulanmıştır<sup>479</sup>.

Yukarıdaki kararlar kapsamında Mahkemenin, özellikle telefon dinleme şeklinde yapılan müdahaleler konusunda yasaya uygunluk kriterini sıklıkla değerlendirdiği görülmektedir. Mahkemenin genel yaklaşımı kapsamında bu müdahalelerin genel hükümlerle yapılması mümkün değildir. İstisna hüküm niteliğindeki AİHS 8/2 maddesinin dar yorumlanması gerekmektedir. Bu nedenle yasa ile açık şekilde düzenlemenin mevcudiyeti Mahkeme tarafından aranmaktadır. Mahkeme, müdahalenin nasıl yapılabileceğine yönelik düzenlemeler haricinde hangi suç tipleri kapsamında bu müdahaleye cevaz verilebileceğinin de yasayla düzenlenmesi gerektiğini vurgulamaktadır<sup>480</sup>.

Niedbala – Polonya davasında Mahkeme, tutuklunun Ombudsman'a yazdığı bir mektuba AİHS'nin 8. maddesine aykırı şekilde müdahale edilmesini ve geciktirilmesini incelenmiştir. Yasaya uygunluk kriteri çerçevesinde değerlendirme yapılırken Mahkeme; soruşturması devam eden tutuklunun gerçekleştirdiği yazışmaların engellenmesi hususunda başvurabileceği yasal dayanakların mevcut olmadığını, Polonya yasalarının yetkililer tarafından tutukluların yazışmalarının otomatik olarak sansürlenmesine izin verdiğini, tutuklunun yazılabileceği kişiler arasında herhangi bir ayırma yer verilmediğini, başvuru kapsamında Ombudsman ile gerçekleştirilen yazışmaların sansüre tabi tutulduğunu, yasalarda sansürün uygulanması noktasında yeterli açıklıkta düzenlemenin bulunmadığını ve sansürün uygulanma gerekçesinin yetkililer tarafından açıklanması konusunda zorunluluk getirilmediğini ifade etmiştir. Bu sebeplerle Mahkeme, tutukluların yazışmalarına yönelik kontrol hususunda kamu yetkililerine tanınan takdir yetkisinin belirsiz olduğunu vurgulayarak AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğini belirtmiştir<sup>481</sup>. AİHM kararları incelendiğinde Polonya açısından benzer başvuruların yapıldığı

<sup>479</sup> Doerga v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-61747>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<sup>480</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, s. 249.

<sup>481</sup> Niedbala v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58739>, Erişim Tarihi: 03.06.2021.

görülmektedir<sup>482</sup>. Bu durumun temel sebebi Polonya’da prosedürel garantilerin mevcut olmaması, kamu otoritelerinin müdahalelerinin resmi ve gerekçeli olarak uygulanmaması, her türlü iç hukuk yolunun engellenmesi vs.dir<sup>483</sup>.

Enea – İtalya davasında Mahkeme, başvuruçunun iletişimi konusunda düzenleme içeren Cezaevi Yönetimi Kanunu’nun müdahale konusundaki tedbiri haklı kılacak nedenleri belirtmemesi ve tedbirin süresine ilişkin düzenleme içermemesi nedeniyle yetersiz görmüştür. Düzenlemede tedbirin uygulanması konusunda yetkili makamlara tanınan takdir yetkisinin de yeterli açıklıkta olmadığı ve yetkinin kullanım şeklinin belirtilmediği ifade edilmiştir. Mahkeme, mevcut düzenlemenin keyfiyete karşı koruma sağlama konusunda gerekli hususları içermediğini belirterek hukuk güvenliği ilkesinin sağlanmamasından bahisle AİHS’nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>484</sup>.

Gülmez – Türkiye davasında Mahkeme, başvuruçunun ziyaret hakkının kısıtlanması yönündeki iddialarını inceleyerek suç ve cezaları düzenleyen mevcut yasaların tutuklunun aile hayatına yönelik haksız müdahalelere karşı yeterli açıklık ve detayı taşımadığını belirterek AİHS’nin 8. maddesinin ihlal edildiğini vurgulamıştır<sup>485</sup>.

AİHM kararlarında AİHS’nin 8. maddesinde yer alan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde yasaya uygunluk kriteri açısından değerlendirilen temel hususlardan biri gizli gözetim tedbirleri olmaktadır. Bu konuda AİHM’ye artan sayıda başvuru yapılmaktadır. Yaşanan teknolojik gelişmeler, Mahkemeyi farklı açıdan değerlendirme yapmaya yönlendirmektedir. Örneğin Mahkeme, 2000’li yıllarda ceza soruşturması açısından GPS gözetimiyle ilgili kararlar vermeye başlamıştır<sup>486</sup>. Mahkeme, sınırlamalarda varsa daha az müdahale teşkil eden tedbirin uygulanması gerektiğini vurgulamaktadır. Özellikle acil ihtiyaç durumlarında hakka müdahalede bulunulabileceğini belirtmektedir. Bu konuda kamu otoritelerinin uygulamalarına yönelik açık düzenlemelerin varlığı aranmaktadır. Yasalarda müdahalelere yönelik belirleme eksikliği mevcutsa Mahkeme, yargı içtihatlarına bakarak değerlendirme

<sup>482</sup> Mianowski v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61546>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<sup>483</sup> Salapa v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61546>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<sup>484</sup> Enea v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-94072>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<sup>485</sup> Gülmez v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86368>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<sup>486</sup> William Faulkner v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60492>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

yapmaya geçmektedir. Ancak içtihatların yasal boşlukları dolduramaması halinde Mahkeme, yapılan müdahalelere sert bir yaklaşım sergilemektedir<sup>487</sup>.

Gillan ve Quinton – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, anti-terör yasası ile polislere tanınan zorlayıcı güç kullanımını incelemiştir. Yasa kapsamında polis, hukuka aykırı bir durum olduğuna dair makul şüphe aramaksızın terör faaliyetleri gerekçesiyle herhangi bir kimseyi herhangi bir yerde uyarıda bulunmaksızın durdurarak araması mümkündür. Mahkeme, bu konuda yasanın geniş bir takdir yetkisi tanıdığını belirtmiştir. Takdir yetkisinin genişliği, bireylerin kamu otoritelerinin keyfi müdahalelere karşı savunmasız kılacak dereceye çıkabilmektedir. Durdurma ve arama kararı, yasa ile polisin profesyonel sezgilerine bırakılmaktadır. Bu kapsamda yasanın polise aşırı takdir yetkisi vermesi söz konusudur. Mahkeme, yasa ile yeterli hukuki koruma sağlanmadığı gerekçesiyle AIHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir<sup>488</sup>.

Mahkemenin yasaya uygunluk değerlendirmesinde sıklıkla bulunduğu bir konu, göç davalarıdır. Son yıllarda alınan göç kararlarının hukukiliği ile prosedürel uygunluğu tartışma konusu yapılmaktadır. Kamu otoritelerine yasalarla geniş takdir yetkisi tanınması bu konudaki temel sorun olarak görülmektedir. Uygulamaların gerekçelendirilmeyerek yalnızca “ulusal güvenliğe ciddi tehlike” oluşturması sebebiyle kişilerin sınır dışı edilmeleri durumunda Mahkeme, yasaya uygunluk kriterinin sağlanmadığına karar vermektedir<sup>489</sup>.

Kanaatimizce AIHM'nin yasaya uygunluk yaklaşımında şekli açıdan sorun bulunmaktadır. Yasanın maddi anlamda ele alınması ve şekli anlamda yasama organı tarafından yapılan yasal düzenlemelerin varlığının zorunlu olarak aranmaması nedeniyle yerinde bir yaklaşımın tercih edilmediği görüşündeyiz. Her şeyden önce bir temel hak ve özgürlük olan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalelerin şekli anlamda yasaya uygunluğunun sağlanması gerekmektedir. Demokratik meşruiyet gereği şekli anlamda yasanın halk egemenliğini kullanan yasama organı tarafından yapılması hususunun göz ardı edilmemesi gerekmektedir.

---

<sup>487</sup> P.G. and J.H. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59665>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>488</sup> Gillan and Quinton v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-96585>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>489</sup> G.C. v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-142774>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

Mahkeme tarafından yasaya uygunluk kriterinin yazılı olmayan hukuka kadar genişletilmesi, temel hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlandırılabilmesi hususuna aykırılık taşımaktadır. Türk Hukukunda ise Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlandırılabileceğine ilişkin düzenleme nedeniyle teknik olarak şekli anlamda yasanın varlığı aranmaktadır.

## **B. Meşru Amaçlara Uygunluk**

AİHM, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerde yasaya uygunluk kriterini inceledikten sonra müdahalenin yasallığına karar vermesi durumunda müdahalenin meşru amaçlara uygunluğunu ele almaktadır. Yasaya uygunluk kriterinin sağlanamaması durumunda meşru amaçlara uygunluğun değerlendirilmesine gerek bulunmamaktadır<sup>490</sup>.

AİHS'nin 8/2 maddesine göre 8. maddede düzenlenen haklara yönelik müdahalelerin meşru bir amaçla yapılması durumunda ihlal kapsamında değerlendirilmemektedir. AİHS'nin 8/2 maddesinde meşru amaçlar sınırlı sayıda düzenleme altına alınmıştır. Maddeye göre meşru amaçlar; kamu güvenliği, milli güvenlik, suç işlenmesinin önlenmesi, ülkenin ekonomik refahı, sağlık ve ahlakın korunması, dirlik ve düzenin korunması ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasıdır.

Mahkeme, meşru amaca uygunluk hususunda AİHS'nin 8/2 maddesinde sayılan haller açısından taraf devletlere geniş bir takdir yetkisi tanımaktadır. Bu nedenle meşru amaca uygunluğun bulunmamasından dolayı ihlal kararı vermemeyi tercih ettiği görülmektedir. Bu konuda taraf devletlerin ileri sürdüğü meşru amaçları kabul etmektedir<sup>491</sup>. Bu nedenle başvurularda meşru amaçlardan ziyade bu amaçlara ulaşmak için alınan önlemlerin orantısı ve gerekliliği üzerinde durulmaktadır<sup>492</sup>.

Nyanzi – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, başvurucunun Uganda'ya gönderilmesi konusunda göç kontrolleri uygulamasının gerekçe gösterilmesini meşru

---

<sup>490</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 42.

<sup>491</sup> ÜZELTÜRK, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, s. 237-238.

<sup>492</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 42.

amaç çerçevesinde değerlendirmiştir<sup>493</sup>. Bu doğrultuda Mahkemenin AİHS'nin 8/2 maddesinde belirtilen meşru amaca uygunluk durumları haricindeki amaçları da dikkate aldığı görülmektedir. Bu durum, Sözleşme'nin lafzının meşru amaç konusunda Mahkeme tarafından geniş yorumlanmasından kaynaklanmaktadır. Devletler, müdahaleyle izlenen meşru amacı açıklamakla yükümlüdürler. Ancak 8/2 maddesinde sayılan hallerin geniş anlam içerebilmesi ve her ülkenin uygulamasının farklı olması nedeniyle Mahkeme, devlet tarafından belirtilen meşru amacı genellikle kabul etmektedir.

Meşru amaçlara uygunluk hususunda AİHS'nin 18. maddesinde yer alan amaç saptırma yasağı önem taşımaktadır. Mahkeme, taraf devletlerdeki farklı uygulamalar, düzenlemeler, toplum yapısı gibi durumlar nedeniyle standart bir uygulamaya gitmemektedir. Kararlarında devletler bazında farklılık barındırabildiği görülmektedir. Mahkeme, devletlerin takdir yetkisi konusunda farklı uygulamalara gidebilmektedir. Ancak her halükarda 8/2 maddesinde düzenlenen sınırlı sayıdaki meşru amacı dikkate almakla yükümlüdür. Uygulamada Mahkemenin amaç saptırma yasağına uygun davranma yükümlülüğü de bulunmaktadır<sup>494</sup>.

AİHS'nin 8/2 maddesinde sınırlı sayıda sayılan meşru amaçlar, AİHM tarafından dar yoruma tabi tutulmaktadır. Mahkeme, her somut olaya göre inceleme gerçekleştirmektedir. Davalı devletin meşru amaç konusunda ikna edici açıklamada bulunması beklenmektedir. Yapılan açıklamalara göre Mahkeme, taraf devletlere meşru amaçlar konusunda geniş bir takdir yetkisi tanıma eğilimindedir. Bu durum, AİHS'nin 8/2 maddesinde yer alan meşru amaçların subjektif ve muğlâklığından ileri gelmektedir. Bu amaçların sınırlı sayıda olmasına rağmen sayıca çok olmaları, hakkın kısıtlanması amacıyla getirildikleri gözetildiğinde eleştiri konusu yapılmaktadır<sup>495</sup>.

AİHS'nin 8/2 maddesinde sayılan meşru amaçlardan ilki *milli güvenlidir*. Milli güvenlik kavramının subjektifliği nedeniyle her devlet bu kavrama farklı anlamlar yükleyebilmektedir. Bu nedenle Mahkeme, geniş bir takdir yetkisi tanımaktadır. Milli

---

<sup>493</sup> Nnyanzi v. v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-85726>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>494</sup> EREN, Abdurrahman, Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2004, s. 194-195.

<sup>495</sup> ÖZDEK, Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, s. 222.



güvenlik kavramının hukuki ve siyasi yönleri mevcuttur<sup>496</sup>. Bu kavram, AİHS’de yer alan düzenleme açısından taraf devletlerin demokratik ve anayasal düzeninin iç ve dış tehditlere karşı korunmasını, bu konuda tedbir alınmasını ifade etmektedir. Örneğin devletin demokratik sistemine yönelik saldırılar ya da ulusal hükümetin yıkılması gibi. AİHM kararları kapsamında milli güvenlik kavramının aile hayatına saygı hakkından ziyade özel hayata saygı hakkı açısından gündeme geldiği görülmektedir<sup>497</sup>. Bireyler hakkında gizli bilgi toplanması veya casusluk hususundaki başvurularda devletler genellikle milli güvenlik meşru amacına dayanmaktadırlar<sup>498</sup>.

Meşru amaçlardan diğeri *kamu güvenliği*dir. Kamu güvenliği de diğeri meşru amaçlar gibi muğlâklık taşıyan bir kavram olup içeriği net şekilde belirlenebilmiş değildir. Genel olarak doktrinde kamu düzeniyle ilişkilendirildiği görülmektedir<sup>499</sup>. Uygulamaya bakıldığında kamu güvenliği kavramının tek başına değil genellikle diğeri meşru amaçlarla birlikte ileri sürüldüğü göze çarpmaktadır. AİHM bu kavramı suç ve düzensizliğin önlenmesi ya da milli güvenlik meşru amaçlarıyla birlikte değerlendirme eğilimindedir<sup>500</sup>.

X. ve Y. – İsviçre davasında cezaevindeki aile hayatına yönelik sınırlamalar konusunda kamu güvenliği meşru amacı üzerinde durulmuştur. Bu bağlamda kamu güvenliği meşru amacının temel olarak mahkûmlarla ilgili başvurular kapsamında ele alındığı görülmektedir<sup>501</sup>.

Buckley – İngiltere davasında Mahkeme, başvurucunun arazisinin üzerindeki karavanında yaşama isteminin reddini kamu güvenliği kapsamında ele almıştır. Yapılan değerlendirmede başvurucuya izin verilmesi durumunda araziye erişimin kamu otoyolundan sağlanacağı, bu durumun yol trafiğine tehlike oluşturabileceği ifade edilmiştir<sup>502</sup>.

<sup>496</sup> AYBAY, Rona, “*Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu*”, AÜSBFD, C. 33, S. 1, 1978, ss. 60-62.

<sup>497</sup> Rotaru v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58586>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>498</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 42; Leander v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57519>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>499</sup> EKİZ, Serkan, “*AİHS 8-11. Maddelerindeki Sınırlanma Rejimine Hâkim Olan Temel İlkeler*”, İzmir Barosu Dergisi, S. 3, 2008, ss. 265-267.

<sup>500</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 42.

<sup>501</sup> X and Y v. Switzerland, <https://hudoc.echr.coe.int>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>502</sup> Buckley v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58076>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

McVeigh ve Diğerleri - Birleşik Krallık davasında başvurucuların anti-terör yasaları kapsamında sorgulanmaları, üzerlerinin aranması, parmak izlerinin alınması ve fotoğraflarının çekilmesi söz konusudur. Sonrasında bu bilgiler saklanmıştır. Mahkeme, bu bilgilerin kaydedilmesinin bu bilgilerin kaydedilmesinin istihbarat açısından gerekli olduğunu, bu durumda başvurucuların özel hayata saygı haklarının korunması ihtiyacının terörizmle savaşmak konusundaki toplumsal ihtiyaçtan hafif kaldığı belirtilmiştir<sup>503</sup>.

*Ülkenin ekonomik refahı*, AİHS'nin 8/2 maddesinde sınırlı sayıda düzenlenen meşru amaçlardan biridir. Bu meşru amacın genellikle aile hayatına saygı hakkına müdahale niteliğinde olan sınır dışı etme kararları kapsamında ele alındığı görülmektedir. Berrehab - Hollanda davasında Fas vatandaşının Hollanda uyruklu kişiden boşanması üzerine sınır dışı edilmesine ilişkin olarak nüfus yoğunluğu kapsamında işgücü piyasasının düzenlenmesi gerekçe gösterilmiş olup Mahkeme, ülkenin ekonomik refahı meşru amacı çerçevesinde değerlendirme yapmıştır. Mahkeme başvurucu babanın kızıyla olan ilişkisini gözeterek ülkenin ekonomik refahı meşru amacına dayanılmasının orantısızlığına karar vermiştir<sup>504</sup>.

Çevresel kirlilik konusundaki davalarda ülkenin ekonomik refahı meşru amacına yer verilmektedir. Lopez Ostra - İspanya davasında Mahkeme, devlete takdir yetkisi tanısa da başvurucunun aile hayatına ve konutuna saygı hakkı ile kasabadaki atık işleme tesisine sahip oluşu arasında ülkenin ekonomik refahı meşru amacına dayanılmasını orantılı bulmamıştır<sup>505</sup>.

Kamu maliyesinin dikkatli yönetilmesinin iskân ve nüfusa yönelik yerel politikalar konusunda önem taşıdığı görülmektedir. Gillow – Birleşik Krallık davasında devlet tarafından meşru amaç kapsamında ileri sürülen halkın bölgenin dengeli ekonomik kalkınması kapsamında iskân sınırlamalarına tabi tutulması incelenmiştir. Mahkeme, Guernsey'deki iskân sınırlamaları yapılan inceleme sonucunda haklı bulmuştur<sup>506</sup>.

---

<sup>503</sup> McVeigh and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-49243>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

<sup>504</sup> Berrehab v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57438>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>505</sup> Lopez Ostra v. Spain, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57905>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>506</sup> Gillow v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57493>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

Uygulamada kamusal ekonomik menfaat ile özel menfaatler arasındaki sınırın çizilmesi her zaman kolay olmayabilmektedir. Hatton ve Diğerleri – Birleşik Krallık davasında artan sayıdaki gece uçuşları, ulaşım sisteminin iyileştirilmesi açısından olumlu ekonomik sonuçlarla gerekçelendirilmiş olsa da kolektif yararların hava yollarınıninkiyle yoğun şekilde birleştiği görülmüştür<sup>507</sup>.

Meşru amaçlardan bir diğeri, *suçun ve düzensizliğin önlenmesidir*. Bu meşru amaca Mahkemenin sıklıkla yer verdiği ve taraf devletlerin bu amaca dayandıkları görülmektedir. Bu amaç, iki farklı kavramı içerdiği için iki boyutlu şekilde ele alınmaktadır. En sık kullanılan meşru amaçlardan biri düzenin korunmasıdır. Bu amaç, bireysel ya da kolektif hareketlerle barışçıl sosyal hayatın tehdit edilmesi durumunda incelenmektedir<sup>508</sup>. Suçun önlenmesi konusunda ise bu amacın suçun işlenmesini engelleyici durumuna dikkat edilmektedir. Suçun önlenmesi meşru amacına taraf devletlerin herhangi bir suç işlenmeden önce dayanmaları mümkündür. Suçun işlenmesinden sonra bu meşru amaç kapsamında inceleme yapılması kabul edilmemektedir. Bu meşru amaç kapsamında özellikle mahkûmlara ilişkin geniş önlemler alınması haklı görülebilmektedir<sup>509</sup>.

S. ve Marper – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, suçun önlenmesi meşru amacı kapsamında parmak izlerinin ve DNA örneklerinin toplanmasına ilişkin sistemi orantısız bulmuştur<sup>510</sup>. Mahkeme, polis memurlarının açıkça yanlış şekildeki uygulamalarını ve hatalı kanıya dayalı davranışlarını meşru amaç çerçevesinde değerlendirmemektedir<sup>511</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde suçun ve düzensizliğin önlenmesi meşru amacı, hükümlülerin aile ziyaretleri ve yabancıların sınır dışı edilmesi gibi davalarda sıklıkla kullanılmaktadır. Gülmez - Türkiye davasında

---

<sup>507</sup> Hatton and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61188>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>508</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 43.

<sup>509</sup> Schöenberger and Durmaz v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57575>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>510</sup> S. and Marper v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-90051>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>511</sup> Keegan v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-76453>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

Mahkeme, mahkûmların AİHS'nin 8. maddesindeki haklarına bu meşru amaç çerçevesinde müdahalede bulunabileceğini kabul etmiştir<sup>512</sup>.

Lüdi - İsviçre davasında başvurucunun uyuşturucu kaçakçısı olduğundan şüphe edilmesi nedeniyle telefonlarının dinlenmesini Mahkeme, suçun önlenmesi kapsamında ele almıştır<sup>513</sup>.

Murray - Birleşik Krallık davasında başvurucunun terör suçu işlediğine ilişkin makul şüphenin mevcudiyeti nedeniyle konutunda yapılan arama, suçun önlenmesi meşru amacı çerçevesinde incelenmiştir<sup>514</sup>.

Boyle ve Rice - Birleşik Krallık davasında cezaevi yetkililerine saygısızlık ve itaatsizlik etme amacı güdülmesine dayanılarak hükümlülerin mektup ve materyallerinin iletimi durdurulmuştur. Mahkeme, müdahalelerin yalnızca kişisel ve özel yazışmalara yönelik yapılması ve AİHS'nin 8/2 maddesinde belirtilen meşru amaçlara uygunluğun bulunmamasına dayanarak 8. maddenin ihlal edildiğini belirtmiştir<sup>515</sup>.

Pfeifer ve Plankl - Avusturya davasında başvurucu tarafından cezaevi görevlilerinin tutum ve davranışları ile cezaevi koşullarının eleştirildiği gerekçe gösterilerek mektup ve materyallerinin iletimi durdurulmuştur. Bu müdahalenin özel ve kişisel yazışmalara yönelik yapıldığı Mahkeme tarafından belirtilerek meşru amaç yokluğundan dolayı ihlal kararı verilmiştir<sup>516</sup>. Bu bağlamda kamu otoritelerinin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerinde AİHS'nin 8/2 maddesinde yer alan meşru amaçlardan en azından birini gözetmeleri beklenmektedir. Aksi takdirde müdahale nedeniyle 8. maddenin ihlali söz konusu olabilmektedir.

*Sağlığın ve ahlakın korunması* meşru amacı, bağımsız iki durumu birleştirmektedir. Sağlık kavramı bireysellik taşıırken ahlak kavramının toplumsal değeri bulunmaktadır. Özellikle ahlak hususunda toplumların etik değerlerine ve

---

<sup>512</sup> Gülmez v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86368>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>513</sup> Lüdi v. Switzerland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57784>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>514</sup> Murray v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57895>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>515</sup> Boyle and Rice v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57446>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>516</sup> Pfeifer and Plankl v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57753>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

sosyal grupların hassasiyetlerine özen gösterilmektedir<sup>517</sup>. Ahlak, zamana ve mekâna göre değişim gösteren bir kavram olması nedeniyle başvurulardaki ahlaki meseleler ilgili devlet özelinde değerlendirilmektedir. Ahlakın korunmasında Mahkeme, bir durumun toplumun geneli tarafından gayri ahlaki bulunmasını incelemektedir. Aksi takdirde ahlakın korunması kapsamında hakkın sınırlandırılmasını yerinde bulmamaktadır. Mahkeme, ahlakın korunması konusunda yalnızca toplumsal ahlaki değil bireysel ahlaki da ele almaktadır. Bu kapsamda AİHM kararlarında ahlakın korunması meşru amacının transseksüeller ya da eşcinsel açısından ele alındığı göze çarpmaktadır. Sağlığın korunması hususunda ise devletin zorunlu şekilde uyguladığı tıbbi tedaviler tartışılmaktadır. Bu tedavilerle bireylerin fiziksel ve zihinsel bütünlüğüne müdahale edildiği ileri sürülmektedir<sup>518</sup>.

Sağlığın ve ahlakın korunması meşru amacı çerçevesinde taraf devletlere geniş takdir alanı bırakılmaktadır. Bu durum ahlak kavramının mekânsal ve zamansal açıdan değişkenlik göstermesinden ileri gelmektedir. Ülkedeki mevcut durumunu ulusal makamların daha iyi bilebilecekleri gözetilerek Mahkeme, önemli görülmeyebilecek durumlarda takdir yetkisine fazlaca müdahale etmemektedir<sup>519</sup>.

Mahkeme, aile içi ilişkilerde özellikle çocukların şiddet görmesi gibi durumlarda genellikle sağlığın ve ahlakın korunması meşru amacına dayanmaktadır. Yapılan değerlendirmelerde sağlığın ve ahlakın korunması meşru amacının başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması meşru amacıyla birlikte ele alındığı görülmektedir. Dudgeon - Birleşik Krallık davasında Mahkeme, bu iki meşru amacın birbirinden ayrılmasının mümkün olmadığını vurgulamıştır. Davada Mahkeme, yetişkin erkeklerin özel alanlarında rızaya dayalı cinsel faaliyetlerin cezalandırılmasının ahlaki standartları koruma ihtiyacı doğrultusunda değerlendirilmesini reddetmiştir<sup>520</sup>. Ancak Mahkeme, Laskey, Jaggard ve Brown – Birleşik Krallık davasında sadomazoşist

---

<sup>517</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 43.

<sup>518</sup> ÖNCÜ, Gülay Arslan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, Beta Basım Yayın, İstanbul, 2011, s. 371-373.

<sup>519</sup> Handyside v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57499>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>520</sup> Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57473>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

faaliyetlerin olası bedensel sonuçlarını gözeterek ilgili kişilerin sağlıklarının korunması meşru amacına yönelmiştir<sup>521</sup>.

Meşru amaçlar kapsamında ele alınacak son amaç, *başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasıdır*. Bu amaç oldukça geniş kapsamda ele alınmaktadır. Ayrıca çok farklı durumları içermektedir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde bu meşru amaç, çocukların hak ve özgürlükleri ile anne babanın aile hayatı arasındaki sorunlarda gündeme gelmektedir. Örneğin aile içinde şiddet gören çocuğun hak ve özgürlüklerinin korunması için anne babanın aile hayatına saygı hakkına müdahalede bulunabileceği kabul edilmektedir. Velayet hakkının alınması hususunda da bu durumun gündeme gelmesi mümkündür. Mahkeme, evlat edinmeye yönelik başvurularda da bu meşru amaca yer verebilmektedir. AİHM, çocuk söz konusu olduğunda çocuğun yüksek yararını gözetmeye çalışmaktadır<sup>522</sup>.

Chappell – Birleşik Krallık davasında Mahkeme, bu amacı fikri mülkiyet haklarının korunması bağlamında genişletmiştir<sup>523</sup>. Çocukların ebeveynlerinden ayrılmasına ilişkin kararların meşrulaştırılması noktasında bu amaç başarılı şekilde kullanılmaktadır. Mahkeme, kararlarında “çocuğun üstün menfaati” hususunu benimsemiştir<sup>524</sup>.

### **C. Demokratik Bir Toplumda Gereklik**

AİHS'nin 8/2 maddesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale konusunda yer alan son kriter, demokratik bir toplumda gereklik kriteridir. Özel hayata ve aile hayatına yapılabilecek müdahalelerin esasını bu kriter oluşturmaktadır. Müdahaleye yönelik olarak yasaya uygunluk ve meşru amacın mevcudiyeti söz konusuysa Mahkeme son olarak demokratik bir toplumda gereklik kriterini incelemektedir. Bu kriterin de mevcut olması durumunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahale hukuka uygun kabul edilerek AİHS'nin 8. maddesini ihlal kapsamında değerlendirilmemektedir.

---

<sup>521</sup> Laskey, Jaggard and Brown v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-2000>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>522</sup> Yousef v. Netherlands, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60723>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>523</sup> Chappel v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57459>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<sup>524</sup> Margareta and Roger Andersson v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57748>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

Demokratik bir toplumda gereklilik koşulu ile Mahkeme, müdahaleyle ilgili olarak yerindelik denetimi yapabilmektedir. Bu kriter, müdahalenin içeriğine ilişkindir. Gerekli görülebilecek ölçüde bir müdahalenin mevcudiyetini aramaktadır. Bu kapsamda AİHS, özel hayata ve aile hayatına ilişkin olarak demokratik bir toplumda gereklilik kriterini aşacak şekilde müdahale gerçekleştirilmesini yasaklamaktadır. Bu şekilde gerçekleştirilen müdahaleler AİHS'nin 8. maddesini ihlal olarak değerlendirilmektedir<sup>525</sup>.

Demokratik bir toplumda gereklilik, demokratik toplumun belirgin ve mutlak niteliklerine ilişkin bir kriterdir. Ancak AİHM tarafından demokratik toplum kavramının sistematik yorumu yapılmamıştır. Mahkemenin demokratik toplum kavramının yorumladığı ilk karar Handyside - Birleşik Krallık davasıdır. Bu davada çoğulculuk ve açık fikirliliğin bulunmadığı yerlerde demokratik toplumdan bahsedilemeyeceği vurgulanmıştır<sup>526</sup>.

Dudgeon - Birleşik Krallık davasında Mahkeme, demokratik bir toplumun iki özelliğinin hoşgörü ve açık fikirlilik olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, demokratik toplumda hukukun üstünlüğünün önemine dikkat çekmektedir. Bunun yanı sıra AİHS tarafından tanınan haklara yönelik uygulamada söz konusu olabilecek keyfi müdahalelerin önlenmesinin gerekliliğini ifade etmektedir. AİHM'ye göre AİHS'nin hazırlanış amacı, demokratik toplum değerlerini ve ideallerini koruyarak sürdürmektir<sup>527</sup>.

Young James et Webster - Birleşik Krallık kararında Mahkeme, demokrasinin çoğunluk ve azınlık yönleri üzerinde durmuştur. Karara göre demokrasilerde azınlığa karşı adil davranma söz konusu olmaktadır. Çoğunluğun suistimalleri önlenmeye çalışılmaktadır. Devletin bu durumu terör eylemleri, milli güvenlik, genel sağlık vs. gibi gerekçelerle sarsmaması beklenmektedir<sup>528</sup>.

AİHM, demokratik toplum değerlendirmesi yaparken öznel demokrasi anlayışlarından ziyade nesnel standartlarla hareket etmektedir. Bu nedenle her

---

<sup>525</sup> KİLKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 32.

<sup>526</sup> Handyside v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57499>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>527</sup> Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57473>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<sup>528</sup> Young James et Webster v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-56421>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

toplumun kendi demokrasi anlayışı ile ilgilenmeyerek evrensel yönden demokrasi değerlerini incelemektedir.<sup>529</sup>

Mahkemeye göre çoğulculuk, açık fikirlilik ve hoşgörü, demokratik toplumun temel unsurlarıdır. Özellikle çoğulculuk, bireylerin çoğunluktan farklı olma hakkının korunabilmesini ifade etmektedir. Bu kapsamda demokratik toplumlarda çoğunluk iktidarının sınırlandırılması mümkündür. Demokraside çoğunluğu rahatsız eden görüşler, hayat tarzları, fiiller vs. korunmaktadır. Mahkemenin demokratik toplumda hoşgörü kapsamındaki değerlendirmelerinde ise laikliğe vurgu yapılmaktadır.<sup>530</sup>

Devlet tarafından bireylerin her davranışından şüphe edilmesi, bireysel farklılıklara kapalı olunması, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasından çekinilmesi gibi durumlar demokratik toplum anlayışına terstir. Bu kapsamda demokratik toplumlarda devletin daha özgürlükçü ve tolere edici olması beklenmektedir.<sup>531</sup> Demokratik toplumlarda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına çok özel ve istisnai durumlarda müdahalede bulunulması kabul edilebilmektedir. Hak ve özgürlüklere müdahale, günlük hayatın olağan bir parçası olarak görülmemekte ve yaygın olarak uygulanmamaktadır.

AİHM, demokratik toplum kavramıyla ilgili olarak AİHS'nin genel ruhundan hareketle yorumda bulunmaktadır. Mahkeme, AİHS'nin demokratik toplum idealinin sağlanması, demokratik değerlerin korunması, insan özgürlüğü ve onurunun korunması gibi hususlara yönelik olduğunu kabul etmektedir. Bu hususlar AİHS'nin başlangıç metninde de ifade edilmektedir.<sup>532</sup>

AİHS'nin 8/2 maddesinde yer alan demokratik bir toplumda “gerekli” ibaresi, “zorunlu” kavramı gibi kesinlik içermemekle birlikte “kabul edilebilir” ya da “makul” kavramı gibi yumuşak değildir. Bu ibare, zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın mevcudiyetini ortaya koymaktadır. Bu kapsamda zorlayıcı toplumsal ihtiyaç çerçevesinde gerçekleştirilen müdahalelerin meşruluğu ele alınmaktadır.<sup>533</sup>

---

<sup>529</sup> GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında “Demokratik Toplum” Ölçütü”, Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük’e Armağan, Turhan Kitabevi, Ankara, 2005, s. 114.

<sup>530</sup> HARRIS/O’BOYLE/WARBRICK, Law of the European Convention on Human Rights, s. 513.

<sup>531</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari İletişimin Denetlenmesi, s. 260.

<sup>532</sup> KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 234.

<sup>533</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 397-398.



Mahkeme, demokratik toplumun unsurlarından biri olarak hukukun üstünlüğünü değerlendirmektedir. Hukukun üstünlüğü, AİHS’de belirtilen haklara keyfi müdahalelerin önlenmesi ve yetkili makamlar tarafından bireylerin hak ve özgürlüklerine ilişkin müdahalelere etkili bir denetim sağlanmasını ifade etmektedir. Hukukun üstünlüğü ile AİHS’nin 8. maddesinde düzenlenen haklara yargısal koruma sağlanması söz konusu olmaktadır<sup>534</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerin yasaya uygunluk ve meşru amaç kriterlerini karşılması durumunda Mahkeme, müdahalenin içeriğini incelemeye geçmektedir. İçerik kapsamında müdahalenin demokratik bir toplumda gereklilik durumu ele alınmaktadır. Bu kriter, yapılan müdahalenin demokratik toplum gereklerine uyumlu olması ile yapıma amacıyla orantılı olmasını ifade etmektedir. Bu bağlamda içerik açısından müdahalenin yapılacağı koşulları belirlemektedir<sup>535</sup>.

Demokratik bir toplumda gereklilik kriteri, kamu gücü ile bireyin hak ve özgürlükleri arasındaki ilişkiyi belirlemektedir. Devletin birey karşısındaki gücü nedeniyle devlet müdahalelerini sınırlandırma eğilimi bulunmaktadır. Bu sınırlandırmada devlet müdahalelerinin sonlandırılması gereken noktaları tespit etmektedir. Müdahale hususundaki ölçütte evrensel olarak kabul görmüş temel hak ve özgürlüklere ilişki standartları, insan özgürlüğü ve onuru, hukukun üstünlüğü gibi hususlar değerlendirilmektedir. Demokratik toplumlarda bireylerin özel hayatına ve aile hayatına yönelik müdahalelerin genel anlamda belli bir amacı bulunmaktadır. Bu amaca ulaşmak için yapılan müdahalenin amaçla orantılı olması aranmaktadır. Orantılılık ilkesi, AİHS’nin 8. maddesinde yer almamaktadır<sup>536</sup>. Bu ilke ilk kez AİHM’nin Belçika’da Eğitim Dili – Belçika davasında kullanılmıştır<sup>537</sup>. Sonrasında Mahkeme kararlarında orantılılık ilkesi yaygın olarak kullanılmıştır. Bu ilke ile Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelere ilişkin olarak demokratik bir toplumun gerektirdiği ölçülülük, gereklilik ve elverişlilik ilkelerini ele almaktadır. Böylelikle kamu yararı ile bireylerin hak ve özgürlükleri arasında denge kurmayı amaçlamaktadır<sup>538</sup>.

<sup>534</sup> DOĞRU, İnsan Hakları Mevzuatı / International Human Rights Instruments, s. 261.

<sup>535</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 377, 379.

<sup>536</sup> METİN, Yüksel, Ölçülülük İlkesi-Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, ss. 80-81.

<sup>537</sup> Relating To Certain Aspects Of The Laws On The Use Of Languages In Education In Belgium v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-188022>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>538</sup> KİLKEY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 32.

Demokratik bir toplumda gereklilik kriterinde AİHM, taraf devletlerin müdahalenin gerekli olup olmaması konusunda takdir yetkisinin bulunduğunu kabul etmektedir. Bu yetkinin aşılmış aşılmadığı incelenmektedir. Bu incelemede özel hayat ve aile hayatına yönelik müdahalelerin güdülen amaçla olan orantısı değerlendirilmektedir<sup>539</sup>. Devletlerin sınırsız takdir yetkisi bulunmamaktadır. Takdir yetkisi tanınmasındaki temel sebep, insan hakları konusunda Avrupa’da bir standart yaratma ve taraf devletlerin sahip oldukları farklı sosyo-ekonomik özelliklere duyarlı olmaktır. Bu kapsamda AİHM tarafından içtihatlarla geliştirilen takdir yetkisi, yoruma dayanmaktadır. Bu yorumun sebeplerinden biri, AİHS’nin ulusal mevzuata göre tali nitelikte koruma sistemine sahip olmasıdır. Mahkeme, taraf devletlerin olaylarla doğrudan temas halinde bulunmaları nedeniyle hakka müdahaleye ilişkin karar verme açısından daha avantajlı olduklarını düşünmektedir. Bu nedenle de onlara takdir yetkisi tanımaktadır. Mahkeme, başvuru konusu durumun özelliğine göre değerlendirme yapmayı tercih etmektedir. Kalıplaşmış yargılar yerine her başvuruyu kendi çerçevesinde ele almaktadır. Bu noktada müdahale edilen hakkın birey açısından önemi, hakkın ve müdahalenin niteliği, izlenen amaç, korunan hukuki değer vs. incelenmektedir. Mahkeme, somut durumun özelliğine göre devletin takdir yetkisini daraltabilmekte ya da genişletebilmektedir. Ayrıca müdahalenin şiddetindeki artış, devletin haklılığını kanıtlamak için ileri sürmesi gereken nedenlerin ciddiyetini de artırmaktadır<sup>540</sup>.

Elli Poluhas Dödsbo – İsviçre davasında Mahkeme, takdir yetkisini incelemiştir. Başvurucunun kocasının küllerini kendi ailesinin defin arsasına taşımasına devlet tarafından yasal düzenlemede yer alan “rahat uyuma” kavramı kapsamında izin verilmediği ifade edilmiştir. Mahkeme, kamu otoritelerinin toplumsal yönden mezarlıkların kutsallığını temin etme rolü karşısında bireyin menfaatini dengelemeye ilişkin takdir yetkisini geniş şekilde kullandığı sonucuna varmıştır<sup>541</sup>.

AİHM, çocukların korunması konusunda devletin takdir yetkisini geniş tutmaktadır. Özellikle aile birleşimlerine özen göstermektedir. Bu kapsamda aile fertleri arasındaki iletişime yönelik kısıtlamalarda kuvvetli sebep aramaktadır<sup>542</sup>.

<sup>539</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 378, 379.

<sup>540</sup> ÖNCÜ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, s. 378-384.

<sup>541</sup> Elli Poluhas Dödsbo v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-72033>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>542</sup> Kutzner v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60163>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

A. B. ve C - İrlanda davasında kürtaj hususunda takdir yetkisi incelenmiştir. Kürtaj hususu, devletler açısından ahlaki ve etik açıdan hassas bir yere sahiptir. Devletin kamusal menfaati ile ceninin yaşam hakkı kapsamında durum değerlendirilmektedir. Bu nedenle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile ilgili durumlar arasında denge kurulması konusunda Mahkeme tarafından devletlere geniş takdir yetkisi tanınmaktadır. Bu yetkinin temelinde ise devletlerin kürtaj konusuna toplumsal açıdan farklı yaklaşımları yer almaktadır. Kürtaj konusunda cenin ile annenin menfaatleri iç içe geçmektedir. Bu kapsamda devletin cenin ile annenin haklarını birlikte koruması beklenmektedir. İrlanda’da sağlık ve refah sebepleriyle kürtaj yasağı bulunmaktadır. Mahkeme bu yasağın devletin takdir yetkisi çerçevesinde değerlendirilebileceğini kabul etmiştir. Ancak Mahkeme, üçüncü başvuru konusunda AİHS’nin 8. maddesinin ihlal edildiğini vurgulamıştır. Bu başvurucu, İrlanda devletinin anayasa hükmünü yasa kapsamında uygulamadığını ve hamileliğin anne hayatını tehlikeye sokması durumunda yasaların kürtaja izin vermesi hususunun düzenlenmediğini iddia etmiştir. Mahkeme, kadın hayatına risk oluşturması durumu çerçevesinde yasaların kürtaj hususunu düzenlemesi gerektiğine dikkat çekmiştir<sup>543</sup>.

S.H. ve Diğerleri – Avusturya davasında Mahkeme, anne-baba adaylarının suni üreme teknolojilerine yönelik kısıtlamaları incelemiştir. Başvuru, suni döllene başvurmak isteyen iki Avusturyalı tarafından yapılmıştır. Avusturya’daki yasal düzenlemelere göre spermin doğrudan kadının rahmine yerleştirilmesi mümkündür. Ancak sperm bağıışı yasaktır. Mahkeme, devletlerin bu konudaki takdir yetkisini değerlendirmeye almıştır. Avusturya toplumunda bu konunun hassas bir etik sorun olduğunu, Avusturya’nın suni üreme konusunda toplu bir yasak getirmeyip bu yöntemlere başvurmak isteyenlerin yurt dışına gitmelerine engel oluşturmadığını, bu kapsamda AİHS’nin 8. maddesinin ihlal edilmediğini belirtmiştir<sup>544</sup>.

Zamanın geçmesi, gereklilik açısından Mahkeme tarafından değerlendirilmektedir. Mahkeme, zamanla bazı müdahalelerin “gereklilik” kapsamından uzaklaşacağını irdelemektedir. Luordo – İtalya davasında Mahkeme, on dört sene sonra müflisin alacaklısına ödeme yapılması hususundaki genel yarar ile başvurucunun haberleşme hakkına ilişkin müdahalenin gerekliliğini incelemiştir. Bu

<sup>543</sup> A, B and C v. Ireland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-102332>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>544</sup> S.H. and others v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-107325>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

kapsamda süreç içerisinde dengenin bozulduğunu, başvurucuya gönderilen mektupların kayyım incelemesine tabi tutulmaması gerektiğini ifade etmiştir<sup>545</sup>.

AİHM, demokratik bir toplumda gereklilik kriteri kapsamında “gereklilik” şartı üzerinde durmaktadır. Bu kapsamda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalenin demokratik toplum açısından gerekli olmasını incelemektedir. AİHS, otoriter toplumlar gibi demokratik toplumlar haricindeki yapıların gereklilik anlayışını dışlamaktadır. Sözleşme öncelikle insan onuru ve özgürlüğünün korunması, hukukun üstünlüğü, hoşgörü ve açık fikirlilik gibi hususlarda kabul görmüş demokratik bir toplumun varlığını önemsemektedir. Bu kapsamda Mahkemenin demokratik bir toplum açısından “gereklilik” şartını toplumsal ihtiyaç çerçevesinde ele aldığı görülmektedir. Bireylerin özel hayatlarına ve aile hayatlarına acil ve zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaç halinde müdahale edilmesi, gereklilik şartı kapsamında değerlendirilmektedir. Devletlerin kendilerine göre belirledikleri alelade nedenler bu çerçevede yeterli kabul edilmemektedir<sup>546</sup>.

Toplumsal ihtiyaç hususu, somut olgular kapsamında incelenmektedir. Mahkeme, devletlerin müdahale anındaki durumunu dikkate almaktadır. Müdahalenin yapılışı, devletlerin müdahale konusundaki gerekçeleri, günün koşulları gibi hususlar değerlendirilmektedir. Bu nedenle ispat yükü devletlerin üzerindedir. Devletler, müdahalenin gereklilik şartı çerçevesinde yapıldığını ispatlamakla yükümlüdürler. Mahkeme, uygun ve inandırıcı deliller kapsamında bu hususun ilgili devletlerce ispatlanmasını aramaktadır. Aksi takdirde AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiği yönünde karar verebilmektedir<sup>547</sup>.

Mahkeme, taraf devletlerin yalnızca makul, iyi niyetli ve dikkatli davranmasını yeterli görmemektedir. Müdahale konusunda taraf devletlerin ileri sürdükleri hususları gereklilik ve meşru amaçla örtüşme noktalarından da değerlendirmektedir. Klass ve Diğerleri - Almanya davasında istihbarat çalışmaları ve iletişimin denetlenmesi konusundaki kolluk yetkilerinin AİHS'nin 8/2 maddesindeki meşru amaçlar çerçevesinde ve demokratik kurumların korunması açısından gerekli oldukları ölçüde

<sup>545</sup> Luordo v. Italy, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61231>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>546</sup> KILKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 31.

<sup>547</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 378, 379; Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57473>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

kullanılması gerektiği belirtilmiştir<sup>548</sup>. Rotaru - Romanya davasında ise Mahkeme, ulusal güvenliği ilgilendiren kişisel bilgilerin gizli servis tarafından toplanarak gizli dosyalarda saklanmasını demokratik toplumda gereklilik kriterine uygun bulmuştur<sup>549</sup>.

Ölçülülük ve orantılılık değerlendirmesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahale ile ulaşılmak istenen meşru amaç ve bu amaca ulaşmaya yönelik kullanılan aracın dengeli olması, ulaşılmak istenen yarar ile bireylerin haklarına yönelik zarar arasında denge kurulması beklenmektedir<sup>550</sup>. Müdahalenin bireyler açısından katlanılabilir olması da değerlendirilen bir diğer husustur. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının varlığını zedeleyecek ya da hakkı ortadan kaldıracak derecedeki müdahaleler orantılılık ilkesine aykırılık teşkil etmektedir<sup>551</sup>.

Polat – Avusturya davası, başvuranın doğumdan hemen sonra hayatını kaybeden bebeğine, ailenin dini nedenler göstererek karşı çıkmasına rağmen hastanenin otopsi yapmasına ve otopsi sonucu bebeğin iç organlarının başvurana yeterli bilgi verilmeden çıkarılmasına, saklanmasına ilişkindir. AİHM, başvuranın Sözleşme'nin 8. madde kapsamındaki hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, otopsiye ilişkin kararın başvuranın rıza ve fikirleri dikkate alınmadan hastane tarafından tek taraflı olarak alındığını, bu sebeple müdahalenin orantısız olduğunu belirtmiştir. AİHM söz konusu davada, devletlerin kural olarak birey ve kamu arasındaki menfaat dengesini değerlendirirken geniş bir takdir yetkisine sahip olduğunu belirtmekle birlikte, ailenin rızası dışında yapılan otopsi incelemelerine ilişkin olarak, aile üyelerinin haklarına azami saygı gösterilmesi gerektiğini vurgulamıştır. AİHM, somut olayda, ulusal makamlardan, çatışan bilimsel, dini - özel menfaatler arasında bir denge kurmalarının beklemiştir. Başvuran, başından beri endişesini dile getirmiştir. Sonuç olarak vurgulanan unsurlar sebebiyle Mahkeme bahsi geçen davada, hastanenin başvurana otopsinin kapsamı, iç organların çıkartılması ve Hastanede muhafaza edilmesi konularında yeterli bilgi paylaşımında bulunmaması sebebiyle Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine kanaat getirmiştir.<sup>552</sup>

---

<sup>548</sup> Klass and others v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>549</sup> Rotaru v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58586>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>550</sup> Sporrang and Lönnroth v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57580>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>551</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari İletişimin Denetlenmesi, s. 269.

<sup>552</sup> Polat v. Avusturya, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211365>, Erişim Tarihi: 28.11.2021

Ölçülülük ilkesi ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerde dengelenmesi beklenen menfaatler, kamu – bireysel menfaat şeklinde olabileceği gibi bireysel – bireysel menfaat şeklinde de görülebilmektedir. Bireysel menfaatlerin çatışması konusunda partnerlerin genetik ebeveynlik isteklik durumları örnek verilebilirken, kamu – bireysel menfaatte kişilerin mahremiyet hakları ile kamunun bilgi edinme hakkı örnek verilebilmektedir<sup>553</sup>.

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı AİHS'nin 8. maddesinde mutlak olarak düzenlenmemiştir. Bu nedenle devletler, genel kamu yararı kapsamında dengeli şekilde bireylerin bu haklarına müdahalede bulunabilmektedirler. AİHM, demokratik bir toplumda gereklilik kriterinin temeline orantılılık ilkesini yerleştirmektedir<sup>554</sup>. AİHS'nin temelinde bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması ile kamu yararının gereklilikleri arasında dengenin kurulması yer almaktadır. AİHM bu dengeyi incelerken ulusal yasama ve yargı organlarının yerine geçmemektedir. Ulusal organlarca yapılan tasarrufların AİHS'ye uygunluğunu denetlemektedir. Bu kapsamda var olan eksiklikleri incelemektedir<sup>555</sup>.

Orantılılık ilkesi, Sözleşme metninin genelinde yer almamaktadır. Bu ilke Mahkeme tarafından kabul edilmiştir. Bu konudaki ilk karar, 1968 tarihli Belçika Dil Davası'dır. Daha sonra özellikle 1982 tarihli Sporrong ve Lönnroth – İsveç davasında bu ilke, genel çıkar ile bireyin çıkarları arasında adil denge kurulması şeklinde ifade edilmiştir<sup>556</sup>. Zaman içerisinde bu ilke, yerleşik Mahkeme içtihatlarıyla Sözleşme'nin tamamına sirayet etmiştir. Mahkeme, devlet müdahalelerini takdir yetkisi kapsamında denetlemektedir<sup>557</sup>.

AİHM, Handyside - Birleşik Krallık ile Olsson - İsveç davalarında orantılılık ilkesini bağımsız bir şart olarak değil, demokratik toplum düzeninin gereği olarak değerlendirmiştir. Bu ilke, demokratik toplum düzeninin gereği kriterinden türemiştir<sup>558</sup>.

<sup>553</sup> ÖNCÜ, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, s. 374-378.

<sup>554</sup> Handyside v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57499>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>555</sup> KİLKELLY, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s. 33.

<sup>556</sup> Sporrong and Lönnroth v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57580>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

<sup>557</sup> YILDIRIM, Özel Hayat, Aile Hayatı, Haberleşme ve Mesken, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin 8. Maddenin Genişletilmiş Yorumu İle Sağlanan Koruma, s. 389.

<sup>558</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari İletişimin Denetlenmesi, s. 265.

Mahkeme, orantılılık ilkesi kapsamında yalnızca meşru amaçları ele almamaktadır. Müdahale konusunda devletlerin ileri sürdükleri gerekçelerin yerindeliğini, yeterliliğini, mevcut bir toplumsal ihtiyaç çerçevesinde müdahalenin gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğini, toplumsal ihtiyaçla müdahale arasında dengenin bulunup bulunmadığını da incelemektedir. Bu kapsamda orantılılık ilkesi çerçevesindeki Mahkeme denetimi, yerindelik denetimidir. Bu denetimde müdahalenin yoğunluğu, müdahale ile karşılanmak istenilen toplumsal ihtiyacın durumu ve müdahalede bulunulan hakkın içeriği gibi hususlar ele alınmaktadır<sup>559</sup>.

Özel hayat ve aile hayatı açısından bireysel değerlerin önemi, bireylere göre farklılık taşıyabilmektedir. Bu farklılık, Mahkemenin müdahalelerde hakkın etkilenmesi açısından yapacağı değerlendirmeyi zorlaştırmaktadır. Niemietz - Almanya davasında Mahkeme, avukatlık bürosunun hakaret suçu kapsamında delil elde etmek için aranmasını amaç – araç değerlendirmesinde orantısız bulmuştur<sup>560</sup>.

Smith ve Grady - Birleşik Krallık davasında Mahkeme, eşcinsel oldukları belirlenen silahlı kuvvet mensuplarının görevden atılmalarının orantılılık ilkesine aykırı olduğu belirtilmiştir<sup>561</sup>. Z - Finlandiya davasında ise Mahkeme, başvuruçunun HIV enfeksiyonuyla ilgili bilgilerinin açıklanması açısından gerekli sebebin bulunmadığını açıklayarak AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğini vurgulamıştır<sup>562</sup>.

AİHS'nin 8. maddesi özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşmeyi korumaktadır. Bu nedenle madde, bireylerin özel ve aile hayatlarını bir bütün olarak ele almaktadır. Bu kapsamda birden fazla özel hayat alanına müdahalede bulunulması halinde müdahalenin etkisi artmaktadır. Bu bağlamda toplumsal ihtiyaç hususunun açıklanması da zorlaşmaktadır. Böyle durumlarda bireyin birden fazla kişisel değeri ihlal edileceğinden toplumsal ihtiyaç karşısında bireylerin kişisel değerlerine öncelik tanınarak müdahalede bulunulmaması kabul edilebilmektedir.

Orantılılık ilkesi, hukukun üstünlüğü ilkesinin bir sonucu olarak görülmektedir. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında gerçekleştirilen müdahalelerin

<sup>559</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 146; Olsson v. Sweden, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57548>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>560</sup> Niemietz v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57887>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>561</sup> Smith and Grady v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58408>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>562</sup> Z v. Finland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58033>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

olabilecek en asgari düzeyde tutulması ve hakkın özüne dokunulmaması aranmaktadır. Bu kapsamda müdahale, AİHS'nin 8/2 maddesinde düzenlenen kriterlerin tamamını karşılama dahi, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının özüne dokunulması veya bu hakkın tamamen ortadan kaldırılması mümkün değildir. Mahkeme bu kapsamda müdahaleyi gerekli kılan toplumsal ihtiyaçların ağırlığını gerekçe olarak kabul etmemektedir. Toplumsal ihtiyaçların daha basit araçlarla karşılanmasının mümkün olması durumunda daha ağır araçlara gidilmemesi beklenmektedir. “Son çare” prensibi olarak adlandırılan bu duruma aykırılık halinde yetki aşımı, müdahalenin aşırılığı gibi hususlar kapsamında orantılılık ilkesinin ihlali ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkında asgari düzeyde müdahalede bulunulması ve hakkın özüne dokunulmaması önemsenmektedir. Hakkın özüne dokunan müdahaleler her koşulda kabul görmemektedir<sup>563</sup>.

Mahkeme, Iordachi ve Diğerleri - Moldova davasında telefon dinlemeye ilişkin müdahalenin başka türlü amaca ulaşılamayacak olması halinde uygulanabileceğini açıkça ifade etmiştir. Yapılan değerlendirmede sübjektif kriterler değil objektif kriterler ele alınmaktadır<sup>564</sup>.

Golder - Birleşik Krallık davasında Mahkeme, suç işlenmesinin önlenmesi ve düzenin bozulması meşru amaçları kapsamında özgür bir kişiye göre tutukluların özel yazışmalarının içerik açısından kapsamlı şekilde kontrol edilmesini demokratik toplum kriteri açısından orantılı ve gerekli görmüştür<sup>565</sup>.

Erdem - Almanya davasında Mahkeme, terörle mücadele kapsamında tutuklu PKK yöneticilerinin haberleşmesine müdahale edilmesini demokratik toplumda gereklilik kriteri çerçevesinde orantılı bulmuştur<sup>566</sup>.

Ernst ve Diğerleri – Belçika davasında Mahkeme orantılılık ilkesi üzerinde durmaktadır. Dava, yargı üyeleriyle ilgili gizli bilgilerin basına ifşa edilmesi şüphesiyle alakalı olarak dört gazetecinin ofisi ile evinin aranmasına ilişkindir. Mahkeme, uygulama konusunda geniş ifadeli yetkilere yer verildiğini, yargılamaya

---

<sup>563</sup> TAŞKIN, Adli ve İstihbari İletişimin Denetlenmesi, s. 267; KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, s. 237.

<sup>564</sup> Iordachi and others v. Moldova, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-91245>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>565</sup> Golder v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57496>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>566</sup> Erdem v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59560>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.



yardımcı olabilecek her şeyin aranmasına ve elkonulmasına müsaade gösterilmesini incelemiştir. Bu şekilde verilen yetkinin çerçevesinin sınırlandırılmadığına dikkat çekmiştir. Başvuruculara herhangi bir suçun isnat edilmemesi ve arama hakkında bilgilendirilmemeleri de değerlendirilerek Mahkeme tarafından yapılan müdahalenin meşru amaçla orantılı olmadığına karar verilmiştir<sup>567</sup>.

AİHM, hükümlülerin ya da tutukluların dış dünyayla olan ilişkilerinde belli derecede müdahale edilmesine gerekli olduğu ölçüde AİHS'nin 8. maddesine aykırılık olarak değerlendirmemektedir. Devletlerin bu kimseleri kontrol etmesi gerektiğini kabul etmektedir. Ancak kişilerin bu durumu nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı haklarını tamamen yitirmeleri söz konusu değildir. Orantılılık ilkesi kapsamında çatışan menfaatler arasında denge kurulması beklenmektedir. Dickson – Birleşik Krallık davasında hükümlünün destekli üremeye erişimine ilişkin kamu otoriteleri tarafından getirilen sınırlamalar, başvurunun çocuk sahibi olma hakkına yönelik yersiz bir kısıtlama olarak değerlendirilmiştir<sup>568</sup>.

Hükümlü ya da tutukluların aileleri ile iletişimleri söz konusuysa Mahkeme, durumun özelleştirilmesini beklemektedir. Jankauskas – Litvanya davasında iletişimin yaygın şekilde genellenerek denetlenmesini AİHS'nin 8. maddesine aykırı bulmuştur<sup>569</sup>. Bu kapsamda sürekli şekilde uygulamaya konu edilen tedbirin ya da sansürün orantılılığını gösteren objektif faktörler aramaktadır. Örneğin; müdahalenin kapsamı, işlenen suç, ilgili kişi için hakkın önemi vs. Bu konuda avukatla iletişim savunma hakkı çerçevesinde ele alınmış ve ayrıcalık tanınmıştır. Mahkeme, hastalığı bulunan hükümlü ve tutukluların hekimlerle iletişimlerini de bu kapsamda incelemektedir<sup>570</sup>.

Ploski – Polonya davasında Mahkeme, başvurucuya ebeveynlerinin cenazesine katılması için geçici olarak izin verilmemesini 8. maddenin ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>571</sup>.

---

<sup>567</sup> Ernst and others v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61214>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>568</sup> Dickson v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-83788>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>569</sup> Jankauskas v. Lithuania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-68394>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>570</sup> Szuluk v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-92767>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>571</sup> Ploski v. Poland, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60733>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

Petrina – Romanya davasında başvurucunun itibarına karşı ifade özgürlüğüne öncelik verilmesine yönelik bir şikâyet söz konusudur. Başvurucu, bir hiciv gazetesinde eski devlet güvenlik servisi Securitate’in işbirlikçisi olarak gösterilmesinin itibarını zedelediğini iddia etmektedir. Yerel yargı organları gazetenin ve makalenin yayımından sorumlu olanların ifadelerin “genel ve belirsiz” olmasına dayanarak beraatlarına karar vermiştir. Politikacıların Securitate’le olan işbirliği konusunu Mahkeme, Romanya’nın tarihi açısından hassas bir toplumsal ve ahlaki sorun olarak değerlendirmiştir. Hiciv gazetelerinde rencide edilmenin kaçınılmaz olması söz konusu edilse de başvurucunun işbirliğini kanıtlayıcı hiçbir delil bulunmamaktadır. Mahkeme, gazetede makalede esprili ya da ironik bir anlatım olmaksızın açık şekilde yazılmasını göz önünde bulundurarak başvuru konusu durumun gazetecilerin basın özgürlüğü çerçevesinde müsaade edilemeyeceğini vurgulamıştır. Somut olayda “abartma payı” ya da “provokasyon”un bulunmadığını, hiçbir temeli bulunmayan bir durumun yazıldığını ve gerçeğin çarpıtıldığını, böylelikle başvurucunun suçlanarak itibarının zedelendiğini kabul etmiştir<sup>572</sup>.

Mizzi – Malta davasında Mahkeme, başvurucuya babalığa itiraz etmesi açısından 6 aylık zamanaşımı süresinin yeniden başlatılmasının mümkün olmamasına yönelik kısıtlamanın aşırılık taşıdığını ve demokratik bir toplumda gerekli olmadığını ifade etmiştir. Bu kapsamda başvurucunun, çocuğun kendisine ait olmadığını bilimsel delillerle ispatlama konusunda bir hakka sahip olduğu kabul edilmiştir<sup>573</sup>. Mikulić – Hırvatistan davasında ise Mahkeme, babalık hususunda çocuğun yararını dikkate almıştır. Çocuğun kimliğinin uzun süre belirsiz bırakılmaması gerektiği, bu noktada babanın DNA testine girmeme hakkı ile orantı kurulmasının beklendiği vurgulanmıştır<sup>574</sup>.

Odievre – Fransa davasında Mahkeme, annenin meçhul kalma isteği nedeniyle doğumda gizliliği düzenleyen kuralların uygulanması ile devletin bakımına bırakılan başvurucunun öz ailesi hakkında bilgi edinmesinin engellenmesini incelemiştir. Olayda başvurucu, kardeşlerinin varlığını öğrenerek kendi doğumuyla ilgili gizli belgelerin kopyalarının tarafına verilmesini talep etmiştir. Ancak Fransa’daki kamu otoriteleri yasal düzenlemeler kapsamında doğum sırasındaki gizliliği ileri sürerek

<sup>572</sup> Petrina v. Romania, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-88964>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>573</sup> Mizzi v. Malta, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-71983>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>574</sup> Mikulić v. Croatia, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60035>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

başvurucuya bilgi vermemişlerdir. Mahkeme, annelerin anonim olarak çocuk doğurma haklarının mevcudiyetini değerlendirerek Fransız kanunlarının menfaatler arasında bir denge kurarak yeterli orantıyı sağladığını belirtmiştir. Bu çerçevede 8. maddenin ihlal edilmediğini ifade etmiştir<sup>575</sup>.

Negrepointis-Giannisis – Yunanistan davasında Mahkeme, evlat edinme konusunda inceleme yapmıştır. Somut olayda bir yetişkinin amcasının dini statüsü sebebiyle tamamen evlat edinilmesinin tanımaması söz konusudur. Mahkeme, bu konuda devletin takdir yetkisini oldukça geniş kullanmasını eleştirerek 8. maddenin ihlal edildiğini belirtmiştir. Mahkeme, Yunanistan kamu otoriteleri tarafından evlat edinme başvurusunun reddedilmesinin hiçbir toplumsal ihtiyacı karşılamadığına vurgu yapmıştır. Bu nedenle orantılılık ilkesine aykırılık bulunduğunu ifade etmiştir<sup>576</sup>.

AİHM, kişi bilgilerinin suç işleyenlere yönelik ulusal veritabanına dâhil edilmesini tek başına Sözleşme’ye aykırı olarak kabul etmemektedir. Bu bilgilerin otomatik işlemde geçmesi ya da emniyet amaçlı kullanılması da durumu değiştirmemektedir. Gardel – Fransa davasında başvuru, reşit olmayana tecavüz suçu nedeniyle on beş yıl hüküm giymiş ve bilgileri cinsel suçlulara ilişkin veritabanına girilmiştir. Başvuru, veritabanından verilerinin silinmesini istemektedir. Mahkeme devletin başvuru bilgilerini veritabanına kaydetmesini önleyici amaç çerçevesinde incelemiştir. Verilerin uzun süreli saklanması izlenen amaç ile orantılı görmüştür. Bu kapsamda Mahkeme, devletin kişileri kınanmayı gerektiren suçlardan koruma yükümlülüğü dâhilinde böyle bir yol izleyebileceğine kanaat getirmiş, devletin bireysel ve kamusal menfaatler arasında orantı kurabildiğini belirterek AİHS’nin 8. maddesinin ihlal edilmediğini ifade etmiştir<sup>577</sup>.

Mahkeme, Avrupa Konseyi üyesi devletlerinin ulusal mevzuatlarında kapsamlı inceleme yapmıştır. Bu çerçevede Galler, İngiltere ve Kuzey İrlanda’da hükümlü olmayıp şüpheli sayılan kişilerin hücrel örneklerinin ve parmak izinin kaydedilerek DNA profillerinin süresiz şekilde elde tutulmasına izin verildiğini gözlemlemiştir. Beraat durumunda dahi bu ülkelerde ilgili verilerin silinmesi ya da yok edilmesi için imkânların oldukça kısıtlı tutulması söz konusudur. Mahkeme, ceza adalet sisteminde

<sup>575</sup> Odievre v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60935>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>576</sup> Negrepointis-Giannisis v. Greece, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-104680>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<sup>577</sup> Gardel v. France, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-96457>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

modern tekniklerin her ne pahasına olursa olsun yaygın şekilde kullanılmayacağını, böyle bir kullanımın kişilerin 8. madde kapsamında özel hayatlarına müdahale sonucu doğuracağına dikkat çekmiştir. İlgili devletlerin bu konuda orantılı şekilde hareket etmesini istemiştir. Mahkeme özellikle küçükler söz konusu olduğunda onların gelişimleri ve topluma entegrasyonlarının önemi üzerinde durarak ilgili uygulamanın kaygı verici olduğunu vurgulamıştır. Mahkeme, ilgili uygulamaların kişilerin özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkına yönelik orantısız müdahale oluşturduğunu ve demokratik bir toplumda gerekli kabul edilemeyeceği kabul etmiştir<sup>578</sup>.

Kişilerin özel hayatlarıyla ilgili sebeplere dayanılarak işten çıkarılmalarına yönelik farklı başvurular söz konusu olmaktadır. Obst – Almanya davasında başvuru, Mormon Kilise’sinin Halkla İlişkiler Yöneticisi iken görevinden zina sebebine dayanılarak çıkarılmıştır. Somut olayda Bay Obst, zinayı kendi inisiyatifiyle kiliseye bildirmiştir. Mahkeme, kilisenin güvenilirliği açısından Bay Obst’un işten çıkarılması konusunda görevinin niteliği gözetilerek uygulanan tedbirin gerekli olduğu yönünde karar vermiştir. Bu kapsamda Alman mahkemeleri tarafından Mormon Kilisesi’nin menfaatlerinin Bay Obst’un menfaatlerine göre öncelikli tutulması orantılı görüşmüştür. Mahkeme, Bay Obst’un ilgili davranışının görevinin gerekleriyle bağdaşmayacağını farkında olması gerektiğini kabul etmiştir. Bu nedenle davada 8. maddeye aykırılık görmemiştir<sup>579</sup>.

Benzer bir dava, Schüth – Almanya davasıdır. Bu davada işten çıkarılan başvuru, Katolik kilisesinde orgcu ve koro şefidir. Zina sebebine dayalı işten çıkarmanın gerçekleştirildiği bu davada Mahkeme, Bay Schüth’ün görevinin Katolik Kilisesi’nin güvenilirliği ve halka duyurma misyonunu incelemiştir. Mahkeme, Bay Schüth’ün iş sözleşmesini imzalarken belli dereceye kadar kendi özel hayatına saygı gösterilmesi hakkının sınırlandırılmasını kabul ettiğini, bu bağlamda Katolik Kilisesi’ne karşı sadakat yükümlülüğü altına girdiğini kabul etmiştir. Yerel mahkemelerin somut olayda Bay Schüth’ün davasının medyada yer almamasını ve on dört yıllık hizmetinden sonra işten çıkarılmasına itiraz etmemesini dikkate almamışlardır. Olayda Mahkeme, Kilise tarafından işten çıkarılan bir kimsenin başka bir iş bulma konusundaki kısıtlı durumunu da değerlendirmeye almıştır. Tüm bu değerlendirmeler

---

<sup>578</sup> ROAGNA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması, s. 55.

<sup>579</sup> Obst v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-100464>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

sonucunda Mahkeme, Bay Schüth'ün hakları ile Kilise'nin menfaatleri arasında orantı kurulamadığına karar vermiştir<sup>580</sup>.

Özpınar – Türkiye davasında işten çıkarılan başvurucu hâkimdir. Yerel makamlar tarafından işten çıkarma kararı, kişisel ve mesleki boyutlara dayandırılmıştır. Başvurucunun işe tekrar eden şekilde geç kaldığı, uygunsuz giyim ve makyajının bulunduğu, ayrıca müvekkilliği lehine kararlar verdiği bir avukatla yakın ilişkisinin varlığı iddia edilmiştir. Bayan Özpınar'ın işten çıkarılması konusunda Mahkeme, başvurucunun itibarına saygı gösterilmesi hakkını incelemiştir. Bayan Özpınar'a karşı yapılan soruşturmalarda ilgili suçlamaların desteklenmediği Mahkeme tarafından görülmüştür. Somut olayda yerel makamlar tarafından Bayan Özpınar'ın mesleki faaliyetleriyle alakasız pek çok hareketinin sebep gösterilmesine dikkat çekmiştir. Mahkeme, başvurucunun işten çıkarılma sonrasında hukuk alanında çalışma hakkını otomatik olarak yitirmesi üzerinde de durmuştur. Bu kapsamda Mahkeme, başvurucunun özel hayatına saygı hakkına yönelik müdahalenin izlenen amaçla orantılı olmadığına ve 8. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>581</sup>.

Özel hayata saygı hakkı çerçevesinde incelenen davalardan biri Hatton ve diğerleri – Birleşik Krallık davasıdır. Bu davada Mahkeme, 8. madde kapsamında başvurucuların uyuma ve gece dinlenme haklarını incelemiştir. Devlet, ülkenin ekonomik refahı kapsamında gece uçuşları uygulandığını belirtmiştir. Mahkeme, yapılan incelemeler sonucunda devletin takdir yetkisini aşmadığı sonucuna varmıştır<sup>582</sup>.

Powell ve Rayner – Birleşik Krallık davasında başvurucular, Heathrow Havaalanı'nın işletilmesi nedeniyle ortaya çıkan aşırı gürültü seviyesinden rahatsızlık duyduklarını iddia etmişlerdir. Resmi ölçümler sonucunda her ne kadar ilk başvurucunun evi düşük-gürültü rahatsızlığı derecesinde kabul edilse de ikinci başvurucunun çiftliğinin yüksek-gürültü rahatsızlığı derecesinde olduğu tespit edilmiştir. Mahkeme, başvurucuların farklı derecelerde de olsa özel hayata saygı hakkı çerçevesinde evlerini kullanma alanlarının Heathrow Havaalanı'nda kullanan uçaklar nedeniyle ortaya çıkan gürültüden olumsuz etkilendiklerini belirtmiştir. Devletin

<sup>580</sup> Schüth v. Germany, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-100469>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<sup>581</sup> Özpınar v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-101220>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<sup>582</sup> Hatton and others v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61188>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

ekonomik menfaatlerinin de gözetildiği davada Mahkeme, devletin uçak gürültülerini kontrol etme ve azaltma konusunda gerekli tedbirleri aldığını, bu nedenle orantısızlığın mevcut olmadığı vurgulamıştır<sup>583</sup>.

López Ostra – İspanya davasında benzer bir durum görülmektedir. Davada Mahkeme, atık arıtma tesisi nedeniyle başvurunun duyduğu rahatsızlığın önemsenmediği ve telafi edilmediğini değerlendirerek devletin ülkenin ekonomik refahı ile başvurunun özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı arasında orantı kurmadığını ve AİHS'nin 8. maddesini ihlal ettiğini ifade etmiştir<sup>584</sup>.

Demokratik bir toplumda gereklilik kriteri çerçevesinde elverişlilik ilkesi Mahkeme tarafından ele alınmaktadır. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerin ulaşılmak istenen amaca uygunluğu ve etkili koruma sağlaması elverişlilik ilkesi çerçevesinde incelenmektedir. Elverişlilik ilkesi, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahale ile amaca ulaşmanın mümkün olmasını ifade etmektedir. AİHM, müdahalelerin elverişliliğini verdiği kararlarda ayrıca değerlendirmemektedir. Demokratik bir toplumda gereklilik kriteri kapsamında orantılılık vs. ile yapılan değerlendirmelerde devletlerin takdir yetkisinde elverişlilik ilkesi de gözetilmektedir. Bu ilke genellikle iletişimin tespitine yönelik müdahalelerde ön plana çıkmaktadır<sup>585</sup>.

Mahkeme, demokratik toplumda gereklilik kriterini incelerken üç aşamalı bir test uygulamaktadır. Bu incelemede gereklilik (zorlayıcı toplumsal ihtiyacın mevcudiyeti), müdahalenin orantılılığı ve müdahale konusundaki gerekçelerin yeterli ve ilgili olması ele alınmaktadır<sup>586</sup>. AİHS'nin 8/2 maddesinde yer alan diğer sınırlandırma kriterleriyle kıyaslandığında denetimin en zor kısmını “demokratik toplumda gereklilik” kriterinin oluşturduğu söylenebilmektedir<sup>587</sup>. Mahkemenin kararlarında özellikle aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde bu kriteri sıklıkla kullandığı görülmektedir<sup>588</sup>.

<sup>583</sup> Powell and Rayner v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57622>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<sup>584</sup> López Ostra v. Spain, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57905>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<sup>585</sup> RUIZ, Privacy in Telecommunication: A European and An American Approach, s. 191; Dudgeon v. The United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57473>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<sup>586</sup> EREN, Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gereklileri, s. 188-189.

<sup>587</sup> GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s. 380.

<sup>588</sup> İletmiş v. Turkey, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-71498>, Erişim Tarihi: 10.06.2021; Moustaquim v. Belgium, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57652>, Erişim Tarihi: 10.06.2021;

## SONUÇ

Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, kişilerin hukuken korunması gereken özel alanlarını belirtmektedir. Bu alan, kişilerin kendilerini geliştirmek, manevi değerlerini korumak ve aile hayatının sağlıklı şekilde ilerlemesine yardımcı olmak amacıyla bireylere sağlanmaktadır. İnsan her ne kadar toplumsal bir varlık olsa da kendine özel bu alana ihtiyaç duymaktadır. Bu alanda yaşadıklarının başkaları tarafından bilinmesini ya da herkese açık olmasını istememektedir. Bu nedenle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında kalan özel alan, kamusal alandan daha dar bir alanı temsil etmektedir. Bu alanı kişiler kimseyle paylaşmamayı tercih edebilecekleri gibi yakın gördükleri belli sayıdaki kişilerle de paylaşabilmektedirler. Bu alan üzerinde kişilerin tam tasarruf hakkı bulunmaktadır.

İstisnai durumlarda kişilerin özel hayatlarına ilişkin olarak rızaları haricinde bilgi edinilmesi ve edinilen bu bilgilerin başkalarına aktarılması mümkündür. Bu durum özellikle siyasi ya da toplumsal açıdan önem taşıyan kamuya mal olmuş kişiler

---

Jakupovic v. Austria, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60917>, Erişim Tarihi: 10.06.2021; Amrollahi v. Denmark, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60605>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

açısından geçerlidir. Bu kişilerin özel hayatları konusunda kamunun üstün yararının bulunduğu anlayışı hâkimdir.

AİHS, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının korunmasını uluslararası düzeyde esaslı bir güvenceye kavuşturmuştur. AİHM içtihatları da Sözleşme'nin uygulamaya aktarılması konusunda önemli bir yere sahiptir. AİHS'nin 8. maddesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı düzenleme altına alınmıştır. Madde kapsamında özel hayat, aile hayatı, konut ve haberleşmeye yer verilmiştir. Maddenin ilk fıkrasında bu hususlar özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmıştır.

AİHS'nin 8/2 maddesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırsız olmadığı vurgulanmaktadır. Bu fıkrada hakkın belli durumların mevcudiyeti halinde müdahaleye maruz kalabileceğini, bu müdahalenin de meşru görülmesi gerektiği belirtilmiştir. Maddede düzenlenen durumlar; yasaya uygunluk, meşru amaçlara uygunluk ve demokratik toplumda gerekliliktir. Mahkeme, somut olayda hakka müdahalenin Sözleşme'ye uygunluğunu incelerken ilgili devletlerin olaya hâkimiyetini gözeterek devletlere takdir yetkisi tanımayı tercih etmektedir. Ancak Mahkeme tarafından bu yetki sınırsız tutulmayarak toplumsal menfaat ile bireysel menfaat arasındaki dengenin kurulması beklenmektedir.

Kanaatimizce AİHM'nin yasaya uygunluk yaklaşımında şekli açıdan sorun bulunmaktadır. Yasanın maddi olarak ele alınması ve şekli açıdan yasama organı tarafından yapılan yasal düzenlemelerin varlığının aranmaması nedeniyle yerinde bir yaklaşımın tercih edilmediği görüşündeyiz. Mahkeme tarafından "yasa" kavramının yazılı olmayan hukuk kuralına kadar genişletilmesi, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hususunda devletlere çok geniş bir takdir yetkisi tanımaktadır. Demokratik meşruiyet gereği şekli anlamda yasanın, halk egemenliğini kullanan yasama organı tarafından yapılması hususunun göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Bu sebeple, temel hak ve özgürlükler sınırlandırılırken Mahkeme tarafından şekli anlamda bir yasanın varlığının aranması gerektiği görüşündeyiz. Bunun yanı sıra devletler tarafından, özellikle muğlak kavramlarla ifade edilen meşru amaçlara yönelik genişletici yorumda bulunmanın ötesinde, AİHS'nin 18. Maddesinde yer alan saptırma yasağına aykırı davranıldığı sıkça görülmektedir. Devletler, müdahaleye sebep gösterilen meşru amacı açıklamakla yükümlüdürler ancak Sözleşme'nin 8/2



maddesinde sayılan kavramların geniş anlam içerebilmesi ve her ülkenin uygulamasının farklı olması nedeniyle Mahkeme'nin, devletlere çok geniş bir takdir yetkisi tanıdığı görülmektedir. Belirli sayıdaki meşru amaçların Mahkeme tarafından dar yorumlanmasının ve devletlere tanınmış geniş takdir yetkisinin sınırlandırılmasının hak ihlallerinin engellenmesi açısından daha doğru olacağı görüşündeyiz. Yukarıda sayılan üç sınırlandırma kriterinin de somut olayda birlikte mevcudiyeti durumunda Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin müdahalenin hukuka uygun olduğunu ve 8. madde çerçevesinde ihlalin olmadığını belirtmektedir.

Çalışma kapsamında AİHM tarafından verilen pek çok karar incelenmiştir. Yapılan incelemede Mahkemenin her kararı somut olayın özelliğine göre kendi çerçevesinde değerlendirdiği ve kalıplaşmış yargılara girmekten kaçındığı görülmüştür. Mahkemenin özel hayat ve aile hayatı kavramlarına yönelik kesin ve net bir tanım yapmamayı tercih etmesi de bu durumu açıkça ortaya koymaktadır. Verilen kararlar ile günün ihtiyaçlarına cevap verecek şekilde 8. maddenin uygulamaya aktarılması amaçlanmaktadır.

AİHS'ye taraf devletlerin Sözleşme çerçevesinde negatif yükümlülük altında oldukları Sözleşme'nin kabul edildiği tarihten itibaren varlığını korumaktadır. Bu yükümlülük kapsamında devletlerin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahalede bulunmamaları gerektiği belirtilmektedir. Ancak zaman içerisinde negatif yükümlülüklerin hakkın korunması ve kullanılması kapsamındaki yetersizliği görüldüğünden devletlere pozitif yükümlülükler de getirilmeye başlanmıştır. AİHM içtihatları ile bu yükümlülükler uygulamada yerleşik bir hal almıştır. Pozitif yükümlülükler çerçevesinde devletlerin aktif şekilde faaliyet göstererek hem kendi müdahalelerine hem de üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı özel hayat ve aile hayatına saygı hakkını korumaları beklenmektedir. Aksi uygulamaların mevcudiyeti durumunda Mahkeme, somut olayda AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermektedir.

## KAYNAKÇA

AĞKOÇ, Bülent, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Özel Hayata Saygı Hakkının Korunması Bağlamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, (Danışman: GÜLAN, Aydın), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, İstanbul.

AKANDJİ-KOMBE, Jean-François, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü, Ankara, 2008.

ALGAN, Bülent, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007.

ARASLI, Oya, Özel Yaşamın Gizliliği Hakkı ve T.C. Anayasasında Düzenlenişi, (Yayınlanmamış Doçentlik Tezi), Ankara Üniversitesi, 1979, Ankara.

ARMAĞAN, Servet, 1961 Anayasası'na Göre Temel Haklar ve Ödevler, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980.

ARSAVA, Füsün, “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı”, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, C. 3, S. 1, 2003, ss. 1-18.

ATAAY, Aytekin, Şahıslar Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1978.

ATAK, Songül, “Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi Kararlarında Özel Yaşam Hakkı”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 2, 2007, ss. 179-214.

AYBAY, Rona, “Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu”, AÜSBFD, C. 33, S. 1, 1978, ss. 59-82.

AYDIN, Vahdettin, “1982 Anayasası Çerçevesinde Özel Hayatın Gizliliğinin Korunması”, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, S. 3, 1998, ss. 185-198.

BAHÇECİ, Barış, “Özel Hayata Saygı Hakkı Alanında Devletin Pozitif Edim Yükümlülüğü: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ile Anayasa Mahkemesi İçtihatları”, Erdoğan Teziç'e Armağan, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2006.

BERKTAY, Fatmagül, “Liberalizm: Tek Bir Teorik Pozisyona İndirgenmesi Olanaksız Bir İdeoloji”, 19. Yüzyıldan 20. Yüzyıla Modern Siyasal İdeolojiler, Ed. Örs, Birsen, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2012, s. 75-84.

BOYAR, Oya, “Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed. İnceoğlu, Sibel, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2013.

BULUT, Nihat, Sanayi Devrimi'nden Küreselleşmeye Sosyal Haklar, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009.

ÇAĞIRAN, Mehmet Emin, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017.

ÇAVUŞOĞLU, Naz, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukuku'nda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayını, Ankara, 1994.

ÇAVUŞOĞLU, Naz, “Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: “Katılım Meselesi””, Anayasa Yargısı Dergisi, S. 22, 2005, ss. 1-15.

ÇELİK, Edip, Milletlerarası Hukuk, I. Kitap, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1984.

ÇÜÇEN, A. Kadir, İnsan Hakları, Sentez Yayın ve Dağıtım, Bursa, 2013.

DANIŞMAN, Ahmet, Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1991.

DİNÇ, Güney, Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2006.

DOĞRU, Osman, İnsan Hakları Mevzuatı / International Human Rights Instruments, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1998.

DONAY, Süheyl, Meslek Sırrının Açıklanması Suçu, İstanbul Üniversitesi Yayını, İstanbul, 1978.

DONNELLY, Jack, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, (Çeviren: ERDOĞAN, Mustafa/KORKUT, Levent), Yetkin Yayıncılık, Ankara, 1995.

DURAL, Mustafa, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1987.

DUTERTRE, Gilles, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi Yayınları, Ankara, 2007.

EKİZ, Serkan, “*AIHS 8-11. Maddelerindeki Sınırlanma Rejimine Hâkim Olan Temel İlkeler*”, İzmir Barosu Dergisi, S. 3, 2008, ss. 254-290.

ER, Cüneyd, *Biyometrik Yöntemler ve Özel Hayatın Gizliliği Hakkı*, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2007.

EREN, Abdurrahman, *Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri*, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2004.

GEMALMAZ, Mehmet Semih, *İnsan Hakları Belgeleri / Human Rights Instruments, C. I / V. I, Avrupa Konseyi Birinci Bölüm / Council of Europe First Part*, Boğaziçi Üniversitesi Yayınevi, İstanbul, 2003.

GEMALMAZ, Mehmet Semih, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Işığında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Madde 3/İşkence Yasağı) Analizi*, Ankara Barosu, Ankara, 2006.

GEMALMAZ, Mehmet Semih, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Cilt 1*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2012.

GEUSS, Raymond, *Kamusal Şeyler, Özel Şeyler*, (Çeviren, KOÇAK, Gülayşe), Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2007.

GILLES, Dutertre, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, Avrupa Konseyi Yayınları, Ankara, 2007.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında “Demokratik Toplum” Ölçütü*”, Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük’e Armağan, Turhan Kitabevi, Ankara, 2005.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz/GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

GÖREN, Zafer, Anayasa Hukuku, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2020.

GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Yayınevi, Bursa, 2019.

GÜLMEZ, Mesut, Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması, TBB Yayınları, Ankara, 2004.

GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, Ankara, 1999.

HARRIS, David/O'BOYLE, Michael/WARBRICK, Law of the European Convention on Human Rights, Oxford University Press, 2014.

HELVACI, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2001.

İÇEL, Kayhan, Kitle Haberleşme Hukuku: Basın Radyo-Televizyon Sinema İnternet, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1998.

İNAN, Ali Naim, “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 44, S. 1-4, 1995, ss. 765-778.

İNCEOĞLU, Sibel, “Ötenazi: Dünyadaki Gelişmeler ve Türk Anayasa Hukukundaki Yeri”, Hukuk ve Adalet, S. 9, 2007, ss. 141-172.

İNCEOĞLU, Sibel, “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed. İnceoğlu, Sibel, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2013.

KABOĞLU, İbrahim Özden, Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, İmge Kitabevi, Ankara, 2013.

KABOĞLU, İbrahim Özden, Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar, Legal Kitabevi, İstanbul, 2020.

KALABALIK, Halil, İnsan Hakları Hukuku: Ders Notları, Değişim Yayınları, İstanbul, 2004.

KAPANİ, Münici, Kamu Hürriyetleri, Yetkin Yayınevi, Ankara, 1993.

KEKLİK, Ramazan, Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

KILINÇ, Bahadır, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006.

KİLKELLY, Ursula, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, İnsan Hakları Genel Müdürlüğü Avrupa Konseyi, Strasbourg, 2001.

KONUK SOMMER, Bahar, Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

KUZU, Burhan, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020.

LİV, Cemil, İslâm Aile Hukukunda Evlilik Akdinin ve Boşanmanın Tescili, (Danışman: DAĞCI, Şamil), (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Ankara.

MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, “*Cevap ve Düzeltme Hakkının Kullanılmasında Pasif Süjelerin Ceza Sorumluluğu*”, İstanbul Üniversitesi Basın-Yayın Yüksekokulu Yıllığı, No:1, İstanbul, 1988.

MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, “*Ceza ve Ceza Yargılama Hukukunda Özel Yaşam*”, Özel Yaşamın Gizliliği: Aile Yaşamı Konut Haberleşme ve Kişisel Verilerin Saklanması, TBB Yayınları, Ankara, 2008.

METİN, Yüksel, Ölçülülük İlkesi-Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002.

OKUR, Nurdan, Anayasa Hukuku Açısından Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, (Danışman: TUNÇ, Hasan), (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, Ankara.

ÖNCÜ, Gülay Arslan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2011.

ÖNCÜ, Gülay Arslan, Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, Strasbourg, 2019.

ÖZAY, İlhan, Günışığında Yönetim, Alfa Yayıncılık, İstanbul, 2002.

ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020.

ÖZDEK, Yasemin, Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, TODAİE Yayınları, Ankara, 2004.

ÖZDEMİR, Kenan, “*Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Özel Hayatın Gizliliği*”, Adalet Dergisi, S. 23, 2005, ss. 2-15.

ÖZEK, Çetin, Türk Basın Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1978.

ÖZEL, Sibel, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.

ÖZSUNAY, Ergun, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, Der Yayıncılık, İstanbul, 1982.

ÖZTÜRK, Bahri, “*Özel Hayatın Gizliliği ve Arama*”, Manisa Barosu Dergisi, C. 4, S. 41, 1992.



PAZARCI, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri 1. Kitap, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017.

PHILIPPE, Aries/GEORGES, Duby, Özel Hayatın Tarihi 1- Roma İmparatorluğu'ndan 1000 Yılına (Çeviren: ILGAZ, Turhan), Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2006.

PHILIPPE, Aries/GEORGES, Duby, Özel Hayatın Tarihi 3- Rönesans'tan Aydınlanma'ya (Çeviren: ÇETİNKASAP, Devrim), Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2007.

REİSOĞLU, Safa, Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2001.

ROAGNA, Ivana, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması (Çeviren: SCHALİNG, Gül Alkış), Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, Strasbourg, 2012.

RUIZ, Blanca Rodriguez, Privacy in Telecommunication: A European and An American Approach, Kluwer Law International, The Hague, 1997.

SABUNCU, Yavuz, Anayasaya Giriş, İmaj Yayınevi, Ankara, 2007.

SALİHPAŞAOĞLU, Yaşar, “Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, S. 3, 2013, ss. 227-266.

SERDAR, İlknur, “Birlikte Velayet”, DEÜHF Dergisi, C. 10, S. 1, 2008, ss. 155-197.

SEVİMLİ, K. Ahmet, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, Legal Yayınları, İstanbul, 2006.

SÖZÜER, Adem, “*Türkiye’de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi*”, Türkan Rado’ya Armağan, İÜHFM, C. LV, S. 3, 1997.

ŞAKAR, Müjdat, 1982 Anayasası ve Önceki Anayasalar, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1989.

ŞEN, Ersan, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1996.

ŞİMŞEK, Oğuz, “*Bir Temel Hak Katalogu Olarak Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı*”, İzmir Barosu Dergisi, S. 1, 2008, ss. 116-134.

TANİLLİ, Server, Devlet ve Demokrasi: Anayasa Hukuku’na Giriş, Cem Yayınları, İstanbul, 1993.

TANÖR, Bülent, İki Anayasa: 1961-1982, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1994.

TANÖR, Bülent, Osmanlı Türk Anayasal Gelişmeleri, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2019.

TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2020.

TAŞKIN, Mustafa, Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlemesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.

TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.

TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Uygulaması, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2004.

TOKUZLU, Lami Bertan, European Standarts on the Right to Privacy, (Danışman: BATUM, Süheyl), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Enstitüsü, 2000, İstanbul.

TÜMER, Ebru Öztüm (Editör), İşyerlerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Bilgilendirme Rehberi, T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Özel Matbaası, Ankara, 2014.

UYGUN, Oktay, 1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi, Kazancı Yayınları, İstanbul, 1992.

UYGUN, Oktay, Devlet Teorisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

UYGUN, Oktay, Demokrasi: Tarihsel, Siyasal ve Felsefi Boyutlar, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

ÜNAL, Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri, TBMM Basımevi, Ankara, 2001.

ÜZELTÜRK, Sultan Tahmazoğlu, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2004.

WARREN, Samuel D/BRANDEİS, Louis D., Mahremiyet Hakkı, (Çeviren: ARSLAN, Gülay), Özel Yaşam, Medya ve Ceza Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 7, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007.

YILDIRIM, Gülşen, “Özel Hayat, Aile Hayatı, Haberleşme ve Mesken, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin 8. Maddenin Genişletilmiş Yorumu İle Sağlanan Koruma”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı (Sempozyum), Türkiye Barolar Birliği, Ankara, 2004.

YILDIZ, Sevil, Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukuki Yönden İncelenmesi, Nobel Yayın Dağıtım, İstanbul, 2007.

YILMAZ, Meltem, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi Kapsamında Dış Görünüş Tercihleri, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

YÜKSEL, Mehmet, “Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişim”, Ankara Üniversitesi Siyasi Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 58, S. 1, 2003, ss. 181-213.

YÜKSEL, Metin, “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C. 57, S. 4, 2002, ss. 35-63.

ZAFER, Hamide, Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması (TCK m. 132-134), Beta Basım Yayım, İstanbul, 2010.

[www.sozluk.gov.tr](http://www.sozluk.gov.tr), Erişim Tarihi: 02.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57804>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57887>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61247>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-187845>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86875>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-121065>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57905>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57472>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67482>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-97089>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-105471>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-107325>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-101220>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57438>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58254>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57508>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57991>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57446>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-173698>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57499>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61142>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60898>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-59206>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-89827>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-79812>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57912>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57534>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-83294>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-82962>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60596>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88997>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-60035>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-88993>, Erişim Tarihi: 13.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61942>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-90051>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58123>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57603>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58033>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61247>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61663>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58135>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-60448>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-80046>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58140>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-148734>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-89823>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-59665>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58497>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57627>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57459>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-61861>, Erişim Tarihi: 14.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-71525>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-76894>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57865>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57895>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-59665>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58021>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58922>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61334>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58408>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58586>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57519>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-91704>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-91245>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57904>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57881>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57416>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-757>, Erişim Tarihi: 15.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57975>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58002>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58059>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61837>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58194>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-23116>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57864>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-69239>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.



<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-67538>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-61272>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-77785>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-58076>, Erişim Tarihi: 16.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59154>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58206>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61188>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58987>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57809>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58144>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57748>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61798>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57532>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79996>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57575>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-49243>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75894>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59622>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58039>, Erişim Tarihi: 17.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57771>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57788>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57855>, Erişim Tarihi: 18.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-57583>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-61747>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58841>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-87207>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57626>, Erişim Tarihi: 19.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58219>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57576>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-70956>, Erişim Tarihi: 21.04.2021.

<https://hudoc.echr.coe.int>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86368>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57784>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60723>, Erişim Tarihi: 22.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-188022>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57580>, Erişim Tarihi: 23.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-117133>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-113648>, Erişim Tarihi: 25.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-108689>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-114031>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-182455>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67930>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-142673>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-100293>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-155819>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58177>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-98445>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57491>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-121998>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-146519>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-175007>, Erişim Tarihi: 25.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57602>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-95397>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-72354>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-75591>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-96457>, Erişim Tarihi: 24.04.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58739>, Erişim Tarihi: 03.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61863>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61546>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61546>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-94072>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-86368>, Erişim Tarihi: 07.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60492>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59665>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-96585>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-142774>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57848>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57781>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57606>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-85726>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57493>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61188>, Erişim Tarihi: 09.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-56421>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-71498>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57652>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60917>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60605>, Erişim Tarihi: 10.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57446>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57753>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57496>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-59560>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61231>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-72033>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-71983>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60035>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-60935>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-104680>, Erişim Tarihi: 11.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-100464>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-100469>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-101220>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57622>, Erişim Tarihi: 12.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61875>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61886>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-70326>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-68682>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57530>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-68373>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61714>, Erişim Tarihi: 15.06.2021.

<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67614>, Erişim Tarihi: 22.06.2021

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61853>, Erişim Tarihi: 21.11.2021

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211365>, Erişim Tarihi: 28.11.2021

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/9660>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1789>, Erişim Tarihi: 04.01.2021.

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/1128>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/2552?Dil=tr>, Erişim Tarihi:  
05.01.2021

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/2335>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/6057>, Erişim Tarihi: 05.01.2021.

[www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr), Erişim Tarihi: 04.01.2021.