

YÜKSEK MAHKEME KARARI

Bu 30.04.07 tarihli Kıbrıs Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesinin Rumca verdiği kararın gayri resmi tercümesidir.

KIBRIS YÜKSEK MAHKEMESİ

(Başvuru No.759A/2006)

30 Nisan, 2007

ARTEMİDİS, P., ARTEMIS, KONSTANTINİDİS, NİKOLAİDİS, NİKOLAOS, KRONİDİS, İLİADİS, CRAMBE, GABRİLİDİS, CHATZİCHAMPİS, PAPADOPOYLOY, FOTİOY, NİKOLATOS, DD.

Davacılar:

1. ALİ EREL
2. MUSTAFA DAMDELEN

ve

Davalılar:

1. KIBRIS CUMHURİYETİ ADINA, İÇİŞLERİ BAKANI
ANDREA HRİSTU
2. KIBRIS CUMHURİYETİ BAŞSAVCISI
3. KIBRIS CUMHURİYETİ.

Başvuru sahipleri kendilerini şahsen temsil ediyorlar.

R. Papaetti - Kıbrıs Cumhuriyeti ve davalıların avukatı.

ARTEMİDİS, P.: 21.05.2006 tarihinde Kıbrıs Cumhuriyeti Temsilciler Meclisi üyelerini seçmek üzere seçimler yapılmıştır. Adı geçen iki başvuru sahibi, 28.02.2006 tarihinde İçişleri Bakanını ziyaret ederek kendisine, Kıbrıslı Türklere ait 78 adet dilekçe sunmuşlardı. Bu dilekçe ile seçme ve seçilme haklarını kullanmak istediklerini ve bu maksat için kendilerinin Kıbrıslı Türk vatandaşlarına mahsus olan ayrı bir seçim listesine kayıtlarının yapılmasını talep etmişlerdi. Davacılarından biri olan Ali Erel bu hareketin lideri olarak kabul edilmiştir. Bakan, ilgili dilekçe sahiplerine 12.04.2006 tarihli bir yazı göndererek bu talebi reddetmiştir. Söz konusu cevap Türkçe olarak da kendilerine verilmiştir. Bakanın bu talebi reddetmesi üzerine dilekçe sahipleri karar aleyhine Yüksek Mahkeme Mukayyitliğine kayıt yaptırarak Mahkemedен Bakanın bu kararının geçersiz sayılmasını talep etmişlerdi. Türkçe olarak kaleme alınan ve Yüksek Mahkemenin birçok yetkisine temas eden bu müracaatta ileri sürülenler Yüksek Mahkeme prosedürlerine uymuyordu. Mukayyitlik yetkilileri dilekçe sahiplerinin seçme ve seçilme haklarını kullanabilmeleri konusundaki Bakan kararının düzeltilmesi, yani iptal edilmesi, konusundaki isteklerini dikkate alarak, tabii ki kendileri de bu konunun takibinin gerekli olduğunu savunuyorlar, konuyu seçimlerle ilgili şikayetler sınıfına koyarak onu Anayasanın 145. maddesi uyarınca tam yetki sahibi olan Yüksek Mahkeme önüne getirmişlerdi.

Başvuru sahipleri konuyu avukat yardımı almaksızın bize sunmayı tercih etmişlerdir. Bunun üzerine Mahkeme pratik eğilimini kullanarak ve de mahkeme prosedürlerini ihtiva eden emirler mevzuatından bağımsız olarak avukat hizmetine sahip olmayan tarafa yardımcı olmak için, başvuruyu özüne uygun sınırlar içerisinde inceledi ve konunun anayasanın 146. maddesi kapsamında olduğuna karar verdi ki başvuru sahipleri de İçişleri Bakanının kararını şikayet edip bozulması için bu maddeye dayanmışlardı. Bu arada Mahkeme başvuru sahiplerinin, mevzuat ile ilgili bütün belgeleri, ana dilleri

olan Türkçe dilinde yazması konusunda kendilerine kolaylık sağladı ve bu çerçevede Bay Erel'in aynı dilde hitap etmesini kabul etti. Bütün belgeler Ellen diline tercüme edilmiş ve bütün süreçte Ellen lisanından Türkçe ye ve tersi için tercüman hizmetleri alınmıştır. Tercüman başvuru sahiplerinin de onayını almıştır.

Başvuru sahipleri davalarını desteklemek amacıyla Anayasa'nın 62. ve 63. maddelerine, sandalye sayısının artırılmasından önceki gibi, atıfta bulundular. Söz konusu maddeler aşağıdadır:

MADDE 62

1- Temsilcilerin sayısı ellidir.

Bu sayı, Temsilciler Meclisinin, Elen Cemaatinin seçtiği Temsilcilerin üçte ikisini ve Türk Cemaatinin seçtiği Temsilcilerin üçte ikisini ihtiva eden bir ekseriyetle alacağı bir kararla değiştirebilir.

2- Bu maddenin 1'inci fıkrasında gösterilen Temsilci sayısının yüzde yetmiş Elen Cemaati ve yüzde otuzu Türk Cemaati tarafından kendi üyeleri arasından ve Temsilcilik sayısından fazla aday olduğu takdirde, aynı günde genel, tek dereceli ve gizli olarak ayrı ayrı yapılacak seçimle seçilir.

Bu fıkra da konulan Temsilciler nispeti herhangi bir istatistik sayısına tabi değildir.

MADDE 63

1- Bu maddenin 2'nci fıkrası hükümleri mahfuz kalmak şartıyla, yirmi bir yaşına varmış ve Seçim Kanununda gösterilen ikamet şartlarını haiz her Cumhuriyet vatandaşı seçmen olarak Elen veya Türk seçim listesinden birine kaydedilmek hakkına sahiptir:

Ancak, Elen Cemaati üyeleri yalnız Elen seçim listesine ve Türk cemaati üyeleri yalnız Türk seçim listesine kayıt edilebilirler.

2- Seçim Kanunu gereğince kayıt dışı bırakılan bir şahıs seçmen olarak kayıt edilme hakkına sahip değildir.

Bu hükmün başlangıcında *işaret ettiğimiz* gibi, başvuru sahipleri, Kıbrıs Cumhuriyeti'nin Kıbrıslı Türk vatandaşları olarak anayasada belirtildiği şekilde ayrı seçmen listesine kayıtlarının yapılmasını talep etmişlerdir. Dolayısı ile anlaşılabilir ki; Kıbrıs Türk toplumuna ait ayrı oran tahtında Temsilciler Meclisinde sandalye kazanmak için kendilerinin Kıbrıslı Türklere mahsus ayrı listedeki seçmenler tarafından seçilme haklarını talep etmektedirler.

Başvuru sahiplerinin bu tartışma konusu girişimi 1960 ta kurulan ve uluslararası kabul gören tek yasal devlet olarak tanınan Kıbrıs Cumhuriyetinin tam da varlığının devam etmesini etkiler. 1963 - 1964 den beri devlet yasal varlığını korumaya devam etmekte ve ihtiyaç doktrini tahtında işlevlerini sürdürmektedir. Bu husus "The Attorney General of the Republic v. Mustafa İbrahim and others (1964) C.L.R. 195" davasında oluşturulmuştur ve o tarihten itibaren Kıbrıs Cumhuriyeti'nin yasal varlığının üzerine oturduğu ana eksen olarak pekiştirilmiştir. Kıbrıs Türk toplumu, liderlerinin kararı ile, devletin, 1960 Anayasası tarafından oluşturulan iki toplumlu tüm organlarını terk etmişti. Köşe taşı niteliğindeki bu hukuki karar, anayasa ile yan yana durmaktadır ve söz konusu mahkeme kararında ifade edildiği gibi, devletin yasal ve demokratik olarak varlığı ve fonksiyonlarının devamını sağlamak için kendi içinde hukukun üstünlüğünü barındırmaktadır. İhtiyaç doktrinine baş vurmayı kaçınılmaz hale getiren ve sebep ile koşullarının geniş bir şekilde anlatıldığı yukarıda bahsi geçen karara dikkat çekmek isteriz. Ancak, çok önemli bir hususu ilave etmeliyiz. Bu sebepler Türkiye'nin 1974 yazında Kıbrıs'ı işgal etmesi nedeniyle çok daha acil bir duruma gelmiştir. İşgal orduları Kıbrıs Cumhuriyeti topraklarını bölmüştür ve halen bölünmüşlüğü devam ettirmektedir. Kıbrıs'ın genelinde yaşayan Kıbrıslı Türkler, Türkiye'nin kesin denetimi ve işgali altında bulunan Kıbrıs'ın kuzey kısmına taşınırken aynı zamanda bu kısımda yaşayan Kıbrıslı Rumlar da Kıbrıs Cumhuriyeti'nin bu bölgesinden kovulmuştu. Sonuç olarak, günümüzde işgal altındaki bölgede çok az sayıda Kıbrıslı Rum, Kıbrıs Cumhuriyeti'nin denetimi altındaki bölgede de çok az sayıda Kıbrıslı Türk yaşamaktadır.

Yukarıda sayılan gerçek olaylar sadece Mahkememizin tespit ettiği bulgular değildir. Aynı zamanda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) bir çok kararında da tasdik edilmiştir. Bu kararlar

Kıbrıs Cumhuriyeti'nin uluslararası yasal devlet olarak tanınmışlığını sorgulanamaz bir girdi olarak kabul etmekte, ve aynı zamanda gerçekte Türkiye'nin denetimi altında bulunan Kıbrıs'ın kuzeyindeki rejimi de yasa dışı olarak kınamaktadır. Özellikle, AİHM'e sunulan devletler arası Cyprus v. Turkey (IGC) no.25781/94 ECHR 2001-IV) davasında Mahkeme, Türkiye'nin görüşü olan Kıbrıs Cumhuriyeti'nin davada 'locus standi' ye sahip olmadığı ve sadece "Kıbrıs Rum Yönetimi"ni temsil ettiği argümanını aşağıdaki 61. Madde de olduğu gibi reddetmiştir:

61. Mahkeme, aynen Komisyon gibi, davalı hükümetin talebinin sürdürülemez olduğu sonucuna varır. Mahkeme Loizidou davası kararını (öz ile ilgili) takip ederek, uluslararası uygulamada ve Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin suçlayıcı tondaki kararlarında ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi kararlarında, uluslararası topluluk "KKTC"nin uluslararası hukuk önünde bir devlet olarak tanınmadığı gerçeği vurgulanmaktadır.

Mahkeme Loizidou davası kararında (öz ile ilgili) vardığı kararını tekrarlayarak Kıbrıs Cumhuriyetinin Kıbrıs'ın tek ve yasal hükümeti olarak devam etmekte olduğunu ve bu sebeple, AİHM'nin yargı yetkisini kabul eden bir hükümetin bunu sorgulamaması gerektiğinin altını çizmiştir. (loc.cit., s.2231 & 44, Loizidou davası kararı (preliminary objections), s.18 & 40).

Loizidou v. Turkey davasında ifade edilen ve yukarıdaki alıntıda temas edilenler, AİHM' in **'Xenides-Arestis v. Turkey Applic.No.46347/99 judgement 22.12.2005** kararında da tekrarlanmaktadır.

Önümüzdeki dava ile daha fazla ilgili olan ve bizi ilgilendiren, Aziz v. Cyprus, Appl.No.69949/01 ECHR 2004 V. davasında alınan karardır. Konuyla ilgili olaylar şöyledir: Davacı Bay Aziz, 27.4.2001 de Yüksek Mahkemeye başvurarak 27.5.2001 de yapılacak Milletvekili seçimlerinde seçme ve seçilme hakkını kullanmak üzere seçim listesine kaydının yapılması için yaptığı başvurusunu reddeden İçişleri Bakanı'nın kararı aleyhine bir itiraz sunmuştu. Bu arada konu ile ilgili olarak; Bay Aziz üzerinde çalıştığımız davada tayinli tercümandır ve Kıbrıs Cumhuriyeti kontrolündeki bölgede bulunan evinde sürekli ikamet etmektedir. Kıbrıs Yüksek Mahkemesindeki başvurusunda, Avrupa İnsan Haklar Antlaşmasının Protokol 3, madde 1 e sığınmış ve bu protokole dayanarak seçme ve seçilme hakkını kullanabilmesi için Kıbrıs Cumhuriyetinin gerekli tedbirleri alması gerektiğini ileri sürmüştür. 23.5.2001 de Yüksek Mahkeme Bay Aziz'in bu başvurusunu reddetmiş ve Rum toplumu ve Türk Toplumunu için iki ayrı seçmen listeleri hazırlanmasını düzenleyen Kıbrıs Cumhuriyeti Anayasasının ilgili maddelerine atıfta bulundu. (ilişikte sunulmuştur) . Yüksek Mahkeme Bay Aziz'in talep ettiği hakları sağlayacak şekilde ilgili maddeleri yeniden yazmak yetkisine sahip olmadığı ve böyle bir durumda bulunacak çarenin devletin diğer organlarının yetkisi altında olacağına karar verdi. Bak: *(İbrahim Aziz v. Kıbrıs Cumhuriyeti (2001) 3(A) A.A.D. 501)*. AİHM Bay

Aziz'in başvurusunu kabul ederek, üzerinde tartıştığımız davanın tümünü doğrudan ilgilendiren önemli şeyler söylüyor:

26. Mahkeme, Kıbrıs Anayasa'sının Ağustos 1960 da yürürlüğe girdiğini gözlemler. Bununun 63. Maddesi iki ayrı seçmen listesi öngörmektedir, bir tane Kıbrıs Rum toplumu için bir tane de Kıbrıs Türk toplumu için. Buna rağmen, 1963 de başlayan anormal durum nedeniyle Kıbrıslı Türk parlamenterlerin parlamentoya katılımları askıya alınmıştı. O zamandan itibaren, Kıbrıs Türk toplumuna parlamentoda temsil edilme hakkı tanıyan Anayasanın ilgili maddelerinin ve iki toplumun uyması gereken kotaların uygulanması pratikte imkansız hale gelmiştir.

27. Yüksek Mahkeme müracaatçının davasını karara bağlarken, Kıbrıs Anayasasının 63. maddesi ve 72/79 sayılı Yasanın 5. maddesinin (parlamento üyelerinin seçimi ile ilgili) hükümet kontrolündeki bölgelerde yaşayan Kıbrıs Türk toplumu bireylerinin oy kullanmalarına imkan vermediğini ve gereklilik yasası temeline dayanarak oluşan bu yasal boşluğu doldurmak için de müdahale edemeyeceğini kabul etmiştir.

28. Her ne kadar da Mahkeme, Devletlerin parlamento seçimleri ve oluşumları hususunda kendi anayasaları içerisinde kurallar oluşturmakta geniş yetkilere sahip

olduklarını dikkate alsa dahi, ilgili kriterlerin ülkelerin tarihsel ve politik etkenlerine göre değişik olsa dahi, bu kurallar Konvansiyon ve Üye Ülkelerin anayasalarında garanti altına alınan kişilerin veya kişilerden oluşan toplumların ülke siyasetine ve özellikle yasama organlarının seçimlerine katılmalarını engelleyici olmamalıdır.

29. Mahkeme, Kıbrıs'ta oluşan olağan üstü durumun, Türk ordusunun kuzey Kıbrıs topraklarını işgali nedeniyle kötüleştiğini ve bu durumun otuz yıldır devam ettiğini bu davada not etmiştir. İlgili Anayasa kurallarının etkisizleşmesi gerçeğine rağmen, devam eden problemlerin çözümü yönünde belirgin yasal boşluğu da ayrıca gözlemlemektedir. Dolayısıyla, hükümet kontrolündeki Kıbrıs topraklarında yaşayan Kıbrıs Türk toplumu üyesi davacı, vatandaşı olduğu ve sürekli yaşadığı ülkenin Temsilciler Meclisi üyelerinin seçiminde görüş ve tercih hakkını kullanmaktan yoksun bırakılmıştır.

30. Yukarıdakiler ışığında Mahkeme, davacının Protokol No. 1'in, 3. Maddesinde garanti edilen oy kullanma hakkının esastan engellendiği görüşündedir. Dolayısıyla bu madde ihlal edilmiştir.

Eşit derecede önemli oldukları ve dolayısı ile burada vermeye ihtiyaç duyduğumuz aynı kararın 36., 37., 38. paragraflarıdır.

36. Mahkeme, bu davada 14.üncü madde altında yapılan şikayetin, protokol 1'in 3. Maddesine yapılan şikayetin salt bir tekrarı olmadığını değerlendirmektedir. Mahkeme, davacının Kıbrıs vatandaşı ve Kıbrıs'ın hükümetin kontrolü altındaki bölgesinde yaşadığını not etmiştir. Mahkeme, şimdiki bu uygulama farkının davacının Kıbrıslı Türk olması gerçeğinden kaynaklandığını görmektedir. Bu durum, Anayasanın seçme ve seçilme haklarını düzenleyen maddelerinin Kıbrıs Rum toplumu ile Kıbrıs Türk toplumu üyeleri arasında uygulanmasının imkansız hale gelmesinden kaynaklanmaktadır.

37. Mahkeme Hükümetin görüşlerini dikkate almakla beraber, bu farklılığı makul ve objektif temelde ve özellikle davacı durumundaki Kıbrıslı Türklerin herhangi bir parlamento seçiminde oy vermelerinin engellenmesi gerçeği ışığında kabul edemez.

38. Bu nedenle Mahkeme, davanın temel unsurunu oluşturmakta olan söz konusu hakkın kullanılmasında net bir şekilde ayrıcalık yapıldığı sonucuna varmıştır. Bu nedenle Protokol No.1'in 3. maddesi ile birlikte Konvansiyonun 14. Maddesi de ihlal edilmiştir.

AİHM' in yukarıda belirtilen kararı doğrultusunda Temsilciler Meclisi, 26.1.2006 tarihinde özel bir yasa yaptı (Cumhuriyetin Özgür Bölgelerinde Daimi olarak İkamet Eden Kıbrıs Türk Toplumu Üyelerinin Seçme ve Seçilme Hakkını Kullanmaları ile ilgili 2006 Yılı Yasası'nı (Geçici maddeler) N.2(1)/2006), bu kanunla Kıbrıs Cumhuriyeti hükümetinin kontrolü altındaki bölgede sürekli ikamet eden Kıbrıs Türk Toplumu fertlerinin seçme ve seçilme hakları garanti altına alınmaktadır.

İki başvuru sahibi, güvenilir bilgilere göre, Türk ordusu işgali ve kontrolü altında bulunan Kıbrıs'ın kuzey bölgesinde sürekli olarak ve halen ikamet etmektedirler. Bu şartlar altında, AİHM' in Aziz davasındaki kararı uyarınca ve yukarıda bahsi geçen Kıbrıs Cumhuriyeti tarafından çıkartılan yasa tahtında seçme ve seçilme haklarını talep edemediler. Bundan dolayı, Kıbrıs Türk toplumunun fertleri olarak, yukarıda bahsi geçen yasanın Anayasaya aykırı olduğunun kabul edilmesini yönünde talepleri vardır ve Anayasanın 62. ve 63. maddelerinin uygulanması konusunda ısrar etmektedirler.

Yukarıda geliştirdiğimiz sebeplerden dolayı başvuru kabul edilemez bulunmuştur ve reddedilmiştir.