



Ocak 2017

Bu tematik bilgi notu, Mahkeme açısından bağlayıcı değildir ve ayrıntılı bilgiler içermemektedir.

Taşıyıcı Annelik

Taşıyıcı annelik konusuyla ilgili davalar, özellikle [Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi \(özel ve aile hayatına saygı hakkı\)](#) açısından sorunlar içermektedir. Bu hüküm aşağıdaki gibidir:

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

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

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, demokratik bir toplumda makamlar tarafından başvuranların özel hayat ve aile hayatına müdahale edilmesinin gerekli olup olmadığının ve mevcut olan farklı çıkarlar arasında doğru bir denge kurulup kurulmadığının belirlenmesi için bu müdahalenin, kanun tarafından öngörülüp görülmediğini, bir veya daha çok meşru amacı bulunup bulunmadığını ve söz konusu amaçlarla orantılı olup olmadığını araştırmaktadır.

[Menesson/Fransa ve Labassee/Fransa](#)

26 Haziran 2014 (Daire kararları)

Bu davaların konusu, Amerika Birleşik Devletleri'nde taşıyıcı anneden doğan çocuklar ile bu yönetim başvuran çift arasında yasal olarak düzenlenen ebeveyn-çocuk ilişkilerinin Fransız Hukukunda tanınmasının reddedilmesine ilişkindir. İki davada da, başvuranlar, özellikle çocuğun üstün menfaatinin zararına olacak şekilde yurt dışında yasal olarak tanınan ebeveyn-çocuk ilişkisinin Fransa'da tanınması imkânına sahip olamamaktan şikâyetçi olmuşlardır.

[Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi](#), öncelikle [Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin \(özel ve aile hayatına saygı hakkı\)](#) somut olayda "özel hayat" yönünden olduğu

gibi "aile hayatı" yönünden de ele alındığını gözlemlemiştir. Aslında başvuranların çocuklarla ebeveynleri gibi doğumlarından itibaren ilgilendiklerine ve ilgililerin, kabul edilen olağan aile hayatından hiçbir şekilde farklı olmayan bir biçimde birlikte yaşadıklarına şüphe yoktur. Diğer taraftan, Mahkeme'nin hatırlatmış olduğu gibi, kimlik hakkı, özel hayat kavramının tamamını teşkil eder ve taşıyıcı anneden doğmuş olan çocukların özel hayatı ile bu çocukların ebeveynleriyle aralarındaki ilişkinin hukuki olarak belirlenmesi arasında doğrudan bir ilişki bulunmaktadır. Daha sonra Mahkeme, Fransız makamlarının ebeveyn-çocuk ilişkisini hukuki olarak tanımayı reddetmesi nedeniyle başvuranların özel ve aile hayatlarına saygı hakkına yapılan müdahalenin, Sözleşme'nin 8. maddesi anlamında "kanunla öngörülmesi" olduğunu tespit etmiştir. Mahkeme ayrıca, ihtilaf konusu müdahalenin, Sözleşme'nin 8. maddesinde sıralanan şu iki meşru amacı taşıdığını kabul etmiştir: "sağlığın korunması" ve "başkasının hak ve özgürlüklerini koruma". Mahkeme bu bağlamda, Fransız makamlarının yurt dışında taşıyıcı bir anneden doğan çocuklar ile bu yöntemle başvurmuş çiftler arasındaki yasal ilişkiyi tanımayı reddetmesinin, vatandaşlarının kendi ülkeleri içerisinde yasaklanan bir üreme yöntemine Fransa dışında başvurmalarını engellemeyi ve Fransa'nın, sorunu algılama şekline göre, çocukları ve taşıyıcı anneyi korumayı amaçladığını tespit etmiştir. Son olarak, Mahkeme, bu müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını inceleyerek, özellikle ortaya çıkan hassas etik sorunlar ve Avrupa'da bu konularla ilgili uzlaşma sağlanamaması bakımından, taşıyıcı anneliğe bağlı seçimlerinde Devletlere geniş bir takdir yetkisi verilmesi gerektiğinin altını çizmiştir. Bununla birlikte söz konusu takdir yetkisi, çocuk-ebeveyn ilişkisinden bahsedildiğinde sınırlandırılmalıdır, zira bu konu bireylerin kimliklerinin önemli bir yönünü içermektedir. Diğer taraftan, Mahkeme'nin, özellikle bir çocuğun durumu söz konusu olduğunda, her defasında çocuğun menfaatinin üstün tutulması gerektiğine ilişkin esas ilke bakımından, Devletin menfaatleri ile doğrudan ilgili şahısların menfaatleri arasında doğru bir denge kurulup kurulmadığını araştırması gerekmektedir. Mahkeme, iki davada da, Sözleşme'nin **başvuranların aile hayatına saygı hakkı açısından ve çocukların özel hayatlarına saygı hakkı açısından Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmediği** sonucuna varmıştır. Mahkeme, özellikle Fransız makamlarının, Amerika Birleşik Devletlerinde çocukların hukuki olarak Mennesson ve Labassee çiftlerinin çocukları olarak tanıdıklarını inkâr etmemelerine rağmen, Fransız yasaları uyarınca bu sıfatlarını reddettiklerini tespit etmiştir. Mahkeme, bu çelişkinin, Fransız toplumunda çocukların kimliğini ihlal ettiği kanaatine varmıştır. Ayrıca Mahkeme, içtihatların, yurt dışında -yasal olarak- bir taşıyıcı annelikten doğan çocuklar ile biyolojik babaları arasında bir ebeveyn-çocuk ilişkisi kurulmasını tamamen engellediğini, bu durumun Mahkeme'nin, taşıyıcı anneliğe ilişkin kararlarda Devletlere tanıdığı geniş takdir yetkisinin imkân verdiğinin çok ötesine geçtiğini kaydetmiştir.

Mahkeme, *Mennesson ve Labassee* kararlarına dayanan diğer benzer davalarda, başvuranların aile hayatına saygı hakkı açısından ve çocukların özel hayatlarına saygı hakkı açısından Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır: **Foulon ve Bouvet/Fransa** (daire kararı), 21 Temmuz 2016, Laborie/Fransa (komite kararı), 19 Ocak 2017.

D. ve diğerleri/Belçika (No. 29176/13)

8 Temmuz 2014 (daire kararı - kısmen kayıttan düşürülmüş; kısmen kabul edilemezlik bulunmuştur)

Bu dava, Belçika makamlarının, Belçika vatandaşı bir çift olan başvuranların, Ukrayna'da ilk defa taşıyıcı anneden doğan bir çocuğun ülkeye getirilmesi için talep ettikleri izni reddetmesiyle ilgilidir. Başvuranlar, özellikle Belçika yetkililerinin bir seyahat belgesi vermeyi reddetmeleri nedeniyle çocukla kendileri arasında etkin bir şekilde yaşanan ayrılığın, birkaç haftalık bir yeni doğanla ebeveynleri arasındaki ilişkiyi bozduğunu, bu durumun çocuğun üstün menfaatine ve aile hayatına saygı hakkına uygun olmadığını iddia etmişlerdir.

Başvuranlar, ayrıca bu ayrılığın, kendilerinin ve çocuğun Sözleşme'nin 3. maddesine (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamelenin yasaklanması) aykırı olarak kötü bir muameleye maruz kalmasına sebep olduğu kanısına varmışlardır.

Mahkeme, öncelikle başvuranların, dikkate alınan süre boyunca çocuktan ayrı kalmış olmaları halinde bile, ebeveynleri olarak çocuğa doğumundan itibaren bakmak istediklerine ve çocuğun Belçika'ya geldiğinden beri üçünün birlikte yaşadığı dikkate alınmaksızın, etkin bir aile hayatına imkân vermek için girişimlerde bulunmalarına itiraz edilmediğini gözlemleyerek, ileri sürülen durumun, Sözleşme'nin 8. maddesinin uygulama alanına girdiği kanaatine varmıştır. Bununla birlikte Mahkeme, Belçika makamlarının çocuğun Belçika'ya girmesine izin vermeden önce gerekli kontrolleri yaparken Sözleşme'yi ihlal etmediğine hükmederek, başvuranların **kendileri ile çocuk arasında yaşanan geçici ayrılığa ilişkin şikâyetlerinin**, açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle, **kabul edilemez** olduğuna karar vermiştir. Bu bağlamda Mahkeme, başvuranların çocuğun aileyle bağı olduğunun teyit edilmesine imkân veren yeterli kanıtlar sunmalarına kadar makamların çocuğun ülkeye girmesine izin vermemesinin, kuşkusuz, çocuğun başvuranlardan etkin bir şekilde ayrılmasına yol açtığını ve aile hayatına saygı gösterme hakkına müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bununla birlikte, Belçika konu hakkında faydalandığı takdir yetkisinin sınırları içerisinde hareket etmiştir. Ayrıca Mahkeme, durumun başvuranlar için gerçekten zor olduğunu kabul ederek, ne ivedi yargılamanın ne de başvuranlarla çocuk arasında yaşanan etkin ayrılık sürecinin makul olmayan bir şekilde uzun sürdüğü kanısına varılamayacağı kanaatine varmıştır. Sözleşme, aslında ulusal makamlara öncesinde belirli hukuki denetimleri yapma imkânı sunmaksızın, Devletleri, taşıyıcı bir anneden doğan çocukların ülkelerine girmesine izin vermeye mecbur kılamaz. Ayrıca Mahkeme, başvuranların, özellikle Belçikalı bir avukat ve Ukraynalı bir avukat tarafından tavsiye edildiği üzere, aile ilişkisinin tanınması ve çocuğun Belçika'ya getirilmesi için karşılaşacakları süreci makul olarak öngörmüş olmaları gerektiği görüşündedir. Son olarak ülkeye giriş izninin alınması için geçen süre, en azından kısmen, başvuranlar tarafından ilk etapta çocuğun kendileriyle olan biyolojik bağı gösterebilecek yeterli unsurların sunulmamış olmasına bağlıdır. Ayrıca Mahkeme, hiçbir unsurun, çocuğun, başvuranlarla etkin olarak ayrı kaldığı süre boyunca, Sözleşme'nin 3. maddesine (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) aykırı bir muameleye tabi tutulduğu sonucu çıkarmaya imkân vermediği kanısına varmıştır. Son olarak, Mahkeme, başvurunun yapılmasından bu yana meydana gelen yeni olayları, yani çocuğa ülkeye giriş izninin verilmiş olmasını ve iznin verildiği tarihten itibaren çocuğun başvuranlarla birlikte ikamet ettiği Belçika'ya gelmiş olmasını dikkate alarak, ihtilaf konusu olayın bu kısmının çözüme kavuşturulduğu kanaatine varmış ve Sözleşme'nin 37. maddesine (kayıttan düşürme) uygun olarak, Belçika **makamları tarafından çocuğun ülkeye girebilmesi için izin verilmemesine ilişkin olarak başvuranlar tarafından ileri sürülen şikâyetin kayıttan düşürülmesine karar vermiştir.**

Paradiso ve Campanelli/İtalya

24 Ocak 2017 (Büyük Daire kararı)

Bu dava, İtalyan bir çiftle -başvuranlarla- Rus bir kadın arasında yapılan taşıyıcı annelik sözleşmesi sonucunda Rusya'da doğmuş olan dokuz aylık bir çocuğun, daha sonra aile ile biyolojik bir bağının bulunmadığının tespit edilmesi sebebiyle, İtalya sosyal hizmetleri tarafından bakımının üstlenilmesiyle ilgilidir. Başvuranlar, yurt dışında tanınan ebeveyn-çocuk ilişkisinin İtalya'nın nüfus kayıtlarında da doğum belgesinin çıkarılması yoluyla tanınmasının reddedilmesinin yanı sıra özellikle çocuğun uzaklaştırılmasından şikâyetçi olmuşlardır.

Büyük Daire, altıya karşı on bir oyla, bu davada Sözleşme'nin **8. maddesinin** (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) **ihlal edilmediğine** hükmetmiştir. Büyük Daire, başvuranlarla

çocuk arasında hiçbir biyolojik bağ bulunmadığını dikkate alarak, bir ebeveynlik projesinin bulunmasına ve duygusal bağların niteliğine rağmen, başvuranlarla çocuk arasında aile hayatı bulunmadığı sonucuna varmıştır. Bununla birlikte Büyük Daire, ihtilaf konusu tedbirlerin başvuranların özel hayatına dâhil olduğu kanaatine varmıştır. Diğer taraftan Mahkeme, ihtilaf konusu tedbirlerin, düzenin korunması ve başkasının hak ve özgürlüklerinin korunması meşru amaçlarını taşıdığı kanaatine varmıştır. Bu hususla ilgili olarak, Mahkeme, İtalyan makamlarının, çocukları korumak amacıyla, -sadece biyolojik bir bağ bulunması veya yasal olarak evlat edinme durumunda- ebeveyn-çocuk ilişkisinin tanınması için Devletin münhasır yetkisini teyit etme isteğinin meşru olduğuna hükmetmiştir. Büyük Daire ayrıca, özellikle çocuğun ayrılık sonucunda önemli ve telafî edilemez bir zarara uğramayacağı sonucuna varmış olan İtalyan mahkemelerinin, tamamen sahip oldukları takdir yetkisinin sınırları içerisinde hareket ederek, söz konusu farklı menfaatler arasında doğru bir denge kurduğunu kabul etmiştir.
