



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

BÜYÜK DAİRE

**GÜZELYURTLU VE DİĞERLERİ / KIBRIS VE TÜRKİYE
DAVASI**

(Başvuru No. 36925/07)

KARAR

STRAZBURG

29 Ocak 2019

İşbu karar nihaidir, ancak şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2019. Bu gayri resmi çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Güzelyurtlu ve Diğerleri / Kıbrıs ve Türkiye davasında,*Başkan*

Guido Raimondi,

Hâkimler

Angelika Nußberger,

Linos-Alexandre Sicilianos,

Ganna Yudkivska,

Robert Spano,

Vincent A. De Gaetano,

Işıl Karakaş,

Kristina Pardalos,

André Potocki,

Aleš Pejchal,

Yonko Grozev,

Gabriele Kucsko-Stadlmayer,

Pauliine Koskelo,

Georgios A. Serghides,

Marko Bošnjak,

Jolien Schukking,

Lado Chanturia,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Roderick Liddell'in katılımıyla Büyük Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 28 Mart 2018 ve 7 Kasım 2018 tarihlerinde yapılan kapalı müzakereler sonrasında,

28 Mart 2018 ve 7 Kasım 2018 tarihlerinde yapılan kapalı görüşmeler sonucunda,

- Anılan son tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Dava, Kıbrıslı Türk kökenli yedi Kıbrıs vatandaşı, Sn. Mehmet Güzelyurtlu ("ilk başvuran"), Sn. Ayça Güzelyurtlu ("ikinci başvuran"), Sn. Deniz Erdinç ("üçüncü başvuran"), Sn. Emine Akerson ("dördüncü başvuran"), Sn. Fezile Kirralar ("beşinci başvuran"), Sn. Meryem Özfiat ("altıncı başvuran") ve Sn. Muzaffer Özfiat ("yedinci başvuran") tarafından Kıbrıs Cumhuriyeti ve Türkiye Cumhuriyeti aleyhine İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca Mahkemeye 16 Ağustos 2007 tarihinde yaptığı bir başvuruya (No. 36925/07) dayanmaktadır.

2. Başvuranlar, Londra'da duruşma avukatlığı (*barrister-at-law*) yapmakta olan A. Rıza QC ve danışman avukatlık (*solicitor*) yapmakta olan E. Meleagrou tarafından temsil edilmiştir. Kıbrıs Hükümeti, Kıbrıs Cumhuriyeti Başsavcısı olan iki temsilci ile sırasıyla önce P. Clerides, sonra

da C. Clerides, tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti de kendi Temsilcisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. maddesinin esas ve usul yönünden, "Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti" ("KKTC") makamları da dâhil olmak üzere Kıbrıs ve Türk makamlarının, yakınları Elmas, Zerrin ve Eylül Güzelyurtlu'nun öldürülmesine ilişkin etkin bir soruşturma yürütemediklerinden şikâyetçi olmuşlardır. Sözleşme'nin 13. maddesine dayanarak, 2. madde yönünden usul şikâyetlerine ilişkin etkili bir çözüm bulunmamasından dolayı şikâyetinde bulunmuşlardır.

4. Başvuru Mahkeme'nin Üçüncü Dairesi'ne tahsis edilmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü 52 § 1). Başvuranların, tek başına ve 13. madde ile birlikte 2. maddenin usul yönüne ilişkin şikâyetleri, 13 Mayıs 2009 tarihinde davalı Hükümetlere bildirilmiştir. Bireysel Haklara dair Avrupa Tavsiye Merkezi'ne ("AIRE" Merkezi) 3 Eylül 2009 tarihinde üçüncü taraf olarak yazılı yorum sunma izni verilmiştir (Sözleşme'nin 36 § 2 maddesi ve İç Tüzük 44 § 3).

5. Başkan Helena Jäderblom, hâkimler Branko Lubarda, Işıl Karakaş, Helen Keller, Pere Pastor Vilanova, Alena Poláčková, Georgios A. Serghides ve Yazı İşleri Müdürü Stephen Phillips'ten oluşan söz konusu Daire, 4 Nisan 2017 tarihinde başvurunun kabul edilebilir olduğunu oybirliğiyle beyan ederek; ikiye karşı beş oyla Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden Kıbrıs tarafından ihlal edildiğine; oy birliğiyle, 2. maddenin usul yönünden Türkiye tarafından ihlal edildiğine; ve ayrıca oybirliğiyle, Sözleşme'nin 2. maddesi ile birlikte Sözleşme'nin 13. maddesi kapsamındaki şikâyeti ayrı ayrı incelemeye gerek olmadığına karar vermiştir. Daire, 2. maddenin esasına ilişkin herhangi bir sorunun ortaya çıkmadığını ve başvuruların şikâyetlerinin tamamının esasında usul yönüyle ilgili olduğunu tespit etmiştir. Hâkim Serghides'in kısmi muhalefet şerhi ve Hâkim Pastor Vilanova'nın kısmi muhalefet şerhi, karara eklenmiştir.

6. Her iki davalı Hükümet de 22 Haziran 2017 tarihinde Sözleşme'nin 43. maddesi uyarınca davanın Büyük Daire'ye gönderilmesini talep etmiştir. Büyük Daire heyeti, 18 Eylül 2017 tarihinde bu talebi kabul etmiştir.

7. Büyük Daire'nin oluşumu, Sözleşme'nin 26 §§ 4 ve 5. maddeleri ve İç Tüzük'ün 24. maddesine göre belirlenmiştir. Büyük Daire, 18 Aralık 2017 tarihinde başvuruların Yargıç Serghides'in yargılama sürecine katılmasına itirazlarını reddetmiştir.

8. Başvuranlar ve her iki Hükümet, davanın esası hakkında ek yazılı görüşlerini bildirmiştir (İç Tüzük 59 § 1 maddesi). Ayrıca, üçüncü taraf yorumları AIRE Merkezi'nden alınmıştır.

9. Strazburg'da İnsan Hakları Binasında 28 Mart 2018 tarihinde kamuya açık bir duruşma yapılmıştır (İç Tüzük 59 § 3 maddesi).

Mahkeme huzurunda:

(a) *Kıbrıs Hükümeti adına*

Bay C. CLERIDES, Kıbrıs Cumhuriyeti Başsavcısı, *Temsilci*,
Bayan C. MONTGOMERY QC, duruşma avukatı, *Danışman*,
Bayan J. JONES, duruşma avukatı,
Bayan T. CHRISTODOULIDOU ,
Kıbrıs Cumhuriyeti A Danışman, *Müşavirler*

(b) *Türk Hükümeti adına*

Bay S. Talmon, Hukuk Profesörü, Bonn Üniversitesi, *Danışman*
Bay E. İşcan, Büyükelçi,
Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilcisi
Bay, Z. M. Necatigil, Hukuk Müşaviri,
“KKTC” Dışişleri Bakanlığı
Bayan S. Karabacak, Hukuk Müşaviri, “KKTC” Cumhurbaşkanlığı
Bay A. M. Başçeri,
Genel Müdür Yardımcısı, Elçi, Türkiye Dışişleri Bakanlığı
Bay C. Öztaş,
Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilcisi Yardımcısı
Bayan N. Ferit Vechi,
Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilci Yardımcısı
Bayan D. Kalyoncu,
Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilci Yardımcısı
Bayan B. Bilen Soydan,
Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilci Yardımcısı
Bayan, M. Aksen,
Hukuk Uzmanı, T.C. Dışişleri Bakanlığı, *Müşavirler*;

(c) *Başvuranlar adına*

Bay A. Riza, duruşma avukatı, *Danışman*,
Bay C. Pascalides, İngiltere ve Galler Yüksek Mahkemesi danışman
avukatı ve Kıbrıs Barosu Üyesi, *Müşavir*,
Bay M. Güzelyurtlu,
Bayan A. Güzelyurtlu,
Bayan E. Akerson, *Başvuranlar*.

Mahkeme, Bay Riza QC, Bayan Montgomery QC ve Bay Talmon’un söylemlerini ve Hâkimler Sicilianos, Spano ve Bošnjak tarafından sorulan sorulara cevaplarını dinlemiştir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

10. Başvuru, tümü Kıbrıs Türk kökenli Kıbrıs vatandaşı olan Elmas, Zerrin ve Eylül Güzelyurtlu'nun 15 Ocak 2005 tarihinde öldürülmesiyle ilgili soruşturmanın etkililiği ile ilgilidir.

11. Başvuranlar, ölenlerin akrabalarıdır. Birinci, ikinci ve üçüncü başvuranlar, sırasıyla, Elmas ve Zerrin Güzelyurtlu'nun çocukları ve Eylül Güzelyurtlu'nun erkek ve kız kardeşleridir. Dördüncü ve beşinci başvuranlar Zerrin Güzelyurtlu'nun kız kardeşleri, altıncı ve yedinci başvuranlar ise anne ve babasıdır.

12. İlk beş başvuran sırasıyla 1978, 1976, 1980, 1962 ve 1956 yıllarında doğmuştur. Altıncı ve yedinci başvuranların her ikisi de 1933'te doğmuştur. Birinci, beşinci, altıncı ve yedinci başvuranlar "KKTC" kontrolü altındaki Kıbrıs'ta yaşamaktadır. İkinci, üçüncü ve dördüncü başvuranlar Birleşik Krallık'ta yaşamaktadır.

A. Olayların evveliyatı ve Elmas, Zerrin ve Eylül Güzelyurtlu'nun öldürülmeleri

13. Elmas Güzelyurtlu bir işadamıydı ve karısı Zerrin ve kızı Eylül ile birlikte "KKTC" kontrolü altındaki bölgede yaşamaktaydı. 2000'de, sahibi olduğu bankanın iflas etmesiyle, Elmas Güzelyurtlu, Kıbrıs Hükümeti kontrolündeki Larnaka'ya kaçmış ve yerleşmiştir. Eşi ve kızı da 2001'de yanına gitmiştir. 2003'te Lefkoşa'nın Ayios Dometios ilçesine taşınmışlardır (Kıbrıs Hükümeti tarafından kontrol edilen bölge).

14. Bir polis memuru, 15 Ocak 2005 tarihinde sabah saat 8.00 civarında Lefkoşa-Larnaka karayolu, Athiainou çıkışında (Kıbrıs Hükümeti tarafından kontrol edilen bölge) emniyet şeridine park edilmiş siyah Lexus marka bir otomobil tespit etmiştir. Otomobilin motoru çalışıyor, sola dönüş gösterge ışığı yanıp sönüyordu ve ön yolcu koltuğunun kapısı açıktı.

15. Zerrin ve Eylül Güzelyurtlu otomobilin arka koltuğunda ölü bulunmuştu. Elmas Güzelyurtlu ise otomobilin 1,5 metre mesafesindeki bir hendekte ölü bulundu. Üçünün de üzerinde pijama ve terlik vardı. Zerrin Güzelyurtlu'un boynunda yapışkan bant ve ellerinde de iki rulo yapışkan bant vardı. Hem Zerrin Güzelyurtlu'nun hem de kızı Eylül Güzelyurtlu'nun ellerinin kenarlarında yapışkan bant ile bağlandıklarına işaret eden kızarıklıklar (*ερυθρότητα*) vardı. Ayrıca, boğuşma sırasında bacaklarına aldıkları çürükler bulunuyordu.

B. Türk makamlarına yapılan işbirliği talepleri de dâhil olmak üzere, Kıbrıs makamları tarafından yapılan soruşturma ve alınan önlemler

16. Cesetleri bulan polis memuru, 15 Ocak 2005 tarihinde Lefkoşa polis merkezine haber vermiştir. Bazıları yüksek rütbeli olan birkaç polis memuru, hâlihazırda güvenlik çemberi kurulmuş olay yerine yaklaşık 8.35'te varmıştır.

17. Ayrıntılı bir olay yeri soruşturması polis ve bir adli tıp uzmanı tarafından derhal gerçekleştirilmiştir. Fotoğraflar çekilmiş ve video kaydı yapılmıştır. Aracın içinde iki adet mermi, iki adet mermi kovanı ve bir adet mutfak bıçağı bulunmuştur. Aracın dışında da üçüncü bir mermi kovanı bulunmuştur.

18. Sekiz polisten oluşan bir soruşturma ekibi kurulmuştur.

19. Otomobil, daha detaylı bir inceleme için götürülmüştür.

20. Maktullerin cesetleri, otopsi için Larnaka Hastanesi morguna gönderilmiştir. Kıbrıs polisi tarafından anne-babalarının ve kız kardeşlerinin ölümünden haberdar edildikten sonra ilk başvuran, maktulleri teşhis etmek için Larnaka morguna gitmiştir. Ölüm belgeleri düzenlenmiştir.

21. Sabah 9.25 civarında polis memurları maktullerin Ayios Dometios'taki evlerine gitmiştir. Ev, güvenlik çemberi altına alınmıştır. Soruşturma ekibi ve adli tıp uzmanı tarafından bir soruşturma başlatılmıştır. İlk başvuran araştırmanın bir kısmı için hazır bulunmuştur. Fotoğraflar ve parmak izleri alınmış ve olay yerinde bir video kaydı yapılmıştır. Soruşturma, cinayet faillerinin eve pencereden girdiğini tespit etmiştir. Pencere dışında cam vantuzu (*βεντούζα*) ve yapışkan bant parçaları bulunmuştur. Yapışkan bant maktullerin yatak odasında, oturma odasında ve otoparkta bulunmuştur. Güvenlik sistemi o gün sabah saat 4.35'de kapatılmış ve kameralardan biri saat 4.29'da yukarı doğru döndürüldüğü gözlemlenmiştir.

22. Olay yeri ve maktullerin evlerinden çok sayıda delil toplanmış, adli incelemeye gönderilmiştir.

23. Otopsi incelemeleri 16 Ocak 2005 tarihinde bir adli tıp uzmanı tarafından gerçekleştirilmiştir. Üç maktulün her birinin, yakın mesafeden ateşli silahla vurulma sebebiyle şiddetli kranioserebral yaralanmalar sonucu öldüğü ve ölümünün suç teşkil eden bir fiil sonucu olduğu tespit edilmiştir. Fotoğraflar çekilmiş ve otopsi incelemelerinden oluşan bir video kaydı yapılmıştır. Otopsi incelemeleri sırasında bulunan polis memurlarından biri tarafından, diğerleri arasında, adli tıp uzmanının eylemlerinin ve bulgularının kaydedildiği bir eylem günlüğü/kayıt defteri (*ημερολόγιο ενεργειας*) tutulmuştur.

24. İlk başvuran, 17 Ocak 2005 tarihinde maktullerin cenazelerini cenaze töreninin düzenlendiği "KKTC"ye götürmüştür.

25. Soruşturma, çok sayıda tanığın izinin bulunması ve sorgulanması, kuzey ve güneydeki geçiş noktalarından geçen araçların kayıtlarını araştırma ve o sırada evin yakınlarındaki şahıs ve araçların hareketlerine ilişkin bulgu elde etmek için maktullerin evinin güvenlik sistemini ve bilgisayarlarının sabit disklerini incelemeyi kapsamıştır. Cam vantuzunun ve yapışkan bandın Girne’de (Kuzey Kıbrıs’ta) bir dükkândan geldiği tespit edilmiştir.

26. Toplanan delillere göre, 15 Ocak 2005 tarihinde sabah saat 5.15 ile 5.20 arasında otomobilin ve maktullerin bulunduğu alanda üç el silah sesi duyulmuştur.

27. Polis tarafından alınan tanık ifadelerine göre, cinayetlerin işlendiği saatte, plakası olmayan BMW marka bir otomobil maktullerin arabasının arkasında park halinde görülmüştü. Otomobillerin çevresinde dört kişi ayakta duruyor ve Lexus marka otomobilin ön yolcu koltuğunda bir kişi görülmüyordu. Ayrıca, 14 Ocak 2005 tarihinde gece saat 11.00’da, “KKTC” plakalı kırmızı bir BMW otomobilin, Dikelya Doğu İngiliz Egemen Üsler Bölgesi’nde bulunan Pergamos geçiş noktasından geçtiği, ancak Üs Bölgesi’nin kontrol noktasını geçmediği tespit edilmiştir. Ertesi gün sabah saat 5.45’te aynı araç, aynı geçiş noktasından —yine kontrol edilmeden— “KKTC”ye geri dönmüştür. “KKTC” de ikamet eden şoföre başka bir şahıs eşlik etmiştir.

28. Elde edilen delillerden, maktullerin 15 Ocak 2005 tarihinde sabah saat 4.41’de kaçırıldıkları ve 5.15 ve 5.20 arası öldürüldükleri tespit edilmiştir.

29. İlgili polis raporlarına göre, cinayette beş araç ve sekizden fazla kişinin yer alması iyi planlanmış ve kasıtlı bir suça işaret eden bir olguydu.

30. Balistik muayeneyle, kurşunların aynı tabancadan atıldığı ve iki kovanın Romen imalatı, bir tanesinin de Türk imalatı olduğu tespit edilmiştir.

31. İlk soruşturmada beş şüpheli tespit edilmiştir: M.C (“Birinci şüpheli”), E.F. (“İkinci şüpheli”), F.M: (“Üçüncü şüpheli”), M.M (“Dördüncü şüpheli”), ve H.O. (“Beşinci şüpheli”). “KKTC” makamlarına göre birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü şüpheli Kıbrıs uyruklu ve “KKTC” vatandaşıydılar. Beşinci şüpheli Türk vatandaşıydı.

32. Birinci, ikinci ve dördüncü şüpheliye ait DNA, olay yerinden ve maktullerin evinden alınan delillerde bulunmuştur. İlk şüpheliye ait DNA, Elmas Güzelyurtlu’nun arabasının direksiyonunda bulunmuştur. Geçmişte işledikleri diğer suçlar (yasadışı ateşli silah bulundurma ve hırsızlık) sebebiyle genetik bilgileri alındığı için, bu üç şüphelinin hepsinin DNA’sı polis yetkililerinde hâlihazırda bulunmaktaydı. Ayrıca, BMW otomobilinin dördüncü şüpheli adına kayıtlı olduğu ve ilk şüpheli tarafından sürüldüğü tespit edilmiştir.

33. Diğer suçlarla ilgili olarak bu üç şüpheli hakkında hâlihazırda tutuklama emri çıkarılmıştı; ilk şüpheli bir uyuşturucu davasıyla ilgili olarak

ve sahte bilgilerle Kıbrıs Cumhuriyeti pasaportu ve kimlik belgesi almaktan; ikinci şüpheli, yasadışı ateşli silah bulundurmaktan ve devretmekten ve dördüncü şüpheli de yine yasadışı ateşli silah bulundurmaktan aranıyordu.

34. Diğer iki şüphelinin cinayetle olan bağlantısı başka delillerle tespit edilmiştir. Ayrıca, kimliği belirsiz iki kişiye ait DNA saptanmıştır.

35. Larnaka Bölge Mahkemesi, 20 Ocak 2005 tarihinde taammüden cinayet, cinayet işlemek için komplo kurmak, bir kişiyi öldürme amaçlı kaçırmak (*απαγωγή*) (Ceza Kanunu'nun 203, 204, 217 ve 249. maddeleri, 154. başlık) ve B kategorisindeki bir ateşli silahın yasadışı bir şekilde devri [Ateşli Silahlar ve Diğer Silahlar Kanununun 4 (1) ve 51. maddeleri (değiştirilmiş haliyle) 113(I) / 2004 Kanunu] suçlarını işledikleri yönünde makul bir şüphe olduğu gerekçesiyle beş şüpheli hakkında tutuklama emri çıkarmıştır.

36. Polis yetkilileri, 21 Ocak 2005 tarihinde göçmenlik makamlarına "kara liste" bildirimleri göndermiş (diğer bir deyişle şüphelilerin, Kıbrıs'a giriş ve çıkışı yasaklanmış veya kontrole tabi kişilerin listesi olan "kara liste"ye eklenmelerini isteyen bildirimler) ve Kıbrıs'tan ayrılmaya teşebbüs etmeleri durumunda bunu polise bildirmelerini istemişlerdir.

37. Polis kuvvetleri, 23 Ocak 2005 tarihinde iade edilmelerini amacıyla şüphelileri aramak ve tutuklamak için Interpol'e "Kırmızı Bülten" talebinde bulunmuştur.

38. Interpol, ilk dört şüpheli için 26 Ocak 2005 tarihinde ve beşinci şüpheli içinse 28 Ocak 2005 tarihinde Kırmızı Bülten çıkarmıştır. Bültenlerde, şüphelilerin geçici olarak tutuklanmaları talep edilmiştir ve iadelerin, Kıbrıs Cumhuriyeti'nin iki taraflı suçluların iadesi anlaşması, iade sözleşmesi veya iadenin hükümlerini içeren başka bir sözleşme ya da antlaşma ile bağlantılı olduğu herhangi bir ülkeden talep edilebileceğini bildirmiştir.

39. Polis yetkilileri, Kıbrıs Cumhuriyeti'nin kontrolü altındaki bölgelerde şüphelilerin izini bulamadıkları için 27 Ocak 2005 tarihinde Avrupa tutuklama emri çıkarılması için başvuruda bulunmuştur. Aynı gün, Larnaka Bölge Mahkemesi, beş şüphelinin tamamı için Avrupa tutuklama emri çıkarmıştır.

40. Interpol'ün Kıbrıs bürosu, 23 ve 28 Ocak 2005 tarihlerinde T.C. İçişleri Bakanlığına, Kıbrıs polisinin birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci şüphelileri tutuklanmaları istemiyle aradıklarını ve Türkiye'ye girmeleri halinde tutuklamaları gerektiğini bildiren e-postalar göndermiştir.

41. Soruşturma devam ederken, üç şüpheli daha tespit edilmiştir: A.F. ("altıncı şüpheli"), S.Y. ("yedinci şüpheli"), ve Z.E. ("sekizinci şüpheli"). "KKTC" makamlarına göre altıncı ve sekizinci şüpheli Kıbrıs vatandaşı ve aynı zamanda "KKTC" vatandaşıydı. Yedinci şüpheli Türk vatandaşıydı. Altıncı şüpheli, 2003 yılından bu yana, ağır bedensel zararlara neden olan bir saldırıyla ilgili bir davadan dolayı yetkililer tarafından aranmaktaydı.

İlgili dosya, 2004'te "aksi takdirde imha edilecek" (*Άλλως Διατεθείσα*) olarak sınıflandırılmıştır.

42. Larnaka Bölge Mahkemesi, 4 Şubat 2005 tarihinde diğer şüphelilerle aynı gerekçelerle üç şüpheliye ilişkin tutuklama emri çıkarmıştır (bk. yukarıdaki 35. paragraf).

43. Aynı mahkeme, 10 Şubat 2005 tarihinde bu şüphelilere ilişkin Avrupa tutuklama emri çıkarmıştır.

44. Kıbrıs makamlarının talebi üzerine, 11 Şubat 2005 tarihinde son üç şüpheli hakkında Kırmızı Bülten yayımlamıştır.

45. Aynı gün, Interpol'ün Kıbrıs bürosu tarafından T.C. İçişleri Bakanlığına, büronun beşinci şüphelinin Mersin'e gideceği konusunda bilgisi olduğuna dair ve Türk makamlarına gerekli tedbirleri almasını talep eden bir e-posta gönderilmiştir.

46. Polis yetkilileri, 15 Şubat 2005 tarihinde göçmenlik makamlarına "kara liste" bildirimlerini iletmiştir (bk. yukarıdaki 36. paragraf).

47. Kıbrıs Hükümeti, soruşturma ilerledikçe şüphelileri olaya müdahil eden daha fazla delil toplandığını belirtmiştir. Maktullerin yakınları, maktulleri tanıyan veya onlarla bağlantılı olanlar ve soruşturmaya katılan kişiler de dâhil olmak üzere çeşitli kişilerden 180'den fazla ifade alınmıştır. Yetkili makamlar ayrıca bir dizi olası zanlı üzerinde de DNA testi yapmış ancak suçla bağlantıları bulunmamıştır.

48. Başvuranların temsilcileri, Ocak 2006 ve Temmuz 2006'da Kıbrıs Cumhuriyeti Başsavcısı ile dava hakkında görüşmeler yapmıştır. 15 Mart 2006 tarihinde, başvuranlara talepleri üzerine Kıbrıs polisi tarafından dava hakkında bir ilerleme raporu verilmiştir. Başvuranlar, tüm delil materyallerini talep ettiklerini ancak bunun raporla birlikte verilmediğini belirtmiştir.

49. Sekizinci şüpheli 12 Temmuz 2006 tarihinde Limasol'da (Kıbrıs Hükümeti tarafından kontrol edilen bölgede) Kıbrıs polisi tarafından tutuklanmıştır. Ertesi gün, Larnaka Bölge Mahkemesinin Ceza Kanunu'nun 203, 204, 217 ve 249. maddeleri (154. Başlık) ve Ateşli Silahlar ve Diğer Silahlar Kanununun 4 (1) ve 51. kısımları (değiştirilmiş haliyle 113(I) / 2004 Kanunu) uyarınca suç işlemiş olduğuna ilişkin makul bir şüphenin var olduğu gerekçesi ile sekiz gün boyunca gözaltında tutulmuştur. Ancak, sekizinci şüpheli sorgulandıktan sonra yetkili makamlar tarafından suçlarla bağlantılı olduğunu tespit etmeye yetecek delil bulunmadığından, gözaltı süresinin dolması üzerine serbest bırakılmıştır. İlgili polis raporuna göre, Kıbrıs polisi "KKTC'de soruşturma yapamayacağından, şüphelinin iddialarından bir kısmı araştırılamamıştır. Ek olarak, DNA testleri de kendisini suçla ilişkilendirmemiştir.

50. Başsavcı, 26 Temmuz 2006 tarihli bir mektupla başvuranların temsilcilerini Kıbrıs Cumhuriyeti'nin "Türkiye tarafından işgal edilen Kıbrıs Cumhuriyeti'nin topraklarında (sorumlu olabilecek kişilerin [o zamanlar bulunduğu] alanda) etkili bir kontrolü olmadığını göz önünde

bulundurup ilgili Sözleşme içtihatlarını dikkate alarak cinayeti araştırmak ve sorumluları Kıbrıs Cumhuriyeti Mahkemeleri huzuruna çıkarmak için kendi yetkisi dâhilinde her şeyi yaptığı” konusunda temin etmiştir. Ayrıca başvuranların temsilcilerine kendilerini soruşturmanın aşamalarından haberdar edeceğini ve maktullerin aileleri adına gönderdikleri soruları cevaplayacağını ve bunun, kendisi, başvuranların temsilcileri ve polis arasında kendi ofisinde yapılacak görüşmelerle gerçekleştirilebileceğini bildirmiştir.

51. Larnaka polis soruşturma dairesinin 1 Temmuz 2007 tarihli bir raporu, soruşturmanın İngiliz üslerine ve Girne ile Karavas’ın işgal altındaki bölgelerine kadar genişletildiğini belirtmiştir. Raporda ayrıca soruşturmanın yetkililer Interpol’ün Ankara bürosundan cevap beklerken halen sürdüğü de belirtilmiştir. Raporda, soruşturma ekibindeki görevlilerin davayla ilgili olağanüstü çalışmalarından da övgüyle söz edilmiştir.

52. Kıbrıs Cumhuriyeti makamlarının tutuklama emirlerini “KKTC”de yürütememesi veya Birleşmiş Milletler Barış Gücü Misyonu (BMBG) aracılığıyla diğer adımları atamaması (aşağıdaki 106. paragraf) ve uluslararası tutuklama emirlerine rağmen şüphelilerin Türkiye tarafından teslim edilmemesi dolayısıyla, soruşturmada sorumlu polis memuru 30 Mart 2008 tarihli bir raporda, davanın gelecekteki gelişmeleri bekleyen "aksi takdirde imha edilecek" (Αλλως Διατεθείσα) bir dosya olmasını önermiştir.

53. Dava dosyası, 7 Nisan 2008 tarihinde Larnaka polis soruşturma dairesi tarafından yukarıda belirtilen öneri ile birlikte Başsavcıya gönderilmiştir. Başsavcı, Larnaka polis soruşturma dairesinin önerisini kabul etmiş ve 24 Nisan 2008 tarihinde polisten, şüphelilerin hepsinin veya herhangi birinin tutuklanması gerçekleşirse ve gerçekleşince soruşturma dosyasını yeniden göndermesini (*εναποβληθεί*) istemiştir.

54. Komisere gönderilen 25 Haziran 2008 tarihli bir mektupta Başsavcı, yetkililerin tüm çabalarına rağmen şüphelilerin Kıbrıs Cumhuriyeti’ne teslim edilmediğini, Kıbrıs Cumhurbaşkanı ile konuştuğunu ve başvuranın avukatıyla tekrar tekrar görüşüğünü ve telefon görüşmeleri yaptığını belirtmiştir. Başsavcı, başvuranların Mahkemeye başvuruda bulunma niyetinde olduklarına ilişkin avukat tarafından kendisine malumat verildiğini belirtmiştir. Başsavcı, bu nedenle, şüpheliler hakkında uluslararası tutuklama emirlerinin çıkarılması gerektiğini ve Mahkeme kararlarına göre işgal altındaki bölgelerde meydana gelen her olayla ilgili sorumluluğu olan Türkiye’den bu emirlerin uygulanmasının talep edilmesinin gerektiğine kanaat getirmiştir. Danışman da bu fikirde mutabık kalmıştır. Başsavcı, eğer yapılmadıysa, şüphelilerin Kıbrıs Cumhuriyeti’ne teslim edilmesi için (*Παράδοση*) uluslararası tutuklama emirlerinin olabildiğince hızlı bir şekilde çıkarılmasını talep etmiştir.

55. Dördüncü şüpheli 3 Ağustos 2008 tarihinde “KKTC” de öldürülmüştür. Ölümünün BMBG tarafından teyit edilmesi üzerine,

Başsavcı tarafından verilen talimatlar uyarınca bu şüpheli hakkındaki tutuklama emri Larnaka Bölge Mahkemesi tarafından 29 Ağustos 2008 tarihinde iptal edilmiştir.

56. Başsavcı, 6 Ağustos 2008 tarihinde her iki Devletin de taraf olduğu 13 Aralık 1957 tarihli Suçluların İadesine dair Avrupa Sözleşmesi uyarınca Türkiye’den iade taleplerinin hazırlanması talimatında bulunmuştur (bk. aşağıdaki 144-45. paragraflar).

57. Diğer altı şüpheli hakkında iade talepleri (birinci, ikinci, üçüncü, beşinci, altıncı ve yedinci şüpheliler; bk. yukarıdaki 49. ve 55. paragraflar) ve tüm belgelerin Türkçeye tasdikli çevirileri, 23 Eylül 2008 tarihinde Kıbrıs Adalet ve Kamu Düzeni Bakanlığı tarafından T.C. Adalet Bakanlığına diplomatik yollarla bildirilmek üzere Kıbrıs Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığına gönderilmiştir. Ardından talepler, Türkiye’ye bildirilmek üzere Kıbrıs Cumhuriyeti’nin Atina’daki Büyükelçiliğine gönderilmiştir.

58. Atina’daki Kıbrıs Cumhuriyeti Büyükelçiliği, 4 Kasım 2008 tarihli bir mektupla Kıbrıs Dışişleri Bakanlığı Genel Müdürüne, bu tarihte Kıbrıs Adalet ve Kamu Düzeni Bakanlığı tarafından yapılan iade taleplerinin ve yazılan sözlü notanın (*note verbale*) Atina’daki Türk Büyükelçiliğine mühürlü bir zarf içinde teslim edildiğini bildirmiştir. Büyükelçilik görevlisi zarfı Büyükelçiliğin güvenlik görevlisine teslim etmiştir. Teslimat makbuzu verilmemiştir.

59. Atina’daki Kıbrıs Cumhuriyeti Büyükelçiliği, 11 Kasım 2008 tarihli bir mektupla Kıbrıs Dışişleri Bakanlığı Genel Müdürüne, bu tarihte Türk Büyükelçiliğinin bir çalışanının Kıbrıs Büyükelçiliğinin güvenlik görevlisine üzerinde sadece Kıbrıs Büyükelçiliğinin adresinin yazılmış olduğu ve yapılan iade taleplerini ve 4 Kasım 2008 tarihinde Kıbrıs Adalet ve Kamu Düzeni Bakanlığı tarafından Türk Büyükelçiliğine gönderilen sözlü notayı içeren bir zarf bırakmış olduğunu bildirmiştir. Bu kişi kimliğini belirtmemiş, sadece zarfı bırakmış (*παράτησε*) ve aceleyle ayrılmıştır.

60. Kıbrıs Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı Genel Müdürü, 24 Kasım 2008 tarihli bir mektupla Başsavcı’ya yukarıda belirtilen tüm belgelerin geri gönderildiği konusunda bilgi vermiş ve Türkiye’nin Kıbrıs Cumhuriyeti’ni bir Devlet olarak tanımayı reddetmesi nedeniyle, Kıbrıs tarafından Suçluların İadesine dair Avrupa Sözleşmesi uyarınca yapılan iade taleplerini reddettiğinin ortada olduğunu belirtmiştir.

61. Başsavcı, 26 Kasım 2008 tarihli cevabında, Türkiye Cumhuriyeti’nin Kıbrıs Cumhuriyeti’ne karşı tutumunun Suçluların İadesine dair Avrupa Sözleşmesi’ni imzalamış bir Devletten beklenen bir tutum olmadığını belirtmiştir. Ancak, alınacak tedbirler konusunda Başsavcılık tarafından karar alınması gerekmemekte, bu bilhassa Kıbrıs Dışişleri Bakanlığı tarafından siyasi düzeyde ele alınması gereken bir konu niteliğindedir.

62. Kıbrıs Hükümeti, kendi yönetimindeki bölgede tutuklama emirlerinin halen yürürlükte olduğunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 21 (1) maddesi uyarınca uygulanana kadar yürürlükte kalacağını belirtmiştir.

C. “KKTC” makamları dâhil olmak üzere Türk makamları tarafından yürütülen soruşturma ve alınan tedbirler

63. Maktullerin cesetleri, 17 Ocak 2005 tarihinde Lefkoşa'daki Dr. Burhan Nalbantoğlu Devlet Hastanesine otopsi incelemesi için gönderilmiştir. “KKTC” polisine Kıbrıs Cumhuriyeti tarafından çıkartılan ölüm belgeleri verilmiştir.

64. Ölüm nedeninin bir adli tabip incelemesini gerektirdiği göz önüne alınarak “KKTC” polisi otopsi için mahkeme kararı istemiştir.

65. “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesinde yapılan duruşmanın ardından, “KKTC” Başsavcılığı, otopsi incelemeleri Kıbrıs Cumhuriyeti'nde daha önceden yapıldığı için mahkemeden otopsi gerekliliğini kaldırmasını talep etmiştir. İki polis memuru ve hastanenin adli tıp uzmanının ifadesini alan Mahkeme, otopsinin gerekli olmadığına karar vermiştir.

66. İlk başvuran 18 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” polisine ifade vermiştir. Muhtemel şüphelilere dair görüşleri talep edilmiştir. İfadesinde, olası beş şüphelinin bulunduğunu öne sürmüştür: M.C., E.F., F.M., M.M. ve H.O. (bk. yukarıdaki 31. paragraf). “KKTC” makamları şüphelilerin giriş ve çıkış kayıtlarını kontrol etmiş ve cinayet gecesini ilk şüphelinin Kıbrıs Cumhuriyeti tarafına geçtiğini ve sabahın erken saatlerinde “KKTC”ye döndüğünü tespit etmiştir. O gün diğer şüphelilerin girişi ve çıkışına dair bir kayıt bulunmamaktadır.

67. İlk şüpheli 18 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” polisi tarafından sorgulanmak üzere Girne Polis Genel Müdürlüğüne götürülmüştür. Sınırı geçmek için kullandığı BMW otomobil delil olarak tutulmuştur. Girne Bölge Mahkemesi, hem birinci hem de ikinci şüpheliyi hırsızlık, araç ithalatı ve evrak sahteciliği şüphesiyle mahkemeye getirmek için aynı gün celp çıkartmıştır. İlk şüpheli tutuklu kalmıştır.

68. İlk şüphelinin BMW marka otomobili incelenmiş, ancak hiçbir delil bulunamamıştır.

69. Aynı gün (18 Ocak 2005 tarihinde) üçüncü ve dördüncü şüpheli de polis tarafından sorgulanmak üzere yakalanmıştır. Aynı gün Güzelyurt Bölge Mahkemesi tarafından üçüncü ve dördüncü şüpheli için özellikle yalan belge ve beyanlarla sahte kayıtlı araç temin etme olmak üzere sahte belge düzenleme şüphesiyle tutuklama emri çıkarılmıştır.

70. Girne Bölge Mahkemesi tarafından, 19 Ocak 2005 tarihinde birinci ve ikinci şüpheli hakkında hırsızlık, sahte belge düzenleme ve sahte kayıt temin etme vb. şüphesiyle 2 günlük tutuklama emri çıkarılmıştır.

71. İkinci şüpheli ertesi gün tutuklanmış ve Lapta Polis Müdürlüğüne götürülmüştür.

72. “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi, 19 Ocak 2005 tarihinde üçüncü ve dördüncü şüpheliyi de hırsızlık ve evrak sahteciliği şüphesiyle iki günlüğüne gözaltına almıştır.

73. “KKTC” polisi, Güzelyurt Bölge Mahkemesi’nin (üçüncü ve dördüncü şüphelilere yönelik) 18 Ocak 2005 tarihinde çıkardığı ve Girne Bölge Mahkemesi’nin (birinci ve ikinci şüphelilere yönelik) 19 Ocak 2005 tarihinde çıkardığı arama emirlerine dayanarak ilk dört şüphelinin ve bir başka kişinin evini aramıştır. Hiçbir delil bulunamamıştır.

74. Dört şüphelinin tutukluluk halindeyken ifadeleri alınmıştır. Hepsi cinayetlerle bağlantılı olduklarını reddetmiştir. “KKTC” polisi ayrıca başta ilk başvuranın katiller tarafından kullanıldığını iddia ettiği gibi BMW otomobiliyle ilişkili olarak kamu görevlileri de dâhil olmak üzere pek çok başka kişiden de ifade almıştır. Toplanan delillere göre, BMW otomobili 17 Mayıs 2004 tarihinde birinci şüpheliye devredilmiştir.

75. “KKTC” polisinin yaptığı başvuruyu müteakip, 21 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi ilk dört şüpheliyi taammüden adam öldürme şüphesiyle üç gün daha gözaltında tutmuştur.

76. “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi 22 Ocak 2005 tarihinde, beşinci şüpheliyi taammüden adam öldürme şüphesiyle mahkeme huzuruna getirmek için celp çıkartmıştır. “KKTC” Lefkoşa Emniyet Genel Müdürlüğü diğer tüm emniyet şubelerine bu şüpheliyi aradıklarını ve tutuklama emri çıkardıklarını bildirmiştir.

77. Farklı tarihlerde, beşinci şüpheli hakkında bilgi edinmek amacıyla, ilk başvuran da dâhil olmak üzere pek çok kişiden ifade alınmıştır.

78. Beşinci şüpheli 23 Ocak 2005 tarihinde tutuklanmıştır.

79. İlk dört şüpheli, 24 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi tarafından taammüden adam öldürme, adam öldürme ve yasadışı silah ile patlayıcı bulundurma şüphesiyle üç gün boyunca gözaltında tutulmuştur. Mahkeme, beşinci şüphelinin üç gün boyunca gözaltında tutulabilmesi için tutuklama emri çıkarmıştır.

80. T.C. İçişleri Bakanlığı 25 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” Lefkoşa Emniyet Genel Müdürlüğüne ilk dört şüpheli hakkında Interpol tarafından Kırmızı Bülten yayımlandığını bildirmiştir. İçişleri Bakanlığı, Türk makamları tarafından “KKTC”ye iade edilmek üzere aranması sebebiyle, Elmas Güzelyurtlu’nun ölümünün teyit edilmesini talep etmiştir. Ayrıca, ilk dört şüphelinin, özellikle de Türk vatandaşlığına sahip olup olmadıklarına ilişkin uyrukları hakkında soru sormuştur.

81. Birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci şüpheli, 27 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” Lefkoşa Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından taammüden adam öldürme şüphesiyle beş gün daha gözaltında tutulmuşlardır.

82. Aynı gün “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi, taammüden adam öldürme şüphesiyle mahkemeye çıkarmak amacıyla altıncı ve yedinci şüphelilere (bk. yukarıdaki 41. paragraf) yönelik bir tutuklama emri çıkarmıştır. Beşinci şüphelinin evine yönelik arama emri Girne Bölge Mahkemesi tarafından, altıncı ve yedinci şüphelilerin evlerine yönelik olarak ise Lefkoşa Bölge Mahkemesi tarafından çıkarılmıştır.

83. “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi, 28 Ocak 2005 tarihinde, taammüden adam öldürme şüphesiyle altıncı, yedinci ve sekizinci şüphelileri (bk. yukarıdaki 41. paragraf) üç gün daha gözaltında tutmuştur. Ayrıca, sekizinci şüphelinin evi için bir arama emri çıkarmıştır.

84. Aynı tarihte “KKTC” polisi beşinci şüphelinin ifadesini almıştır.

85. Altıncı, yedinci ve sekizinci şüphelilerin tutukluluk hali 31 Ocak 2005 tarihinde, “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi tarafından taammüden adam öldürmek şüphesiyle sekiz gün daha uzatılmıştır.

86. Aynı gün “KKTC” Lefkoşa Polis Müdürlüğü, beşinci şüphelinin sabıka kaydı hakkında T.C. İçişleri Bakanlığından daha fazla bilgi talep etmiştir. Şüphelinin suç kayıtları, fotoğrafı ve parmak izleri 7 Şubat 2005 tarihinde verilmiştir.

87. “KKTC” Lefkoşa Bölge Mahkemesi 1 Şubat 2005 tarihinde ilk beş şüphelinin tutukluluklarını taammüden adam öldürmek şüphesiyle yedi gün daha uzatmıştır.

88. “KKTC” Lefkoşa Emniyet Genel Müdürlüğü, 2 Şubat 2005 tarihinde bütün emniyet şubelerine, davanın şüphelisi olduğunu düşündükleri bir başka şahıs olan M.K.’yı da arıyor olduklarını bildiren bir uyarı göndermiştir. Bu şüphelinin 19 Ocak 2005 tarihinde Türkiye’ye gitmek üzere adadan ayrıldığı ortaya çıkmıştır.

89. “KKTC” Lefkoşa Emniyet Genel Müdürlüğü, 7 Şubat 2005 tarihinde T.C. İçişleri Bakanlığından dokuzuncu şüpheli hakkında sabıka kaydı sorgulaması yapmasını ve şüphelinin Türkiye’de olup olmadığını bildirmesini istemiştir.

90. “KKTC” polisi, 8 Şubat 2005 tarihinde, birinci, ikinci, üçüncü, beşinci, altıncı ve sekizinci şüphelinin ifadesini almıştır. 11 Şubat 2005 tarihinde, beşinci şüpheliden ek bir ifade daha alınmıştır. Hepsı cinayetlerle bağlantılı olduklarını reddetmiştir.

91. Tüm şüpheliler, 11 Şubat 2005 tarihinde veya civarı bir tarihte suçla bağlantılı olduklarına dair delil yetersizliği nedeniyle serbest bırakılmıştır.

92. Interpol’ün Kıbrıs bürosu tarafından T.C. İçişleri Bakanlığına gönderilen bir e-postayı müteakip (bk. yukarıdaki 45. paragraf), 11 Şubat 2005 tarihinde beşinci şüpheli Mersin’e giriş yaparken yakalanmıştır.

93. Beşinci şüpheli hakkında çıkarılan Kırmızı Bülten’e cevaben 14 Şubat 2005 tarihinde Interpol Ankara tarafından Interpol Atina’ya bir mesaj gönderilmiştir. Bu mesajla, beşinci şüphelinin polis tarafından gözaltında tutulduğu ve T.C. Adalet Bakanlığına işlediği iddia edilen suçtan haberdar edildiği bildirilmiştir. Ayrıca, Türk Ceza Kanunu uyarınca, yabancı bir

ülkede en az üç yıl hapisle cezalandırılacak bir suç işlemiş bir Türk uyruklunun Türk hukuku uyarınca cezalandırılabilir olduğunu belirtmişlerdir. Dahası, iç hukuk uyarınca bir Türk vatandaşının Türkiye’den iade edilmesi mümkün değildir. Sonuç olarak, Adalet Bakanlığı soruşturma belgelerinin Interpol kanallarıyla kendilerine gönderilip gönderilmeyeceğini sormuştur.

94. Beşinci şüpheli, 15 Şubat 2005 tarihinde cinayetlerle ilgili bir ön dosyanın açıldığı Mersin Cumhuriyet Savcılığına getirilmiş ve Mersin Cumhuriyet Savcısı tarafından sorguya çekilmiştir. Türk Hükümeti, söz konusu suçla bağlantı kuran herhangi bir delil bulunmadığı ve iadenin talep edilmemesi nedeniyle beşinci şüphelinin serbest bırakıldığını belirtmiştir.

95. M.K. (bk. yukarıdaki 88. paragraf) da takip edilmiş ve 25 Mart 2005 tarihinde, Girne Emniyet Genel Müdürlüğünde polis tarafından sorguya çekilmiştir. Cinayetlerle ilgili herhangi bir bağlantıyı reddetmiştir.

96. Yetkililer, 15 Nisan 2006 tarihinde Girne bölgesinin Myrtou ("Çamlıbel") köyünde delil bulmak için bir kuyuyu incelemiştir. Fakat hiçbir şey bulunamamıştır.

97. Soruşturma boyunca “KKTC” polisi şüphelileri tanıyan veya bir şekilde onlarla bağlı veya ilgili bulunan çok sayıda kişiyi sorgulamış ve ifadelerini almıştır. İş Cetveli başlıklı iç polis dosyasındaki bir belgeden ve verilen ifadelerin kopyalarından görüleceği üzere, ifadeler, şüpheliler de dâhil olmak üzere çeşitli tanıklardan alınmıştır. Ayrıca delil aramış ve parmak izi almışlardır.

98. İş Cetvelindeki bir nota/talimata göre, 30 Ocak 2006 tarihinde, “KKTC” Polis Başmüfettişi, “KKTC” Lefkoşa Adli Polis Müdürlüğüne/Polis Müdürü Muavinine Başsavcının sözlü talimatıyla Elmas, Zerrin ve Eylül Güzelyurtlu’nun öldürülmesine ilişkin dosyanın bir kopyasının hazırlanmış olduğunu ve “KKTC” Başsavcısının görüşüne sunulacağını yazmıştır. “KKTC” Lefkoşa Adli Polis Müdürü, aynı tarihi taşıyan bir notla, “KKTC” Başsavcılığına, davayla ilgili dosyanın hazır olduğunu ve “KKTC” Başsavcısına teslim edildiğini bildirmiştir.

99. Türk Hükümeti, “KKTC” Lefkoşa Polis Başmüfettişi tarafından hazırlanan bir raporun ardından davanın “çözüme kavuşturulmamış” olarak sınıflandırıldığını belirtmiştir. Tarihi olmayan bu raporun bir kopyasını da vermiştir. Bu rapora göre, soruşturmanın bir parçası olarak üstlenilen son eylem, “KKTC” polisi tarafından denetlenen beşinci şüphelinin otomobilinin Lefkoşa Gümrük ve Rüsumat Dairesine teslim edildiği 22 Mart 2007 tarihinde gerçekleşmiş gibi görünüyordu. İnceleme, suçla ilgili herhangi bir delil toplanmasına yardımcı olmamıştır. Raporunda “KKTC” Polis Başmüfettişi, polisin cinayet tarihinden itibaren raporu yazdığı zamana kadar yapılan soruşturma temelinde polisin davayı çözemediğini kaydetmiştir. Bu nedenle, davanın "henüz çözüme kavuşturulmamış" olarak kaydedilebileceğini önermiştir.

100. “KKTC” Başsavcılığı 19 Ağustos 2009 tarihinde dava dosyasının bir kopyasını “KKTC” Dışişleri Bakanlığına göndermiştir. Başsavcılık, Dışişleri Bakanlığına davanın bir önceki “KKTC” Başsavcısının talimatıyla "şimdilik çözüme kavuşturulmamış" olarak sınıflandırıldığını bildirmiştir.

101. Türk Hükümeti, dava dosyasının “KKTC” Başsavcısında olduğunu ve Kıbrıs Cumhuriyeti makamları tarafından deliller ibraz edilene kadar açık kaldığını belirtmiştir.

102. Türk Hükümeti, davanın tebliğini müteakiben, soruşturma dosyasını Mahkeme aracılığıyla Kıbrıs Hükümetinden aldıktan sonra “KKTC” polisinin 24 Şubat 2010 tarihinde birinci ve ikinci şüpheliyi tekrar sorguya çekmiş olduğunu ileri sürmüştür. Şüpheliler cinayetlerle bağlantılı olduklarını reddetmişlerdir.

103. Ardından, diğer davalarda, 31 Ağustos 2010 tarihinde, Girne Ağırlandırılmış Ağır Ceza Mahkemesi, birinci ve ikinci şüpheliyi, diğerlerinin yanı sıra, birinci başvuranın korumasının öldürülmesinden dolayı suçlu bulmuş ve her birini otuz yıl hapis cezasına çarptırmıştır. Birinci ve ikinci şüphelinin itirazları “KKTC” Yüksek Mahkemesi tarafından 4 Ocak 2012 tarihinde reddedilmiştir. Şu anda ikisi de cezaevindedir.

104. Türk Hükümeti, bu davalar bağlamında, ilk şüphelinin, ikinci şüphelinin üç kişiyi öldürdüğünü bir kâğıda yazdığını iddia etmiştir. Buna ek olarak, Girne Ağır Ceza Mahkemesi tarafından, yemin altında cezalandırılması gereken bir beyanatta bulunursa bunun kendi aleyhinde kullanılabileceğine dair verilen bir ikazın ardından, ikinci şüpheli şunları söylemiştir: "Bu Güzelyurtlu olayını bizzat kendim gördüm. Söylemek istediğim budur. Bir şey daha var. Onun bana söylediği bir şey... Ben görmedim, bana bunu o söyledi. Bu aşamada, Güzelyurtlu cinayeti hakkında konuşmak istemiyorum, Sayın Hâkim". Girne Ağır Ceza Mahkemesi, kararında ilk şüphelinin ifadesini geri çekip farklı ifade verdiğini göz önüne alarak, huzurunda gönüllü verilen ifadeleri daha dikkatle incelemek durumunda kaldığını belirtmiştir. İlk şüpheli polise ek ifade vermemiştir.

105. Yukarıdaki gelişmenin ardından, “KKTC” Başsavcısı soruşturma dosyasını gözden geçirmiştir. Başsavcı, kanıt kurallarını dikkate alarak, ilk şüpheli ifadesini geri çekmese bile, başka delil bulunmadığı takdirde, bu ifadenin, şüphelilere isnat edilecek herhangi bir suçlama için yeterli olmayacağı kanaatine varmıştır.

Birleşmiş Milletler aracılığıyla işbirliği teşebbüsleri

106. Cinayetlerin ardından Kıbrıs Hükümeti, “KKTC” makamları ve başvuranlar olayla ilgili olarak BMBG yetkilileri ile temasa geçmiştir. Toplantılar gerçekleştirilmiş, telefon görüşmeleri ve yazışmalar yapılmıştır. BMBG ve Kıbrıs polisi, ayrıca “KKTC” Başbakanı ve Başbakan yardımcısı da dâhil olmak üzere, “KKTC” polisi ve yetkilileri arasında toplantılar

gerçekleştirilmiştir. Dosyadan, iki tarafın da katıldığı tek toplantının, 24 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” Başbakanı Özel Kalemi, BMBG Kıdemli Polis Danışmanı ve Komutanı ("SPA"), BMBG sivil işler birimi başkanı ile Kıbrıs Cumhuriyeti Cumhurbaşkanının temsilcisi arasındaki toplantı olduğu görülmektedir. 2005 ve 2006 yılları arasında, başvuranların temsilcileri ile BMBG yetkilileri arasında cinayetlerin soruşturulmasına ilişkin yazışmalar yapılmıştır.

1. Taraflarınd bulunduğu bilgiler

(a) 20 Ocak 2005 tarihli iç yazışma (Kıbrıs)

107. Kıbrıs Hükümetinin ileri sürdüğü bu yazışmaya göre, Kıbrıs makamları BMBG'nin destek olup olamayacağını görmek için BMBG'nin Özel Temsilcisi ile temasa geçmiştir. BMBG'ye suçla ilgili kapsamlı bir soruşturma yapma niyetinde oldukları ve polislerin bilgi ve delil toplamak için yoğun bir şekilde çalıştıkları bilgisini vermişlerdir. Bununla birlikte, bu bilgi ve belgelerin bazılarının işgal altındaki alanlardan toplanması gerekmekteydi. BMBG Özel Temsilcisi, BMBG'nin yardıma hazır olduğunu, ancak zorlukları kabul ederek, iki tarafın birbirleriyle doğrudan temas kurmasının ve bilgi alışverişinde bulunmasının daha iyi olabileceğini söylemiştir. Kıbrıs makamları, Kıbrıs polisinin “KKTC” polisi ile doğrudan temasa geçmesi mümkün olmadığından, BMBG'nin müdahalesine başvurduklarını bildirmiştir.

(b) Kıbrıs polisinin 21 Ocak 2005 tarihli iç yazışması

108. Bu yazışmaya göre, o gün BMBG'nin Lefkoşa'daki merkezinde, BMBG'in Kıdemli Polis Danışmanının ve Komutanının girişimi üzerine Kıdemli Polis Danışmanı ve Kıbrıs Emniyet Genel Müdür Yardımcısı arasında bir toplantı düzenlenmiştir. Kıdemli Polis Danışmanı aynı gün, “KKTC” Başsavcısı ile cinayetlerle ilgili uzun bir toplantı yaptığını ifade etmiştir. Kıdemli Polis Danışmanı, “KKTC” Emniyet Genel Müdürünü, Kıbrıs polisinin, başka iki kişiyi suçla ilişkilendiren diğer delillerin yanı sıra şüphelilerin üçünü de suçla bağlayan genetik materyalleri bulmuş olduğunu (o sırada bu şüphelilerin kim olduğunu onlara söyleyecek konumda olmamasına rağmen) ve olay yerinde bulunan mermi kovanlarından birinin Türkiye’de üretildiğini söylemiştir. Ayrıca, dördü “KKTC” cezaevinde tutuklanan şüpheliler için Kıbrıs mahkemesi tarafından beş tutuklama emrinin çıkarıldığını bildirmiştir. Şüphelilerin serbest bırakılması halinde “KKTC”den çıkabilecekleri ve gelecekte tutuklanmalarının mümkün olamayacağı yönündeki endişelerini dile getirmiştir. “KKTC” Polis Genel Müdürü, bu şüphelilerin hafif suçlardan (araba hırsızlığı) tutuklandığını ve tutukluluk hallerinin hâkim tarafından uzatılmama ihtimalinin olduğunu bildirmiştir. “KKTC” makamları tutukluluk sürelerini uzatmaya çalışsalar da, şüphelileri cinayetle suçlayacak hiçbir delile sahip değillerdi. Şüpheliler

cinayetlerle ilgili hâlihazırda sorgulanmış ve bazı bilgiler vermiş olsalar da, bu yeterli değildi. Gönüllü ifade verilmemiştir. KKTC Emniyet Genel Müdürü, Kıdemli Polis Danışmanına Kıbrıs polisinin yeterli delile sahip olmadığını ve yalnızca iki polis teşkilatının işbirliği yaptığı takdirde daha fazla delilin elde edilebileceğini söylemiştir. KKTC Emniyet Genel Müdürü, Kıdemli Polis Danışmanına ayrıca BMBG'in yardımcı olup olmadığını ve nasıl yardım ettiğini sormuştur; Kıdemli Polis Danışmanı yalnızca taraflardan birinin resmi yardım talebinde bulunması halinde BMBG'nin müdahale edebileceğini bildirmiştir.

109. “KKTC” Emniyet Genel Müdürü, ortaya çıkmış ve gelecekte ortaya çıkabilecek sorunlarla ilgili endişelerini dile getirmiş ve iki polis teşkilatının bu gibi durumlarda işbirliği sağlamak için anlaşmaya varmalarını önermiştir. “KKTC” Dışişleri Bakanı, siyasi sonuçlar (*προεκτάσεις*) olmaksızın işbirliğini kolaylaştırmak için polis ve kamu güvenliği konularını Kıbrıs Dışişleri Bakanı ve diğer Kıbrıs polis teşkilatı mensuplarıyla görüşmeye hazırды.

110. BMBG irtibat görevlisi, şüphelilerin Türkiye'ye ve oradan da Kıbrıs Cumhuriyeti'ne iade edilebilmesi için Türkiye'nin de sürece dâhil olma olasılığının olup olmadığını sormuştur. “KKTC” Emniyet Genel Müdürü bu soruyu olumsuz yanıtlamıştır; “KKTC” makamlarının konuyu daha önce incelediği ancak mevzuatları izin vermediği için bir eylemde bulunamadıkları görülmüştür. “KKTC” Emniyet Genel Müdürü, polisin şüphelileri tutuklayıp yargılayabilmesi için Kıbrıs polisinin delilleri “KKTC” polisine teslim etmesini önermiştir. Eğer Kıbrıs polisi yetkili makamlarını deliller hakkında resmi olarak bilgilendirmiş ve dava hakkında bu delilleri ortaya koyup şüphelilerin resmi olarak iadesini istemiş olsaydı “KKTC” makamları işbirliğinde bulunabilir ve muhtemelen iadelerini sağlayabilirdi. Şüphelilerden birinin Türkiye'de olduğu ancak cinayetlerle bağlantısı olmadığı gözükmemektedir. “KKTC” makamları da diğer kişileri cinayetlerle ilişkilendiren bilgiye sahiptirler.

111. Kıdemli Polis Danışmanına göre “KKTC” makamları samimiydi ve işbirliği yapmak istemişti. Diğerlerinin yanı sıra, suçluların sınır noktalarından geçip suç işlemesi ve ardından tutuklanma ve cezalardan kaçmak için diğer tarafa geri dönmesi şeklinde, daha fazla suçun işlenebileceğine ilişkin endişelerini ifade etmiştir. BMBG, cinayetleri soruşturmaya yardım etmek (*εξιχνίασται*) amacıyla, Kıbrıs Hükümetinin nasıl hareket etmesi gerektiği konusunda tavsiyede bulunmaya ve BMBG'nin nasıl müdahale edebileceğini anlamak için müzakerelere katılmaya hazırды. Kıdemli Polis Danışmanı, bu menfur suçun failleri belirlenmiş olsa da siyasi bir sorun yüzünden özgür kaldıklarını haksız bulduğu için Interpol'ün müdahale edip edemeyeceğini Kıbrıs makamlarına sormuştur. “KKTC” polisi, Birleşmiş Milletler (BM) tarafından olayla ilgili gelişmeler hakkında bilgilendirilme talebinde bulunmuş ve BM de bilgilendirme sözü vermiştir.

(c) 24 Ocak 2005 tarihli toplantı tutanaklarından (Türkiye)

112. “KKTC” Başbakanlık Özel Sekreteri, Kıdemli Polis Danışmanı, BMBG’nin sivil işler birimi başkanı ve Kıbrıs Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı temsilcisi arasında 24 Ocak 2005 tarihinde gözaltında tutulan şüphelilere ilişkin bir toplantı düzenlemiştir. Toplantı tutanaklarına göre, “KKTC” makamlarının, “KKTC”nin [*de facto*] tanınması anlamına geleceği bahanesiyle iletilmek istenmeyen Kıbrıs Rum makamlarının tatbik ettiği DNA testlerinin sonuçlarına ihtiyaçları vardı. “KKTC” makamları, sonuçların BMBG aracılığıyla iletilebileceği önerisinde bulunmuştur. Cumhurbaşkanı temsilcisine 24 Ocak 2005 tarihli "resmi olmayan bir yazı" verilmiştir. Bu yazıda şunlar ifade edilmiştir:

“Kıbrıs Anayasasına göre (madde 159), Kıbrıs Türkleriyle sınırlı olan her dava Kıbrıs Türk mahkemeleri tarafından ele alınmalıdır.

Elmas Güzelyurtlu ve ailesinin öldürülmesi davasında tüm şüpheliler Kıbrıs Türküdür; bu nedenle, davaya Kıbrıs Türk mahkemeleri tarafından Kıbrıs Türkü hâkimler tarafından bakılması gerekmektedir.

Söz konusu olay Kıbrıs Rum tarafında gerçekleştiğinden ve tüm deliller Kıbrıs Rum polisi tarafından başarıyla toplandığından, adaletin sağlanması için işbirliği gerekmektedir.

Bu acil bir durumdur, bu nedenle derhal birlikte hareket etmeliyiz. İlk adım olarak, dava süresince zanlıların gözaltında tutulmasına yönelik bir mahkeme kararı çıkartmak için DNA analizine ilişkin raporlara ihtiyaç duyulmaktadır.

Bu insani bir meseledir ve tamamen siyasi kaygılardan uzaktır. Siyasi kaygılar, adaletin yerini bulmasına mani olmamalıdır.”

(d) 24 Ocak 2005 tarihli Kıbrıs Cumhurbaşkanlığı Diplomatik Ofisinden Kıdemli Polis Danışmanına gönderilen mektup

113. Bu mektup, Kıbrıs Hükümetinin şüphelileri adalete teslim etme kararlılığını teyit etmiştir. Kıbrıs makamları yeterli delil toplamıştır ve BMBG’den şüphelilerin ve delil niteliğindeki materyallerin Kıbrıs makamlarına teslim edilmesinin kolaylaştırmasını talep etmiştir. Mektup Kıbrıs polisinin, şüphelilerin dördüne ilişkin, Interpol Genel Sekreterliğine ve Interpol’ün tüm üye ülkelerine gönderilen uluslararası tutuklama emri çıkardığını belirtmiştir. Kıbrıs polisi, beşinci şüpheli için uluslararası tutuklama emri çıkarma sürecine girmiştir.

(e) 25 Ocak 2005 tarihli İç Yazışma (Kıbrıs)

114. Söz konusu yazışmada, “KKTC” Başsavcısının BMBG’ye, “KKTC” de cinayetlerden tutuklanan üç şüpheliyi Kıbrıs polisine teslim etme niyetinde olmadığını bildirdiği belirtilmiştir. Diğerlerinin yanı sıra, 1960 Kıbrıs Anayasasına (Madde 159 (2)) dayanarak suçlanan kişiyi Kıbrıs’a tevdi etmenin yasal veya anayasal bir temeli olmadığını belirtmiştir. “KKTC” Başsavcısı BMBG’ye bu durumu bildirmiştir.

(f) 25 Ocak 2005 tarihli polis raporu (Kıbrıs)

115. Bahse konu raporda, Kıdemli Polis Danışmanının “KKTC” Polis Genel Müdürü ile aynı gün görüştüğünden sonra, Lefkoşa Polis Müdürlüğünde polislerle görüştüğü belirtilmiştir. Polis Genel Müdürü, BMBG tarafından seçilen tarafsız topraklarda Kıbrıs polisi ile gizli bir toplantı düzenlenmesini, böylece meselenin siyasi manipülasyon konusu haline gelmemesini önermiştir. “KKTC” Başsavcısı böyle bir toplantının gerçekleşmesine onay vermiştir. “KKTC” Polis Genel Müdürüne göre, daha fazla şüpheli bulunma ihtimali vardır ve ilk başvuran, iddia edilen beşinci şüphelinin yanlış fotoğrafı da dâhil olmak üzere, Kıbrıs Polisine yanlış bilgi vermiştir. İlk adım olarak, “KKTC” Polis Genel Müdürü soruşturmaya her iki taraftan da aynı rütbede eşit sayıda polis memurunun katılmasını ve şüphelilerin fotoğrafları ve parmak izleri ve genetik bilgiler içeren örnekler gibi suçun aydınlatılmasına yardımcı olabilecek toplanan tüm delilleri sunmayı önermiştir. Polis Genel Müdürü ayrıca, şüphelilerin tutukluluklarının devamını sağlamak için “KKTC” makamlarının, şüphelileri dava ile ilişkilendiren DNA testlerinin sonuçlarını almak istediklerini belirtmiştir. İkinci adım olarak “KKTC” Polis Genel Müdürü, “KKTC” makamlarının kendi veri tabanında bulunan bilgilerle karşılaştırabilmesi için “KKTC” polisine balistik delilleriyle ilgili bilgi verilmesini önermiştir. Kıdemli Polis Danışmanı, konu herhangi bir siyasi çıkarıma sebebiyet vermeden bu aşamada davanın soruşturmasıyla sınırlı olacağı için, herhangi bir toplantıda hangi tarafın şüphelileri adalete teslim edeceğine ilişkin bir görüşme yapılmayacağını belirtmiştir. Bu konu daha sonra siyasi düzeyde tartışılabilir. Kıbrıs polisi, böyle bir toplantının yararına ve sonuçlarına ilişkin tereddütlerini dile getirmiştir. Kıdemli Polis Danışmanına Polis Genel Müdürünün konuyla ilgili kararını bildirme görevini üstlenmiştir.

(g) 25 Ocak 2005 tarihli toplantı tutanaklarından (Türkiye)

116. Kıdemli Polis Danışmanı ile “KKTC” Polis Genel Müdürü arasında 25 Ocak 2005 tarihinde gerçekleşen toplantı, Türk Hükümeti tarafından sunulan tutanaklara da yansımıştır. Bu tutanaklara göre, Elmas Güzelyurtlu tüm Kıbrıs tarafından tanınmaktadır ve pek çok suçun şüphelisi; bu suçların bazılarında şüpheliler de iştirak etmiştir. Kıbrıs polisinin elindeki bilgiler şüphelilere ilişkin tutuklama emri çıkarılması için yeterli olmuştur. “KKTC” polisi tarafından bu emirler hâlihazırda çıkarılmış olmasına rağmen, şüphelilere dava açacak delilleri bulunmamaktadır ve daha fazla bilgiye ihtiyaç vardır. Kıdemli Polis Danışmanı önerilerde bulunulmasını istemiştir.

(h) 26 Ocak 2005 tarihli toplantı tutanaklarından (Türkiye)

117. BMBG yetkilileri ile “KKTC” yetkilileri arasında, 26 Ocak 2005 tarihinde “KKTC” Başbakan Yardımcısının da bulunduğu bir toplantı yapılmıştır. Tutanaklara göre “KKTC” Başbakan Yardımcısı, Kıbrıs makamlarının delilleri iletilmesi halinde, şüphelilerin tutukluluklarının uzatılacağını; sonrasında “KKTC” mahkemelerinin delilleri güvenilir bulması halinde, şüphelilerin BMBG aracılığıyla Kıbrıs Cumhuriyeti’ne teslim edileceğini dile getirmiştir.

(i) 31 Ocak 2005 tarihli toplantı tutanaklarından (Türkiye)

118. BMBG ve “KKTC” yetkilileri arasında 31 Ocak 2005 tarihinde bir başka toplantı daha düzenlenmiştir. Tutanaklara göre BMBG yetkilileri, Interpol’ün “KKTC”de tutuklanan üç şüpheliye ilişkin Kırmızı Bültenlerini sunmuştur. BMBG yetkilileri, Kıbrıs makamlarının şüphelilerin DNA test sonuçlarını paylaşmaya isteksiz olduklarını ve “KKTC” ile işbirliği yapmak istemediklerini belirtmiştir.

(j) 7 Şubat 2005 tarihli toplantı tutanaklarından (Türkiye)

119. BMBG yetkilileri ve “KKTC” Başbakanı, 7 Şubat 2005 tarihinde yapılan bir toplantıda Kıbrıs makamlarının işbirliği yapma konusundaki isteksizliklerini görüşmüştür.

(k) 18 Şubat 2005 tarihli toplantı tutanaklarından (Türkiye)

120. BMBG sivil işler birimi başkanı ile “KKTC” Dışişleri Bakanlığı Müsteşarı arasında 18 Şubat 2005 tarihinde bir toplantı düzenlenmiştir. BMBG sivil işler birimi başkanı Kıbrıs makamlarının “KKTC” ile olan işbirliğine ilişkin tutumlarının değiştiğini ve delilleri BMBG aracılığıyla göndermeyi planladıklarını belirtmiştir. Başkan, Müsteşara şüphelilerin yeniden tutuklanıp tutuklanamayacağını ve BMBG aracılığıyla Kıbrıs makamlarına teslim edilip edilmeyeceğini de sormuştur. Müsteşar cevaben, 1960 anlaşmaları uyarınca şüphelilerin Türk olması halinde, bir Kıbrıs Türk mahkemesinde yargılanması gerektiğini iletmıştır.

(l) Kıbrıs Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı Diplomatik Ofisi Müdüründen Avrupa Birliği Kıbrıs Baş Müzakerecisine gönderilen 7 Mart 2005 tarihli e-posta

121. Bu e-postaya göre, Kıbrıs makamları bu süre zarfında, BMBG’ye mevcut davadaki şüphelilerin teslim edilmesi ile ilgili arabuluculuğunu kolaylaştırmak için Kıbrıs Nöroloji ve Genetik Enstitüsü Adli Genetik Laboratuvarı tarafından hazırlanan geçici bir rapor iletmıştır. Bir telefon görüşmesine yönelik iç yazışmaya göre BMBG, Diplomatik Ofise yukarıda belirtilen raporun, içerdiği delilleri yetersiz bulan “KKTC” makamlarına iletilmesini bilahare bildirmiştir. “KKTC” makamları video kasetleri istemiş

ancak bu kasetlerin kendilerine verilmesi halinde şüphelilerin teslim edilip edilmeyeceğini açıklığa kavuşturmamıştır.

(m) 30 Mart 2005 tarihli telefon görüşmesi tutanaklarından (Türkiye)

122. BMBG sivil işler birimi başkanı, “KKTC” Konsolosluk İşleri Başkanı ile 30 Mart 2005 tarihinde bir telefon görüşmesi yapmıştır. BMBG sivil işler birimi başkanı, Kıbrıs Cumhuriyeti mahkemelerinin İngiliz Egemen Üs bölgelerinde bulunabileceğini belirtmiş ve duruşmanın burada gerçekleşebileceğini önermiştir. Konsolosluk İşleri Başkanı, “KKTC” makamlarının delil ve kayıtlar kendilerine teslim edilene kadar herhangi bir adım atmayı planlamadığını, çünkü “KKTC” makamları için Kıbrıs makamlarının bu konuda yalnız çalışmasının kabul edilemez olduğunu ifade etmiştir.

(n) 5 Nisan 2005 tarihli toplantı tutanaklarından (Türkiye)

123. BMBG yetkilileri, 5 Nisan 2005 tarihinde kendilerine verilen DNA sonuçlarının yeterli olmadığını ve polis soruşturması kayıtları ve güvenlik kamerası kayıtları gibi daha somut kanıtlara ihtiyaç duyduklarını belirten “KKTC” Konsolosluk İşleri Başkanı ile genel bir toplantı yapmıştır. BMBG sivil işler birimi başkanı, bu konuyu Kıbrıs tarafıyla görüşeceğine söz vermiştir.

(o) Kıdemli Polis Danışmanından başvuranların temsilcilerine gönderilen 23 Şubat 2006 tarihli mektup

124. Başvuranın avukatının BMBG’nin davadaki çabalarıyla ilgili olası herhangi bir bilginin açıklanmasını istediği önceki bir mektuba cevap olarak Kıdemli Polis Danışmanı, BMBG’nin 16 Ocak 2005 tarihinde Kıbrıs makamlarının talebi üzerine davaya dâhil olduğunu ve konumunu her iki taraf arasındaki bilgi alışverişini kolaylaştırmak için arabuluculuk rolü ile sınırlı tuttuğunu belirtmiştir.

(p) Kıbrıs Polis Genel Müdüründen Kıbrıs Dışişleri Bakanlığına gönderilen 18 Mayıs 2006 tarihli mektup

125. Bu mektup, BMBG ve Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı ("DSPA") ile gerçekleştirilen toplantılarda Kıdemli Polis Danışmanının, Kıbrıs polisi, İngiliz Egemen Üsler Bölgesi polisi ve “KKTC” polisi arasındaki toplantıların BM’nin tampon bölgesinde bulunan karma Pyla köyünde teknik hizmetler düzeyinde yapılmasını önerdiğini belirtmiştir. Ancak, Kıbrıs Polis Genel Müdürü bu öneriyi kaçaklara sığınma sağlayan "sahte devlet" in tanınması yolunda bir girişim teşkil edeceğinden reddetmiştir. Kıbrıs Polis Genel Müdürü, Kıbrıs Hükümetinin bu öneriyle ilgili siyasi duruşunu kabul etmeye çalışmıştır.

(q) Kıbrıs polisi tarafından Polis Genel Müdürüne gönderilen 18 Mayıs 2006 tarihli yazışma

126. Bu yazışma, Kıdemli Polis Danışmanı, Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı, Kıbrıs polisi ve soruşturma ekibi arasında bir gün önce gerçekleştirilen bir toplantıda, Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısının Kıbrıs Rum ve Kıbrıs Türk suçluların arasındaki işbirliğinin ve adadaki hareketlerinin artışına ilişkin endişelerini dile getirdiğini belirtmiştir. Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı ayrıca:

- Kıbrıs polisinin, şüphelilerin kovuşturmasını sağlamak için delilleri “KKTC” makamlarına iletmek üzere BMBG’ye vermeye niyetlenip niyetlenmediğini;

- Kıbrıs polisinin, şüphelilerin tampon bölgedeki Ledra Palace Hotel’deki bir BMBG binasına götürülmesi ve "video kayıt görüşmesi yöntemi" ile sorgulanmaları için gerekli düzenlemeleri yapıp yapamadığı ve - eğer bu mümkünse - bu tür delillerin bir Kıbrıs mahkemesinde kabul edilebilir nitelikte olup olmadığını;

- Şüphelilerin birinin diğer şüpheliler aleyhinde bir açıklama yapmaya gelmesi halinde, Kıbrıs makamlarının kendisini tutuklayıp tutuklamayacağı ve kendisine karşı ceza davası açıp açmayacağını da soruşturmuştur.

127. Kıbrıs polisi Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısına, “KKTC” makamları ya da polisi ile değil, BMBG ile işbirliği yapacaklarını iletmıştır. Ayrıca Kıbrıs polisi, Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısına kovuşturmaya ilişkin kararların Başsavcı tarafından alındığını da bildirmiştir. Kırmızı Bültenlere rağmen Türkiye’nin işbirliği yapmayı reddettiğinin ve Türkiye’ye giden beşinci şüpheliyi teslim etmediğinin altını çizmiştir. Beşinci şüpheli öncesinde tutuklanmış ancak sonradan serbest bırakılmıştır.

128. Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı, “KKTC”nin -kendi kanunları uyarınca- Kıbrıs Türklerini teslim edemediğini belirtmiştir. Komiser tarafından “KKTC”nin bir devlet olmadığı vurgulanmıştır. Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı, şüphelilerin Yunanistan gibi üçüncü bir ülkeye teslim edilebileceği ve adalete teslim edilebilmeleri için gerekli adımların orada atılabileceği yönünde bir öneride de bulunmuştur. Komiser Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısına, bunun bir seçenek olmadığını ve Türkiye’nin uluslararası hukuka uyma yükümlülüğü bulunduğunu bildirmiştir. Son olarak, Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı meselenin siyasi boyuta taşınmasını önlemek, işbirliği için çözümler bulmak ve failleri adalete teslim etmek için konunun ilgili teknik komite tarafından görüşülebileceğini önermiştir. Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı, bu konunun hassas bir mesele olduğunu ve siyasi yönlerin göz ardı edilemeyeceğini; "sahte devlet" makamlarının soruşturmayı tamamlamak ve failleri adalete teslim etmekle ilgilenmesi halinde, suçlulara sığınma sağlamayı bırakmaları gerektiğini belirtmiştir.

(r) BMBG ve Kıbrıs Polisi arasında 20 Haziran 2006 tarihinde yapılan toplantıyla ilgili iç yazışma (Kıbrıs)

129. Bu yazışmada, söz konusu toplantıda Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısının “KKTC” makamlarını şüphelileri teslim etmeye ikna etmeye çalıştığını ifade ettiği belirtilmiştir. Kıbrıs polisi, Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısına "sahte devlet" makamlarına herhangi bir delil sunmayacaklarını veya bu makamlarla işbirliği yapmayacaklarını; ancak bu durumun yasa dışı bir varlığın herhangi bir şekilde tanınmasını ima etmeksizin BMBG ile işbirliği yapmaya istekli olduklarını bildirmiştir.

(s) Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı tarafından başvuru sahiplerinin temsilcisine gönderilen 25 Ekim 2006 tarihli e-posta

130. Kıdemli Polis Danışmanı Yardımcısı tarafından başvuranların temsilcisi Bayan Meleagrou’ya 25 Ekim 2006 tarihinde gönderilen bir e-postada, diğerlerinin yanı sıra, aşağıdakiler belirtilmiştir:

“Talebinizi not ediyorum ve BM’nin tüm cezai konuları, özellikle ... bu en ciddi davada üst düzey işbirliği ile ele alacağı hususunda sizi temin ederim. BMBG bu davaya bir sonuç getirme çabalarını tüketirken, iki tarafın da ilerlemeyi kabul etmemesi nedeniyle bugünlerde bir çıkmaza girilmesi talihsiz bir durumdur. Şu yorumlarınızı not ediyorum:

[Kıbrıs Cumhuriyeti], BM hukuk ekibinin delilleri değerlendirebilmesi ve şüphelilerin aleyhinde ilk bakışta haklı görülen (*prima facie*) bir dava var olup olmadığını anlayabilmesi için şüpheliler hakkındaki tüm delilleri Kıbrıs’taki BM’ye teslim edecektir. [Kıbrıs Cumhuriyeti] bunu ancak, BM’nin şüphelilerin aleyhine ilk bakışta haklı görülen bir davanın var olduğuna kanaat getirmesi halinde (*muhtemelen “KKTC” ile görüşüldükten sonra* -italik halinde yazılan parantez içi bu aşamada teklifin tam anlamıyla konuşulan bir parçası değildir, ancak meseleleri kolaylaştırmak için tartışmak zorunda kalacağımız bir bölüm olabilir) “KKTC” makamları şüphelileri yargılanmak üzere [Kıbrıs Cumhuriyeti’ne] teslim edeceğini taahhüt ederse yapacaktır:

1. [Kıbrıs Cumhuriyeti], kuzeyde yargılama yapılması için herhangi bir kanıt teslim etmeyecektir. Bu durum, [bir]diğer yargı yetkisinin (Birleşik Krallık) geçmişte, Birleşik Krallık’ta işlenen ciddi bir suçla [ilgili olarak] başarıyla kuzeyde yargılamanın yürütülmesine yol açmasına rağmen gerçekleşmeyecektir.

2. Kuzeyde yürütülen yasal süreçler, hiçbir [Kıbrıs Türkü olan] şüphelinin başka koşullar altında güneydeki veya herhangi bir ülkedeki makamlara teslim edilmesine izin vermemektedir.

Bu nedenle BMBG, bu davada yapabildiği [herhangi bir şekilde] bunu kolaylaştırmaya hazırdır; bir tarafın ya da diğerinin mevcut tutumundan vazgeçeceği zamana kadar [ulaşılabilir] bir çözüm göremiyorum. Ya [Kıbrıs Cumhuriyeti] o "yargı yetkisinde" bir yargılamanın yürütülebilmesi için tüm delilleri kuzeye teslim etmeye ve tam anlamıyla bir polis desteği ve delillere dayanan bir işbirliği sunmaya; ya da kuzey, [Kıbrıs Cumhuriyeti’ne] geçtikleri için şüphelileri BMBG’ye teslim etmek amacıyla kuzeyde bir tutuklama müzekkeresinin [çıkartılmasına] neden olacak yeterli delil [temelinde] şüphelileri teslim etmeye hazırdır.

Her zaman olduğu gibi BMBG mümkün olan her şekilde işbirliği yapmaya hazırdır."

(t) BMBG tarafından başvuranların temsilcisine gönderilen 16 Kasım 2006 tarihli e-posta

131. BMBG tarafından başvuranların temsilcisi Bayan Meleagrou'ya 16 Kasım 2006 tarihinde gönderilen bir e-postada şunlar belirtilmiştir:

“Size daha önceki e-postamda belirttiğim üzere BMBG, bu konuda taraflar arasındaki müzakereleri kolaylaştırmaya hazırdır ve çözüm bulma çabalarına devam etmektedir. Bununla birlikte BMBG, Kıbrıs Cumhuriyeti'nin sahip olduğu delillerle ilgili resmi bir karar vermek üzere resmi olarak konu hakkında uzman görevlendirecek bir konumda değildir. BMBG'nin iki tarafın da uygun bir konuma ulaşması için görünürde yeterli delil olduğunu düşünürken, iki taraf arasında daha anlamlı bir diyalog oluşturulması için kullanılacak kopyaları veya başka türlü malzemeleri içeren daha fazla delilin veya tüm delillerin Kıbrıs Cumhuriyeti'nden alınmasını memnuniyetle karşıladığı daha önceden belirtilmiştir. Benim kanaatimce yararlı müzakereleri daha da kolaylaştırabilecek aşağıdaki seçenekleri tekrar ediyorum:

[Kıbrıs Cumhuriyeti], halel getirmeksizin, suçu işlediği iddia edilen faillerin tutuklanmasını müzakere etmek ve yargılama amacıyla güneydeki makamlara teslim için BMBG'ye teslim etmek amacıyla, BMBG'nin uygun gördüğü şekilde kullanılmasına izin vererek gerekli olan tüm delilleri BMBG'ye iletmelidir. Ancak, kuzeyin suçu işlediği iddia edilen failleri tutuklayacağı ve teslim edeceği konusunda açık bir güvence olmaksızın bunun başarılı olma şansı azdır.

Diğer tek çözüm, [Kıbrıs Cumhuriyeti'nin], kuzeyde yargılamanın yürütülmesi amacıyla kuzeydeki ilgili kişilere iletmesi için tüm delilleri BMBG'ye teslim etmesidir. Bu seçenek zaten [Kıbrıs Cumhuriyeti] tarafından reddedilmiştir.”

2. İlgili diğer belgeler: BM Genel Sekreteri'nin Kıbrıs'taki BM operasyonu hakkındaki raporları

132. BM Genel Sekreteri'nin Kıbrıs'taki BM operasyonu ile ilgili raporlarının ilgili kısımları aşağıda belirtilmiştir:

133. 27 Mayıs 2005 tarihli rapor:

“23. Taraflar arasındaki resmi temas yüksek derecede güvensizlik nedeniyle engellenmektedir. 15 Ocak 2005 tarihinde, güneyde yaşayan Kıbrıs Türk ailesinin üç üyesi öldürülmüştür... . Tüm deliller güneyde kalırken kuzeyde sekiz şüpheli tutuklanmıştır. BMBG'nin taraflara şüphelileri adalete teslim etmeye yardım etme yönündeki çabaları başarısızlıkla sonuçlanmış ve tüm şüpheliler kuzeyde serbest bırakılmıştır. Bu dava; kaçakçılık, uyuşturucu kaçakçılığı, yasadışı göç ve insan kaçakçılığı gibi ateşkes hattındaki giderek artan suçların bir göstergesidir. Bu sorunlar, taraflar arasındaki mevcut işbirliği eksikliğinin devam etmesi halinde, olumlu olmasına rağmen olumsuz sonuçlara yol açma potansiyeline sahip olan toplumlararası temasların yaygınlaştırılmasında açık şekilde görülmektedir.

24. Taraflar arasındaki resmi temasların devam etmemesi BMBG'nin iki toplumlu temasların desteklenmesindeki rolünü vurgulamıştır. Her iki taraftan da insanların, 2003 yılında geçişlerin açılmasından bu yana özgürce bir araya gelebilmesine rağmen, kuzeyde ve güneydeki siyasi partilerinki de dâhil olmak üzere hassas insani yardım toplantıları ve diğer toplantılar için Ledra Palace Hotel alanının ve Birleşmiş Milletler şemsiyesinin tarafsızlığı vazgeçilmez unsurlar olarak görülmektedir. BMBG'nin himayesinde taraflar arasında siyasi konumlarına halel getirmeksizin, güven ortamı yaratan ve gerilimleri azaltan insani ve ilgili konularda temasların kurulabileceği

umulmaktadır. Raporlama döneminde BMBG, Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı (UNDP) / Birleşmiş Milletler Proje Hizmetleri Ofisi (UNOPS) tarafından uygulananlar da dâhil olmak üzere iki toplumu bir araya getiren 57 adet etkinlik için imkân sağlamıştır ... "

134. 2 Haziran 2008 tarihli rapor:

"4. 21 Mart'ta [2008], ... iki lider o zamanki Özel Temsilcimin huzurunda bir araya gelmiş ve kapsamlı bir çözüm yoluna ilişkin mutabakata varmışlardır (bk. Ek II). Anlaşma, nihai bir uzlaşma planına ilişkin temel konuları değerlendirmek için bir dizi çalışma grubunun ve adanın bölünmesinden kaynaklanan günlük sorunlara anında çözüm bulabilmek için teknik komitelerin kurulmasını gerekli kılmıştır. İki lider ayrıca çalışma gruplarının ve teknik komitelerin çalışmalarını gözden geçirmek ve sonuçlarını kullanarak Birleşmiş Milletler himayesinde kapsamlı müzakerelere başlamak için üç ay içinde tekrar bir araya gelme konusunda anlaşmıştır. Buna ek olarak, liderler tam teşekküllü müzakereler başlamadan önce ihtiyaca göre ve ihtiyaç olduğunda bir araya gelmeye mutabık kalmıştır. ...

5. 26 Mart'ta [2008], liderlerin temsilcileri; yönetim ve güç paylaşımı, Avrupa Birliği konuları, güvenlik ve güvenceler, toprak, mülk ve ekonomik konularında altı adet çalışma grubunun yanı sıra, suç ve suça ilişkin, ekonomik ve ticari konularda, kültürel miras, kriz yönetimi, insani sorunlar, sağlık ve çevre konularında yedi adet teknik komite oluşturmaya karar vermiştir. ... 22 Nisan'da [2008], gruplar ve komiteler toplanmaya başlamıştır. O zamandan bu yana, liderlerin öngördüğü şekilde ve Birleşmiş Milletlerin aracılığında, düzenli olarak bir araya gelmektedirler."

135. 15 Mayıs 2009 tarihli rapor:

"9. Liderler, 14 Nisan 2009 tarihinde teknik komiteler tarafından belirlenen ve tüm ada genelindeki Kıbrıslıların günlük hayatını iyileştirmeyi amaçlayan 23 güven artırıcı tedbirden 4'ünün uygulanması konusunda anlaşmaya varmıştır. Bunlar, acil durumlarda geçit noktalarından ambulansların geçişi, suç ve suça ilişkin konularda bilgi paylaşmak için bir iletişim ve irtibat tesisi (24 saat çalışmak üzere) kurulması, Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı (UNDP) tarafından su tasarrufu için farkındalık yaratma önlemlerine ve ortak kültürel miras konusunda bir danışma kurulu kurulması ile ilgilidir. ..."

136. 9 Ocak 2015 tarihli rapor:

"10. ... BMBG polisi, Suç ve Suça İlişkin Sorunlar Teknik Komitesi toplantılarına aracılık etmiş ve Ortak İletişim Odası, her iki tarafın polis teşkilatları için gelişmiş işbirliği platformu sağlayarak aktif olarak çalışmalarına devam etmiştir. Hizmet içindeki polis memurlarının Kıbrıs Rum temsilcisi olarak Teknik Komiteye ilk kez atanmaları da işbirliğinde önemli bir adıma işaret etmiştir. Toplumlarası unsurları olan suça ilişkin konularda bilgi alışverişinin ötesinde, Ortak İletişim Odası, tampon bölge içerisinde ve genelinde meydana gelen suçların soruşturulması, şüpheli kişilerin BMBG polisi vasıtasıyla teslim edilmesi ve insani durumlar üzerinde yoğunlaşmıştır. "

II. İLGİLİ İÇ HUKUK

A. Suçluların iadesi

137. Önceki Türk Ceza Kanununun (765 sayılı Kanun) 9. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir:

“Bir cürümden dolayı bir Türkün ecnebi devletlere iadesi talebi devletçe kabul olunamaz.”

138. 1 Haziran 2005 tarihinde yeni Ceza Kanunu (5237 sayılı Kanun) yürürlüğe girmiştir. 18. maddenin 2. fıkrası aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

“[Türkiye’nin] Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere, vatandaş suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez.”

139. 5 Mayıs 2016 tarihinde yürürlüğe giren Cezai Konularda Uluslararası Adli İşbirliği Kanunu (6706 sayılı Kanun), 5237 sayılı Kanunun 18. maddesinin yerine geçmiştir. Türk vatandaşlarının iadesine ilişkin olan 11. maddenin 1. fıkrasının (a) bendi şu şekildedir:

“1. Aşağıda sayılan hâllerde iade talebi kabul edilmez:

a) [Türkiye’nin] Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere, iadesi talep edilen kişinin Türk vatandaşı olması;...”

140. “KKTC”nin Suçluların Geri Verilmesi, Mahkeme İlâmlarının Karşılıklı Tenfizi ve Adli Yardımlaşma Yasasının 5. maddesine göre (43/1988 sayılı Kanun), ilgili olduğu kadarıyla, diğerlerinin yanı sıra, geri verilmesi istenen kişi, iade istenilen ülkenin vatandaşı ise (madde 5(1)(C)) veya geri verme isteminin konusu olan suç, tamamen veya kısmen, istenilen tarafın ülkesinde veya kaza yetkisine tabi bir yerde işlenmişse (madde 5(1)(F)), iade reddedilmektedir. Yukarıda bahsedilen yasanın 19. maddesi mütekabiliyet ilkesini dikkate almakta ve bu yasanın kendi alanına giren konulara ilişkin olarak “KKTC” ile anlaşmalar imzalayan ülkeler hususunda mütekabiliyet temelinde uygulanacağını belirtmektedir.

Cezai Yargı Yetkisi

141. Kıbrıs Cumhuriyeti kanuna göre, Ağır Ceza Mahkemeleri, Ceza Kanunu ya da Kıbrıs Cumhuriyeti sınırları dâhilinde işlenen diğer herhangi bir kanunla cezalandırılacak tüm suçları yargılama yetkisine sahiptir (1960 Adalet Mahkemeleri Yasası (14/1960), Madde 20 (1) (a)).

142. 16 Ağustos 1960 tarihli Kıbrıs Cumhuriyeti Anayasası uyarınca, “sanığın ve yaralanan kişinin aynı Topluma¹ ait olduğu veya yaralanan kimsenin bulunmadığı durumlarda cezai yargı yetkisi kullanan bir mahkeme, söz konusu Topluma ait bir yargıç veya yargıçlardan oluşur” (Madde 159(2)). 1963’teki toplumlar arası sorunları takiben, acil bir durumu ele almak ve devam eden adalet yönetimi için gerekli adli mekanizmaları kurmak amacıyla Adaletin Yönetimi (Muhtelif Hükümler) Yasası (“33/1964 sayılı Kanun”) çıkarılmıştır (bk. *Kamenos/Kıbrıs*, No. 147/07, § 34, 31 Ekim 2017). Bu yasanın 12. maddesi uyarınca, herhangi bir alt mahkeme, davacıların Topluluğuna bakılmaksızın ve Yüksek Mahkemenin verebileceği talimata göre söz konusu yargıç veya yargıçlardan oluşur ve herhangi bir Kaza Mahkemesi Yargıcı, kendi yargı yetkisine göre, davacıların Toplumuna bakılmaksızın herhangi bir davaya bakabilir ve davayı sonuçlandırabilir. Ağır Ceza Mahkemelerinin kurulması, düzenlenmesi ve yargı yetkisi ile ilgili hükümler, Adaletin Yönetimi Yasası No. 14/1960’te bulunabilir (tadil edildiği şekliyle - 3, 5 ve 20. maddeler).

143. “KKTC” Mahkemeleri Yasasının (9/1976 sayılı Yasa) 31(1) bölümü, anayasal yükümlülöklere halel getirmeksizin, uygun Ağır Ceza Mahkemesinin, diğerlerinin yanı sıra, (a) “KKTC”de (Madde 31(1)(a)); veya (b) “KKTC” dışında ancak Kıbrıs adasında (Madde 31(1)(b)) işlenen ve ceza kanununa veya başka bir kanuna göre cezalandırılabilir suçlara ilişkin davalara bakmaya yetkili olduğunu ifade etmektedir.

III. İLGİLİ ULUSLARARASI HUKUK VE UYGULAMASI

Suçluların iadesine ilişkin Avrupa Konseyi belgeleri

144. 13 Aralık 1957 tarihli Suçluların İadesine dair Avrupa Sözleşmesi (“Suçluların İadesi Sözleşmesi”), 7 Ocak 1960 tarihinde Türkiye tarafından onaylanmış ve 18 Nisan 1960 tarihinde Türkiye’de yürürlöğe girmiştir. Sözleşme’ye Ek dört Protokol 10 Temmuz 1992 (İkinci Protokol) ve 11 Temmuz 2016 (Ek, Üçüncü ve Dördüncü Protokoller) tarihlerinde onaylanmış ve Türkiye’de 8 Ekim 1992 (İkinci Protokol), 9 Ekim 2016 (Ek Protokol) ve 1 Kasım 2016 (Üçüncü ve Dördüncü Protokoller) tarihlerinde yürürlöğe girmiştir. Türkiye, Kıbrıs Cumhuriyeti ile ilgili olan Üçüncü, Dördüncü ve Ek Protokoller bağlamında bir beyanda bulunmuştur. Bu beyanda, yukarıda bahsi geçen Protokollerini onaylamış olmalarının “ne Kıbrıs Rum Yönetimi’nin geçerliliğini yitirmiş “Kıbrıs Cumhuriyeti’nin” söz konusu belgelere taraf olduğunun tanınmasına ilişkin bir durum teşkil ettiğini” ne de “söz konusu belgeler çerçevesinde Türkiye’nin sözde Kıbrıs

¹ “Toplum”, Rum veya Türk Toplumunu anlamına gelmektedir (1960 Anayasasının 186. maddesi).

Cumhuriyeti ile herhangi bir anlaşmaya girmesine ilişkin herhangi bir yükümlülük ima ettiğini” belirtmiştir.

145. Bu Sözleşme 22 Ocak 1971 tarihinde Kıbrıs tarafından onaylanmış ve 22 Nisan 1971 tarihinde Kıbrıs’ta yürürlüğe girmiştir. Sözleşme’ye Ek Birinci, İkinci ve Üçüncü Protokoller de Kıbrıs tarafından 22 Mayıs 1979, 13 Nisan 1984 ve 7 Şubat 2014 tarihlerinde onaylanmış ve sırasıyla 20 Ağustos 1979, 12 Temmuz 1984 ve 1 Haziran 2014 tarihlerinde yürürlüğe girmiştir. 6 Aralık 2016 tarihinde Kıbrıs, Türkiye’nin yukarıdaki beyanlarının (bk. yukarıdaki 144. paragraf), esas olarak Protokollerin hedef ve amacına aykırı bir çekinceyle eşdeğer olduğunu ve Taraf Devletler arasındaki işbirliğinin gerçekleştirilmesini engellediğini belirterek söz konusu beyanlara itiraz etmiştir. Kıbrıs, Türkiye’nin beyanlarının hükümsüz olarak değerlendirdiğini ve itirazının, Kıbrıs Cumhuriyeti ile Türkiye arasındaki ilgili Protokollerin, kendi bütünlükleri içerisinde, yürürlüğe girmesini engellememesi gerektiğini eklemiştir.

146. Suçluların İadesi Sözleşmesi, Avrupa Konseyinin tüm üye Devletlerince onaylanmıştır.

147. Bu Sözleşme’nin ilgili hükümleri aşağıdaki şekildedir:

Madde 1 – Suçluyu İade Mecburiyeti

“Akit Taraflar, işbu Sözleşme’de tayin edilen hüküm ve koşullara bağlı olarak, iadeyi talep eden Tarafın yetkili makamlarınca bir suç nedeniyle aleyhinde dava açılan veya bir ceza veya tutuklama kararının infazı için aranan bütün şahısları birbirlerine teslim etmeyi taahhüt ederler.”

Madde 2 – Suçluların İadesini Gerektiren Suçlar

“1. Gerek iadeyi talep eden Tarafın ve gerek kendisinden iade talep edilen Tarafın kanunlarınca en aşağı bir sene süreyle hürriyeti bağlayıcı nitelikteki cezayı veya tutuklama kararını veya daha ağır bir cezayı mucip fiillere ilişkin olarak suçluların iadesi gerçekleştirilir. İadeyi talep eden Tarafın ülkesinde bir mahkûmiyet hükmü ve hapis cezası veya bir tutuklama kararı verilmişse, verilen ceza en az dört aylık olmalıdır.

...”

Madde 6 – Vatandaşların İadesi

“1. Her Akit Taraf vatandaşlarını iade etmeme hakkına sahiptir.

Her Akit Taraf imza veya onay veya katılım belgesini tevdii esnasında yapacağı bir beyanla ‘vatandaşlar’ ifadesini işbu Sözleşme’nin kapsamında kendisi tarif edebilir.

...

2. Kendisinden iade talep edilen Taraf vatandaşını iade etmediği takdirde, talep edilen Tarafın isteği üzerine, mahal varsa adli takibat yapılabilme üzere meseleyi alakalı makamlara intikal ettirmelidir. Bunun için suçla ilgili dosyalar, bilgi ve belgeler, 12. maddenin 1. fıkrasında belirtilen şekilde masrafsız yollanır. İade talep eden Taraf, talebi üzerine sonuçla ilgili olarak bilgilendirilir.”

Madde 12 – Talep ve destekleyici belgeler

“1. İade talebi yazılı olarak ve diplomatik yoldan yapılır. İki veya daha fazla Taraf arasında doğrudan doğruya anlaşma suretiyle diğer bir talep şekli tespit edilebilir.

2. İade talepnameşi aşağıdakiler ile desteklenir:

İade talep eden Tarafın kanunlarında belirtilen usule uygun surette verilmiş ve derhal infaz edilebilir mahkûmiyet ve ceza hükmünün veya tutuklama kararının ya da yakalama emrinin veya aynı etkiye sahip diğer herhangi bir emrin aslı veya onaylı sureti;

İade talebine sebep olan suçlara ilişkin açıklama. Suçun işlendiği yer ve zaman, hukuki tavsifleri ve bunlara uygulanacak ilgili kanun hükümleri mümkün olduğu kadar kesin bir şekilde gösterilir; ve

Uygulanacak kanun metinlerinin bir örneği veya bu mümkün değilse, uygulanacak kanunların açıklanması ve ayrıca talep olunan şahsın mümkün olduğu kadar kesin eşkâli ile kimliğini ve vatandaşlığını tespiti yarayacak diğer bütün bilgiler.”

Madde 13 – Ek Bilgi

“İade talep eden Tarafça verilen bilgi, kendisinden iade talep edilen Tarafın bu Sözleşme gereğince bir karar vermesi için yeterli görülmediği takdirde, bu taraf gerekli ek bilgileri talep eder ve bu bilgilerin alınması için bir süre– tespit edebilir.”

Madde 16 – Geçici Tutuklama

“1. Acil durumlarda, iade talep eden Tarafın yetkili makamları istenen şahsın geçici tutuklanmasını talep edebilir. İade talep eden Tarafın yetkili makamları, bu talep hakkında kendi kanunlarına uygun olarak karar verir.

2. Geçici tutuklama talebinde 12. maddenin 2. fıkrasının (a) bendinde belirtilen belgelerden birinin mevcut olduğu ve iade talebinde bulunulacağı belirtilir. Bu talepte, yapılacak iade talebine esas teşkil eden suç, bu suçun işlendiği yer ve tarih belirtilir ve istenen şahsın eşkâli imkân nispetinde tarif edilir.

3. Geçici tutuklama talebi, talep edilen Tarafın yetkili makamlarına diplomatik yoldan yapılabileceği gibi doğrudan doğruya posta veya telgraf yoluyla veya Uluslararası Kriminal Polis Teşkilatı (İnterpol) vasıtasıyla yahut yazıya münkalip olacak veya talep edilen Tarafça makbul görülecek herhangi bir vasıta ile yapılabilir. İade talep eden Taraf, talebinin sonucundan gecikmeksizin haberdar edilir.

4. Geçici tutuklama, tutuklamayı takip eden 18 günlük süre içinde talep edilen Tarafın iade talebini ve 12. maddede belirtilen belgeleri almamış olması halinde sona erdirilebilir. Geçici tutuklama hiçbir suretle söz konusu tutuklama tarihinden itibaren 40 günü aşamaz. Herhangi bir zamanda geçici serbest bırakma imkân dışı değildir; ancak talep edilen Taraf, istenen şahsın kaçmasına engel olmak için gerekli gördüğü her tedbiri alır.

5. Salıverilme, iade talebinin daha sonra alınması halinde yeni bir tutuklama ve iadeye engel olmaz.

Madde 18 – İade edilecek şahsın teslimi

“1. Kendisinden iade talep edilen Taraf iade hakkındaki kararını 12. maddenin 1. fıkrasında belirtilen yollardan talep eden Tarafa bildirir.

2. Tam veya kısmi ret halinde gerekçesi gösterilir.

...”

Madde 27 – Ülkesel Uygulama

“1. İşbu Sözleşme Akit Tarafların anavatan topraklarında uygulanır.

...”

148. Sözleşme’ye Taraf olan Devletlerden bazıları (Türkiye bunların arasında değildir), iade talep eden Devletin suçu işlediğini iddia ettiği kişinin suçu işlediğine ilişkin yeterli kanıt sunmaması durumunda iadeyi reddedebilecekleri hususunda özel çekinceler koymuştur.

B. Ceza işlerinde diğer işbirliği biçimlerine ilişkin Avrupa Konseyi belgeleri

1. Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesi

149. 20 Nisan 1959 tarihli Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesi (“Karşılıklı Yardım Sözleşmesi”) Türkiye tarafından 24 Haziran 1969 tarihinde onaylanmış ve 22 Eylül 1969 tarihinde Türkiye’de yürürlüğe girmiştir. Türkiye iki Ek Protokolü sırasıyla 29 Mart 1990 ve 11 Temmuz 2016 tarihlerinde onaylamıştır, söz konusu Ek Protokoller, 27 Haziran 1990 ve 1 Kasım 2016 tarihlerinde Türkiye’de yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Kıbrıs Cumhuriyeti ile ilgili olan ikinci Ek Protokole ilişkin olarak Suçluların İadesi Sözleşmesi kapsamındaki beyanının aynısını sunmuştur (bk. yukarıdaki 144. paragraf).

150. Karşılıklı Yardım Sözleşmesi 24 Şubat 2000 tarihinde Kıbrıs tarafından onaylanmış ve 24 Mayıs 2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kıbrıs iki Ek Protokolü sırasıyla 24 Şubat 2000 ve 12 Şubat 2015 tarihlerinde onaylamıştır, söz konusu Ek Protokoller Kıbrıs’ta 24 Mayıs 2000 ve 1 Haziran 2015 tarihlerinde yürürlüğe girmiştir. 6 Aralık 2016 tarihinde Kıbrıs, Türkiye’nin yukarıdaki beyanına Suçluların İadesi Sözleşmesi kapsamındaki itirazıyla aynı itirazda bulunmuştur (bk. yukarıdaki 145. paragraf).

151. Karşılıklı Yardım Sözleşmesi, Avrupa Konseyinin tüm üye Devletlerince onaylanmıştır.

152. Bu Sözleşme’nin ilgili hükümleri aşağıdaki şekildedir:

Madde 1

“1. “Cezalandırılması yardım talep edildiği anda talep eden Tarafın adli makamlarının yargı yetkisi içinde bulunan suçlarla ilgili yargısal işlemlerde, Akit Taraflar, bu Sözleşme hükümleri uyarınca, birbirlerine karşılıklı olarak en geniş yardımda bulunmayı taahhüt ederler.”

...”

Madde 2

“Aşağıdaki durumlarda yardım reddedilebilir:

Talep, talep edilen Tarafça siyasi bir suç, siyasi bir suçla bağlantılı bir suç veya mali bir suç olarak görülen bir suç ile ilgiliyse;

Talep edilen Taraf, talebin yerine getirilmesini ülkesinin egemenlik, güvenlik, *kamu düzeni* veya diğer temel çıkarlarına hanel getirebileceğini düşünüyorsa.”

Madde 3

“1. Talep edilen Taraf, delillerin elde edilmesi veya delil, kayıt veya belge olarak sağlanacak nesnelerin iletilmesi amacıyla, bir ceza işine ilişkin talep eden Tarafın adli makamlarınca gönderilen istinabe müzekkerelerini, kendi kanununda öngörülen şekillere uygun olarak yerine getirir.

2. Talep eden Taraf, tanıkların veya bilirkişilerin yeminli ifade vermelerini isterse, bu hususu açıkça talep eder ve talep edilen Taraf ülkesinin kanununda bunu engelleyen bir hüküm yok ise, bu talebi yerine getirir.”

3. Talep edilen Taraf, talep edilen kayıt veya belgelerin onaylı nüshalarını veya onaylı fotokopileri, talep eden Taraf açıkça asıl nüshaların iletilmesini talep etmediği sürece iletebilir ve talep edilen Taraf talebe uymak için her türlü çabayı gösterir.”

Madde 6

“1. Talep edilen Taraf, talep edilen herhangi bir eşya, kayıt veya belgenin teslimini, bekleyen ceza davaları ile bağlantısı olan söz konusu eşya, kayıt veya belgelere ihtiyaç duyması halinde erteleyebilir.

...”

Madde 15

“1. 3, 4 ve 5. maddelerde belirtilen istinabe müzekkeresi ve ayrıca 11. maddede belirtilen başvurular, talep eden Tarafın Adalet Bakanlığı tarafından talep edilen Tarafın Adalet Bakanlığına gönderilir ve aynı kanallardan geri dönüş sağlanır.

2. İstinabe müzekkeresi, acil durumlarda, talep eden Tarafın adli makamları tarafından talep edilen Tarafın adli makamlarına doğrudan iletebilir. Bu maddenin 1. fıkrasında belirtilen kanallar vasıtasıyla ilgili belgelerle birlikte iade edilirler.

...

7. İşbu madde hükümleri, kendi ilgili makamları arasında yardım taleplerinin doğrudan iletilmesini sağlayan Akit Taraflar arasında yürürlükte bulunan ikili anlaşmalarının veya düzenlemelerin hükümlerine hanel getirmez.”

Madde 19

“Karşılıklı yardımın reddine ilişkin gerekçeler bildirilir.”

153. Sözleşme’ye Taraf olan Devletlerden bazıları (Kıbrıs bunların arasında değildir), bekleyen ceza davalarının bulunması durumunda yardım reddetme haklarını saklı tutarak çekince koymuştur.

2. Ceza Kovuşturmalarının Aktarılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi

154. 15 Mayıs 1972 tarihli Ceza Kovuşturmalarının Aktarılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi (“Kovuşturmaların Aktarılması Sözleşmesi”) 27 Ekim 1978 tarihinde Türkiye tarafından onaylanmış ve 28 Ocak 1979 tarihinde Türkiye’de yürürlüğe girmiştir. Türkiye, o tarihte, “anayasal olarak tek başına Kıbrıs Cumhuriyeti’ni temsil etme hakkına sahip olmayan Kıbrıs Rum Yönetimi ile ilgili olarak” Sözleşme hükümlerini yerine getirme zorunluluğu taşımadığını göz önünde bulundurarak çekince koymuştur. Bu Sözleşme, 19 Aralık 2001 tarihinde Kıbrıs tarafından onaylanmış ve 20 Mart 2002 tarihinde Kıbrıs’ta yürürlüğe girmiştir.

155. Kovuşturmaların Aktarılması Sözleşmesi, Avrupa Konseyinin 25 üye Devleti tarafından onaylanmıştır. Diğer 10 üye Devlet sadece imzalamıştır.

156. Bu Sözleşme’nin ilgili hükümleri aşağıdaki şekildedir:

Madde 3

“Kendi kanunları kapsamında bir suçu kovuşturmakla yetkili her Taraf Devlet, bu Sözleşme’nin uygulanması bakımından aynı suç nedeniyle diğer bir Taraf Devlet tarafından kovuşturulan veya kovuşturulacak olan şüpheli kişi hakkında kovuşturma yapmaktan feragat edebilir veya kovuşturmayı durdurabilir. Kovuşturmadan feragat etme veya kovuşturmayı durdurma kararı, 21. maddenin 2. fıkrası uyarınca, diğer Taraf Devlette nihai karar verilinceye kadar geçerlidir.”

Madde 6

“1. Bir kişinin Taraf Devletlerden birinin kanununa göre suç sayılan bir eylemde bulunduğundan şüphelenilmesi halinde, söz konusu Devlet bu Sözleşme’de belirtilen durumlarda ve şartlara uygun olarak diğer bir Taraf Devlette kovuşturma yapmasını isteyebilir.

2. Taraf Devletler, bu Sözleşme’nin hükümleri uyarınca diğer bir Taraf Devlette kovuşturma yapmasını isteyebilmeleri durumunda, ilk Devletin yetkili makamları bu imkânı göz önünde bulundurur.”

Madde 8

“1. Bir Taraf Devlet, başka bir Taraf Devlette, aşağıdaki davaların herhangi birinde veya daha fazlasında kovuşturma yapılmasını talep edebilir:

- a. Şüpheli kişinin normalde talep edilen Devlette ikamet etmesi durumunda;
- b. Şüpheli kişi talep edilen Devletin vatandaşı ise veya bu Devlet kendi menşee Devleti ise;
- c. Şüpheli kişinin talep edilen Devlette hürriyetten yoksun kılmayı içeren bir ceza görüyor veya göreceği halinde;
- d. Talep edilen Devlette şüpheli kişiye karşı aynı veya farklı suçlar için kovuşturma yapılmakta ise;
- e. Kovuşturmaların aktarılmasına gerçeğe ulaşmak için izin verildiğini ve özellikle en önemli kanıt unsurlarının talep edilen Devlette bulunduğunu değerlendirir;

- f. Bir ceza hükmü verilmiş ise, talep edilen Devlette o hükmün icrasının, hakkında hüküm verilen kişinin sosyal rehabilitasyonuna ilişkin imkânları arttırabileceğini değerlendirir;
- g. Talep eden Devlette kovuşturma duruşmasında şüpheli kişinin bulunmasının sağlanamayacağını ve talep edilen Devlette kovuşturma duruşmasında şahsen bulunmasının sağlanabileceğini değerlendirir;
- h. Bir ceza hükmü verilmiş ise, iadesine başvurularak bile olsa o hükmü kendisinin uygulayamayacağını ve talep edilen Devletin yapabileceğini değerlendirir;

...”

Tanımama ilkesi

157. Uluslararası Hukuk Komisyonu (UHK), 2001’de düzenlenen elli üçüncü oturumunda, “Uluslararası Haksız Eylemlerden Dolayı Devletlerin Sorumluluğu ile ilgili Taslak Maddeleri” kabul etmiştir. Bu metin, konuya önem veren Birleşmiş Milletler Genel Kuruluna sunulmuştur (12 Aralık 2001 tarihli Karar A/RES/56/83/). Aşağıdaki maddeler özellikle dikkat çekicidir:

Bölüm III

Uluslararası genel hukukun üstün hukuk kapsamındaki yükümlülüklerin ciddi şekilde ihlalleri

Madde 40

Bu bölümün uygulanması

“1. Bu bölüm, uluslararası genel hukukun üstün hukuk kapsamında doğan bir yükümlülüğün bir Devlet tarafından ciddi şekilde ihlalini teşkil eden uluslararası sorumluluk için geçerlidir.

2. Bu tür bir yükümlülüğün ihlali, yükümlülük sorumlu Devlet tarafından açıkça veya sistematik bir şekilde yerine getirilmemişse ciddiyet arz etmektedir.”

Madde 41

Bu bölüm kapsamındaki bir yükümlülüğün ciddi şekilde ihlal edilmesinden doğan özel sonuçlar

“1. Devletler, 40. madde kapsamında, ciddi ihlalleri yasal yollarla sona erdirmek için işbirliği yapar.

2. Hiçbir Devlet, 40. madde kapsamında ciddi bir ihlalin yarattığı bir durumu yasal olarak kabul edemez, bu durumu sürdürmede yardım veya destekte bulunamaz.

...”

158. Taslak Madde 41.2. Yorumunda, UHK özellikle aşağıdaki gözlemlerde bulunmuştur (dipnotlar çıkarılmıştır):

“(4) 41. maddenin 2. fıkrasına göre, Devletler, ilk olarak 40. madde kapsamında ciddi ihlallerin yarattığı durumları yasal durum olarak tanımama, ikincisi ise söz konusu durumun devam etmesinde yardım ve destekte bulunmama yükümlülüklerini içeren çekimserlik sorumluluğu altındadır.

(5) Bu iki yükümlülüğün ilki, 40. madde uyarınca doğrudan ciddi ihlallerden kaynaklanan durumların yasallığının tamamının uluslararası toplum tarafından toplu olarak tanınmaması yükümlülüğünü ifade etmektedir. ... Bu sadece söz konusu durumların resmi olarak tanınması anlamına gelmemekte, aynı zamanda tanıma anlamına gelebilecek eylemleri de yasaklamaktadır.

(6) Üstün hukuk kapsamında ortaya çıkan yükümlülüklerin ciddi şekilde ihlallerine karşılık olarak tanımama yükümlülüğünün varlığı hâlihazırda uluslararası uygulamada ve UAD’nin [Uluslararası Adalet Divanı] kararlarında destek bulmaktadır. Güç kullanımıyla ortaya çıkan bölgesel kazanımların geçerli olmadığı ve kabul edilmemesi gerektiği ilkesi 1931-1932 yılları arasındaki Mançurya krizinde net bir ifade bulunmuştur,...

(7) Güvenlik Konseyinin 1990’da Irak’ın Kuveyt’i işgaline verdiği tepkiyle, üstün hukuku ihlal eden eylemlerin tanınmaması örneği verilmiştir. Irak’ın Kuveyt’le “kapsamlı ve ebedi birleşme” ilanının ardından, Güvenlik Konseyi, 9 Ağustos 1990 tarih ve 662 (1990) sayılı kararıyla, ilhakin “yasal geçerliliği yoktur ve geçersiz sayılır” olduğuna karar vermiş ve tüm Devletlere, uluslararası kuruluşlara ve uzman kuruluşlara söz konusu ilhakin tanınmaması ve doğrudan veya dolaylı olsa bile, bir tanıma olarak yorumlanabilecek herhangi bir eylem veya işlemde kaçınılması çağrısında bulunmuştur. ...

...

(9) 41. maddenin 2. fıkrası uyarınca, hiçbir Devlet ciddi ihlallerin yarattığı durumu yasal olarak kabul edemez. Bu yükümlülük, sorumlu Devlet dâhil tüm Devletler için geçerlidir. Mağdur Devlet için de benzer değerlendirmeler geçerlidir: Tanım gereği ihlal, bir bütün olarak uluslararası toplumu ilgilendirdiği için, sorumlu Devlet tarafından mağdur Devlettten kaynaklanan feragat veya tanıma, haklı ve uygun bir çözüm sağlama konusunda uluslararası topluluğun çıkarlarını engelleyemez. ...

(10) Bununla birlikte, tanımama yükümlülüğünün sonuçları mutlak değildir. *Namibya* danışma görüşünde Mahkeme [Uluslararası Adalet Divanı], durumun hukuka aykırılığına herkes bakımından karşı konulabilir olduğuna ve Birleşmiş Milletler üyesi olmayan Devletler tarafından dahi hukuki olarak tanınmaz olduğuna karar vermesine rağmen şunları ifade etmiştir:

Güney Afrika’nın Bölge yönetiminin tanınmaması, *Namibya* halkının uluslararası işbirliğinden sağlanan yararlardan mahrum bırakılmasına neden olmamalıdır. Özellikle, Güney Afrika Hükümeti tarafından *Namibya* adına veya *Namibya* ile ilgili olarak mandanın sona ermesinden sonra yapılan resmi işlemler yasadışı ve geçersiz olmasına rağmen, söz konusu geçersizlik, örneğin doğumların, ölümün ve evliliklerin kaydı gibi işlemleri içeremez, etkileri yalnızca Bölge sakinlerinin zarar görmesiyle göz ardı edilebilir.

Hem tanımama ilkesi hem de sınırlandırma, örneğin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından uygulanır.

(11) 2. fıkrada yer alan ikinci yükümlülük, Devletlerin 40. madde uyarınca ciddi bir ihlalin yarattığı durumu sürdürmede yardım veya destek vermelerini yasaklamaktadır. ... ‘Uluslararası hukuka aykırı bir şekilde devam ettirilen bir durumun herkes için meşruiyetini engellemek açısından tüm Devletlere karşı konulabilir’ bir durumun

sürdürülmesinde sorumlu Devlete yardımcı olan ‘olay sonrası’ tutumunu ele almaktadır. ...

(12) Bazı açılardan, 2. paragrafta yer alan yasaklama, tanımama görevinin mantıksal bir uzantısı olarak görülebilir. Bununla birlikte, 40. madde uyarınca ciddi ihlallerin yarattığı durumun tanınması anlamına gelmeyen eylemlerle ilgili olduğu ölçüde ayrı bir uygulama kapsamı vardır. ...

...”

D. “KKTC”nin kuruluşuna yönelik uluslararası tepki

159. 18 Kasım 1983 tarihinde, “KKTC”nin kuruluşunun ilanına tepki olarak Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, ilgili olduğu durumlarda aşağıda belirtilenleri içeren 541 (1983) sayılı Kararı kabul etmiştir:

“Güvenlik Konseyi...

1. Kıbrıs Türk makamlarının Kıbrıs Cumhuriyeti’nin bir kısmının sözde ayrılışına ilişkin Deklarasyonunu *esefle karşılar*;

2. Deklarasyonu ... yasal olarak geçersiz *sayar* ve kaldırılması çağrısında bulunur,

...

6. Tüm Devletlere, Kıbrıs Cumhuriyeti’nin egemenliğine, bağımsızlığına, toprak bütünlüğüne ve tarafsızlığına saygı duymaları *çağrısında bulunur*;

7. Tüm Devletlere, Kıbrıs Cumhuriyeti dışında başka bir Kıbrıs Devletini tanımama *çağrısında bulunur*;

...”

160. Türkiye ile “KKTC” arasındaki “büyükkelçi” değişimine cevaben, 11 Mayıs 1984 tarihinde kabul edilen 550 (1984) sayılı Karar, diğerlerinin yanı sıra, aşağıdaki şekildedir:

“Güvenlik Konseyi...

1. 541 (1983) sayılı Kararını *tekrar teyit eder* ve ivedi ve etkili bir şekilde uygulanması için *çağrısında bulunur*;

2. Türkiye ile Kıbrıs Türk yönetimi arasındaki büyükkelçilerin sözde değişimi de dâhil olmak üzere tüm ayrılıkçı eylemleri *kınar*, yasa dışı ve geçersiz olduklarını beyan ederek derhal geri çekilmeleri *çağrısında bulunur*;

3. Ayrıca, tüm Devletlere ayrılıkçı eylemlerle kurulan “Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti” sözde Devletini tanımama ve bahse konu ayrılıkçı oluşuma olanak sağlamama veya bunu hiçbir şekilde desteklememe *çağrısını tekrarlar*;

4. Tüm Devletlere, Kıbrıs Cumhuriyeti’nin egemenliğine, bağımsızlığına, toprak bütünlüğüne ve tarafsızlığına saygı duymaları *çağrısında bulunur*;

...”

161. Kasım 1983’te Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Kıbrıs Cumhuriyeti Hükümetinin Kıbrıs’ın tek meşru Hükümeti olarak tanımaya devam etmeyi kararlaştırmış ve Kıbrıs Cumhuriyeti’nin egemenliğine,

bağımsızlığına, toprak bütünlüğüne ve birliğine saygı gösterilmesi çağrısında bulunmuştur (bk. *Loizidou/Türkiye* (esaslar), 18 Aralık 1996, § 21, *Hüküm ve Karar Raporları* 1996-VI).

IV. İLGİLİ KARŞILAŞTIRMALI HUKUK KURALLARI

162. Mahkeme, iki soru grubu ile ilgili olarak yani bir yandan suçluların iadesi, diğer yandan ceza işlerinde diğer işbirliği biçimleri ile ilgili olarak karşılaştırmalı bir araştırma yapılmasının uygun olduğunu değerlendirmiştir. Araştırma, Kıbrıs ve Türkiye dışında Sözleşme'nin kırk beş Taraf Devletin iç hukukunu dikkate almaktadır (Arnavutluk, Andorra, Ermenistan, Avusturya, Azerbaycan, Belçika, Bosna Hersek, Bulgaristan, Hırvatistan, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Gürcistan, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İzlanda, İrlanda, İtalya, Letonya, Lihtenştayn, Litvanya, Lüksemburg, Malta, Moldova, Monako, Karadağ, Hollanda, Norveç, Polonya, Portekiz, Romanya, Rusya, San Marino, Sırbistan, Slovakya, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, Ukrayna ve Birleşik Krallık).

A. Suçluların iadesi

163. Ulusal yasaların genellikle, bir şüpheliyi söz konusu suçun işlendiği Devlete iade etme (bunu yapmanın zorunluluk olması yerine) olanağı sağladığı görülmektedir. Ayrıca, iade ancak bir eylemin iki devlette de suç sayılması ve minimum ceza ağırlığı gibi belirli yasal koşullar yerine getirildiğinde mümkündür. Ayrıca, iadelerin reddedilmesi gerektiği veya reddedilebilir olduğu durumlara ilişkin koşulları belirleyen ulusal yasalar da yaygındır. Bazı Devletlerde bu koşullar, söz konusu suçun talep edilen Devletin yargı yetkisine tabi olduğu durumları da içermektedir veya bu Devlet aynı eylemlerle ilgili olarak kovuşturmayı hâlihazırda başlatmıştır. Örneğin Avusturya, Bulgaristan, Yunanistan, Lihtenştayn, Monako, Polonya, Slovenya ve İsviçre'deki tutum bu şekildedir. Bazı Devletlerin yasaları, iadenin tüm yasal koşullarının yerine getirilmesi durumunda bile, yürütme yetkisinin nihai kararının Devletin çıkarlarının değerlendirilmesini içerdiğini ve dolayısıyla siyasi ve takdire bağlı bir nitelikte olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Bu özellikle Avusturya, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Fransa, Almanya, Macaristan, İtalya, Lihtenştayn, Romanya ve Slovakya'da geçerlidir. Devletlerin ezici çoğunluğu tarafından benimsenen takdire bağlı yaklaşımın aksine, İrlanda ve Birleşik Krallık yasalarına göre, ilgili yasal koşullar yerine getirildiği takdirde, söz konusu gereklilik yasada belirtilen ülkelere ya da suçlu iadesi anlaşması olanlara uygulanıyor olmasına rağmen iadenin istenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

164. İç hukuk kapsamında iade kararının genel olarak takdire bağlı yapısı çok taraflı veya iki taraflı uluslararası anlaşma hükümlerinden doğan

istisnalara (örneğin, Suçluların İadesine dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi) tabi olabilir.

165. Vatandaşlarla ilgili olarak, incelenen kırk beş Avrupa Konseyi üyesi Devletten kırk ikisi, genel bir kural olarak iadelerini yasaklamaktadır. Yalnızca Danimarka, Malta ve Birleşik Krallık, prensip olarak vatandaşlarının iadesini yasaklamaz. Vatandaşların iadesini yasaklayan kural, en az on sekiz üye Devletin Anayasasında teminat altına alınmaktadır, bunlar: Ermenistan, Azerbaycan, Hırvatistan, Estonya, Gürcistan, Almanya, İtalya, Letonya, Litvanya, Moldova, Karadağ, Polonya, Portekiz, Romanya, Rusya, Slovenya, eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti ve Ukrayna'dır. Kural, Avusturya'da da anayasal bir yapıya sahiptir. Ancak, sadece beş üye Devletin (Azerbaycan, Moldova, Monako, Rusya ve Ukrayna) istisnasız her koşulda vatandaşların iadesi yasağını uyguladığı görülmektedir. Geri kalanlar, belirli koşullar altında (örneğin, talep edilen kişinin rızası) veya uluslararası bir antlaşma temelinde vatandaşların iadesini sağlamaktadır.

166. Sadece iki üye Devletin (Macaristan ve Romanya) yasalarında başka bir Devletin de vatandaşlığına sahip vatandaşların iadesini onaylayan özel kurallar olduğu anlaşılmaktadır. Geri kalan Devletlerde (vatandaşlarının iadesini yasaklayanlar), çifte vatandaşlığı olanlar da iade edilmeme ilkesi ile korunmaktadır.

B. Ceza işlerinde diğer işbirliği biçimleri: karşılıklı yardım ve kovuşturmaların aktarılması

167. Talebin yerine getirilmesi Devletin temel çıkarlarına hâle getirdiği takdirde, bazı üye Devletler (Belçika, Estonya, Gürcistan, İrlanda, Lüksemburg, Moldova, İsveç ve Birleşik Krallık), karşılıklı yardım talebini reddetme olanağını kendi mevzuatlarında belirtmektedir. Aynı durumlarla ilgili devam etmekte olan iç kovuşturmalarda adli yardımı reddetme olasılığı ve hatta yükümlülüğü; Azerbaycan, Hırvatistan, Hollanda, Polonya, Romanya, eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti ve Ukrayna da dâhil olmak üzere diğer pek çok Devletin kanunlarında öngörülmektedir.

168. Bazı üye Devletlerde, kovuşturmanın veya ceza dosyalarının şüphelinin kaçtığı bir Devlete, özellikle şüphelinin yabancı uyruklu olması ya da bu Devletin bir mukimi olması durumunda aktarılması da mümkündür (ancak zorunlu değildir).

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

SÖZLEŞME'NİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

169. Başvuranlar, yakınları Elmas, Zerrin ve Eylül Güzelyurtlu'nun ölümüne ilişkin olarak etkin bir soruşturma yürütemedikleri gerekçesiyle

Kıbrıs ve Türk makamlarının (“KKTC” dâhil) Sözleşme’nin 2. maddesini ihlal ettikleri yönünde şikâyetle bulunmuşlardır. Davalı Devletlerin cinayetlerin araştırılması ve şüphelilerin adalet önüne çıkarılması için işbirliğinde bulunamamalarına dikkat çekmişlerdir. İlgili 2. madde, ilgili olduğu ölçüde, aşağıdaki şekildedir:

“1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.”

Türk Hükümetinin yer bakımından uyumsuzluk (incompatibility *ratione loci*) itirazı

170. Türk Hükümetinin ilk itirazı ışığında, öncelikle başvuruların şikâyetinin Sözleşme’ye yer bakımından (*ratione loci*) uygun olup olmadığını belirlemek gerekmektedir.

1. Daire kararı

171. Başvuranların yakınlarının ölümünün, Kıbrıs’ın kontrolündeki ve yetki alanındaki topraklarda meydana gelmesi göz önüne alındığında, Daire resen başvurunun yer bakımından uygunluğunu (*ratione loci*) Türk Hükümeti aleyhine yöneltilmesi açısından incelemiştir (bk. Daire kararının 183. paragrafı). Daire, adam öldürme iddiasının yöneltildiği faillerin “KKTC” ya da Türkiye topraklarında, Türkiye’nin yargı yetkisi alanında bulunduklarını ya da bulunmuş olduklarını gözlemlemiştir. Türk ve “KKTC” makamları suçtan haberdar edilmiş ve şüpheliler hakkında Kırmızı Bülten çıkarılmıştır. Bu ögeler Sözleşme’nin 2. maddesi uyarınca Türkiye’nin usul yükümlülüklerini belirtmekte ve bu nedenle ülkeselliğe dayalı genel yaklaşımdan uzaklaşılmasını meşrulaştırmaktadır. Daire ayrıca “KKTC” makamlarının kendi ceza soruşturmalarını başlattıklarını ve mahkemelerinin cezai yargı yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir. Daire, başvuranların Türkiye aleyhindeki şikâyetlerinin Sözleşme’nin hükümleriyle yer bakımından uyumlu (*ratione loci*) olduğu sonucuna varmıştır (bk. Daire kararı, paragraflar 184-89).

2. Tarafların beyanları

(a) Türk Hükümeti

172. Türk Hükümeti 2. madde kapsamındaki soruşturmaya ilişkin usul yükümlülüğünün amacının “yaşam hakkını koruyan iç hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını sağlamak olduğunu” belirtmiştir (*Nachova ve Diğerleri/Bulgaristan* [BD], No. 43577/98 ve 43579/98, § 110, AİHM 2005-VII atıfta bulunulmuştur). Devletler tarafından uygulanacak iç ceza hukuku hükümleri, yalnızca “kendi yargı yetkisi dâhilindeki” kişilerin yaşam hakkını korumak olduğundan, 2. madde, Devletlerin kendi yargı

yetkisi dışında işlenen suçları ele alan ceza hukuku hükümlerini uygulamalarını veya evrensel yargı yetkisi üstlenmelerini gerektirmemektedir (*Rantsev/Kıbrıs ve Rusya*, No. 25965/04, § 244, AİHM 2010 (özetler), ve *Emin ve Diğerleri/Kıbrıs, Yunanistan ve Birleşik Krallık* (karar), No. 59623/08 ve 6 Diğerleri, 3 Haziran 2010 atıfta bulunulmuştur). Belirli bir davada “belirli özellikler” olmaması durumunda (*Rantsev* davası kapsamında, yukarıda anılan, § 243; örneğin, *Aliyeva ve Aliyev/Azerbaycan*, No. 35587/08, § 57, 31 Temmuz 2014 davasında olduğu gibi başka bir Taraf Devlette meydana gelen ölümle ilgili soruşturma yapma ve ceza davası açmaya ilişkin antlaşma taahhütleri), bir Devlet, ancak maktul ile Devlet arasında bu tür bir “yargı yetkisi bağlantısı” varsa, 2. madde uyarınca ölümü soruşturmak zorundadır. Mevcut davada, ülkesellik, Devlet ajanı yetkisi ve kontrolü ya da bölge üzerinde etkili kontrol temelinde maktuller ve Türkiye arasında “yargı yetkisi bağlantısı” bulunmamaktadır. Sözleşme’nin 2. maddesi kapsamındaki usul yükümlülüğünün maktulün ölüm zamanında yargı yetkisinde bulunduğu Devlete ait olması nedeniyle şüphelilerin “KKTC” ya da Türkiye’de bulunması ve Türk ve “KKTC” makamlarının suçtan haberdar olmaları (Daire kararı § 187), genel ilkedен uzaklaşılmasını haklı çıkaran “belirli özellikler” sınıfına girmemektedir. Türk Hükümeti, resen ceza soruşturması başlatmasının Türkiye’nin maktuller ve Kıbrıs arasındaki yargı yetkisi bağlantısından ortaya çıkan 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüklerini üstlendiği anlamına gelmediği kanaatindedir.

173. Türk Hükümeti ayrıca, şüpheli veya delillerin mevcut olabileceği tüm Taraf Devletler üzerinde “bağımsız yükümlülük” olarak yorumlanamayacak işbirliği yapma yükümlülüğü konusunda Türkiye ile hiçbir “yargı yetkisi bağlantısı”nın bulunmadığını ileri sürmüştür. Şüphelilerin veya delillerin mevcut olduğu tüm Taraf Devletlerin “bağımsız yükümlülüğü” olarak yorumlanamayan işbirliği yükümlülüğüne ilişkin olarak Türk Hükümeti ayrıca Türkiye ile bir “yargı yetkisi bağlantısı” olmadığını ileri sürmüştür. Mahkeme içtihadının bu tür bir yükümlülüğün mevcudiyetini desteklemediği kanısındadır. *O’Loughlin (O’Loughlin ve Diğerleri/Birleşik Krallık* (karar), No. 23274/04, 25 Ağustos 2005) ve *Cummins (Cummins/Birleşik Krallık* (karar), No. 27306/05, 13 Aralık 2005) davalarında işbirliği yapma yükümlülüğünün incelenmemiş; yalnızca, şüpheli faillerin kaçmış oldukları Devletin soruşturma yapma yükümlülüğü altında olup olmadığı üzerinde durulmuştur. *Rantsev*, her şeyden önce 4. madde kapsamında insan kaçakçılığına ilişkin bir davadır, ve Rusya’yla yargı yetkisi açısından bağlantısı, ilgili diğer Devletlerle işbirliği yapma yükümlülüğünü getiren kaçakçılık zincirinin menşe Devleti olduğu gerçeğine dayanmaktadır.

174. Tüm bu sebeplerle, Türk Hükümeti Mahkemeyi başvuranların 2. madde kapsamındaki şikâyetlerinin Sözleşme’yle yer bakımından uyumlu (*ratione loci*) olmadığı sonucuna varmaya davet etmiştir.

(b) Kıbrıs Hükümeti

175. Kıbrıs Hükümeti başvuranların şikâyetlerinin, Türkiye hususunda en az dört gerekçeyle yer bakımından uyumlu (*ratione loci*) olduğunu ifade etmiştir. Birincisi, Kuzey Kıbrıs'ın Türkiye kontrolünde olması ve "KKTC" davalarının Türkiye'ye isnat edilebilir olmasıdır. İkincisi, Türkiye'nin şüphelilere erişimi olan üçüncü Devlet olarak 2. madde uyarınca Kıbrıs soruşturmasıyla işbirliği yapma yükümlülüğünün bulunmasıdır. Üçüncüsü, 2. maddeye göre delillerin ya da şüpheli faillerin bulunduğu Devlet, delilleri ya da şüpheli failleri koruma altına almak için gerekli adımları resen atması gerekmektedir (yukarıda anılan *O'Loughlin ve Diğerleri* kararına dayandırılmaktadır). Dördüncüsü, "KKTC"nin soruşturma başlatmasıyla Türkiye'nin 2. maddeye uygun bir soruşturma yürütme yükümlülüğünü üstlenmiş olmasıdır (yukarıda anılan *Aliyeva ve Aliyev* kararı § 57'ye dayandırılmaktadır).

176. Kıbrıs Hükümeti duruşmada "KKTC"de soruşturma ve kovuşturma yapma hakkının aranmasının, Sözleşme'nin 2. maddesi açısından yeterli bir yargı yetkisi bağlantısı oluşturduğunu ileri sürmüştür (*Markovic ve Diğerleri/İtalya* [BD], No. 1398, AİHM 2006-XIV). Kıbrıs Hükümeti ayrıca Türkiye'nin, kuzey Kıbrıs'ta etkin kontrol sahibi olması sebebiyle yargı yetkisi bağlantısı bulunduğunu belirtmiştir. Cinayetin, yargı yetkisi dışında işlenmesine rağmen mevcut davada Türkiye'ye soruşturma yükümlülüğü getiren iki "belirli özellik" bulunmaktadır: (a) Türkiye Kıbrıs topraklarını işgal etmiştir ve Kıbrıs soruşturmasını kasıtlı olarak engellemiştir, ve (b) Türkiye şüphelilerin kendi yargı yetkisi dâhilinde olduğunu bilmektedir.

(c) Başvuranlar

177. Başvuranlar, Kıbrıs'a özgü koşullar altında Kıbrıs'ın egemen bölgesinin bir parçası olmasına rağmen, Türkiye'nin kuzey Kıbrıs'ta etkin kontrol sahibi olarak Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca yargı yetkisine sahip olduğunu ileri sürmüştür. Duruşmada, Türkiye'nin etkin kontrolünün Kıbrıs'ın cinayet şüphelilerini izlemekten alıkoymasının, Türkiye'nin işbirliğini gerektiren bir "yargı yetkisi bağlantısı" ve "belirli özellik" oluşturduğunu eklemiştir. Yargı yetkisi bağlantısı ve işbirliği görevi bulunmasının nedeni Kıbrıs'ın iki bölümünün de aynı hukuki (*de jure*) yargı yetkisine ait olmasıdır.

3. Mahkemenin değerlendirmesi

(a) İlgili içtihadın özeti

178. 1. maddede belirtilen "Yargı Yetkisi" bir eşik ölçüttür. Yargı yetkisinin kullanılması, bir Taraf Devletin Sözleşme'de belirtilen hak ve özgürlükleri ihlal edildiği iddiasına yol açan eylem veya ihmallerden sorumlu tutulmasını sağlamak için gereklidir (bk. *Al-Sekini ve*

Diğerleri/Birleşik Krallık [BD], No. 55721/07, § 130, AİHM 2011, ve *Catan ve Diğerleri/Moldova Cumhuriyeti ve Rusya* [BD], No. 43370/04 ve 2 diğer, § 103, AİHM 2012 (özetler)). Mahkemenin de vurguladığı gibi, uluslararası kamu hukuku açısından bir Devletin yargı yetkinliği öncelikle ülkeseldir (adı geçen kararda, sırasıyla §§ 131 ve 104). Ancak Mahkeme istisnai davalarda Taraf Devletin 1. madde uyarınca kendi ülke sınırları dışında yargı yetkisini kullanmasını kabul etmiştir (bk. *Al-Skeini ve Diğerleri*, yukarıda anılan, §§ 132-50, ve *Hassan/Birleşik Krallık* [BD], No. 29750/09, §§ 74-80, AİHM 2014).

179. 1. madde uyarınca yargı yetkisinin Devletin kendi ülkesi içinde geçerli olmasına bir istisna, ister kanuni isterse kanun dışı nitelikte olsun askeri bir hareket sonucunda Taraf Devletin ulusal toprakları dışında bir alanda etkin kontrol uygulamasıdır. Bu tür bir alanda Sözleşme’de belirtilen hak ve özgürlükleri güvence alma yükümlülüğünü, bu kontrolün doğrudan Taraf Devletin kendi silahlı kuvvetleri tarafından ya da bağlı bir yerel yönetim tarafından uygulanması belirlemektedir (bk. *Loizidou/Türkiye* (ilk itirazlar), 23 Mart 1995, § 62, A Serisi No. 310; *Kıbrıs/Türkiye*[BD], No. 25781/94, § 76, AİHM 2001-IV; *İlaşcu ve Diğerleri/Moldova ve Rusya* [BD], No. 48787/99, §§ 314-16, AİHM 2004-VII; *Al-Skeini ve Diğerleri*, yukarıda anılan, § 138; *Catan ve Diğerleri*, yukarıda anılan, § 106; ve *Mozzer/Moldova Cumhuriyeti ve Rusya* [BD], No. 11138/10, § 98, 23 Şubat 2016). Toprak üzerinde bu tür bir hâkimiyetin tespit edildiği durumlarda, Taraf Devletin bağlı yerel yönetimin ve eylemleri üzerinde derinlemesine kontrol sahibi olup olmadığını belirlemek gerekli değildir. Yerel yönetimin, Taraf Devletin askeri ve diğer desteğinin sonucu olarak varlığını devam ettirmesi, Devletin yerel yönetimin politikalarının ve eylemlerinin sorumluluğunu üstlenmesini gerektirmektedir. Kontrol eden Devlet, 1. madde uyarınca, kontrolü altındaki bölgede Sözleşme’de ve onayladığı ek Protokollerde ortaya konan tüm temel hakları güvence altına almakla sorumludur. Bu hakların herhangi bir şekilde ihlal edilmesinden sorumlu olacaktır (bk. *Kıbrıs/Türkiye*, yukarıda anılan, §§ 76-77, ve *Al-Skeini ve Diğerleri*, yukarıda anılan § 138).

180. Mahkemenin, 2. madde uyarınca şikayetleri usul yönünden hükme bağlamak durumunda olduğu birçok davada, ölümler söz konusu Taraf Devletin yargı yetkisinde - ulusal toprakları içinde (bk., diğer pek çok kararın yanı sıra, Kıbrıs itibarıyla *Rantsev*) bu Devletin etkin kontrolü altındaki bir bölgede, (bk. *Adalı/Türkiye*, No. 38187/97, 31 Mart 2005) ya da Devlete kayıtlı, Devletin bayrağını taşıyan uçaklarda ve gemilerde gerçekleşmiştir (bk. *Bakanova/Litvanya*, No. 11167/12, § 63, 31 Mayıs 2016). Mahkeme ayrıca ölümün başka bir Devletin toprağında ya da tarafsız bölgede meydana geldiği ancak söz konusu Taraf Devletin bir ajanının yetkisi ve kontrolünün sebep olduğunun iddia edildiği durumlarda, şikayetleri 2. maddenin usule ilişkin yönünden incelemiştir (bk. *Al-Skeini ve Diğerleri*, yukarıda anılan §§ 149-50; *Jaloud/Hollanda* [BD], No. 47708/08,

§ 152, AİHM 2014; ve *Isaak/Türkiye*, No. 44587/98, §§ 121-25, 24 Haziran 2008, ve Kıbrıs'taki BM tampon bölgesine ilişkin 28 Kasım 2006 tarihli karar). Tüm bu davalarda, ölen ile söz konusu Devlet arasında, 1. maddenin amaçları açısından açık bir yargı yetkisi bağlantısı bulunmaktadır.

181. Bugüne kadar, Mahkemenin, şikâyetleri 2. madde uyarınca usul açısından incelemesi gereken, ölümün usul yükümlülüğü altında olduğu iddia edilen Devletin yargı yetkisinden farklı bir yerde vuku bulduğu az sayıda dava olmuştur.

182. Fail olduğundan şüphelenilen kişilerin Birleşik Krallık içinde Kuzey İrlanda'ya kaçtıkları, İrlanda Cumhuriyeti'ndeki (bombalamalar sonucu gerçekleşen) şiddet içeren ölümlerle ilgili ve (yukarıda anılan) *O'Loughlin ve Diğerleri* ve *Cummins* davalarında, Mahkeme Birleşik Krallık aleyhindeki şikâyetlerin yer bakımından (*ratione loci*) uyumuna doğrudan atıfta bulunmamış ve davalı Devletin yargı yetkisi dışında meydana gelen yasadışı ölümlerle ilgili olarak soruşturma görevi hakkında genel ilkeler belirlemeye devam etmiştir. Bu bağlamda, Mahkeme, yaşam kaybına neden olan yasadışı bir şiddet olayına yönelik sınır ötesi unsurların bulunduğu yerlerde, 2. maddenin faillerin kaçtığı ve suç delillerinin bulunabileceği Devletin yetkili makamlarının gerektiğinde resen olmak üzere bu hususta etkili tedbirler almasını gerektirdiğini gözlemleme fırsatı bulmuştur (bk. yukarıda anılan *Cummins*). Ancak Mahkeme, ilkinde şikâyetin altı aylık zaman sınırı dışında yapılması ve ikincisinde de şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle davaların kabul edilemez olduklarına hükmetmiştir.

183. *Rantsev* davasında (yukarıda anılan §§ 205-08) Mahkeme, başvurunun temelini oluşturan olayların (diğerlerinin yanı sıra maktulün yaşamını yitirmesi) kendi toprakları dışında vuku bulmuş olması nedeniyle Rusya Hükümetinin yer bakımından (*ratione loci*) itirazını incelemiştir. Mahkeme, başvuranın Rusya'da yerleşik tanıkların ifadelerini koruma altına almak da dâhil olmak üzere Rusya'nın soruşturma tedbirler almamasına ilişkin 2. madde kapsamındaki şikâyetine işaret etmektedir. Rusya'nın 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüğünün kapsamı, esasın incelenme aşamasına bırakılmış olmasına rağmen Mahkeme şikâyetin yer bakımından (*ratione loci*) uygunluğunu kabul etmiştir (aynı kararda, §§ 208 ve 212). Mahkeme, 2. madde kapsamındaki şikâyetin esaslarını incelerken, ölümün Kıbrıs'ta vuku bulduğunu ve kural olarak, etkili soruşturma yürütme yükümlülüğünün yalnızca Kıbrıs'a ait olduğunu belirtmiştir (aynı kararda, § 243, gerekli değişikliklerin yapılması koşulu ile *Al-Adsani/Birleşik Krallık* [BD], No. 35763/97, § 38, AİHM 2001-XI, 3. maddeyle ilgili olarak). Bununla birlikte, Mahkeme bir davadaki “belirli özelliklerin” genel yaklaşımdan uzaklaşıldığını haklı çıkardığını kabul etmiştir. “Belirli özelliklerin” mevcudiyetine ilişkin olarak, ölenlerin Rus vatandaşlıklarının bu özelliklere dâhil olmadığı ve sonuç olarak, Rusya'nın 2. madde uyarınca

ölümü soruşturmak için “bağımsız” yükümlülük altında olmadığı sonucuna varmıştır (aynı yerde, § 244).

184. *Emin ve Diğerleri* (yukarıda anılan) davasında başvuranlar, maktullerin İngiliz pasaportu taşıdığı ve Kıbrıs’taki İngiliz egemenlik bölgesinde çalıştıkları halde Birleşik Krallık’ın Kıbrıs’taki yakınlarının ortadan kaybolmasını soruşturmadığı gerekçesiyle 2. maddenin usul yönünden ihlal edildiğini iddia etmiştir. Mahkeme, 2. maddede belirtilen usul yükümlülüğünün genellikle maktulün ölüm esnasında, yargı yetkisinde bulunduğu davalı Devlete ait olduğunu vurgulamıştır. Söz konusu davada, toprakları içinde ve Kıbrıs Cumhuriyeti’nin yargı yetkisinde kapsamında gerçekleşen ortadan kaybolmalara ilişkin kendi soruşturmasını yürütme görevinin Birleşik Krallık’a getirilmesini destekleyen özel unsurlar tespit etmemiştir. Bu nedenle Mahkeme, başvurunun kişi (*ratione personae*) ve esas (*ratione materiae*) bakımından uygun olmadığını açıklamıştır.

185. *Gray/Almanya* kararında (No. 49278/09, 22 Mayıs 2014), Alman mahkemeleri Birleşik Krallık’ta tıbbi ihmal suçu işleyen bir Alman vatandaşı üzerinde, Avrupa tutuklama müzekkeresi sistemi uyarınca işlediği suç için Birleşik Krallık’a teslim olmasını engelleyen cezai yargı yetkisi kullanmıştır. Başvuranlar, Almanya’nın kovuşturmayı özet ceza emri usulüne göre yaparak usul yükümlülüğünü yerine getirmemiş olduğundan, Birleşik Krallık’ın ise davanın, suçlunun daha ağır bir ceza alma ihtimali bulunan Birleşik Krallık’ta görülmesini sağlamak için gerekeni yapmadığından Mahkeme’ye şikâyetle bulunmuşlardır. Mahkeme, Almanya hususunda yer bakımından (*ratione loci*) yetkisini incelememiş ve Almanya’nın 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini inceleyerek ulusal hukuk uyarınca Alman makamlarının inisiyatifinde ceza davasının başlatmanın, 1. maddenin amaçları bakımından yargı yetkisi bağlantısı kurmak için yeterli olduğunu zımnen kabul etmiştir.

186. *Aliyeva ve Aliyev/Azərbaycan* kararında (yukarıda anılan §§ 56-57), iki Azerbaycan vatandaşının da dahil olduğu koşullarda Ukrayna’da öldürülen bir Azerbaycan vatandaşının ebeveynleri tarafından Mahkeme huzurunda dava açılmıştır. Ukrayna ve Azerbaycan arasındaki karşılıklı adli yardım anlaşmasına dayanılarak dava Azerbaycan’a havale edilmiştir ancak Azerbaycan makamları, delil eksikliği gerekçesiyle dava işlemlerine devam etmemiştir. Mahkeme “ölümün vuku bulduğu yerden bağımsız olarak, Azerbaycan 1993 Minsk Anlaşması uyarınca soruşturma yürütme yükümlülüğünü aldığı ve Ukrayna makamlarınca başlatılan ceza soruşturmasını sürdürmeyi kabul ettiği sürece, 2. Madde kapsamındaki usul yükümlülüğüne uygun olarak bu tür bir soruşturma yürütme mecburiyetindedir” kanaatiyle resen yer bakımından (*ratione loci*) uygunluk konusunu ortaya koymuştur (aynı kararda, § 57). Bu, Azerbaycan’ın 1. madde kapsamındaki yargı yetkisinin, yürürlükteki uluslararası antlaşma ve ulusal yasa gereği Azerbaycan makamlarının kovuşturmayı Ukrayna’dan devralmaya karar vermesiyle mümkün olduğu anlamına gelmektedir.

187. Mahkeme, her iki sorumlu Hükümetin de Büyük Daire huzurunda sundukları görüşlerinde, 6. madde kapsamındaki şikâyeteye ilişkin (yukarıda anılan) *Markovic ve Diğerleri* davasına *atıfta* bulunduklarını gözlemlemektedir. Büyük Daire, söz konusu kararda, başvuruların İtalyan mahkemeleri önünde açtığı davanın sınır ötesi olaylara ilişkin olduğu gerçeğine dayanarak sorumlu Hükümetin yer bakımından (*ratione loci*) itirazını incelemiştir (Yugoslavya Federal Cumhuriyeti'nde NATO güçlerinin yaptığı hava saldırısı). Mahkeme, itirazı reddetmiş ve kişinin bir Devletin mahkemeleri huzurunda dava açması durumunda, 1. maddenin amaçları bakımından kesin olarak “yargı yetkisi bağlantısı” olduğu sonucuna varmıştır (aynı kararda bk. §§ 54-56). Ayrıca davanın merkezinde olduğu iddia edilen olayların sınır ötesi tabiatının, hiçbir koşul altında, ilgili Devletin 6. madde kapsamında yer (*ratione loci*) ve kişi (*ratione personae*) bakımından yargı yetkisini etkileyemeyeceği sonucuna varmıştır (aynı kararda, § 54).

(b) Mahkemenin yaklaşımı

188. Yukarıda kaydedilen dava ışığında, Taraf Devletin soruşturma ya da adli makamlarının, söz konusu Devletin yetki alanı dışında meydana gelen bir ölümle ilgili kendi ceza soruşturmasını ya da davasını başlatması durumunda, kendi ulusal kanunları sebebiyle (örneğin, evrensel yargı yetkisine ilişkin hükümler uyarınca ya da aktif veya pasif şahsiyet ilkesine dayanarak), bu soruşturmanın ya da davanın başlatılmasının, 1. maddenin amaçları bakımından Devlet ve daha sonra Mahkeme huzurunda dava açan maktul yakınları arasında yargısal yetki bağlantısı oluşturmak için yeterli olduğu anlaşılmaktadır (bk., gerekli değişikliklerin yapılması koşulu ile, yukarıda anılan *Markovic ve Diğerleri*, §§ 54-55).

189. Mahkeme, bu yaklaşımın 2. madde uyarınca, her ne kadar söz konusu hükmün esasa ilişkin özelliklerine dair olaylar tarafından tetiklenmiş olsa da, daha sonra ayrı ve özerk bir yükümlülüğe dönüşen, etkili bir soruşturma yürütmeye dair usul yükümlülüğünün tabiatına uygun olduğunu vurgulamaktadır (bk. *Šilih/Slovenya* [BD], No. 71463/01, § 159, 9 Nisan 2009, ve *Janowiec ve Diğerleri/Rusya* [BD], No. 55508/07 ve 29520/09, § 132, AİHM 2013). Bu bağlamda, 2. maddeden kaynaklanan ayrılabilir bir yükümlülük olarak ve ölüm yargı yetkisi dışında meydana gelmiş olsa dahi Devleti bağlayıcı özellikte olduğu kabul edilebilir (bk., gerekli değişikliklerin yapılması koşulu ile, *Šilih*, § 159, zaman bakımından uygunluğa dair).

190. Taraf Devlet tarafından ulusal hukuka göre soruşturma ya da yasal işlem başlatılmaması durumunda, Mahkeme bir Devletin yargı yetkisi dışında meydana gelen bir ölüm hususunda, 2. maddenin getirdiği usul yükümlülüğünün yürürlüğe girmesi için her halükarda yargı yetkisi bağlantısı kurulup kurulamayacağına karar vermek durumundadır. 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüğü, ilke olarak, yalnızca, merhumun ölüm

zamanında yargı yetkisi dâhilinde bulunduğu Taraf Devlet için getirilebilir; bununla birlikte, bir davadaki “belirli özellikler” *Rantsev* kararının §§ 243-44’te ortaya konan ilkeler uyarınca bu yaklaşımdan ayrılmayı haklı çıkaracaktır. Ancak Mahkeme, “belirli özelliklerin” her davanın özel koşullarına göre değişiklik gösterecek olması ve bir davadan diğerine ciddi şekilde çeşitlilik gösterebilmesi nedeniyle 2. madde kapsamında soruşturma yürütmeye dair usul yükümlülüğü hususunda “yargı yetkisi bağlantısı”nın mevcudiyetine hangi “belirli özelliklerin” yol açtığını tetiklediğini özet olarak (*in abstracto*) tanımlaması gerekmediği kanaatindedir.

(c) Bu kriterlerin mevcut davaya uygulanması

191. Mahkeme, mevcut davada öncelikle “KKTC” makamlarının, “KKTC” mahkemelerine Kıbrıs adasının tamamında, herhangi bir yerde, suç işleyen şahıslar üzerinde cezai yargı yetkisi veren kendi ulusal kanunları uyarınca, başvuruların yakınlarının öldürülmesine ilişkin kendi ceza soruşturmalarını başlattıklarını gözlemlemektedir (bk. yukarıdaki 143. paragraf). Soruşturma sürecinde, kasten adam öldürme şüphesiyle çok sayıda şüpheli tutuklanmış ve gözaltına alınmış ve başvuruların da ifadeleri alınmıştır (en azından ilk başvuranın). Söz konusu koşullar altında, Mahkeme yakınlarının ölümü hususunda 2. maddenin usule ilişkin bölümü açısından şikayette bulunan başvurular ve “KKTC” makamlarının eylemleri ve ihmalleri sebebiyle Sözleşme uyarınca sorumluluk altına giren Türkiye arasında “yargı yetkisi bağlantısı” bulunduğu sonucuna varmaktadır (bk. yukarıda anılan *Kıbrıs / Türkiye* § 77, ve örneğin yukarıda anılan *Adalı* kararı, §§ 221-33).

192. Buna ek olarak ve tarafların ifadeleri göz önüne alındığında, Mahkeme Kıbrıs’ta mevcut davada *Rantsev* kararında benimsenen genel yaklaşımdan uzaklaşılmasını haklı gösteren ve böylece Türkiye’ye 2. madde uyarınca usul yükümlülüğü getirme yönünde “belirli özellikler” oluşturduğu sonucuna varmaktadır.

193. Mahkeme öncelikle uluslararası alanda, Türkiye’nin Kıbrıs’ın kuzey kısmını işgal ettiği görüşünde olduğunu (bk. *Demopoulos ve Diğerleri / Türkiye* (karar) [BD], No. 46113/99 ve 7 diğerleri, § 114, AİHM 2010) ve “KKTC”nin uluslararası hukuk uyarınca bir Devlet olarak kabul edilmediğini (bk. *Kıbrıs / Türkiye*, 61. paragraf; bk. yukarıdaki 159-61. paragraflar) belirtmektedir. Mahkeme, kuzey Kıbrıs’ın, Sözleşme’nin amaçları bakımından, Türkiye’nin etkin kontrolü altında olduğunu tespit etmiştir (bk. *Kıbrıs / Türkiye*, yukarıda anılan, § 77). Bu özel bağlamda ayrıca Kıbrıs Cumhuriyeti’nin kuzey Kıbrıs’taki Sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmemeye devam ettiğine ve Türkiye’nin bu alanda Sözleşme’de ortaya konan tüm temel hakları güvence altına almaya dair genel sorumluluğuna atıfta bulunmuştur (bk. yukarıda anılan *Kıbrıs / Türkiye*, §§ 77-78). Tanınmayan oluşumlarda sınır ötesi yargı yetkisinin uygulanmasına genel yaklaşım kapsamında Mahkeme, kişilerin korunmasına yönelik

Avrupa kamu düzeni belgesi olan Sözleşme'nin özel karakterini göz önüne almış ve böylelikle, Sözleşme kapsamındaki hakların tüm Taraf Devletlerin topraklarında korunmasını garanti etme amacını gözetmiştir (bk. yukarıda anılan *Kıbrıs / Türkiye*, § 78 ve yukarıda anılan *Mozer*, § 136).

194. İkinci olarak Mahkeme, mevcut davada cinayet şüphelilerinin “KKTC”ye kaçtıklarını ve sonuç olarak Kıbrıs'ın bu şüpheliler hakkında kendi ceza soruşturmasını yürütmesine ve Sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmesine engel olunduğunu gözlemlemektedir (2006'da Kıbrıs kontrolündeki bölgede tutuklanan sekizinci şüpheli hariç). Türk ve “KKTC” makamları suçtan haberdar edilmiş ve şüpheliler hakkında Interpol tarafından Kırmızı Bülten çıkarılmıştır. Cinayeti takip eden haftalarda belirli müddet boyunca kendilerini kasten adam öldürmekten gözaltına alan Türk ve “KKTC” makamları tarafından, şüphelilerin Türkiye'nin kontrolündeki topraklarda bulundukları bilmektedir.

195. Söz konusu iki belirli özelliği göz önüne alan Mahkeme, Türkiye'nin Sözleşme'nin 1. maddesi kapsamındaki yargı yetkisinin, başvuranın 2. maddenin usule ilişkin bölümü uyarınca yaptığı şikâyet hususunda belirlendiği kanaatindedir. Herhangi bir diğer tespit, “Sözleşme'nin yasal alanı”na dâhil olan Kıbrıs topraklarında (bk. yukarıda anılan *Kıbrıs / Türkiye*, § 78) insan haklarını koruma sisteminde boşluğa yol açacaktır. Bu da Kıbrıs tarafından kontrol eden topraklardan kaçan katiller için “KKTC”de güvenli bölge yaratma riskini doğuracak ve böylece, vatandaşlarının ve esasen yargı yetkisine giren tüm kişilerin yaşam haklarını korumak üzere Kıbrıs Hükümeti tarafından konan ceza hukukunun uygulanmasını engelleyecektir.

196. Mahkeme, yukarıda incelenen iki unsurun her birinin - bir yanda, “KKTC” makamlarının ceza soruşturması başlatmasının ve diğer yanda, şüphelilerin Kıbrıs'ın Türkiye'nin etkin kontrolünde bulunan kısmına kaçmasının - Türkiye ile yargı yetkisi bağlantısı kurmak için yeterli olduğunu vurgulamaktadır.

197. Bu nedenle Mahkeme, Türk Hükümetinin yer bakımından (*ratione loci*) yetkili olmadığına ilişkin ön itirazının reddedilmesi gerektiği sonucuna varmaktadır. Davanın koşullarında Türkiye'nin üzerine düşen usul yükümlülüklerinin ölçüsü ve kapsamı, Kıbrıs ile işbirliği yapma zorunluluğu getirip getirmediği de dâhil olmak üzere, söz konusu şikâyetlerin esaslarının Mahkeme tarafından değerlendirilmesinde belirtilecektir.

Esaslar

1. Daire kararı

198. Daire, ilk olarak başvuranların davalı Devletlerin makamlarınca yürütülen iki paralel soruşturmaya ilişkin eleştirilerini incelemiştir (bk.

Daire kararının 264-81. paragrafları). Yukarıdakilerden de anlaşılacağı üzere, davalı Devletlerin makamlarının ivedilikle önemli sayıda soruşturma adımı attığı açıktır. Önemli miktarda kanıt toplanmış ve sekiz şüpheli hızla tespit edilip izlenmiş ve tutuklanmıştır (bk. Daire kararının 266, 269, 276 ve 277. paragrafları). Daire, başvuruların iade talepleri hususunda Kıbrıs aleyhindeki sıkıntılara ilişkin olarak taleplerin doğru veya doğru kanallarla yapılmadığına dair bir işaret olmadığını ve Kırmızı Bülten yayımlandıktan üç buçuk yıl sonra yapılmış olmalarının önemli bir engel teşkil etmediğini belirtmiştir (bk. Daire kararının 272. paragrafı). Daire ayrıca başvuruların Kıbrıs makamları tarafından yürütülen soruşturmanın dışında tutulduklarına ikna olmadığını belirtmiştir (bk. Daire kararının 274. paragrafı). Daire, “KKTC” makamlarınca yürütülen soruşturmaya ilişkin olarak, soruşturmanın delil yetersizliği nedeniyle kovuşturmayla sonuçlanmadığını belirtmiştir (bk. Daire kararının 280. paragrafı). Bu nedenle Daire, ilgili soruşturmanın kendi içinde genel olarak yeterliliğini şüpheyi düşürecek bir eksiklik görmemiştir. Ancak, davalı Devletler arasında işbirliği olmadığı yönünde vardığı sonucu göz önüne alarak 2. madde kapsamında başka bir sonuca varmanın gerekli olmadığı kanısına varmıştır (bk. Daire kararının 281. paragrafı).

199. Daire, her iki davalı Devletin yetkili makamlarının söz konusu koşullar altında kendilerinden makul ölçüde beklenen her adımı atıp atmadıkları sorusunu ele almıştır. Başvuranın davasında olduğu gibi, kanundışı adam öldürmeye ilişkin soruşturmanın kaçınılmaz bir şekilde birden fazla Devleti kapsadığı durumlarda, davalı Devletler işbirliği yapma ve davanın bütününe ilişkin etkili bir soruşturmayı kolaylaştırmak ve yürütmek için gerekli tüm makul adımları atmakla yükümlüdür (bk. Daire kararının 285. paragrafı). Daireye göre, Davalı devletlerin BMBG aracılığıyla bir çözüm bulma ve uzlaşmaya varma fırsatı olmasına rağmen, söz konusu Devletler bu fırsatı tam olarak kullanmamıştır. Uzlaşmacı çözüm bulma ya da ilgili makamların ortak noktada buluşması (iki taraf arasında tarafsız toprak, BM tampon bölgesindeki şüphelilerin sorgulanması, tarafsız bir yerde geçici (*ad hoc*) duruşma hususundaki toplantılar gibi) çabalarına yönelik tüm öneriler, söz konusu makamlar tarafından reddedilmiştir. Bu tutum, Kıbrıs ve Türkiye arasında uzun süredir devam eden ve yoğun bir siyasi tartışmayı yansıtan siyasi değerlendirmelerden kaynaklanmıştır. Kıbrıs Hükümeti tarafında, işbirliği yapma konusundaki isteksizliğe neden olan durumun “KKTC”ye meşruiyet tanımayı reddetme olduğu açıktır - bu da Dairenin reddettiği bir iddiadır. Daire bu hususta, söz konusu davada soruşturmanın sürdürülmesi için işbirliği yapmak üzere atılan adımların “KKTC”nin doğrudan ya da dolaylı şekilde tanınması anlamına geleceğini kabul etmediğine hükmetmiştir (bk. Daire kararının 291. paragrafı). Diğer yandan Daire, Kıbrıs’ın tek meşru hükümeti olan Kıbrıs Hükümeti tarafından yapılan iade taleplerinin Türk

Hükümeti tarafından görmezden gelinmesini dikkat çekici bulmuştur (bk. Daire kararının 292. paragrafı).

200. Daire doğrudan ya da BMBG yoluyla işbirliği yapmamanın, her iki davalı Devletin soruşturmalarının açık kalmasıyla ve sekiz yıldan daha uzun bir süredir hiçbir şey yapılmamasıyla sonuçlandığını gözlemlemiştir. Bu ayrıca şüphelilerin serbest bırakılmasına yol açmıştır. Davalı Devletlerin işbirliği yapmaması göz önüne alındığında, Daire 2. maddenin her iki Devlet tarafından da usul açısından ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

2. Büyük Daire Önünde Sunulan Görüşler

(a) Başvuranlar

201. Başvuranlar, yargı yetkisinin ötesinde bir cinayet durumunda, Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünün yaşam hakkını güvenceye almakla sorumlu Taraf Devletlerin kanıtı güvenceye almak için işbirliği yapmalarını ve birbirlerinin kanun yürütme birimleriyle ilişkilerinde insan hakları hukukuna uymalarını gerektirdiğini ileri sürmüşlerdir. Bu görev doğrudan, davalı Devletlerin her birinin, Sözleşme'nin 1. maddesiyle birlikte okunan 2. maddesi uyarınca "Sözleşme'nin hukuki alanı" kapsamındaki yaşam hakkının usul yönünü güvenceye almak zorunda olması görevinden ileri gelmektedir. Sözleşme'nin 15 § 2.maddesi uyarınca, 2.maddeden herhangi bir derogasyona izin verilmediği için işbirliği yapma görevi ile ilgili derogasyona gidilememiştir. Başvuranlar, her iki Devletin de siyasi kaygıları kenara bırakarak pragmatik bir yaklaşım benimsemiş olmaları gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Dairenin kararında belirtilen sebeplerden dolayı Devletlerin işbirliği yapma yükümlülüklerini yerine getiremediklerini düşünmektedirler.

202. Kıbrıs'ın sorumluluğu hususunda, başvuranlar Mahkemenin defaatle insan haklarını korumak için kuzey Kıbrıs'taki *de facto* yönetimin hukuk sistemiyle ilgilenmesinin "KKTC"nin tanınması ve buna ilişkin bir ifade ya da ima anlamına gelmediği kararını verdiğini ileri sürmüşlerdir (yukarıda anılan *Kıbrıs / Türkiye*, §238'e dayanarak). Birleşik Krallık'ın "KKTC"nin ceza adaleti sistemiyle işbirliğinde görüldüğü üzere tanınmamış bir oluşumun cezai yargılama usulüyle ilgilenilmesi de tanıma anlamına gelmemektedir. Her durumda, yaşam hakkı Sözleşme'nin 15 § 2 maddesi uyarınca Devletlerin tanımama durumu devam ediyor olsa dahi hiçbir şekilde derogasyona gidemeyeceği mutlak bir haktır. Başvuranların görüşüne göre, aynı zamanda Kıbrıs Cumhuriyeti'nin de vatandaşları olan Kıbrıs Türk toplumu üyelerinin insan haklarını korumak, tanımama görevini ihlal edemez, daha ziyade Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca bütün Kıbrıs topraklarında insan haklarını güvenceye almak amacıyla Kıbrıs'ın yargı yetkisini ortaya koymak için bir fırsat teşkil etmektedir. Uzlaşi için iyi niyet

içerisinde işbirliği ve müzakere yapma görevinin gereğini yerine getirerek bunu başarabilirlerdi.

203. Duruşmada başvuranlar, konu insan hakları olduğunda Mahkemenin içtihadında, tanımama yükümlülüğü ile ilgili olarak, insan hakları yükümlülüğü geçersiz kılacağı için, istisna yaptığını da eklemişlerdir (diğer kararların yanı sıra, yukarıda anılan *Kıbrıs / Türkiye*, § 90-101). Bu istisna, söz konusu hak yaşam hakkı olduğunda daha güçlü bir şekilde uygulanmalıdır. “KKTC”nin şüphelileri tutuklamak amacıyla *de facto* polisine Kıbrıs polisi tarafından kanıtların teslim edilmesi egemenlikten veya yargı yetkisinden vazgeçmeyi mümkün kılan bir eylem değildi. Başvuranlar, duruşmanın “KKTC”de görülmesi için kanıtın teslim edilmesi gerektiğini hiçbir zaman ileri sürmediklerini belirtmişlerdir.

204. Türkiye’nin sorumluluğu bakımından, başvuranlar kuzey Kıbrıs’ın etkin kontrolünü yürüttüğü için Türkiye’nin Sözleşmenin 1.maddesi uyarınca yargı yetkisini üstüne aldığını iddia etmişlerdir. Ayrıca, savaş sonu işgalci durumunda olan bir Devlet olarak Türkiye, tamamıyla engellenmediği sürece ülkedeki yürürlükte bulunan yasalara saygı göstererek, mümkün olduğu ölçüde kamu düzeni ve güvenliğini sağlamak için tüm bu tedbirleri almak zorundaydı (IV sayılı Kara Harbinin Kanunları ve Adetleri Hakkında Sözleşmeye eklenmiş 1907 Lahey Düzenlemelerinin 43. maddesine atıfta bulunulmuştur). Bu nedenle Türkiye, Kıbrıs Cumhuriyeti’nin etkin kontrolü altındaki topraklardan kaçan cinayet şüphelilerinin cezasız kalmasını önlemek amacıyla sınır ötesi vakalarda insan haklarını güvenceye almak için meşru Kıbrıs Cumhuriyeti ile işbirliği yapma mecburiyetindeydi. Kıbrıs’tan gelen suçluların iadesi taleplerini reddederek, Türkiye asgari işbirliğinde bulunmakta muvaffak olamamıştır. Üstelik duruşmanın “KKTC”de görülmesinde ısrarcı olmaları göz önünde bulundurulduğunda, “KKTC” makamları uzlaşmayı reddetmiştir. En azından, iyi niyet çerçevesinde, “KKTC” dışında, belki BM tampon bölgesinde emekli Kıbrıs Türkü hâkimlerce yargılanmak üzere şüphelilerin teslim edilmesini müzakere etmeye hazır olmaları gerekirdi. Böyle esnek ve pragmatik bir duruş sergilemiş olsalardı, bu tanıma meselelerinin etkisini azaltmış ve Kıbrıs’tan kanıtın daha kolay elde edilmesini güvenceye almada uzlaşma sağlamış olurlardı.

(b) Kıbrıs Hükümeti

205. Hukuka aykırı bir işgal durumuyla ilgili olağan dışı olaylar göz önüne alındığında, Kıbrıs Hükümeti, 2. madde uyarınca başvuranların haklarını güvenceye almak için kendilerinden makul olarak beklenebilecek tüm adımları atmış olduğunu ileri sürmüştür. Söz konusu makamlar, cinayeti işlediği iddia edilen failleri teşhis eden etkin bir soruşturma yürüterek (bk. Daire Kararının 265-266. ve 281. paragrafları) 2. maddedeki yükümlülüklerini yerine getirmiştir ve başvuranlar bu soruşturmaya dâhil edilmiştir. Kimseye herhangi bir ceza mahkûmiyeti getirmemiş olması

soruşturmanın yeterliliğine gölge düşürmemektedir zira 2. maddede öngörülen usul yükümlülüğü sonuç değil yöntem bakımındandır. Bu usul yükümlülüğü yalnızca, Devletlerin koşullar içerisinde tüm makul adımları atmasını gerektirmektedir. Kıbrıs şüphelilere erişimi güvenceye almak için mümkün tüm adımları makul bir şekilde atmıştır; ancak Türkiye ve “KKTC”nin talepleri konusunda işbirliğini reddetmesi yetki alanının dışındadır.

206. İşbirliği yükümlülüğü hususunda, Kıbrıs Hükümeti *O’Loughlin* kararının (yukarıda anılan) işbirliği amaçlı genel bir görev için bir otorite oluşturmadığını ileri sürmüştür. Bu kararda yorumlanan 2. madde cinayetlerin vuku bulduğu yer olarak yargı yetkisine sahip olan Kıbrıs üzerine herhangi bir yükümlülük getirmemektedir. Ancak, cinayeti işlediği iddia edilen failerin kaçtığı Devletlere, mevcut davada Türkiye’ye, “KKTC” topraklarının kontrolüne sahip olmasından dolayı işbirliği yükümlülüğü getirmektedir. Mahkeme 2. maddenin ölümcül bir saldırının vuku bulduğu bir Devletin başka bir Devletle işbirliği yapması gerektirdiğini değerlendirmiş olsaydı bile Kıbrıs, kendisinden makul olarak yapması beklenen her şeyi Türkiye’ye suçluların iadesi talebinde bulunarak yapmıştır. Hatta bunun ötesine geçerek, teslimiyeti veya iadesi talep edilen şüphelilerin kanıtla desteklendiğini ispat etmek için BMBG’nin bağımsız değerlendirmesi için kanıt sağlamayı önermiştir.

207. İlâveten, 2. madde uyarınca Kıbrıs’ın üzerine düşen herhangi bir işbirliği yükümlülüğünün boyutu bu olay bağlamında makul olan ve ilgili uygulanabilir uluslararası hukuk kuralları göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir. İlk olarak, 2. madde uyarınca Kıbrıs’ın kanıtını “KKTC”ye teslim etme şartı, Uluslararası Hukuk Komisyonunun (UHK) 2001 tarihli “Uluslararası Haksız Eylemlerden Dolayı Devletlerin Uluslararası Sorumluluğu” ile ilgili Maddelerinde (42.1 madde) düzenlendiği ve Uluslararası Adalet Divanı tarafından onaylandığı üzere (Namibya’yla ilgili istişari görüşe atıfta bulunulmuştur²), uluslararası teamül hukukunun tanımama yükümlülüğünü ihlal ederdi. Kuzey Kıbrıs’taki durum toprakların hukuka aykırı olarak sözde edinimi olduğundan, ele geçirilen toprakların dışında işlenen bir suç için “KKTC” lehine cezai yargı yetkisinden vazgeçmek “KKTC”nin iddiasını ve topraklar üzerindeki kontrolünü pekiştirme amacına hizmet ederdi. Ayrıca bu, işgal edilen topraklarda Sözleşme’nin ihlallerinden ötürü Türkiye’nin sorumlu tutulduğu veya Türkiye’nin kendisine isnat edilebilir yanlışları düzeltmesine izin verildiği ölçüde, “KKTC”nin idari eylemlerinin “tanınmasından” farklı bir durumdu (*Foka / Türkiye*, no. 28940/95, §§ 83-84, 24 Haziran 2008, ve yukarıda anılan *Demopoulos ve Diğerleri*’ne atıfta bulunulmuştur). Salt Birleşik Krallığın “KKTC” ile işbirliği yaptığı gerçeği bu işbirliğini kendi

² 276 (1970) sayılı Güvenlik Konseyi Kararı ve ICI Raporları, s. 16, İstişari Görüşe rağmen Namibya’da (Güney Batı Afrika) Güney Afrika’nın varlığının sürmesinin Devletler için Hukuki Sonuçları.

başına meşru kılmaz; işgal edilmiş bir Devletten makul surette beklenecek şey, üçüncü bir taraf Devletten makul surette beklenecek olandan kaçınılmaz olarak farklıdır. İkinci olarak, 2. madde yargı yetkisi için en güçlü hak iddiasına sahip olan Kıbrıs'ın (cinayet Kıbrıs'ın kontrolü altındaki topraklarda ve Kıbrıs uyruklulara karşı işlendiğinden) Sözleşme'ye taraf olmayan bir Devlet ve 2. maddenin yükümlülüklerini yerine getirmekte yetersiz kalan "KKTC"ye kanıt vermesini gerektirmez. Dahası, "KKTC"ye kanıt verme koşulu, şüphelilerin hukuka aykırı "mahkemelerce" yargılanması ve o zamanda hukuksuz bir şekilde tutuklanmalarıyla sonuçlanırdı (*Mitrovic / Sırbistan*'a dayanarak, no. 52142/12, 21 Mart 2017). Kanıt koşulunun Sözleşme'nin ihlaliyle sonuçlanacağını makul surette öngörülebildiği durumlarda 2. madde uyarınca kanıt sağlama görevi bulunamaz.

208. Mahkeme önündeki duruşmada Kıbrıs Hükümeti, tanımamaya ilişkin kuralların amaçlarının Sözleşme'nin amaçlarından daha önemsiz olmadığını ileri sürmüştür. Hem teamül hukuk hem de UHC Maddelerinde tanımamanın işlevi, Devletin zor kullanarak saldırı, işgal ve edinimlerine karşı üstün hukukun ihlalinin cezalandırılması ve dolayısıyla bu durumların getireceği ölüm ve yıkımları önlemektir. Ayrıca, Sözleşme uyarınca bireysel başvuruların "KKTC" içerisinde sunulan iç hukuk yollarıyla uğraşabileceği şartından (yukarıda anılan *Demopoulos ve Diğerleri*'ne atıfta bulunarak) Kıbrıs Cumhuriyeti'nin buna benzer bir yükümlülük altında bulunduğu çıkarımında bulunmak yanlıştır. Tanımama kuralına tabi olan bireyler değil Devletlerdi.

209. Türkiye hususunda, Kıbrıs Hükümeti Türkiye'nin şüphelileri iade veya teslim etmeyerek 2. maddeyi ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Duruşmada, 2. madde uyarınca usul yükümlülüğünün Türkiye hükümetinin iddialarının tersine (bk. aşağıdaki 211. paragraf) mevcut antlaşma yükümlülüklerinin ötesinde *ad hoc* işbirliği gerektirdiği şeklinde okunabileceğini ilave etmiştir.

(c) Türk Hükümeti

210. Türk Hükümeti, Türkiye ve "KKTC" makamlarının başından beri şüpheliler hakkında kovuşturma yapmaya istekli olduğunu ileri sürmüştür. "KKTC" cinayetlere ilişkin geniş kapsamlı bir soruşturma yürütmüştür ve tüm şüpheliler tutuklanarak Kıbrıs makamlarının kendilerini suçla ilişkilendiren herhangi bir kanıt sunmamasından ötürü iç hukuk uyarınca serbest bırakılmak zorunda kalana kadar tutuklulukları devam etmiştir. Bu adımlar Dairenin soruşturmanın kendisinde bir problem olmadığı sonucuna varmasına sebep olmuştur. Türkiye, beşinci şüphelinin Türkiye'ye dönmesinin ardından Kıbrıs makamlarının tutuklama ve soruşturma talebine cevap vermiştir. "KKTC" makamları cinayetlere ilişkin bilgi değişimi sağlama amaçlı çabalarına ilişkin olarak BMBG ile sayısız toplantı düzenlemiştir. Gerek Türkiye gerekse "KKTC" makamları kendi iç hukuklarına göre, kendi uyruğundakileri iade edemediğini belirtmiştir.

211. Bir Devletin yargı yetkisi dışında yürütülen cezai soruşturmalarla işbirliği yapma konusundaki usul yükümlülüğü göz önüne alındığında, Türk Hükümeti, Devletin ceza işlerinde adli yardım konusundaki mevcut uluslararası kanuni hakları ve yükümlülükleri referans alınarak buna karar verilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Devlet, hukuki olarak mümkün veya hukuki olarak erişilebilir adımlar atmalıdır. Tüm sınır ötesi davalarda, Mahkeme ceza ileri ile ilgili karşılıklı yardıma izin vermeye ilişkin Devletler üzerinde bağlayıcılığı bulunan mevcut belgelere açıkça atıfta bulunmuştur (yukarıda anılan *Rantsev*, 241, ve *Hüseynova/Azerbaycan*, no. 10653/10, § 111, 13 Nisan 2017, davalarına atıfta bulunulmuştur). Bu cihetle 2. maddenin usul bakımından işbirliği yükümlülüğünün, bir Devletin iyi niyet içerisinde, uluslararası genel hukuk uyarınca veya ceza işlerinde karşılıklı adli yardıma ilişkin uluslararası veya uluslararası uygulanabilir belgeler uyarınca tüm imkânları tüketmiş olması gerekmektedir. Mahkeme, bir Devletin bu tür anlaşmalar uyarınca yükümlülüklerine uyup uymadığını değerlendirme hususunda yetkin değildir, öte yandan burada belirtilen imkânların Devlet tarafından tüketilip tüketilmediğini doğrulaması gerekmektedir.

212. Başvuranların şikâyetlerinin Türkiye ile ilgili olarak yer bakımından (*ratione loci*) uygun olduğunu varsaysak dahi, Türk Hükümeti, Türkiye'nin kendi mevcut uluslararası hukuki yükümlülükleri uyarınca şüphelileri iade etmesinin veya teslim etmesinin gerekmediği görüşünü sürdürmüştür. Suçluların İadesi Sözleşmesi yalnızca Türkiye'nin "kendi topraklarını" kapsamaktadır ve "KKTC" bu kapsamın dışındadır. Sözleşme, bu nedenle, yalnızca Türkiye'de bulunan beşinci şüpheliye uygulanabilmiştir. Taleplerin "diplomatik kanallarla" aktarılmasını gerektiren Sözleşme uyarınca geçerli bir iade talebinde bulunulmamıştır (Suçluların İadesi Sözleşmesi'nin 12. maddesi). Mahkeme huzurunda Kıbrıs makamlarının tüm iddiası Atina'daki Kıbrıs büyükelçiliğinin bir görevlisinin Atina'daki Türk Büyükelçiliğindeki güvenlik görevlisine bir zarf teslim ettiği yönündedir. Ancak, duruşmada Türk Hükümeti, Türkiye ve Kıbrıs arasında diplomatik ilişkiler mevcut olmadığından Kıbrıs için olağan diplomatik kanalın erişilebilir olmadığını kabul etmiştir. Ayrıca, antlaşma üyeliğinin Türkiye ile Kıbrıs arasında herhangi bir yasal zorunluluk yaratmayacağına dair Türkiye'nin muhtelif Avrupa Konseyi antlaşmalarına beyanat eklemiş olduğuna da değinmiştir.

213. Her durumda, Suçluların İadesi Sözleşmesi'nin 6(1)(a) maddesi uyarınca, Türkiye beşinci şüphelinin Türk uyuşunda bulunmasından dolayı iadeyi reddetme hakkına sahiptir. Hiçbir uluslararası teamül hukuku yükümlülüğü uyarınca da Türkiye, Türkiye'de veya kuzey Kıbrıs'ta bulunan kişileri iade etmek zorunda değildir. Gerek Türkiye hukuku gerekse "KKTC hukuku kendi vatandaşlarını iadeyi yasaklamıştır. İlaveten, Dairenin "tarafsız bir mekânda *ad hoc* düzenleme veya duruşma" önerisi yalnızca Türkiye Anayasası ve "KKTC" Anayasasına değil, aynı zamanda "kanunla

tesis edilmiş bir mahkeme” tarafından adil yargılamayı garanti altına alan Sözleşme’nin 6. maddesine de ters düşmektedir. Türkiye hukukuna veya “KKTC” hukukuna göre kişileri tutuklama ve BM tampon bölgesine nakletme veya kişileri yabancı bir Devletin makamları tarafından sorgulanmaya zorlamaya yönelik hiçbir hukuki temel bulunmamaktadır.

214. Son olarak, Türk Hükümeti, Kıbrıs makamlarının Karşılıklı Yardım Sözleşmesi uyarınca mevcut hak ve yükümlülükler çerçevesinde soruşturma kanıtlarını Türkiye’ye sunma imkânına sahip olduklarını ileri sürmüştür. Ayrıca, Kıbrıs polisi uluslararası teamül hukuku uyarınca hiçbir yükümlülüğü ihlal etmeksizin “KKTC” polis yetkililerine kanıt sağlayabilirdi. Devlet teamülleri göstermiştir ki diğer Devletler ceza işlerinde “KKTC” ile işbirliğinde bulunmuştur ve bu işbirliği “KKTC”nin bir Devlet olarak tanınmasının iması şeklinde değerlendirilmemiştir. İngiltere ve Galler Yüksek Mahkemesinin “Kuzey Kıbrıs” makamlarıyla polisler arası işbirliğinin tanıma iması anlamına geleceği iddiasını reddettiği yakın zamandaki bir davaya atıfta bulunmuştur (*R. (Akarçay başvurusundaki) v. Batı Yorkshire Emniyet Müdürü*, [2017] EWHC 159). Ayrıca Mahkemenin hukuki meseleler ve güvenlik meselelerine ilişkin Moldova Cumhuriyeti ve *de facto* Transdinyester rejimi arasında gayriresmi ilişkilerin rejimi destekleme olarak algılanamayacağı görüşünü benimsediği *İlaşçu ve Diğerleri* (yukarıda anılan, §§ 177, 225 ve 345. maddeleri) davasına da atıfta bulunmuştur.

(d) AIRE Merkezine (Avrupa Kişisel Haklar Tavsiye Merkezi) sunulan üçüncü taraf görüşleri

215. AIRE Merkezi Daire Kararında ortaya konulduğu şekilde Daire önündeki müdahalesine atıfta bulunmuştur (bk. Daire Kararı 252-56. paragraflar). AİHM/Avrupa Konseyi hukuku, uluslararası hukuk ve AB hukukuna ilişkin ilave görüşler sunmuştur.

216. İlk olarak, Sözleşme’nin toplu uygulama antlaşması olarak özel yapısı, Taraf Devletlerin -uygun olduğu hallerde- güvence altına almayı üstlendikleri kişilerin haklarını korumak için toplu bir şekilde hareket etmek gibi bir görevi olduğunun kabulünü gerektirmektedir. Diğer bir ifadeyle, bu hakların koruma altına alınması gereken durumlarda işbirliği yapmaları gerekmektedir. Mahkemenin bir Devletin diğer uluslararası belgelere uymasına ilişkin karar vermeye yetkin olmadığını söylemek doğru olmasına karşın (bk. Daire Kararı 288. paragraf) AIRE Merkezi Büyük Daireyi, “Bu Sözleşme hükümlerinden hiçbirinin bir Devletin taraf olduğu başka bir anlaşma uyarınca... sağlanan hakları sınırlayacak veya derogasyona gidilecek şekilde yorumlanamaz” ifadesi geçen Sözleşme’nin 53. maddesini hatırlamaya davet etmiştir. Bundan dolayı, Sözleşme haklarının düzgün bir şekilde uygulanmasının güvenceye alınmasına yardımcı olmak amacıyla, diğer uluslararası anlaşmaların toplu/ortak işbirliği yükümlülüğü gerektirdiği durumlarda, 53. madde bu yükümlülüklerle bağlı kalma

usulünün Sözleşme'nin kendisine uygunluğunun belirlenmesiyle ilgili olmasını gerektirebilir ((*M.S.S. / Belçika ve Yunanistan* [BD], no. 30696/09, §§ 249-50, AİHM 2011). Sınır ötesi veya yargı yetkisinin ötesi bağlamında 2. madde uyarınca usul yükümlülükleri alanında, üçüncü taraf Büyük Daireyi, Mahkemenin tamamen etkin ve 2. maddeye uygun bir soruşturma yapmak amacıyla Taraf Devletlerin birbirleriyle işbirliği yapma görevlerini ifa yeterliliklerini değerlendirmesini gerektiren *Ransteve* davası (§§ 241-42, 245-47) yaklaşımını benimsemeye davet etmiştir.

217. İkinci olarak, AIRE Merkezi üye Devletler arasında işbirliğini güçlendirme niyetiyle AB hukukundaki (örneğin, Avrupa tutuklama müzekkeresi) gelişmeleri vurgulamıştır. Sözleşme'nin 2, 3 ve/veya 4. maddeleri uyarınca suçlar tartışma konusu oluşturduğunda sınır ötesi işbirliğini gerektirir yönünde Avrupa'da - hem Avrupa Konseyi hukuku hem de AB hukukunda - bir eğilim ortaya çıkmıştır. Bu eğilim, yargı yetkilerinin dışında meydana gelen bu maddelere ters düşen soruşturma eylemlerinde, şayet bu eylemlere etkin bir soruşturma yürütebilmeleri için işbirliği gerekiyorsa, Devletlere tam olarak işbirliği yapmaları için yükümlülük getirmiştir (2. madde uyarınca usul yükümlülüğünün “çıkarılabilir” doğasına ilişkin olarak yukarıda anılan, gerekli değişikliklerin yapılması koşulu ile (*mutatis mutandis*), *Şilih*, § 159'a atıfta bulunulmuştur).

3. Mahkemenin değerlendirmesi

(a) 2. madde uyarınca usul yükümlülüğü ve davalı Devletlerin yargı yetkisi içerisinde yürütülen soruşturmalar

(i) Genel ilkeler

218. Mahkeme, ilk olarak, Sözleşme'nin 2. maddesi uyarınca garanti altına alınan yaşam hakkının Sözleşme'deki en temel hükümlerden biri sayıldığını ve ayrıca Avrupa Konseyini oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden biri olarak yüceltildiğini yinelemektedir (bk. diğer pek çok kararın yanı sıra, *Lopes de Sousa Fernandes / Portekiz* [BD], No. 56080/13, § 164, 19 Aralık 2017). Üstelik, Devletin “Sözleşme'de belirtilen hak ve özgürlükler bağlamında yetki alanında bulunan herkesi güvence altına almaya” ilişkin genel görevi ile birlikte Sözleşme'nin 2. maddesi gereğince yaşama hakkını koruma yükümlülüğü, dolaylı olarak, kişilerin güç kullanımı sonucunda öldürülmesi durumunda etkin bir resmi soruşturmanın yürütülmesini gerektirmektedir (bk. *Mustafa Tunç ve Fecire Tunç / Türkiye* [BD], no. 24014/05, § 169, 14 Nisan 2015).

219. 2. madde uyarınca soruşturma ile ilgili usul yükümlülüğüne ilişkin genel ilkeler *Mustafa Tunç ve Fecire Tunç* (yukarıda anılan, §§ 169-81) davasında aşağıdaki şekilde yeniden belirtilmiştir:

“169. ... Soruşturma, diğerleri arasında (inter alia), eksiksiz, tarafsız ve itinalı bir şekilde yürütülmelidir (bk. *McCann ve Diğerleri/Birleşik Krallık*, 27 Eylül 1995, §§ 161-163, A Serisi No. 324).

170. Bu yükümlülüğün gerektirdiği soruşturma biçimi, yaşam hakkının ihlalinin niteliğine göre değişiklik göstermektedir: genel olarak ölüme kasten neden olduğunda cezai soruşturma yapılması gerekmesine rağmen, ölümün ihmal sonucunda meydana gelmiş olması halinde hukuk davası veya hatta disiplin soruşturması açılması halinde söz konusu yükümlülük yerine getirilmiş olur (bk., diğerlerinin yanı sıra, yukarıda anılan, *Calvelli ve Ciglio / İtalya* § 51 *Mastromatteo / İtalya* [BD], No. 37703/97, § 90, AİHM 2002-VIII; ve yukarıda anılan *Vo / Fransa*, § 90).

171. Bir Devlet’in yargı yetkisi sınırlarında bulunan kişilerin hayatlarını güvence altına almak için uygun adımları atmasını gerektiren 2. madde, söz konusu Devlete, kişiye karşı suçların işlenmesini engellemek için ilgili hükümlerin ihlalinin önleme, bastırma ve cezalandırma maksadı güden kanun yaptırımı mekanizmasının desteklediği etkili ceza kanunu hükümleri koyarak yaşam hakkını güvence altına alması görevini vermektedir. Bu yükümlülük, ölüme yol açan saldırıyı gerçekleştirdiği düşünülen failin bir Devlet görevlisi olmadığı durumlarda bile, bir kişinin şüpheli koşullar altında hayatı tehdit eden şekilde yaralandığına inanmak için gerekçeler olduğunda etkili ve resmi bir soruşturmanın yapılmasını doğrudan gerektirmektedir (bk., *Menson / Birleşik Krallık* (k.k.), No. 47916/99, AİHM 2003-V; *Pereira Henriques / Lüksemburg*, No. 60255/00, § 56, 9 Mayıs 2006 ve *Yotova / Bulgaristan*, No. 43606/04, § 68, 23 Ekim 2012).

172. Sözleşme’nin 2. maddesinin anlamı çerçevesinde “etkili” olması için bir soruşturmanın ilk olarak yeterli olması gerekmektedir (bk. *Ramsahai ve Diğerleri / Hollanda* [BD], No. 52391/99, § 324, AİHM 2007-II). Diğer bir deyişle, soruşturma olayların belirlenmesini ve uygun olduğu hallerde, sorumluların tespit edilmesini ve cezalandırılmasını sağlamalıdır.

173. Etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü bir sonuç yükümlülüğü değil, araç yükümlülüğüdür: yetkililer söz konusu olaya ilişkin kanıtları korumak için mevcut makul tedbirleri almalıdırlar (bk. *Jaloud / Hollanda* [BD], No. 47708/08, § 186, AİHM 2014; ve *Nachova ve Diğerleri / Bulgaristan* [BD], No. 43577/98 ve 43579/98, § 160, AİHM 2005-VII).

174. Her durumda, söz konusu olaylarla ilgili kanıtların elde edilmesi, diğerlerinin yanı sıra, görgü tanıklarının ifadelerinin alınması, bilirkişi incelemelerinin yapılması ve gerektiğinde yaralanmalar ile ilgili eksiksiz ve detaylı bir rapor hazırlanması ve ölüm sebebi dâhil ilgili klinik tespitlerin tarafsız olarak incelenmesi amacıyla bir otopsi yapılması da dâhil olmak üzere yetkili makamların imkânları dâhilindeki tüm tedbirleri almış olmaları gerekmektedir. Soruşturmanın ölüm sebebini veya olası sorumlularını ortaya çıkarabilme gücünü azaltacak her türlü yetersizlik bu norma uygun olması konusunda risk teşkil edecektir (bk. *Giuliani ve Gaggio / İtalya* [BD], No. 23458/02, § 301, AİHM 2011).

175. Özellikle, soruşturma sonuçlarının, ilgili tüm unsurların kapsamlı, objektif ve tarafsız bir incelemeye dayandırılması gerekmektedir. Belli bir soruşturma çizgisini takip etmemek, soruşturmanın dava koşullarını ve gerektiğinde sorumluların kimliklerini ortaya çıkarma gücünü mutlaka etkileyecektir (bk. *Kolevi / Bulgaristan*, No. 1108/02, § 201, 5 Kasım 2009).

176. Ancak, asgari etkinlik şartına uygun inceleme türü ve derecesi de davanın koşullarına bağlıdır. Basit bir soruşturma eylemleri listesi veya diğer ölçütleri

oluşturacak durumların değişkenliklerinin kısıtlanması mümkün değildir (bk. *Tanrıkulu / Türkiye* [BD], No. 23763/94, §§ 101-110, AİHM 1999-IV ve *Velikova / Bulgaristan*, No. 41488/98, § 80, AİHM 2000-VI).

177. Ayrıca soruşturmada görevli kişilerin, olayların içerisinde olan veya olabilecek kişilerden bağımsız olmaları gerekmektedir. Bu durum sadece hiyerarşi ile ilgili veya kurumsal bir bağlantı bulunmamasını değil aynı zamanda somut bir bağımsızlığı da gerektirmektedir. (bk. *Anguelova / Bulgaristan*, No. 38361/97, § 138, AİHM 2002-IV).

178. Bu bağlamda makul bir ivedilik ve titizlik şarttır (bk. yukarıda anılan, *Al-Skeini ve Diğerleri*, § 167).

179. Ayrıca soruşturma, maktulün yasal haklarının korunmasının gerekli olduğu ölçüde ailesi için erişebilir olmalıdır. Kamunun da, duruma göre değişen bir derecede soruşturmayı inceleme hakkını kullanabilmesi gerekmektedir. (bk. *Hugh Jordan / Birleşik Krallık*, No. 24746/94, § 109, AİHM 2001-III). Kamunun ve maktulün yakınlarının soruşturmaya erişim izni, yargılamanın başka safhaları için verilebilir (bk. diğer kararlar arasında, yukarıda anılan *Giuliani ve Gaggio*, § 304 ve *McKerr / Birleşik Krallık*, No. 28883/95, § 129, AİHM 2001-III).

180. Son olarak, Sözleşme'nin 2. maddesi, yetkili makamlara, soruşturma esnasında maktulün bir yakını tarafından gelen her soruşturma tedbiri talebini yerine getirme zorunluluğu getirmemektedir (bk. yukarıda anılan *Ramsahai ve Diğerleri*, § 348 ve *Velcea ve Mazăre / Romanya*, No. 64301/01, § 113, 1 Aralık 2009).

181. Bir soruşturmanın yeterince etkili olup olmadığı sorusu, bütün ilgili olay ve olgulara dayanarak ve soruşturmanın gerçekte uygulanabilirliğine göre değerlendirilmelidir (bk. *Dobriyeva ve Diğerleri / Rusya*, No. 18407/10, § 72, 19 Aralık 2013 ve *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu / Romanya* [BD], No. 47848/08, § 147, 17 Temmuz 2014)."

Genel ilkelerin mevcut davaya uygulanması

220. Daire öncelikle, ölümlerin Kıbrıs kontrolünde topraklarda gerçekleşmiş olması ve Türkiye hakkında yer bakımından (*ratione loci*) yargı yetkisine ilişkin önceki kararı ışığında, soruşturmaya ilişkin usul yükümlülüğünün her iki davalı Devlet için de oluştuğunu belirtmiştir (bk. Daire kararı 262. paragraf). Daha sonra Mahkeme ilgili soruşturmaları incelemiş ve davalı Devletlerin makamlarının soruşturmaya ilgili ivedilikle önemli sayıda adımı attığını gözlemlemiştir. Mahkeme, ilgili soruşturmaların kendi içinde genel olarak yeterliliğini şüpheye düşürecek bir eksiklik görmemektedir (bk. Daire Kararı 281. paragraf). Taraflar, Büyük Daire huzurunda bu tespitlere karşı koymamış ve davalı Devletlerin işbirliği yapamadıkları yönündeki iddialarına ilişkin görüşlerine odaklanmıştır.

221. Büyük Daire, her davalı Devletin makamlarınca yürütülen paralel soruşturmaların genel olarak yeterliliğine ilişkin Dairenin tespitlerini doğrulamaktadır. Bu doğrultuda, mevcut davadaki sorunun en önemli noktasının 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüğünün bir parçası olarak işbirliği yapma görevinin mevcudiyeti ve kapsamı olduğu görüşündedir. O

halde, davalı Devletlerce bu tür bir görevin ne kadarının yerine getirildiği göz önünde bulundurulmalıdır.

(b) 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüğünün bir parçası olarak işbirliği yapma görevi

(i) İlgili içtihadın özeti

222. Mahkemeden sınır ötesi veya uluslararası bağlamda 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüğünün kapsamını ve bu yükümlülüğün diğer Devletlerle işbirliği yapma yükümlülüğü içerip içermediğinin değerlendirmesinin talep edildiği çok az sayıda dava olmuştur.

223. *O'Loughlin* davasında (yukarıda anılan), başvuranlar Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamında, Birleşik Krallık makamlarının 17 Mayıs 1974 tarihinde Dublin ve Monaghan bombalamalarından kaynaklanan ölümlerle ilgili İrlanda'da yapılan soruşturmalara ve ölüm soruşturmalarına yardımcı olmamasından şikâyetçi olmuştur. Şüpheliler Kuzey İrlanda'daydılar. İlgili şikâyet altı aylık zaman sınırının dışına çıktığı için, Mahkeme, 2. maddenin bir Taraf Devlete, ölümle sonuçlanan hukuka aykırı güç kullanımı ile ilgili olarak başka bir Taraf Devletin yargı yetkisi dâhilinde yapılan tahkikat veya duruşmalarda işbirliği yapma yükümlülüğü getirip getirmeyeceğini veya hangi ölçüde getireceğini kararlaştırmaya gerek olmadığını belirtmiştir. Aralık 1972 ve Ocak 1973'te Dublin'de meydana gelen bombalamalarla ilgili olan *Cummins* davasında (yukarıda anılan), Mahkeme, Birleşik Krallık makamlarının İrlanda'da yürütülen bir soruşturma ile etkin bir şekilde işbirliği yapıp yapmadıklarını incelemiş, ancak işbirliği yapılmadığı için şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğuna karar vermiştir.

224. *Agache ve Diğerleri / Romanya* davasında (No. 2712/02, 20 Ekim 2009), Mahkeme, 2. maddenin usul yönünden ihlalinin tespitinde, *diğerlerinin yanı sıra*, Romen makamlarının, maktulün ölümüne yol açan saldırı için hükümlü kişilerden üçünün iadesini güvence altına almak için gerekli adımları atmadığını göz önüne almıştır (aynı yerde, § 83; bk., gerekli değişikliklerin yapılması koşulu ile (*mutatis mutandis*) *Nasr ve Ghali / İtalya*, No. 44883/09, §§ 270-272, 23 Şubat 2016, 3. maddenin usul yönüne ilişkin ve ABD'den iade talep edilmemesi ile ilgili olarak).

225. *Rantsev* davasında (yukarıda anılan), Mahkeme, 2. maddede belirtilen usul yükümlülüğünün, soruşturma yapan Devletin topraklarında bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, Taraf Devletlerin ilgili delilleri güvence altına almak için gerekli ve uygun adımları atmasını zorunlu kıldığını gözlemlemiştir. Kıbrıs'taki maktulün ölümle ilgili koşullarının soruşturulmasında Kıbrıs makamlarının, Rusya'da bulunan iki tanığın ifadesini almak için bir talepte bulunarak Rusya'dan adli yardım istemeleri gerektiğini tespit etmiştir. Kıbrıs ve Rusya'nın 1959 tarihli Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesi'ne taraf olmalarını ve bunun

yanında ikili bir adli yardım antlaşması imzalamalarını da dikkate almıştır. Diğerlerinin yanı sıra, Rusya'dan işbirliği talep edilmemesini dikkate alan Mahkeme, 2. maddenin Kıbrıs tarafından usul yönünden ihlal edildiğine karar vermiştir (aynı yerde, §§ 241-42). Mahkeme, soruşturma yapan bir Devletin diğer yargı yetki alanlarında bulunan delilleri güvenceye alma yükümlülüğünün sonucunun, adli yardım talebi kapsamında yetkisi ve yöntemleri dâhilinde istenen yardımı delilin bulunduğu Devletin sağlama görevi olduğuna karar vermiştir. Ancak, Mahkeme, Kıbrıs'tan herhangi bir talep gelmediği takdirde, başvurular tarafından talep edildiği gibi Rusya'nın kendi topraklarında bulunan iki tanıkla görüşme gibi bir yükümlülüğünün bulunmadığını değerlendirmiştir. Ayrıca, Rus makamlarının, ceza davasının açılması için özel bir talepte bulunmak da dâhil olmak üzere, Kıbrıs makamları tarafından harekete geçilmesi için karşılıklı adli yardım anlaşmalarıyla sunulan fırsatları kapsamlı bir şekilde kullandıklarını gözlemlemiştir. Mahkeme, dolayısıyla Sözleşme'nin 2. maddesinin Rusya tarafından usul yönünden ihlal edilmediğine karar vermiştir (aynı yerde, §§ 245-47).

226. *Palic / Bosna-Hersek*, (No. 4704/04, 15 Şubat 2011) ve *Njezic ve Stimac / Hırvatistan*, (No. 29823/13, 9 Nisan 2015) davalarında Mahkeme, her iki davalı Devletin, başvuranların yakınlarının ortadan kaybolması ve ölümüyle ilgili olarak 2. maddede belirtilen usul yükümlülüğünü yerine getirdiklerini tespit etmiştir. Mahkeme, *Palić* davasında yerel makamların uluslararası tutuklama emri çıkarttığını, ancak şüphelilerin Sırbistan'a taşınması ve Sırp vatandaşlarının iade edilememesi nedeniyle soruşturmanın o zamandan beri askıda olduğunu belirtmiştir. *Njezić ve Štimac* davasında, hiçbir uluslararası tutuklama emri çıkarılmadığı halde, Sırp vatandaşı olanların Sırbistan'dan iade edilememesinden dolayı, şüphelilerin çoğunluğunun iadesi mümkün olamayacaktı. Mahkeme, davalı Devletlerin (sırasıyla Bosna Hersek ve Hırvatistan) bu durumdan sorumlu tutulamayacağına karar vermiştir. Ayrıca, başvuranlar davalarını eski Yugoslavya'da herhangi bir yerde uluslararası insani hukukun ciddi şekilde ihlal edilmesi konusunda yargı yetkisi bulunan Sırp makamlarına iletmış olabileceğinden dolayı, bu Devletlerin Sırbistan'dan dava açmasını istemekle yükümlü olup olmadığının belirlenmesi gerekmediğine karar vermiştir. Ayrıca, başvuranlar, Sözleşme haklarının Sırbistan tarafından ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduklarını düşünselerdi, Sırbistan aleyhinde başvuruda bulunabilirlerdi (aynı yerde, §§ 65 ve 68).

227. *Aliyeva ve Aliyev* davasında (yukarıda anılan), Azerbaycan makamları, başvuranın Ukrayna'da oğlunun öldürülmesine ilişkin soruşturmayı, davanın her iki ülkenin de Taraf olduğu 1913 tarihli Bağımsız Devletler Topluluğu (BDT) Hukuk, Aile ve Ceza İşlerinde Adli Yardım ve Hukuki İlişkiler Hakkında Sözleşme (Minsk Sözleşmesi) kapsamında aktarılmasından sonra yürütmüştür. Mahkeme, diğerlerinin yanı sıra, davadan sorumlu soruşturmacının, soruşturma başladıktan bir yıl iki aydan

fazla bir süre sonrasına kadar Ukrayna makamlarından adli yardım talep edilmediğini belirterek Azerbaycan tarafından 2. maddenin usul yönünden ihlal edildiğine karar vermiştir (aynı yerde, § 78). Ancak, bir suçun başka bir Devletin topraklarında işlendiği bu gibi bazı durumlarda, ceza soruşturmasının ilerlemesini durduracak belirli engellerin olabileceğini kabul etmiştir (aynı yerde, § 75).

228. Yakın zamanda, *Huseynova* davasında (yukarıda anılan), Azerbaycan makamları, başvuranın kocasının öldürülmesiyle ilgili olarak ceza davası açmıştı ve iki Gürcü vatandaşı şüpheli olarak tespit edilmişti. Gürcü makamları, kişilerin Gürcü uyruklu olmalarından dolayı yabancı bir ülkeye iade edilemedikleri gerekçesiyle iade etmeyi reddetmişti. Mahkeme, şüphelilerin iade edilmesini reddeden başka bir Devletin topraklarında bulunması gibi bazı durumlarda, ceza soruşturmasının ilerlemesini durduracak özel engellerin olabileceğini yinelemiş; Azerbaycan, başka bir Devletin vatandaşlarını iade etmeme kararından sorumlu tutulamamıştır (aynı yerde, § 110). Bununla birlikte, iadenin reddedilmesinin, Azerbaycan makamlarının ceza davasını Gürcistan makamlarına aktarılabilirliğinin incelemesi için engel teşkil etmediği kararına varmıştır. Mahkeme, bu bağlamda, Suçluların İadesine dair Avrupa Sözleşmesi, 1993 Minsk Sözleşmesi ve her iki Devletin taraf olduğu ikili antlaşma gibi çeşitli uluslararası yasal belgelerin bu tür bir olanak için açıkça imkân sağladığını belirtmiştir. Ayrıca, Gürcü makamları, Azerbaycan makamlarının iade talebine verdiği cevapta bu olanağa açıkça değinmiştir. Bununla birlikte, Azerbaycan makamlarının, ceza davasını Gürcistan'a aktararak Gürcistan'daki cinayeti işlediği iddia edilen faillerini kovuşturma olanağını incelediğine dair hiçbir kanıt bulunmamaktaydı (aynı yerde, § 111). Mahkeme ayrıca, başvuranların davalarını, eski Yugoslavya'da herhangi bir yerde uluslararası insani hukukun ciddi şekilde ihlal edilmesi konusunda yargı yetkisi bulunan Sırp makamlarına kendilerinin iletmiş olabileceğini belirterek bu davayı *Nježić ve Štimac* davası (yukarıda anılan) gibi, *Palić* davasından da ayrı tutmuştur. *Huseynova* davasında, başvuran, doğrudan Gürcü makamlarına başvurma imkânı bulamamıştır ve cinayeti işlediği iddia edilen failler, yalnızca ceza davasının aktarılmasını müteakip Azerbaycan makamlarının talebi üzerine Gürcistan'da yargılanabilmiştir. (aynı yerde, § 112) Mahkeme, Azerbaycan makamlarının bu davayı aktarmamasını, 2. maddenin usul yönünden ihlal edildiğine karar verilmesinin gerekçelerinden biri olarak kabul etmiştir.

Taraf Devletlerin uluslararası davalarda 2. maddenin usul yönünden işbirliği yapma yükümlülüğüne Mahkemenin yaklaşımı

229. Yukarıdaki içtihat araştırması, Mahkemenin bu zamana kadar uluslararası davalarda Devletler arasında işbirliği yapılmamasını veya işbirliği talebinde bulunulmamasını incelediği davaların çoğunda Mahkeme, ilgili Devletin 2. madde kapsamında soruşturmaya yönelik usul

yükümlülüğüne tam olarak riayet etmesini değerlendirdiğini göstermektedir. Bu davalarda, işbirliğinin kovuşturmaların başka bir Devlete aktarılması olanağını gerektirdiği durumlar da dâhil olmak üzere (bk. *Huseynova*, yukarıda anılan, § 111) genellikle bir Devletin başka bir Devlettten işbirliği talebinde bulunmaması şeklindeki, Mahkemenin ilgili Devlet tarafından yürütülen soruşturmanın etkinliğini incelemesinde diğer taraflarının yanı sıra sadece bir yönüdür (örneğin, *Rantsev* davasında Kıbrıs, yukarıda anılan, § 241, ve *Aliyeva ve Aliyev* davası, yukarıda anılan, § 78). Mahkeme, özellikle *O'Loughlin, Cummins ve Rantsev* gibi çok az sayıda davada, başka bir Taraf Devletin yargı yetkisi dâhilinde yürütülen bir soruşturmada işbirliği yapmama veya yardımda bulunmama konusuna değinmiştir.

230. Bir Taraf Devletin 2. madde kapsamında soruşturma yapma konusunda bağımsız bir yükümlülüğü bulunmadığı *Rantsev* gibi bir davada, Mahkeme, bu Devletin işbirliği yapma yükümlülüğünün ancak, ilgili delil veya şüphelilerin diğer Devletin yargı yetkisine girmesi durumunda resen işbirliği talebinde bulunması gerekecek soruşturma yapan Devletin talebi ile oluşabilecektir.

231. Buna karşılık, mevcut davada, ilgili iki Devlet, ölümü soruşturmak için eşzamanlı yargı yetkisi ve her ikisi ile ilgili ortaya çıkan 2. maddeye uygun bir soruşturma yürütmek için bağımsız yükümlülük talebinde bulunmuştur (bk. yukarıdaki 220-21. paragraflar).

232. Mahkeme daha önce, Sözleşme yorumlanırken, Sözleşme'nin insan haklarının ve temel özgürlüklerin toplu uygulama antlaşması olarak sahip olduğu özel niteliğinin dikkate alınması gerektiğine karar vermiştir (bk. *İrlanda / Birleşik Krallık*, 18 Ocak 1978, § 239, Seri A No. 25, giriş kısmına atıfta bulunarak; *Loizidou / Türkiye* (ilk itirazlar) yukarıda anılan, § 70; ve *Nada / İsviçre* [BD], No. 10593/08, § 196, AİHM 2012). Bu ortak nitelik, bazı özel durumlarda, Taraf Devletlerin kendi yargı yetkileri içinde güvence altına almayı taahhüt ettikleri hak ve özgürlükleri korumak için ortak hareket etme ve işbirliği yapma görevini ifade edebilir (bk. örneğin, Sözleşme'nin 4. maddesi uyarınca sınır ötesi insan kaçakçılığı alanında, *Rantsev*, yukarıda anılan, § 289). Bir Taraf Devletin yargı yetki alanı içinde meydana gelen yasadışı öldürme ile ilgili etkin bir soruşturmaya birden fazla Taraf Devletin dâhil olması gereken durumlarda, Mahkeme, Sözleşme'nin toplu uygulama antlaşması olarak özel yapısının, ilke olarak ilgili Devletlere, öldürme koşullarını açıklamak ve failleri adalete teslim etmek amacıyla etkili bir şekilde işbirliği yapma yükümlülüğü getirdiğine karar vermektedir.

233. Mahkeme, buna göre 2. maddenin her iki Devlete birbiriyle işbirliği yapma konusunda çift taraflı yükümlülük getirebileceğini ve bunun aynı zamanda yardım isteme ve yardım etme yükümlülüğünü kapsadığı görüşünü benimsemektedir. Bu yükümlülüklerin mahiyeti ve kapsamı kaçınılmaz olarak, belli başlı delillerin ilgili Taraf Devletin topraklarında bulunup

bulunmadığı veya şüphelilerin söz konusu Devlete kaçıp kaçmadığı gibi her bir özel davanın koşullarına bağlı olacaktır.

234. Bu görev, 2. maddenin güvence altına aldığı yaşam hakkının etkin bir şekilde korunması ile uyumludur. Esasen, farklı şekilde karar vermek, yasadışı cinayetlerle ilgili soruşturmaları engelleyecek ve sorumluların cezasız kalmasına yol açacağından dolayı, Devletin 1. madde kapsamındaki “kendi yargı yetkisi dâhilindeki herkesin Sözleşme’de tanımlanan hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması” konusundaki genel görevi ile birlikte Devletin 2. maddesi kapsamındaki yaşam hakkını koruma konusundaki yükümlülüğü ile ters düşerdi. Bu tür bir sonuç, 2. madde kapsamındaki koruma amacını engelleyebilir ve bireyin yaşam hakkına ilişkin güvencelerini asılsız kılabilirdi. Birey olarak insanların korunması için bir araç olan Sözleşme’nin konu ve amacı, Sözleşme hükümlerinin, bu güvenceleri somut ve etkin kılacak tarzda, yorumlanmasını ve uygulanmasını gerektirmektedir. (bk. *Al-Skeini ve Diğerleri*, yukarıda anılan, § 162 ve *Marguš / Hırvatistan* [BD], No. 4455/10, § 127, AİHM 2014 (alıntılar)).

235. Bununla birlikte, 2. maddenin usul yönü kapsamına göre Devletlerin işbirliğinin yükümlülüğü, Mahkemenin soruşturma yükümlülüğüne ile ilgili olarak belirlediklerine paralel olarak, sonuçlardan biri değil, sadece usul yükümlülüğü olabilir (bk. *Armani Da Silva / Birleşik Krallık* [BD], No. 5878/08, § 233, 30 Mart 2016; *Palić*, yukarıda anılan, § 65 ; *Aliyeva ve Aliyev*, yukarıda anılan, § 70). Bu durum, ilgili Devletlerin, ceza işlerinde karşılıklı adli yardım ve işbirliğine ilişkin yürürlükteki uluslararası belgeler kapsamında kendilerine sunulan imkânları iyi niyetle tüketerek birbirleriyle işbirliği yapmak için tüm makul adımları atmaları gerektiği anlamına gelmektedir. Bu bağlamda, Mahkeme, Taraf Devletlerin yasal bir boşlukta birbirleriyle işbirliği yapamayacağının farkındadır; uluslararası ceza hukukunda, Devletler arasında belirli resmileştirilmiş işbirliği yöntemleri geliştirilmiştir. Bu yaklaşım, Mahkemenin 2, 3 ve 4. maddelerin usul yönü kapsamında ilgili Devletler üzerinde bağlayıcılığı bulunan mevcut suçlu iadesi ve diğer karşılıklı yardım belgelerine genellikle atıfta bulunduğu eski uluslar ötesi davalarla tutarlıdır. (bk. *Rantsev*, yukarıda anılan, §§ 241, 246 ve 307; *Agache ve Diğerleri*, yukarıda anılan, § 83; *Nasr ve Ghali*, yukarıda anılan, § 272; ve *Huseynova*, yukarıda anılan, § 111). Mahkeme, uluslararası antlaşmalara veya Sözleşme dışındaki yükümlülüklerle saygıyı denetleme konusunda yetkili olmamasına rağmen (bk. *Aliyeva ve Aliyev*, yukarıda anılan, § 74), bu bağlamda, genellikle davalı Devletin bu belgeler kapsamında mevcut olanakları kullanıp kullanmadığını tahkik etmektedir. Mahkeme, bu bağlamda, Akit Taraflar arasında ilişkilerde yürürlükteki uluslararası hukukun ilgili kurallarını ve ilkelerini göz önünde bulundurması gerektiğini ve Sözleşme’nin, mümkün olduğu kadar, bir parçasını oluşturduğu uluslararası hukuk kurallarına uygun olarak yorumlanması gerektiğini yinelemektedir. (bk. *Al-Adsani*,

yukarıda anılan, § 55; *Demir ve Baykara / Türkiye* [BD], No. 34503/97, § 67, AİHM 2008; ve 23 Mayıs 1969 tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi Madde 31 § 3 (c)).

236. Mahkeme, ilgili Devletin, ceza işlerinde işbirliği konusundaki uluslararası belgeler kapsamında sunulan tüm yasal olanakları kullanıp kullanmadığını tespit ederken, bu antlaşmalar talep edilen Devlete takdir yetkisi tanıdığı ve talep edilen işbirliğine ilişkin zorunlu ve/veya takdire bağlı reddetme gerekçeleri şeklinde birtakım istisnalar öngördüğü için bunların Devletlere mutlak yükümlülük getirmediğini gözden kaçırılmaz. Bu nedenle, 2. madde kapsamındaki işbirliğine ilişkin usul yükümlülüğü, Sözleşme'nin ve bu belgelerin mümkün olduğunca, Taraf Devletler arasında çatışma veya itiraza mahal vermeyecek şekilde birleştirilip uyumlu bir şekilde uygulanmasının ardından, ilgili Taraf Devletler arasında yürürlükteki uluslararası antlaşmalar veya anlaşmalar ışığında yorumlanmalıdır (bk., gerekli değişikliklerin yapılması koşuluyla (*mutatis mutandis*), *X / Letonya* [BD], No.27853/09, § 94, AİHM 2013, Sözleşme'nin 8. maddesinin ve 25 Ekim 1980 tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi'nin yorumlanmasına ilişkin). Bu bağlamda, işbirliğine ilişkin usul yükümlülüğü ancak, işbirliği talep etmesi gereken Devletin ilgili uluslararası antlaşmalar çerçevesinde işbirliği için uygun mekanizmaları harekete geçirememesi durumunda, ve talep edilen Devletin ise talep edilen işbirliğine uygun bir yanıt verememesi veya reddine ilişkin söz konusu belgeler kapsamında meşru bir gerekçe gösterememesi durumunda, ihlal edilmiş olacaktır.

(iii) *Bir Taraf Devlet ve başka bir Taraf Devletin etkin kontrolü altındaki de facto bir oluşum arasında olan uluslar ötesi davalarda işbirliği yapma yükümlülüğü*

237. Mahkemenin yukarıda belirttiği gibi (bk. yukarıdaki 193. paragraf), bu davanın özel yanı; iddia edilen işbirliği eksikliğinin Sözleşme'nin amaçları doğrultusunda Kıbrıs'ın uluslararası düzeyde tanınan ancak Türkiye'nin etkin kontrolü altında bulunan topraklarda kurulan *de facto* bir oluşumu içermesidir (bk. *Kıbrıs / Türkiye*, yukarıda anılan, 61 ve 77. paragraflar). İki davalı Devlet arasında resmi diplomatik ilişki olmadığı için, her iki Devletin taraf olduğu uluslararası antlaşmalar (Avrupa Konseyi antlaşmaları, bk. ilgili uluslararası hukuk), her iki Devletin de birbiriyle işbirliği yapmak için mevcut tüm imkânları kullanıp kullanmadığının belirlenmesinde tek başvuru çerçevesi olarak kullanılamaz. Resmi diplomatik ilişkilerin yokluğunda, resmileştirilmiş işbirliği yollarının başarısız olması daha muhtemeldir ve Devletlerin örneğin üçüncü Devletler veya uluslararası kuruluşlar yoluyla diğer daha gayri resmî ve dolaylı kanalları kullanması gerekebilir.

238. Yukarıda belirtilenler ışığında, Mahkeme, şimdiki gibi durumlarda, ilgili Devletlerin, soruşturma ve kovuşturmaların bir bütün olarak etkili bir

şekilde yürütülmesi için gerekli olan işbirliğini talep etmek ve işbirliğinde bulunmak amacıyla makul tüm yolları kullanıp kullanamadıklarını belirlemelidir. Bu durum, Mahkemenin, ilgili uluslararası anlaşmalarca öngörülen işbirliği mekanizmaları dışında, ilgili Devletlerin kullandığı gayri resmi veya geçici (*ad hoc*) işbirliği kanallarını incelemesini gerektirebilmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, ceza işlerinde kesin işbirliği alanında uluslararası hukukta uygulanan norm ve ilkelerdeki gelişimi yansıttıkları için, söz konusu uluslararası anlaşmalar tarafından aynı zamanda yönlendirilebilir ve yönlendirilmelidir.

(iv) *Bu kriterlerin mevcut davaya uygulanması*

239. Yukarıda belirtilen ilkeler ışığında (bk. 230-38. paragraflar), Mahkeme, başvuruların yakınlarının ölümelerini soruşturmak için her iki Devletin de 2. maddeden doğan usul yükümlülükleri gereği birbirleriyle işbirliği yapmakla yükümlü olduğuna karar vermiştir. Mahkeme, şimdi, mevcut davanın özel koşullarını göz önünde bulundurarak davalı Devletlerin bu yükümlülüğe uyup uymadıklarını tespit etmelidir.

240. Mahkeme, her iki Devletin de, o dönemlerde, iade sözleşmesi ve ceza işlerinde işbirliği ile ilgili iki önemli Avrupa Konseyi Sözleşmesi olan Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesi'ni onayladığının bilincindedir. Bu Sözleşmelerin mevcut davanın başta ülkesel uygulama olmak üzere bazı özel durumlarda uygulanmasına Türkiye tarafından kısmen itiraz edilmesine rağmen, bu Sözleşmeler iki Devlet nezdinde de yürürlükteydi ve Türkiye, Kıbrıs Cumhuriyeti'nde uygulanabilirlikleri hariç olmak üzere, henüz söz konusu Sözleşmelerin Ek Protokollerinin bazılarına dair ekli beyanat vermemiştir. (bk. yukarıdaki 144. ve 149. paragraflar). Ancak Mahkeme, bahse konu Sözleşmelerin hükümleri bakımından uygulanabilir olup olmadığını veya davalı Devletlerin mevcut davanın özel durumlarında yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini tespit etmeye yetkili olduğunu düşünmemektedir. Yukarıdaki 238. paragrafta da belirtildiği üzere, bu anlaşmalar, 2. maddenin usul yönü kapsamında işbirliğinde bulunma yükümlülüğünü yorumlama konusunda Mahkemeye yönlendirme sağlayabilir (örneğin, Mahkemenin uluslararası belgeleri, ilgili Devletler tarafından onaylanmış olsun veya olmasın veya söz konusu zamanda bağlayıcı olsun veya olmasın uluslararası hukukta gelişen normların bir ifadesi olarak dikkate alındığında. Bk. yukarıda anılan *Demir / Baykara* §§ 65-86); yukarıda anılan *Rantsev*, §§ 278, 282, 285-86 ve 289; ve *Macar Helsinki Bizottság / Macaristan* [BD], No. 18030/11, § 145, 8 Kasım 2016). Bahsedilen durum, söz konusu Sözleşmeler Avrupa Konseyine üye bütün Devletler tarafından imzalandığı için suçluların iadesi ve ceza işlerinde işbirliği alanlarında Devletler arasında belirgin ölçüde ortak bir zemin teşkil ederek mevcut davada evleviyetle (*a fortiori*) uygulanmaktadır (bk. yukarıdaki 146. ve 151. paragraflar).

(a) Kıbrıs

Kıbrıs, şüphelilerin Türkiye tarafından teslimini/iadesini talep etmek için makul tüm yolları kullandı mı?

241. Kıbrıs'ın işbirliğinde bulunma yükümlülüğü ile ilgili ortaya çıkan ilk soru, cinayet şüphelilerinin "KKTC"ye veya Türkiye'ye kaçmış olduğu ve bu şüphelilerin soruşturulması ve nihayetinde cezai kovuşturmaya gidilmesi için şüphelilerin mevcudiyetlerinin gerekli olduğu dikkate alındığında, Kıbrıs makamlarının Türkiye tarafından söz konusu şüphelilerin teslimini/iadesini talep etmek için makul tüm yollara başvurup başvurmadığıdır. Başvuranlar, Mahkeme huzurunda bulundukları beyanda Kıbrıs makamlarının kendilerinden beklenen her şeyi yapmadıklarını ileri sürmüştür.

242. Mahkeme, soruşturmanın ilk evrelerinde olası şüphelilerin kimliklerinin belirlenmesinin ardından Kıbrıs makamlarının, şüphelilerin yerlerinin tespit edilmesi ve tutuklanarak iade edilmelerini sağlamak için Interpol'e "Kırmızı Bülten" talebinde bulunduklarını ifade etmektedir (bk. yukarıdaki 37, 38 ve 44. paragraflar). Interpol tarafından bu sekiz şüpheli için Kırmızı Bülten çıkartılmıştır. Interpol'ün Kıbrıs bürosu da Türkiye Cumhuriyeti İçişleri Bakanlığına, sekiz şüphelinin Interpol tarafından arandığını belirten ve bu şüphelilerin Türkiye'ye giriş yapmaları durumunda tutuklanmalarını talep eden e-postalar atmıştır (bk. yukarıdaki 40 ve 45. paragraflar). BMBG toplantıları ile ilgili belgeler, Kıbrıs makamlarının, şüphelilerden bazılarının o sıralarda hâlihazırda "KKTC"de tutuklu bulunduklarını bildiklerini göstermektedir (bk. yukarıdaki 108, 114 ve 115. paragraflar). Bu gerçeklere dayanarak, Kıbrıs soruşturmanın ilk evrelerinde, şüphelilerin "KKTC" tarafından teslim edilmesi konusunda BMBG aracılığıyla müzakerede bulunmak için girişimde bulunmuştur (bk. 113, 118 ve 121. paragraflar). Ancak, Türk veya "KKTC" makamlarının, şüphelileri teslim etme konusunda istekli olmadığı daha başlarda belli idi (bk. 93, 110 ve 114. paragraflar). Bu şartlar altında ve özellikle Türk ve "KKTC" makamları tarafından öne sürülen ve BMBG aracılığıyla Kıbrıs'a iletilen itirazların ışığında, Kıbrıs suçluları ilk olarak BMBG aracılığıyla teslim almaya çalıştığı için ve ancak bu girişimler başarısız olunca, Türkiye'ye iade taleplerini sunarak Kırmızı Bültenlerin çıkartılmasının ardından üç buçuk yıldan fazla süre sonra (sekiz şüpheliden vefat eden dördüncü şüpheli ve 2006'da Kıbrıs'ta tutuklanıp serbest bırakılan sekizinci şüpheli hariç diğer altı şüphelinin) iadesini Türkiye'den talep ettiği için eleştirilemez. Ayrıca, bu zaman aşımının iade taleplerinin sonucunu hiçbir şekilde etkilemediği görülmektedir.

243. Mahkeme, iade taleplerinin 4 Kasım 2008 tarihinde Atina'daki Türk Büyükelçiliği aracılığıyla yapıldığını gözlemlemektedir. Atina'daki Kıbrıs Büyükelçiliği görevlisi, iade talebini ve sözlü notayı içeren zarfı, Türk Büyükelçiliği güvenlik görevlisine teslim etmiş, ancak kendisine alındı

makbuzu verilmemiştir (bk. yukarıdaki 59. paragraf). Türk Hükümeti, Daire huzurunda bu olaya karşı bir itiraz belirtmemiştir. Büyük Daire huzurunda ise iade taleplerinin geçerli olmadığını ve bunun sebebinin söz konusu taleplerin Suçluların İadesi Sözleşmesi'nin 12. maddesine aykırı olarak “diplomatik kanallar aracılığıyla” iletilmemesi olduğunu vurgulamıştır.

244. Mahkeme, Kıbrıs ve Türkiye arasında diplomatik bir ilişki bulunmadığını göz önünde bulundurarak iade taleplerinin Atina'daki ilgili Büyükelçiliklerin personeli aracılığıyla yapılmasının Kıbrıs için müsait tek iletişim kanalı olduğunu düşünmektedir. Esasen, Türk Hükümeti, mahkemeye sunduğu görüşlerde Kıbrıs'ın kullanabileceği alternatif bir iletişim kanalından bahsetmemiş ve duruşma sırasında, iki Devlet arasında diplomatik bir ilişki bulunmadığı için olağan diplomatik kanalların açık olmadığını belirtmiştir. Mahkeme, iki Devlet arasında bir diplomatik ilişki olmamasının, davalı Devletlerin 2. madde uyarınca işbirliğinde bulunma yükümlülüğünü ortadan kaldırdığını kabul etmemektedir.

245. Bu yüzden Mahkeme, Kıbrıs makamlarının, şüphelilerin Türkiye tarafından teslimini/iadesini talep etmek için makul tüm yolları kullandığı kararına varmıştır.

Kıbrıs'ın, tüm delilleri “KKTC” veya Türk makamları ile paylaşma yükümlülüğü var mıydı?

246. Bir sonraki tespit edilecek nokta, Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki işbirliğinde bulunma görevi uyarınca Kıbrıs'ın mevcut soruşturma dosyasında bulunan tüm delilleri Türkiye veya “KKTC” makamları ile paylaşma yükümlülüğü olup olmadığıdır. Bu konuda, Mahkeme, Türkiye'nin “KKTC” makamları aracılığıyla ve BMBG arabuluculuğu çerçevesinde, şüphelilerin tutukluluk hâlinin devamı ve “KKTC”de yürüttükleri soruşturma için Kıbrıs'tan delilleri paylaşmasını talep ettiğini belirtmiştir (bk. 110, 115, 122, 123 ve 126. paragraflar). Bu duruma, başvurular veya Kıbrıs tarafından itiraz edilmemiştir.

247. Öncelikle, Kıbrıs'ın tüm delilleri “KKTC” makamları ile paylaşmayı reddetmesine gerekçe olarak Mahkeme huzurunda öne sürdüğü iddialardan birinin “KKTC”nin Sözleşme'ye taraf bir Devlet olmaması ve bu sebepten ötürü 2. maddenin yükümlülüklerini yerine getirmeye muktedir olmaması olduğu, Mahkeme tarafından belirtilmiştir. Kıbrıs ayrıca bu bağlamda delillerin “KKTC”ye temin edilmesinin, Sözleşme gereğince şüphelilerin hukuka aykırı mahkemeler tarafından hukuka aykırı bir şekilde tutuklanması ve yargılanmasına neden olacağının altını çizmiştir.

248. Mahkeme hâlihazırda, kuzey Kıbrıs'ta “KKTC” makamları tarafından gerçekleştirilen eylemlerden Türkiye'nin sorumlu tutulacağını ve bu bölgede kabul edilen ve uygulanan medeni, idari veya ceza hukuku tedbirlerinin geçerliliği reddedilirse veya Sözleşme'nin amaçları bakımından “yasal” bir temeli bulunmadığı kabul edilirse, söz konusu durumla tutarsızlık teşkil edeceğini kabul etmiştir. (bk. yukarıda anılan,

Foka, § 83). Mahkeme, dolayısıyla “KKTC” makamları tarafından gerçekleştirilen eylemlerin, Kuzey Kıbrıs bölgesinde yürürlükte olan kanunlara uygun olarak gerçekleştirildiği takdirde bu eylemlerin Sözleşme gereğince prensip olarak iç hukuk kapsamında hukuki bir dayanağı olduğu şeklinde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. (bkz. *Foka* 84. paragraf, yukarıda anılmıştır: Güney Kıbrıslı bir başvuranın “KKTC” polisi tarafından tutuklanmasının 5. madde bakımından yasal bulunması; ve *Protopapa / Türkiye* No. 16084/90, 60 ve 83-89 arası paragraflar, 24 Şubat 2009: “KKTC” makamları tarafından uygulanan tutuklu yargılama ve yargıladıktan sonra hüküm giydirmeye uygulamalarının 5. madde, “KKTC” mahkemeleri huzurunda ceza davaları yürütmenin 6. maddeye uygun olarak yasal olduğunun belirtilmesi).

249. Mahkeme, içtihadında, kişilerin Sözleşme tarafından garanti altına alınan haklardan yararlanabilmelerini sağlamak amacıyla tanınmayan oluşumların ceza mahkemeleri de dâhil bütün mahkemeleri tarafından alınan kararların, “anayasal ve hukuki bir temelde” işlev gören, Sözleşme ile uyumlu bir yargı geleneğine sahip bir sistemin parçasını oluşturdukları sürece Sözleşme gereğince “yasal” sayılabileceğini tespit etmiştir (bk. *İlaşçu ve Diğerleri*, yukarıda anılan, § 460; bk. “KKTC” mahkemeleriyle ilgili olarak *Kıbrıs / Türkiye*, yukarıda anılan, §§236-237; *Mözer*, yukarıda anılan, §§142-150 ile kıyaslayıp karşılaştırınız). Mahkeme, “KKTC” mahkemeleri ve makamlarına ilişkin, hiçbir şekilde, zımni veya başka bir şekilde “KKTC”nin devlet olma iddiasını tanıma anlamına gelmeyen bu bulgulardan vazgeçmek için hiçbir sebep görmemektedir (bk. *Kıbrıs / Türkiye*, 238. paragraf).

250. Mahkeme, Kıbrıs’ın Türkiye veya “KKTC” yetkililerine tüm delilleri sunmayı reddetmesine gerekçe olarak öne sürdüğü ana sebebin, böyle bir işbirliğinin uluslararası teamül hukuku tanımama ilkesini ihlâl edeceği olduğunu gözlemlemiştir (bk. yukarıdaki 157-58. ve 207-08. paragraflar). Mahkeme, uluslararası hukuk kapsamında tanınmayan veya *de facto* oluşumlar ile ceza işlerinde işbirliğinin hukukiliği konusunda genel bir teori oluşturmanın mevcut davada arzu edilir veya gerekli olduğunu düşünmemektedir. Bununla birlikte Mahkeme, oluşturulan yasal yollara ilişkin Sözleşme’nin amaçları veya “KKTC” mukimleri veya eylemlerinden etkilenen kişilerle ilgili “KKTC” makamları tarafından alınan önlemler doğrultusunda Mahkemenin geçerliliğini kabul ettiği önceki davalardan mevcut davanın ayrılması gerektiği konusunda Kıbrıs Hükümeti ile aynı düşüncededir (bk. *Kıbrıs / Türkiye*, yukarıda anılan, §§ 61 ve 238; *Demopoulos ve Diğerleri*, yukarıda anılan, §§ 95-96; ve *Foka*, yukarıda anılan, §§ 83-84). Tüm bu davalarda Mahkeme, Türkiye’nin kuzey Kıbrıs’ta tüm Sözleşme haklarını güvence altına alabilmesi ve kendisine isnat edilebilir tüm hataları düzeltmesi için gerekli olduğu ölçüde bu yolların ve eylemlerin geçerliliğini tanımıştır. Mahkeme için ana husus, işgal altındaki

bölgede yaşayanların veya bu bölge dışında yaşayan ve haklarının ihlâl edildiğini iddia edebilecek kişilerin zararına işleyecek bir boşluktan kaçınmaktır (bk. *Demopoulos ve Diğerleri*, yukarıda anılan, § 96). Mevcut davada, ortaya çıkan soru adanın Türkiye'nin etkin kontrolü altındaki kuzey kısmında herhangi bir kontrolü bulunmayan Kıbrıs Cumhuriyeti'nin Kıbrıs'ın meşru hükümeti olarak kuzeyde sözü geçen bu topraklarda ("KKTC") kurulan de facto makamlarla, bu makamlara veya işgale dolaylı olarak hukuki geçerlilik vermeden işbirliği yapıp yapamayacağıdır. Mahkemenin görüşüne göre bu durum, Kıbrıs dışındaki bir Taraf Devletin bu makamlarla işbirliği yapmasından da (bk. örneğin Birleşik Krallık polisi ile "KKTC" makamları arasındaki yukarıda 214. paragrafta anılan işbirliği) farklıdır.

251. Mahkeme, *İlaşcu ve Diğerleri* davasında bir Taraf Devlet ile kendi sınırları içinde kurulan bölücü bir rejim arasındaki suç önleme amacı taşıyan adli konularda ve güvenlik konularındaki gayri resmi ilişkilerin, doğaları ve sınırlı nitelikleri nedeniyle, bu oluşumu destekleme olarak değerlendirilemeyeceğini hâlihazırda kabul etmiştir (bk. *İlaşcu ve Diğerleri*, §§ 177 ve 345). Bu ifade, Mahkemenin, Moldova Cumhuriyeti'nin o davada Transdinyester *de facto* rejimi tarafından kontrol edilen bölgede tutuklanan başvuranlara ilişkin pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğinin değerlendirilmesi bağlamında yapılmıştır. Bunlar arasında, Moldova'nın Transdinyester üzerindeki kontrolünü yeniden kurma ve ayrılıkçı rejimi desteklemekten kaçınma yükümlülüğü de vardı. Ancak, Mahkeme, özellikle bilgi edinme ve tanık çağırma amacıyla gayri resmi ilişkilerin çoğunlukla Moldova savcıları veya memurları ile Transdinyester'deki meslektaşları arasındaki iletişimlerle ilgili olduğunu belirtmektedir.

252. Mevcut davada, Kıbrıs'ın soruşturma dosyasındaki tüm delilleri, iç hukukları uyarınca cinayete yönelik paralel bir soruşturma yürüten "KKTC" makamlarına iletmesinin gerekip gerekmediği meselesi tespit edilmelidir. Mahkeme, BMBG aracılığıyla "KKTC"ye bazı delilleri (DNA sonuçları) gönderdiğine (bk. yukarıdaki 121. ve 123. paragraflar) ve "KKTC" makamlarının şüphelileri bu durumda Kıbrıs'a teslim etmeyi üstlenmesi koşuluyla tüm delilleri, şüphelilere karşı bir *prima facie* dava olup olmadığını değerlendirmesi için BMBG'ye devretmeye de hazır olduğuna (bk. yukarıdaki 130. paragraf) dikkati çekmektedir. "KKTC" makamları tarafından böyle bir üstlenme olmadığından Kıbrıs da daha fazla delil sunmayı reddetmiştir. Ayrıca, "KKTC" makamlarının Kıbrıs'tan tüm delilleri (polis soruşturma kayıtları ve güvenlik kamerası kayıtları) alma konusundaki ısrarının, şüphelilerin Kıbrıslı Türk mahkemelerinde yargılanmasına dair duruşlarında da görüldüğü üzere şüphelileri kendi mahkemelerinde dava etme ve yargılama niyetleriyle bağlantılı olduğu görülmektedir (bk. yukarıdaki 110, 112, 114, 116 ve 120. paragraflar). Bu durum, mevcut dava tebliğinin 2009'da davalı Hükümetlere verilmesinden sonra ve Kıbrıs soruşturma dosyasının Mahkeme aracılığıyla Türkiye'ye

verilmesiyle daha da belirginleşmiştir. Gerçekten de Türk Hükümeti Daire huzurunda tanıkların ve çeşitli raporları hazırlayanların kanıt sunmak için “KKTC” mahkemelerine başvurmalarını sağlamak için Kıbrıs’ın işbirliğinin gerekli olduğu yönünde ısrar etmiştir. Ayrıca “KKTC”nin, “KKTC” yasası uyarınca kendi vatandaşlarının iadesine dair talepleri reddetmek zorunda olduğunu da onaylamıştır (bk. Daire kararının 247. paragrafı). Türkiye ayrıca Büyük Daire huzurunda Kıbrıs’ın, hem Suçluların İadesi Sözleşmesi (Madde 6 (2)) hem de Kovuşturmaların Aktarılması Sözleşmesi’nde (Madde 6 ve 8(1)(g)) öngörülen bir imkân olarak en azından Türk vatandaşı olan ve Türkiye’de bulunan beşinci şüpheliye ilişkin cezai kovuşturmaların aktarılmasını istemesi gerektiğini belirtmiştir.

253. Bu bağlamda ve Türkiye’nin 2008’de Kıbrıs’ın iade taleplerini aldığı anda bu imkânı önermediği gerçeğinin yanı sıra (yukarıda anılan, Gürcistan makamlarının Azerbaycan tarafından talep edilen vatandaşlarının iadesini reddettikten sonra bu olasılığı açıkça ifade ettiği *Huseynova* davasının aksine, § 111), Mahkeme, bütün soruşturma dosyasını “KKTC”ye sunmanın, delillerin oradaki şüphelileri yargılamak amacıyla kullanılabilme ihtimali varken ve Kıbrıs makamlarına teslim edileceğinin garantisi olmadan, polis veya kovuşturma yetkilileri arasındaki işbirliğinin ötesine geçeceğini düşünmektedir (yukarıda anılan *İlaşcu ve Diğerleri* davasının aksine, § 177). Bu, özünde, Kıbrıs tarafından ceza davasının “KKTC” mahkemelerine aktarılması ve bu nedenle Kıbrıs’ın kendi sınırları dâhilindeki tanınmayan bir oluşumun mahkemeleri lehine kendi kontrolündeki bölgede işlenen bir cinayete dair kendi cezai yargı yetkisinden feragat etmesi anlamına gelecektir. Aslında, bir Devletin egemenliğinin temel özelliklerinden biri cezai yargı yetkisinin kullanılmasıdır. Bu nedenle Mahkeme, böylesi özel bir durumda “KKTC” mahkemeleri lehine olacak şekilde cezai yargı yetkisinden feragat etmeyi reddetmesinin makul olmadığı konusunda Kıbrıs Hükümeti ile hemfikirdir.

254. Bu konum, aynı zamanda her iki ülkenin de taraf olduğu ilgili Avrupa Konseyi belgelerinin tabiatı ile de tutarlıdır. Mahkeme, Karşılıklı Yardım Sözleşmesi’nin 2(b) maddesinin talepte bulunulan Devlete, talebin yerine getirilmesinin egemenlik, güvenlik, kamu düzeni (*ordre public*) veya ülkenin diğer temel çıkarlarına zarar verebileceğini düşünüyorsa, talep edilen Devlete yardım etmeyi reddetme olanağını verdiğine dikkat çekmektedir (bk. yukarıdaki 152. paragraf). Bu reddetme gerekçesi, bazı üye devletlerin mevzuatında da bulunabilir (bk. Yukarıdaki 167. paragraf). Benzer şekilde, Kovuşturmaların Aktarılmasına Dair Sözleşme bir Devlete yargı yetkisinden feragat etme ve kovuşturmaları başka bir Devlete aktarma yükümlülüğü getirmez. Ayrıca, iki Devlet arasında, örneğin davayı şüphelilerin bulunduğu Devlete aktarmaya yönelik bir görevi dayatan olumlu yargı ihtilafı durumunda, bir yargı öncelikleri sistemi oluşturmaz (bk. yukarıdaki 154-56. paragraflar; ve Sözleşmeye İlişkin Açıklayıcı Rapor, s. 31).

255. Yukarıda belirtilenler ışığında, Mahkeme, ne Kıbrıs'ın tüm delilleri "KKTC" veya Türkiye makamlarına sunmayı reddetmesinin, ne de kovuşturmaları "KKTC" veya Türkiye makamlarına aktarmamasının, Sözleşmenin 2. maddesinin usule ilişkin yönleri bağlamında işbirliği yapma görevinin ihlali anlamına geldiğini düşünmektedir.

Kıbrıs, BMBG'nin önerdiği gibi başka işbirliği biçimleriyle meşgul olma yükümlülüğü altında mıydı?

256. Mahkeme, BMBG tarafından yürütülen arabuluculuk çabaları bağlamında, Kıbrıs ile "KKTC" makamları arasında uzlaşmacı bir çözüm bulmak için aşağıdaki işbirliği biçimlerinin önerildiğine dikkat çekmektedir: BM tampon bölgesinde her iki tarafın polisi ile İngiliz Egemen Üsler Bölgesi polisi arasında yapılan toplantılar, BM tampon bölgesindeki Ledra Palace Hotel'de şüphelilerin "video kayıt görüşme yöntemi" ile sorgulanması, tarafsız bir mekânda geçici (*ad hoc*) düzenleme veya duruşma imkânı, şüphelilerin üçüncü bir Devlete devredilmesi ve konuyla teknik hizmetler düzeyinde ilgilenilmesi (bk. yukarıdaki 122, 125, 126 ve 128. paragraflar). Ancak Mahkeme, bu diğer işbirliği biçimlerinin kendi başlarına şüphelilerin kovuşturulmasını ve yargılanmasını nasıl kolaylaştırabileceğini görmemektedir. Mahkeme nezdinde bu alternatiflerin, özellikle tarafsız bir mekânda *ad hoc* bir duruşma düzenlenmesi olanağının, iç ya da uluslararası hukukta yeterince sağlam bir temele sahip olacağı konusunda henüz bir açıklama yapılmamıştır. Bu koşullar altında Mahkeme Kıbrıs'ın, 2. madde uyarınca yukarıdaki 241.-255. paragraflarda ele alınanlar dışında işbirliklerinde bulunmasının gerekli olduğunu düşünmemektedir.

Sonuç

257. Mahkeme, işbirliği görevi göz önünde bulundurulduğunda, şüphelilerin teslim olmasını garantiye almak için makul tüm yöntemleri kullanması bakımından veya "KKTC" ya da Türkiye'ye tüm delilleri sunmayı reddetmesi yönünden Kıbrıs'ın Sözleşme'nin 2. maddesini usul yönünden ihlâl etmediği sonucuna varmıştır.

(β) Türkiye

258. Mahkeme şimdi, şüphelilerin o dönemde "KKTC" veya Türkiye'de olduğunu ve Kıbrıs'ın bu kişilerin teslim olmasını ve daha sonra iade edilmesini talep ettiğini göz önünde bulundurarak, Türkiye'nin Kıbrıs'la işbirliği yapma yükümlülüğüne uyup uymadığını tespit etmelidir.

259. Mahkeme öncelikle, BMBG aracılığıyla bir anlaşma bulma girişimi sırasında "KKTC" makamlarının, BMBG veya Türkiye aracılığıyla Kıbrıs'a şüphelileri teslim edemediklerini, çünkü yapmak için yasal veya anayasal bir temel bulunmadığını açıkça belirtmiştir. Özellikle, suçlanan Kıbrıslı Türklerin Kıbrıslı Türk hakimler tarafından yargılanmalarını zorunlu kılan

1960 Anayasasına itimat etmişlerdir (bk. yukarıdaki 112., 114., 120. ve 142. paragraflar). Türkiye ayrıca, beşinci şüpheliyi iade etmenin, bu kişinin Türk vatandaşı olması nedeniyle mümkün olmadığını ve kendi iç hukukuna göre, Türk vatandaşlarını iade etmenin mümkün olmadığını Interpol aracılığıyla belirtmiştir (bk. yukarıdaki 93. ve 138. paragraflar).

260. Mahkeme ayrıca, “KKTC” makamlarının, bir noktada, şüphelilerin iadesini değerlendirme şartı olarak Kıbrıs’tan kanıtları almanın gerekliliğinden bahsettiğini gözlemlemektedir (bk. yukarıdaki 110. paragraf). Mahkeme bu konuda, “KKTC”nin uluslararası bir Devlet olarak tanınmaması nedeniyle, “KKTC” ile Kıbrıs arasında resmi bir iade prosedürünün olamayacağını ifade etmektedir. Her halükarda, “KKTC” makamlarının Kıbrıs’tan bütün delilleri alma konusundaki ısrarı, şüphelilerin aleyhlerinde dava açmak için bu kişilerin süregelen tutukluk haklı çıkarma ihtiyaçları ile daha çok ilgiliydi. Mahkeme, bu şartlarda Kıbrıs’ın, yukarıda belirtilen 246.-255. paragraflarda belirtilen nedenlerle, “KKTC” makamlarına tüm delilleri sağlamasının gerekmediğine karar vermiştir.

261. Türkiye’nin Kıbrıs’la işbirliği yapma yükümlülüğüne uyup uymadığı sorusuna cevap vermek için Mahkeme, BMBG aracılığıyla “KKTC”den şüphelileri teslim etmesi için yapılan tüm çabalardan sonra Kıbrıs tarafından Kasım 2008’de altı şüphelinin iadesine dair yapılan taleplere odaklanmalıdır. Mahkeme, Türk Hükümeti’nin bu iade taleplerinin uygun kanallarla ibraz edilmediği için geçerli olmadığı yönündeki iddiasını daha önce reddetmiştir (bk. yukarıdaki 244. paragraf). Bu nedenle bu iddiayı, iade taleplerini incelememek için haklı bir sebep olarak kabul edemez.

262. Mahkeme, ilk olarak, Kıbrıs tarafından 4 Kasım 2008 tarihinde sunulan iade taleplerinin Türkiye tarafından dikkate alınmadığını belirtmek istemektedir. 11 Kasım 2008 tarihinde, iade talepleri ve Kıbrıs Adalet ve Kamu Düzeni Bakanlığından gelen sözlü nota, herhangi bir cevap alınmadan Türk Büyükelçiliğinin bir çalışanı tarafından Atina’daki Kıbrıs Büyükelçiliğine iade edilmiştir. Söz konusu çalışan mektubu bırakmış ve aceleyle oradan ayrılmıştır. İkincisi, Türk Hükümeti 2008’deki iade talepleri konusunda Daire nezdinde sessiz kalmıştır. İade taleplerinin Suçluların İadesi Sözleşmesi uyarınca geçerli olmadığını yalnızca Büyük Daire önünde öne sürmüşlerdir.

263. Yukarıda verilen ilkeler göz önünde bulundurulduğunda (bk. Yukarıdaki 238. ve 240. paragraflar) ve Türkiye’nin iade talepleri konusundaki sessizliğinin iadeyi reddetmesi olarak anlaşılabileceğinden ötürü Mahkeme, Türk makamlarının, iadenin neden kendi mevzuatları veya Suçluların İadesi Sözleşmesi kapsamında kabul edilebilir olmadığını düşündüklerini belirtmelerinin beklenmiş olacağını düşünmektedir. Bu bakımdan Mahkeme, Suçluların İadesi Sözleşmesi’nin 18(1) ve (2) maddesinin, iade konusundaki kararını talep eden Devlete bildirmesi ve

reddetmesi durumunda böyle bir kararın nedenlerini sunması yönünde talep edilen Devlete yükümlülük getirdiğine dikkati çekmektedir. Bu Sözleşme'nin 13. maddesi aynı zamanda, talep eden Devlet tarafından iletilen bilgilerin talep edilen Devletin iade hakkında karar vermesini sağlamak için yeterli bulunmadığı tespit edilirse talep eden Devletin gerekli tamamlayıcı bilgileri talep etmesi gerektiğini öngörmektedir (bk. yukarıdaki 14. paragraf).

264. Mahkeme, 2. madde kapsamında işbirliği yapma yükümlülüğünün, bu hükümler ışığında okunması gerektiği ve dolayısıyla bir Devlete, kendi bölgesinde veya kendi yargı yetkisi dâhilinde bulunduğu bilinen, cinayet veya yasadışı öldürmelerden aranan şüphelilere ilişkin başka bir Taraf Devletten gelen her türlü iade talebini inceleme ve bu talebe makul bir gerekçe sağlama yükümlülüğü getirmesi gerektiği düşüncesindedir.

265. Bu değerlendirme, Mahkemenin, Türkiye'nin dava koşullarında gerekli asgari çabayı göstermediği ve dolayısıyla başvuruların akrabalarının ölümüyle ilgili etkin bir soruşturma yapılması için işbirliği yapma yükümlülüğüne uymadığı sonucuna varması için yeterlidir. Bu bulgu, Mahkemenin, davanın özel koşulları dâhilinde Türkiye'nin Kıbrıs tarafından talep edilen şüphelilerin birkaçını veya tamamını iade etmesinin gerekip gerekmediğini belirlemesinin gerekli olmadığını ortaya koymaktadır.

266. Mahkeme, Türkiye'nin, Kıbrıs'ın iade taleplerine makul bir cevap verememesi nedeniyle, 2. maddenin usule ilişkin yönü bağlamında işbirliği içinde olma görevini ihlâl ettiği sonucuna varmıştır.

(c) 2. madde uyarınca usul yükümlülüğü konusunda genel sonuç

267. Yukarıdaki bulgular göz önünde bulundurulduğunda (221. ve 257. paragraflar), Mahkeme, Kıbrıs tarafından Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden ihlâl edilmediğine karar vermiştir.

268. Türkiye'nin Kıbrıs ile işbirliği yapma yükümlülüğünü ihlâl ettiği gerekçesiyle (yukarıdaki 266. paragraf), Mahkeme, usul yönünden Sözleşme'nin 2. maddesinin Türkiye tarafından ihlâl edildiğine karar vermiştir.

II. 2. MADDE İLE BİRLİKTE ELE ALINDIĞINDA SÖZLEŞME'NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

269. Başvuranlar, Sözleşme'nin 13. maddesi gereğince 2. madde kapsamındaki şikâyetlerine ilişkin olarak etkin bir hukuk yolunun olmadığı yönünde şikâyetinde bulunmuşlardır. Süregelen siyasi sorunların mevcut yerel adli mekanizmaları etkisiz hale getirdiğini ve verimli bir soruşturmanın yürütülmesini engellediğini iddia etmişlerdir.

270. 13. madde aşağıdaki şekildedir:

Bu Sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir.

271. Daire, her iki Devlet tarafından usul yönünden 2. maddenin ihlâl edildiğine dair bulgusunu göz önünde bulundurarak, 13. madde kapsamında başvuranların şikâyetlerinin ayrı ayrı incelenmesine gerek olmadığını değerlendirmiştir.

272. Davalı Hükümetler bu iddiayı ele almamıştır.

273. Yukarıdaki sonuçlara istinaden (bk. 267. ve 268. paragraflar), Mahkeme, Sözleşme’nin 2. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşme’nin 13. maddesi uyarınca başvuranların şikâyetinin ayrı ayrı incelenmesine gerek olmadığını düşünmektedir.

III. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

274. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdakileri öngörmektedir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf’ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

1. Maddi tazminat

275. Daire kovuşturmalarında, başvuranlar maddi tazminat ile ilgili olarak 40.000 avro talep etmiştir. Bu tutar, birinci başvuranın hayatını korumak için yaptığı giderleri temsil etmektedir: ev güvenliği, bir koruma görevlisinin istihdamı (2009 yılında öldürülmüştür), canına yönelik bir kasttan sonra yurt dışına yapılan seyahatlerin masrafları, şahsını savunmak amacıyla bir ateşli silah bulundurduğu için aleyhine açılan yasal girişimlerdeki mahkeme masrafları. Başvuranlar, yukarıda belirtilen tutarın, talep edilen masrafları ispatlayan herhangi bir belge bulunmadığı için “aşağı yukarı olarak” hesaplandığını belirtmiştir. Türk Hükümeti, talep edilen maddi tazminat ile başvuranın yaşam hakkıyla hiçbir ilgisi olmayan başvurunun konusu arasında nedensel bir bağlantı olmadığını belirtmiştir.

276. Daire, başvuranların maddi tazminat talebinin dayanaktan yoksun olduğuna karar vererek bu talebi reddetmiştir.

277. Türk Hükümeti, Büyük Dairenden başvuranlar lehine herhangi bir adil tazmin hükmü vermemesini talep etmiştir.

278. Büyük Daire, Dairenin değerlendirmesine katılmaktadır. Bu nedenle bu iddiayı reddetmektedir.

2. Manevi tazminat

279. Daire kovuşturmalarında başvuranlar, manevi tazminat olarak her bir davalı Hükümetten 400.000 Avro olmak üzere toplam 800.000 Avro talep etmiştir. Bu tutar, birinci başvuranın her bir Hükümetten 100.000 Avro, diğer başvuranların da her biri için 50.000 Avro talebinden oluşmuştur. Başvuranlar, ailelerine karşı işlenen suçun ağırlığı ve davalı Hükümetlerin makamlarının işbirliği yapmamaları ve failleri adalete teslim edememeleri nedeniyle dayanılmaz bir ıstırap, acı, travma ve hayal kırıklığı yaşadıklarını vurgulamışlardır. Başvuranlar, kendilerine tam bir duyarsızlık ve kayıtsızlık içinde muamele edildiğini vurgulamıştır. Mahkemeyi, uğradıkları büyük zararı telafi edemeyecek dahi olsa, davalı hükümetlerin kayıtsız tutumlarını, hatırı sayılır miktarda tazminat yoluyla cezalandırmaya davet etmiştir. Ayrıca, davalı Hükümetlerin cinayetlerin sorumlularını soruşturma, yakalama, kovuşturma ve cezalandırmadaki başarısızlığının bir sonucu olarak, başvuranlar, özellikle de ilk başvuran, hayatları konusunda endişe etmiş ve hayatlarını kalıcı bir korku ve endişe ortamında sürdürmüşlerdir. Birinci başvuranın hayatına kast edilmiş ve koruma görevlisi öldürülmüştür. Ayrıca, işbirliği yapılmadığı için birinci başvuran, ölümleri takip eden günler ve aylar boyunca çeşitli makamlar arasında aracılık yapmak zorunda kalmıştır. Bu nedenlerden dolayı, birinci başvuranın bu başlık altındaki hak iddiası daha yüksekti.

280. Türk Hükümetinin Daire huzurundaki beyanına göre, Mahkeme, tazmin edilecek bir ihlâl bulunmadığı için, manevi tazminat vermeyi kabul etmemelidir. Bununla birlikte, Mahkeme aksini tespit etseydi, ihlâl olduğu yönünde bir tespit kendi içinde manevi tazminat iddialarına ilişkin yeterli bir adil tazmin oluştururdu. Her halükarda, herhangi bir adil tazmin, haksız zenginleşmeye yol açmamalıdır. Başvuranlar tarafından talep edilen tutarlar, aşırı, haksız ve benzer davalarda Mahkeme tarafından verilenlerle bağdaşmamaktadır. Mahkemenin dikkatini *Solomou ve Diğerleri / Türkiye*, No. 36832/97, § 101, 24 Haziran 2008, *Isaak / Türkiye*, No. 44587/98, § 139, 24 Haziran 2008, ve *Kakoulli / Türkiye*, No. 38595/97, § 140, 22 Kasım 2005 davalarında verilen meblağlara çekmişlerdir.

281. Daire, her iki davalı Hükümet tarafından usul yönünden 2. maddenin ihlâl edilmesinin bir sonucu olarak, başvuranların, sadece ihlâl tespiti ile telafi edilemeyecek bir manevi zarara uğradıklarına karar vermiştir. Mahkeme, hakkaniyet temelinde, her bir davalı Hükümet tarafından her bir başvurana, miktara yansıtılabilecek her türlü vergi hariç olmak üzere, 8.500 avro ödenmesine karar vermiştir.

282. Büyük Daire huzurunda başvuranlar, talepleri üzerinde yorumda bulunmamışlardır. Türk Hükümeti Büyük Daireyi yalnızca herhangi bir adil tazmin talebini reddetmeye davet etmiştir.

283. Büyük Daire, başvuranların akrabalarının ölümüyle ilgili etkin bir soruşturma yapılması için Türkiye'nin işbirliği yapmaması nedeniyle 2. maddenin usul yönünden ihlâl edildiğine dikkat çekmektedir. Tespit edilen

ihlâl sonucunda başvurular, sadece ihlâl tespiti ile telafi edilemeyecek manevi zarar görmüştür.

284. Büyük Daire, tespit ettiği ihlâl nedenlerini ve davanın koşullarını dikkate alarak, hakkaniyete dayalı bir kararla, Sözleşme'nin 41. maddesinde öngörüldüğü üzere, başvuruların her birine Türkiye tarafından miktara yansıtılabilecek her türlü vergi hariç olmak üzere 8.500 Avro tazminatın ödenmesine karar vermiştir.

B. Masraf ve giderler

285. Başvurular, Daire huzurunda kovuşturmalar için avukatlık ücretleri ile ilgili olarak toplam 40.000 sterlin (GBP) talep etmiştir. Başvurular, bunun avukatları ile üzerinde anlaştıkları meblağ olduğunu belirtmiş ve dördüncü başvuran tarafından imzalanan 5 Aralık 2005 tarihli bir taahhüt mektubu (avukatlarının ücretinin öngörüldüğü) hazırlamıştır. Bu anlaşmaya göre, yukarıda belirtilen meblağ şu şekilde özetlenmiştir: Davalı Hükümetlerin makamları ve Kıbrıs'taki BMBG nezdinde temsilcileri tarafından yürütülen tüm çalışmalar için 20.000 GBP tutarında bir ücret; ve bir başvurunun yapılması durumunda Mahkeme huzurunda yapılan gider ve masraflar için toplam 20.000 GBP. Bu bağlamda, anlaşma, kovuşturmaların her aşamasının toplam 7.000 GBP'ye mal olacağını öngörmüştür: Birinci aşama başvurunun dosyalanmasını; ikinci aşama başvurunun kabul edilebilir olduğu beyan edildiğinde ve dostça bir çözüm bulunması için yapılacak herhangi bir görüşme için, dilekçelerin hazırlanması için yapılacak işleri; üçüncü aşama bir uzlaşma sağlanamaması durumunda dava duruşmasında gözlem ve/veya temsilin hazırlanmasını içermektedir. Toplam 21.000 GBP, 20.000 GBP'ye yuvarlanmıştır. KDV tahsil edilmemektedir.

286. Türk Hükümeti, ücret anlaşması uyarınca talep edilen meblağların şüpheli veya soyut ve dayanaktan yoksun olduğunu Daire huzurunda ileri sürmüştür. Gerçekleştirilen işi açıklayan herhangi bir zaman programı ve bu masrafları ispatlayan herhangi bir makbuz veya belge de ibraz edilmemiştir. Mahkemenin *Mohd / Yunanistan* kararına atıfta bulunmuştur (No. 11919/03, §§ 29-32, 27 Nisan 2006). Başvurular, her halükarda, yerel düzeyde yapılan masrafları talep edemezken, Mahkemeye başvurma konusunda talep edilen meblağ da fazla olmuştur.

287. Daire, başvurudan önce dördüncü başvuran tarafından imzalanan ücret anlaşmasının yalnızca ayrıntılandırılmamış tutarları belirttiğini kaydetmiştir. Gerçekleştirilen belirli işlere, çalışılan saatlere veya uygulanan saatlik ücrete değinilmemiştir. Başvurular, taleplerini doğrulayacak şekilde, ayrıntılı fiş veya fatura gibi başka herhangi bir destekleyici belge sunamamışlardır. Dolayısıyla Daire, bu başlık altında herhangi bir tazminat vermemiştir.

288. Büyük Daire huzurunda başvurular, ilk 20.000 GBP tutarının yalnızca ödenecek tazminat başlığı altında tahsil edilebilir olduğunu ifade

etmişlerdir. İkinci 20.000 GBP de tahsil edilebilir olmakla birlikte gerçekte yalnızca 10.000 GBP ödeme yapılmıştır. Başvuranlar ek olarak Büyük Daire huzurundaki kovuşturmalar için toplam 20.000 GBP tutarında bir talepte bulunmuşlardır. Bu kovuşturmalara ilişkin olarak, avukatlarının dava üzerinde saatlik 300 GBP olmak üzere, şunları ihtiva edecek şekilde toplam 50 saat çalıştığını sunmuşlardır: Kararın detaylı incelemesi 10 saat; başvuruların detaylı incelemesi 10 saat; tasarı oluşturma ve gözlemler 30 saat. Duruşmanın hazırlanması ve yürütülmesi için, 5.000 GBP tutarında ilave bir masraf ortaya çıkmıştır.

289. Türk Hükümeti, bu konuda Büyük Daire huzuruna hiçbir gözlem sunmamıştır.

290. Büyük Daire, iç kovuşturmalar ve Daire kovuşturmalarına ilişkin masraf ve giderlere yönelik talepler konusunda Dairenin kararına tamamen katılmaktadır. Büyük Dairenin davalarına yönelik olarak Mahkeme, içtihadına göre, bir başvurana masraf ve giderlerin ödenmesine karar verilebilmesi için, bu masraf ve giderlerin gerçek, zorunlu ve miktar bakımından makul olduğunun ortaya konulması gerektiğine dikkati çeker. Ayrıca, masraf ve giderler yalnızca tespit edilen ihlâl ile ilişkili olduğu ölçüde tahsil edilebilir (bk. *Denisov/Ukrayna* [GC], No. 76639/11, § 146, 25 Eylül 2018). Mevcut davada Mahkeme, Kıbrıs'ın Sözleşme'nin herhangi bir ihlâlinde sorumlu olmadığını tespit etmiştir. Dolayısıyla bu davalı Devlete ilişkin bir masraf ve gider tazminatı ödenmeyecektir (bk. *Mozzer*, yukarıda anılan, § 239). Mahkeme, elindeki belgelerin ve yukarıda belirtilen kriterin ışığında, nezdinde gerçekleşen masraf ve giderlere ilişkin olarak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden GBP'ye çevrilmek üzere 10.000 avro tutarının başvuranlara ödenmesinin uygun olduğunu değerlendirmektedir.

C. Gecikme Faizi

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

BU NEDENLERLE, MAHKEME,

1. Türk Hükümetinin yer bakımından uyumsuzluk (*incompatibility ratione loci*) ilk itirazlarını oybirliği ile *reddetmiştir*.
2. Sözleşme'nin 2. maddesinin Kıbrıs tarafından usul yönünden ihlâl edilmediğine iki oya karşılık on beş oyla *karar vermiştir*;

3. İşbirliğinde başarısızlık nedeniyle, usul yönünden Sözleşme'nin 2. maddesinin Türkiye tarafından ihlâl edildiğine oybirliği ile *karar vermiştir*;
4. Sözleşme'nin 2. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşme'nin 13. maddesi kapsamındaki şikâyetin ayrı ayrı incelenmesine gerek olmadığına oybirliği ile *karar vermiştir*;
5. Oybirliği ile aşağıdakilere *karar vermiştir*:
 - (a) Türk Hükümetinin, üç ay içerisinde aşağıdaki meblağları ödemesine:
 - (i) Manevi tazminat olarak, miktara yansıtılabilecek her türlü vergi hariç olmak üzere, başvuranların her birine 8.500 avro (EUR) (sekiz bin beş yüz avro);
 - (ii) Masraf ve giderlere ilişkin olarak, miktara yansıtılabilecek her türlü vergi hariç olmak üzere, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden GBP'ye çevrilmek üzere 10.000 avro (EUR) (on bin avro);
 - (b) Yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren, ödeme gününe kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranda, yukarıda bahsedilen meblağlara basit faiz uygulanmasına;
6. Başvuranların diğer adil tazmin taleplerini oybirliği ile *reddetmiştir*.

İşbu karar, İngilizce ve Fransızca dillerinde tanzim edilmiş olup 29 Ocak 2019 tarihinde Strazburg'da İnsan Hakları Binasında kamuoyuna açık bir duruşmada hükmedilmiştir.

Roderick Liddell
Sekreter

Guido Raimondi
Başkan

Sözleşme'nin 45. maddesinin 2. fıkrası ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 74. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, bu Karara aşağıdaki ayrı görüşler eklenmiştir:

Yargıç Serghides'in mutabık görüşü;

Yargıçlar Karakaş ve Pejchal'ın müşterek kısmi muhalefet şerhi.

G.R.
R.L.

YARGIÇ SERGHIDES'İN MUTABIK GÖRÜŞÜ

1. Çoğunlukla aynı oyu kullandım ve dolayısıyla Daire sürecindeki kısmı muhalefet şerhimizde Hâkim Pere Pastor Vilanova ile vardığımız bir bulgu olan, sadece Türkiye'nin - Kıbrıs'ın değil - Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden ihlal ettiği kararına varan tüm hüküm fıkraları ile (No. 1-6) mutabıkım.

2. 2. maddenin usulü yönünden Kıbrıs tarafında herhangi bir ihlal bulunmaması ve Türkiye tarafından bir ihlal bulunması konusunda kararın dayandırıldığı gerekçe ve argümanlar ile mutabık olmakla birlikte, özellikle Büyük Dairenin kararını destekleme açısından ilave ama oldukça güçlü gerekçeler sağlayabilecekleri için, dikkatimin Daire sürecinde kısmi muhalefet şerhimde ele aldığım ana meseleler, gerekçeler ve ilkelerden uzaklaştırılmasına, affınıza sığınarak, müsaade edemem.

3. Bu nedenle, daha fazla altını çizmek istediğim bazı konular dışında tekrar tekrar detaylandırmadan mevcut mutabık görüşümü doğrulayan kısmi muhalefet şerhimin temelini oluşturan tüm bu sorunlara, gerekçelere, argümanlara ve ilkelere işaret edeceğim.

4. Kısmi muhalefet şerhimdeki bulguların bir özetini Daire sürecine dâhil ettiğim için, tekrar üstlerinden geçmem gerekmeyecek.

5. Aşağıda daha detaylı açıklanacağı üzere, benim açımdan Kıbrıs'ın değil sadece Türkiye'nin Sözleşme'nin 2. maddesini usul yönünden ihlal ettiği kararına varma açısından iki temel gerekçe yeterli olacaktır: (a) İyi niyetten kaynaklanmayan nedenlerle Türkiye, Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki yükümlülüğünün aksine, Kıbrıs'ın Türkiye'nin işgali ve etkin kontrolü altında bulunmayan bölümünde gerçekleşen cinayete ilişkin Kıbrıs ile işbirliği yapma konusunda istekli değildi ve (b) Kıbrıs'ın tanımama ilkesi kapsamında "KKTC" mahkemelerinin cinayet şüphelilerini yargılayabilmeleri için "KKTC" makamlarına tüm kanıtlarını iletme yükümlülüğü bulunmamaktaydı.

İyi niyet ve etkililik ilkeleri

6. Yukarıdakileri belirttikten sonra, daha fazla detaylandırılması gereken önemli bir konu da, Sözleşme'nin 2. maddesini yorumlama ve uygulamada ve özellikle de yaşam hakkını ve oradan kaynaklanabilecek belirli yükümlülükleri güvence altına almak için 2. madde kapsamında (aynı zamanda Sözleşme'nin 1. maddesi ile bağlantılı olarak okuyunuz) bir Devletin pozitif usul yükümlülüğü hususunda iyi niyet ve etkililik ilkelerinin rolüdür: (a) soruşturmaya ilişkin usul yükümlülüğü ve (b) işbirliği yapmaya ilişkin usul yükümlülüğü. Görüleceği üzere, konu mevcut davada hiçbir şekilde teoride değil, pratikte büyük önem arz etmektedir.

7. İki veya daha fazla Devlet arasında bir cinayet konusunda işbirliği yapmaya ilişkin usul yükümlülüğü, yaşam hakkını güvence altına almak için Sözleşme'nin 1. ve 2. maddeleri kapsamında ilgili Devletlerin pozitif usul yükümlülüklerinin belirli bir boyutu olan soruşturmaya ilişkin usul yükümlülüğünün belirli bir boyutudur. Bu yükümlülükler, esasen etkililik ilkesine dayalı olan veya başka bir deyişle yaşam hakkının korunmasının¹ uygulanabilir ve etkin olmasını gerektiren hakların etkin korunması ilkesine dayalı olan içtihat hukukundan kaynaklanmaktadır. Bu pozitif yükümlülükler ile etkililik ilkesi arasındaki ilişkinin, çocuk ile ataları arasındaki akrabalığa benzediği söylenebilir.

8. İyi niyet, “bir anlaşma, hükümlerine anlaşmanın bütünü içinde ve konu ve amacının ışığında verilecek alelade manaya uygun şekilde iyi niyetle yorumlanır.” maddesini şart koşan Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin (VAHS) 31 § 1 maddesi kapsamında zaruri bir yorum unsurudur². Etkililik ilkesi, benim fikrime göre, içerik açısından benzemeyip ³ sadece örtüşüyor olmasına rağmen, iyi niyet gereksinimi dolaylı olarak anlaşılmaktadır.

9. Bu iyi niyet ve etkililik ilkeleri, hukukun üstünlüğü ve demokrasi gibi Sözleşme'nin dayandığı diğer ilkelerle de birlikte, bir Sözleşme hükmünün amacı ve niyetinin boyutları veya parçaları ya da unsurlarıdır ve yorumlanırken ve uygulanırken göz önünde bulunulmalıdır. İyi niyet ilkesi

¹. Bu ilke ile ilgili olarak bk., diğerlerinin yanı sıra, Daniel Rietiker, “Yakın zamandaki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında ‘etkililik ilkesi’”: farklı boyutları ve uluslararası kamu hukuku ile tutarlılığı – *sui generis* anlaşma kapsamı gerekmeksizin”, *Nordic Journal of International Law*, 79 (2010), 245 *sonra gelen sayfalar*; Georgios A. Serghides, “The Principle of Effectiveness as Used in Interpreting, Applying and Implementing the European Convention on Human Rights (its Nature, Mechanism and Significance)”, in Iulia Motoc, Paulo Pinto de Albuquerque and Krzysztof Wojtyczek, *New Developments in Constitutional Law – Essays in Honour of András Sajó*, Lahey, 2018, sayfalar. 389 *sonra gelen sayfalar*.

². *Golder/Birleşik Krallık*, No. 4451/70, § 29, 21 Şubat 1975 tarihinde (Nihai), Mahkeme “31- 33. maddelerin esas itibarıyla uluslararası hukukun ana hatlarıyla kabul edilen ilkelerini ifade ettiği” kararına varmıştır. Bir noktada bu hükümler teamül hukuku veya uluslararası genel hukuk kuralları statüsüne sahiptir, ayrıca bk. *Magyar Helsinki Bizottság/Macaristan* [BD], No. 18030/11, § 118, 8 Kasım 2016, ve *Saadi/Birleşik Krallık* [BD], No. 13229/03, § 61, 29 Ocak 2008. Profesör John Merrills “her ne kadar kararları Avrupa Sözleşmesi'nin belirli özelliklerinden oldukça etkilenmiş olsa da, Mahkemenin yoruma yaklaşımının temelleri Viyana Sözleşmesi'ne dayanmaktadır.” şeklinde görüş belirtmiştir (bk. John G. Merrills, *The Development of International Law by the European Court of Human Rights*, Manchester, 1993, sayfa 69). François Ost aynı zamanda, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31-33. maddelerinin Mahkeme için “daimi bir ilham kaynağı gibi görüldüğünü” ileri sürmektedir (bk. François Ost, “The Original Canons of Interpretation of the European Court of Human Rights”, in Mireille Delmas-Marty (ed.), *The European Convention for the Protection of Human Rights: International Protection versus National Restrictions*, Dordrecht/Boston/London, 1992, 283, sayfa 288).

³. Bk. *Yearbook of the International Law Commission* 1964, II, sayfa 60, § 26, ve sayfa 61, § 29.

sadece antlaşmanın kendi amacı ve niyetinden kaynaklanmakla kalmaz; bu ilkedен aynı zamanda bir anlaşma hükmünün, mevcut davada Sözleşme'nin 2. maddesinin, alelade anlamı uyarınca ve amacı ve niyeti ışığında yorumlanması gereken bir tutum olarak Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31 § 1 maddesinde açıkça ifade edilmektedir.

10. Yukarıda atıfta bulunulan bütün ilkeler aynı zamanda uluslararası hukuk kuralları ve standartlarıdır ve Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31 § 3 maddesine binaen bir anlaşma hükmü bağlamıyla birlikte göz önünde bulundurulmalıdır⁴.

11. VAHS'nin Giriş kısmında da belirtildiği üzere, iyi niyet ilkesi evrensel olarak tanınmaktadır. Bu ilke, dürüstlük, adalet ve kabul edilebilirlik gerektirmektedir; hakların kötüye kullanılmasını ve haksız avantaj elde etmeyi yasaklamakta ve hukukun üstünlüğü kuralına etkin bir şekilde saygı duymak, yorumlamak ve uygulamak anlamına gelmektedir⁵. “Tarafların Devletlerin anlaşma aracılığıyla üstlendikleri özgün içeriği yanlış sunan görüşleri ve tutumları benimsemelerine” engel olmaktadır⁶. Aynı zamanda Uluslararası Hukuk Komisyonu (UHK) aşağıdaki beyanlarda bulunmuştur: “Bir anlaşmanın iki yoruma açık olduğu ve bunlardan birinin anlaşmanın uygun etkilerinin olmasını sağladığı ve diğerinin de sağlamadığı durumda, iyi niyet ve anlaşmanın amaçları ve niyetleri önceki yorumun kabul edilmesini gerektirmektedir.”⁷ Richard K. Gardiner tarafından bihakkın gözlemlendiği üzere, “Uluslararası Hukuk Komisyonu, 31(1) maddesindeki iki unsur altında etkililik ilkesinin iki unsurunu da birlikte sınıflandırmıştır; bunlar ‘iyi niyet’ ve ‘amaç ve niyet’tir”⁸.

12. Bir anlaşmanın bir Devlet tarafından onaylanması, anlaşma koşullarına bağlı olma rızasına ve böylelikle bu koşulların bulunması konusundaki farkındalığına işaret etmektedir. Bu, diğer tüm tarafların anlaşma konusundaki meşru beklentilerine sebebiyet vermektedir. Bu nedenle, anlaşma hükümlerinin bir Devlet tarafından yapılan yorumunun makul olma gibi bahsi geçen iyi niyet unsurlardan birinden veya daha

⁴ Bk., diğerlerinin yanı sıra, *Golder*, yukarıda anılan, § 35 , ve *Al-Adsani / Birleşik Krallık* [BD], No. 35763/97, §§ 55-56, 21 Kasım 2001, Mahkeme bu hükmü atıfta bulunmuştur. Ayrıca bk. *Kıbrıs / Türkiye* (adil tazmin) [BD], No. 25781/94, §§ 40-43, AİHM 2014, Mahkeme, Sözleşme'nin adil tazmini ele alan 41. maddesini yorumlamada tazminata ilişkin uluslararası hukuk kurallarını uygulamıştır.

⁵ Bu iyi niyet ilkesi unsurları için, bk., *diğerlerinin yanı sıra*, J. F. O'Connor, *Good Faith in International Law*, Aldershot, 1991, sayfalar 42, 110, 124; ve Mark E. Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden-Boston, 2009, sayfalar 425-26.

⁶ Bk. Alexander Orakhelashvili, *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, Oxford, 2008, yeni basım 2013, sayfa 398, aynı zamanda iyi niyet ilkesinin “aslında hem anlaşma yükümlülüklerinin yerine getirilmesi hem de anlaşma hükümlerinin yorumlanması ile ilişkili olduğunu” kabul etmektedir (aynı sayfa).

⁷ Bk. *Yearbook of the International Law Commission* 1964, II, sayfa 201, § 8, ve 1966, II, sayfa 219, § 6.

⁸ Bk. Richard K. Gardiner, *Treaty Interpretation*, Oxford, 2015, sayfa 179.

fazlasından yoksun olması ve dolayısıyla *hukuka aykırı (contra legem)* bir yorumla veya hükmün amacı veya niyetine aykırı bir yorumla sonuçlanması kendiliğinden olarak iyi niyetle yapılmamış bir yorum olarak değerlendirilebilir. Bir yazar tarafından bihakkın gözlemlendiği üzere, “uluslararası hukuk egemen devletlerin halet-i ruhiyesine çok büyük önem vermemektedir ve nadiren tahkikat yapılmasını gerektirmektedir.”⁹.

13. Anlaşma yorumunda iyi niyet ilkesini benimseyen VAHS’nin 31 § 1 maddesi dışında, VAHS’nin 18. maddesi, imzalanmış ve halen onaya tabi olan “bir anlaşmanın amacı ve niyetini bertaraf eden hareketlerden bir Devletin kaçınmakla yükümlü olduğunu” ayrıca öngörmektedir¹⁰. Eğer bir Devletin imzaladığı fakat henüz onaylamadığı bir antlaşmanın amacını önlemek ve engellemek amacıyla planlanmış hareketlerden kaçınması gerekirse, Devlet antlaşmayı onayladığında aynı standart veya hatta daha yüksek bir standart uygulamalıdır. 18. madde, bir Devletin bir antlaşmaya taraf olması için, antlaşmaya uymaya gerçekten hazır olması gerektiğini işaret etmektedir¹¹. Bu, VAHS’nin 31 § 1 maddesi dışında, yorumlama ve uygulamada bir antlaşmanın amacının önemine işaret eden diğer bir hükümdür.

14. Her ne kadar Sözleşme’de veya herhangi bir Protokolü’nde iyi niyet ilkesine bu şekilde değinilmese de, Sözleşme’nin Giriş bölümü, bana göre, iyi niyeti koşul olarak gerektiren “toplu bir şekilde uygulanmasından” bahsetmektedir¹². Ayrıca, Sözleşme, sırasıyla 17. ve 18. maddelerde, hakların kötüye kullanılmasını ve kısıtlamaların kötüye kullanılmasını yasaklamaktadır, bu yasaklar ayrıca iyi niyet ilkesinin de unsurlarıdır. Bunun yanında, Avrupa Konseyi Statüsü’nün (Londra, 5.V.1994) 3. maddesinde, “Avrupa Konseyi’nin her üyesi... ve 1. bölümde belirtilen Konsey amacının gerçekleşmesinde içten ve etkin bir biçimde işbirliği yapmalıdır” hükmü öngörülmektedir. Benzer biçimde, Sözleşme’nin Giriş bölümü “Avrupa Konseyi’nin amacı üyeleri arasında daha büyük bir birliğin

⁹. Bk. Robert Kolb, “Principles as Sources of International Law (With Special Reference to Good Faith)”, *Netherlands International Law Review* [NILR], 2006, sayı LIII 2006/I, 1 sayfa 15.

¹⁰. Markus Kotzur bihakkın VAHS’nin 18. maddesinin “iyi niyetin sadece bir antlaşmanın ifası ve icrası sırasında değil; aynı zamanda ilk düzenleme safhasında ve onay öncesi dönemde de uygulanması gerektiğini kanıtladığını” iddia etmektedir (bk. Markus Kotzur, “Good Faith (*Bona Fide*)” *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*: <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1412>, at p. 7 (§ 21)).

¹¹. VAHS’nin 26. maddesi, antlaşmaların uygulanması ile ilgili olarak, yine iyi niyet kavramını kullanmakta, ancak Madde 31 § 1’de kullanıldığından farklı bir bağlamda kullanılmaktadır. “Yürürlükteki her antlaşma tarafları için bağlayıcıdır ve iyi niyetle uygulanmalıdır” şeklinde öngören 26. madde, iyi niyeti bir yorum şekli olarak değil, antlaşmanın ifa şekli olarak kullanılmaktadır.

¹². Ayrıca, kararın 232. paragrafında, Sözleşme’nin, ilke olarak ilgili Devletlerin birbirleriyle etkin şekilde işbirliği yapmalarını zorunlu kılan toplu uygulama antlaşması olarak özel yapısı gereğince vurgulanmaktadır.

sağlanması ve bu amaca ulaşılmasının yöntemlerinden biri de insan hakları ve temel özgürlüklerinin korunması ve daha fazla gerçekleştirilmesidir.” şeklinde öngörmektedir. “İçten” ve “etkin” işbirliği ilkesi, iyi niyet ve etkililiğe dayalı bir işbirliğinden başka bir şey değildir. Ayrıca, Statü’nün 4. maddesi, Avrupa Konseyi üyeliğinin, 3. maddede şart koşulduğu üzere, aday Devletin diğer tüm üyelerle “içten” ve “etkin” bir biçimde işbirliği yapma becerisine dayalı olduğunu işaret etmektedir. Son olarak, Statü’nün 8. Maddesi, 3. maddenin gerekliliklerine uymayan üye Devletler için ciddi cezalar (örneğin, üyeliğin askıya alınması ve üyelikten çıkarılma) öngörmektedir.

Tanımama ilkesi

15. Detaylandırılması gereken bir sonraki konu, Sözleşme’nin 1. ve 2. maddelerinin yorumlanmasında ve uygulanmasında tanımama ilkesinin rolüdür, çünkü bu ilke, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nin 31§ 3 (c) maddesi gereğince göz önünde bulundurulması gereken bir uluslararası hukuk kuralıdır. Açıklanacağı üzere, konu mevcut davada hiçbir şekilde teoride değil, pratikte büyük önem arz etmektedir.

16. Tanımama kuralı veya ilkesi, uluslararası teamül kuralı olmasının yanı sıra Uluslararası Hukuk Komisyonunun “Uluslararası Haksız Eylemlerden Dolayı Devletlerin Sorumluluğu” ile ilgili Taslak Maddelerinde de belirtilmektedir. Bu maddelerin ikisi (40. ve 41. maddeler), kararın 157. paragrafında “C. Tanımama ilkesi” başlığı altında alıntılanmıştır. Bu Taslak Maddelerden 41 § 2 maddesine göre, “Hiçbir Devlet, 40. maddenin anlamı dahilinde ciddi bir ihlalin yarattığı bir durumu yasal olarak kabul edemez ve *bu durumun sürmesine yardımcı veya destek olamaz*” (vurgu eklenmiştir). Kararın 158. paragrafında alıntılanan Taslak Madde 41 § 2’nin izahında, UHK, tanımama ilkesinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından uygulandığını gözlemlemiştir (bk. söz konusu izahın 10. paragrafı). 30. Taslak Maddeye göre, “Bir Devlet, gerçekleştirdiği bir uluslararası haksız eylemden dolayı şu yükümlülöklere sahiptir: (a) Bu eylemi, devam ediyorsa durdurmak, (b) koşulların gerektirmesi halinde bu eylemin tekrar edilmeyeceğine dair uygun güvence ve garantilerin verilmesi.”

17. Kıbrıs Cumhuriyeti, Türkiye’nin saldırgan tutumundan ötürü mağdur olmuştur. Kararın 159-161. paragraflarında da bahsedilen “KKTC”nin kurulmasına gösterilen uluslararası tepkinin yanı sıra, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin, Türkiye’nin Kıbrıs’ı işgalinin ardından yabancı askeri müdahalenin sona ermesini ve yabancı askerlerin geri çekilmesini talep eden bir dizi karar kabul ettiğini belirtmek yerinde olacaktır¹³. Dahası,

¹³. Bk. 20 Temmuz 1974 tarihli ve 353 (1974) sayılı ve 26 Ağustos 1974 tarihli ve 360 (1974) sayılı BM Güvenlik Konseyi Kararları.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu da yabancı güçler tarafından devam eden işgale olan tepkisini açıkça dile getirmiştir¹⁴.

18. Taslak Madde 14 § 2'ye göre uluslararası olarak haksız bir eylem olan ve hâlihazırda devam eden Türkiye'nin yasa dışı kuzey Kıbrıs işgali sona ermelidir ve Türkiye'nin, hukukun üstünlüğünü gözetme ve hukukun üstünlüğüne dayanmada bir bütün olarak uluslararası toplumun çıkarlarını korumak için bu eylemi en kısa zamanda sona erdirmeye konusunda kesin bir yükümlülüğe sahiptir. Sonuç olarak, üçüncü Devletlerin, bu yasa dışı durumun sürdürülmesinde ve Kıbrıs toprağının işgalinin güçlendirilmesi veya normalleştirilmesinde Türkiye'ye yardım veya destekte bulunmaması gerekmektedir. Bu durum, tanımama ilkesinin kendisine karşı korumaya çalıştığı kötülüğün açık bir örneğidir.

19. Tanımama yükümlülüğünün amacı, insan haklarını korumaktır. Ancak, Mahkeme içtihadının, "KKTC" mahkemelerinin, özellikle Kıbrıs'ın Türkiye'nin işgali ve etkin kontrolü altında bulunan bölgesinde sınırlı bir yargı yetkisi olduğunu kabul etmesi, tanımama yükümlülüğüne aykırı değildir. Bu yaklaşımın sebebi, herhangi bir boşluktan kaçınmak ve ilgili bireylerin insan haklarını korumaktır. Kararının 250. paragrafında Mahkeme, yasadışı öldürmenin Türkiye'nin etkin kontrolü altında bulunan bölgesinde gerçekleşmemesi sebebiyle mevcut davayı kesin olarak bilimsel içtihattan ayrı tutmaktadır, bu nedenle Mahkemenin diğer davalarda göz önünde bulundurduğu ana faktör olan boşluk oluşmasını önleme amacı, mevcut davada göz önünde bulundurulmamıştır.

2. maddenin yorumlanmasında yukarıdaki ilkelerin kullanılması

20. Şüphesiz Sözleşme'nin 1. ve 2. maddelerinin; iyi niyet ve etkililik ve/veya tanımama ilkesine aykırı olarak yorumlanması, Mahkemenin, Sözleşme'nin temel esaslarını ve uluslararası hukuk kuralları göz önünde bulundurmadığı anlamına geleceği için Mahkeme tarafından kabul edilmemelidir.

21. Bu nedenle, tanımama ilkesi Kıbrıs Hükümeti tarafından vurgulanarak hatırlatılmasına rağmen kararın bahsedilen meseleleri ele

¹⁴. Bk. 9 Kasım 1978 tarihli 33/15 sayılı, 20 Kasım 1979 tarihli ve 34/30 sayılı ve 16 Mayıs 1983 tarihli ve 37/253 sayılı Kararlar. Ayrıca bk. *diğerlerinin yanı sıra aşağıdakileri öngören 1 Kasım 1974 tarihli ve 3212 (XXIX) sayılı BM Genel Kurul Kararı*:

"Genel Kurul;

1. Tüm Devletlere, Kıbrıs Cumhuriyeti'nin egemenliğine, bağımsızlığına, toprak bütünlüğüne ve bağlantısızlığına saygı duyma ve yöneltilecek tüm hareketlerden ve müdahalelerden kaçınma çağrısında bulunur;
2. Tüm yabancı silahlı güçlerin ve yabancı askeri oluşumların ve personelin Kıbrıs Cumhuriyeti'nden hızla çekilmesi ve işlerine yapılan tüm yabancı müdahalelerin durdurulması çağrısında bulunur."

Bu Karar daha sonra 13 Aralık 1974 tarihli ve 365(1974) sayılı BMGK Kararı ile Güvenlik Konseyinde desteklenmiştir.

almaması oldukça esef vericidir. Kararın 250. paragrafında da açıkça belirtildiği üzere, Mahkeme aşağıdaki hususları ifade ederek tanımama ilkesini ele almamaya karar vermiştir:

“Mahkeme, uluslararası hukuk kapsamında tanınmayan veya *de facto* oluşumlar ile ceza işlerinde işbirliğinin hukukiliği konusunda genel bir teori oluşturunun mevcut davada arzu edilir veya gerekli olduğunu düşünmemektedir.”

22. Ancak, affınıza sığınarak söylüyorum, Mahkemenin yukarıdaki paragraftaki beyanı yanlıştır, çünkü bu beyan, Mahkemenin kararı ile ve Mahkeme tarafından ortaya konulan, Kıbrıs Cumhuriyeti’nin bütün delilleri “KKTC” makamları veya Türkiye paylaşma zorunluluğu olmadığı iddiası ve bulgusu ile örtüşmemektedir. Bu bulgu, yalnızca 253. paragrafin son bölümünde, Mahkemenin, Kıbrıs Cumhuriyeti’nin (egemen bir Devletin en önemli özelliklerinden biri olan) cezai yargı yetkisinden, sınırlı bir tanınmış yargı yetkisi olan KKTC mahkemeleri için feragat etmeyi reddetmesinin makul olduğunu belirttiği kısımda görülmektedir. Mahkeme, 253. paragrafin son bölümünde, yukarıdaki bulgunun, Kıbrıs tarafından öne sürülen diğer iddiaların (tanımama ilkesi temeline dayananlar da dâhil olmak üzere) incelenmesini gereksiz kılmasına gerekçe olarak Kıbrıs Cumhuriyeti’nin bütün delilleri “KKTC” makamlarına iletmeyi reddetmesi olduğunu belirtseydi, bunu anlayabilirdim. Buna karşın, affınıza sığınarak söylüyorum, Mahkemenin, 250. paragraftaki söz konusu beyanı, aynı Mahkemenin kararında “tanımama ilkesi”ni ele alan “İlgili Uluslararası Hukuk ve Uygulaması” başlığı altında bir bölüm içermesine rağmen, Sözleşme’nin 1. ve 2. maddelerinin yorumlanmasında ve uygulanmasında tanımama ilkesinin rolünü, *a priori* ve konuyu incelemeksizin, anlamsız kılmaktadır (bk. kararın 157 ve 158. paragrafları).

23. Doğru bir sıralama ile göz önünde bulundurulmuş olsaydı, Mahkemenin, tanımama ilkesini ele almasının “gerekli” olmadığını anlayabilirdim, ancak Mahkemenin, bu ilkeyi ele almayı “arzu edilir” bulmamasının sebebini anlamakta güçlük çekiyorum. Özellikle bu ilkenin uluslararası hukukun kati ve oldukça önemli bir ilkesi olduğu ve yukarıda da belirtildiği gibi bu ilkenin meşruiyetinin Mahkemenin kararında ekli münferit bir bölüm ile tanındığı göz önünde bulundurulduğunda, bu durum özellikle kafa karıştırıcı bir hal almaktadır.

24. Mahkeme, benim hâlihazırda mutabık görüşümde belirttiğim gibi, Sözleşme’nin, hiçbir Devlete uluslararası teamül hukukunu, mevcut davada tanımama kuralını, ihlal etmesini gerektirecek bir eylemde bulunmasını zorunlu kılamayacağını vurgulamalıydı. Ayrıca, Sözleşme’nin 2. maddesi kapsamındaki usul yükümlülüklerinin Kıbrıs Cumhuriyeti’ne veya herhangi bir Devlete, Kıbrıs’taki hukuka aykırı işgalin sağlanmasına sebep olacak herhangi bir adım atmayı şart koşamayacağının altını çizmek isterim.

25. Mahkemenin 234. paragrafta belirtilen işbirliği yapma görevinin “2. maddenin güvence altına aldığı yaşam hakkının etkin bir şekilde korunması ile uyumlu” olduğu beyanı kesinlikle uygun ve doğru olmasına rağmen,

Mahkeme, mevcut davada Sözleşme'nin 1. ve 2. maddelerini yorumlarken iyi niyet ilkesini ele almamıştır.

26. Hugh Thirlway, “Mahkemenin, yalnızca iyi niyetli yapılmadığı gerekçesiyle taraflardan biri tarafından ileri sürülen yorumu reddetmeyi gerekli göreceği koşulları tasavvur etmek ... zordur” şeklinde gözlemde bulunmaktadır¹⁵. Yine Hugh Thirlway'e göre, “[b]u tür bir yorum, neredeyse kesinlikle bazı özel yorum kriterlerini ihlal edeceği için Mahkeme, bir Devleti kötü niyetle suçlamada yavaş davranacaktır”¹⁶. Benzer bir şekilde, Gerald Fitzmaurice, “[i]yi niyet ilkesinin uygulanmasında bir zorlukla karşılaşıldığında, sorunu tamamen çözmeyi denemeden sorunun kendisine dikkat çekmenin faydalı ... olabilir” ifadesinde bulunmaktadır¹⁷. Fitzmaurice, “[D]evletlere kötü niyet isnat etme konusunda her zaman doğal bir tereddüt bulunmakta ve bu tereddüt uluslararası bir yükümlülükten kaçınma amacı taşımaktadır” şeklinde açıklamada bulunmaktadır¹⁸.

27. Gerçekten de, Mahkemenin iyi niyetli yapılmadığı gerekçesiyle taraflardan biri tarafından ileri sürülen yorumu hiçbir zaman reddetmediği görülmektedir; ancak bir yorumu şekilci veya kısıtlayıcı olduğu için veya pratik ve etkili olmaktan ziyade kuramsal ve yanıltıcı olduğu gerekçesiyle defalarca reddetmiştir.

28. Mahkemenin, yalnızca iyi niyetli yapılmadığı gerekçesiyle taraflardan biri tarafından ileri sürülen yorumu reddetmeyi gerekli göreceği koşulları tasavvur etmek zor olmasına rağmen, bu koşullar, davadan hariç tutulamaz ve mevcut davada Türkiye'nin 2. maddeyi yorumlayıcı yaklaşımı, Mahkemenin bir yorumu iyi niyetle yapılmadığı gerekçesiyle reddetmesi gerekliliğinin en açık örneklerden birini teşkil etmektedir.

29. VAHS'nin 31 § 1 maddesinde bahsedilen iyi niyet unsuru, daha önce de belirtildiği üzere, yokluğunda, söz konusu hüküm kapsamında yorumlayıcı yaklaşımın çökmesine sebep olacak önemli bir unsurdur.

¹⁵. Bk. Hugh Thirlway, “The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960–1989”, cilt III, 62, *BYBIL* (1991), 1 sayfalar 17-18.

¹⁶. Aynı eser.

¹⁷. Sir Gerald Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, Cambridge, cilt II, 1986, sayfalar 610-11.

¹⁸. Aynı eser, sayfa 611. Daha sonra “bu öznel unsur kötü niyet kavramının asıl bileşeni midir?” sorusunu sorar (aynı eser). Bu soruya cevap verirken “[m]uhtemelen yalnızca kendi içinde veya kendi başına değerlendirilen kötü niyet durumunda, bu tür bir bileşendir. Fakat bu, hakların kötüye kullanılması için geçerli görünmemektedir ve kötü niyetli olma izlenimini verebilecek eylemlerin çoğunlukla (kasıtlı olarak) hakların kötüye kullanılması yoluyla gerçekleştirilmektedir” (aynı eser) şeklinde konuşmaktadır. Meseleyi biraz daha ele aldıktan sonra Sir Gerald Fitzmaurice “[h]er ne kadar uluslararası yükümlülüğünü ihlal etme amacı olmasa da, belirli yasaları uygulama hakkını veya bu yasaları yükümlülüğün bilfiil yerine getirilmediği bir şekilde uygulama hakkını kullanan bir Devletin, hakları kötüye kullandığı söylenebilir” şeklinde bir sonuca varmaktadır (aynı eser). Bu, yukarıda 12. paragrafta geçen “uluslararası hukuk egemen devletlerin halet-i ruhiyesine çok büyük önem vermemektedir” cümlesiyle aynı doğrultudadır.

Bunun sebebi, bir yorum şekli olarak iyi niyetin, bir antlaşma hükmünün hem olağan anlamı hem de konu ve amacı ile bağlantılı olmasıdır ve benim görüşüme göre, iyi niyet, 31§ 1 maddesine uygun olarak bir antlaşmanın “birlik halinde ve tek bir birleşik işlem” olarak yorumlanması sürecine yardımcı olan bir bileşen veya unsurdur¹⁹. Bu sebeple, Mahkeme, genellikle yaptığı gibi “iyi niyet” unsurunu görmezden gelerek veya ihmal ederek bir hükmün sadece metnine ve/veya konusuna atıfta bulunmamalıdır.

30. Sözleşme’nin 1 ve 2. maddeleri; bir üye Devletin, mevcut davada Türkiye, uluslararası hukuk ile çatışacak şekilde, özellikle de diğer Devlet’in, mevcut davada Kıbrıs’ın, bağımsızlık ve bütünlüğüne saydı duymayarak ve kötü niyetle hareket ederek Kıbrıs topraklarının bir kısmında dayatılan yasadışı durumu güçlendirme ve normalleştirme amacıyla başka bir üye Devlet ile, mevcut davada Kıbrıs ile, işbirliğini reddetmesine müsaade etmesi şeklinde yorumlanamaz. Aslında, Türkiye, Birleşmiş Milletler Kararı’nda öngörülenin tam aksini yapmıştır²⁰.

31. Daha spesifik bir şekilde ifade etmek gerekirse, kuzey Kıbrıs’ta uluslararası topluluğun tamamı tarafından tanınmayan yasadışı bir oluşum kuran Türkiye’nin, Kıbrıs Hükümeti’nin uluslararası topluluk tarafından Kıbrıs’taki tek meşru hükümet olarak tanındığı gerçeğini görmezden gelerek mevcut davada Kıbrıs Hükümeti ile işbirliği yapmayı reddetmeye hakkı olduğunu, çünkü Kıbrıs Hükümeti’ni tanımadığını savunması, uluslararası hukuk ve özellikle de iyi niyet ilkesine ters düşmektedir. Yukarıdaki açıklama temelinde, Türkiye’nin Kıbrıs’ın kuzeyindeki varlığı bünyesindeki mahkemelerin-Kıbrıs Cumhuriyeti’nin mahkemelerini hariç tutarak, cinayetin Kıbrıs’ın Türkiye’nin işgali ve etkin kontrolü altında bulunmayan topraklarında işlenmiş olmasına rağmen cinayet şüphelileri davasına bakmaya yetkin olduğu iddiası iyi niyet ilkesini ihlal etmektedir.

32. Türkiye’nin bu duruşu, yazılı ve sözlü gözlemlerinden uzaktır. Önemli biçimde, suçluların iadesine dair geçerli talebi için uygun diplomatik kanalın hangisi olacağının kararlaştırılmasına dair sözlü oturumda Yargıç’ın sorusuna yanıt olarak aşağıdaki ifade verilmiştir:

“Mevcut davada olağan diplomatik kanal, tanımamadan değil ancak basit bir sebepten dolayı; Türkiye ile Kıbrıs Rum Makamları arasında diplomatik ilişkiler mevcut olmadığından, Kıbrıs Rum Makamları için mevcut değildir. Bu yüzden Türkiye, Avrupa Konseyi himayesindeki her sözleşmeye şart koymaktadır, söz konusu antlaşmaya taraf olmak Türkiye ile güney Kıbrıs’taki Kıbrıs Rum Makamları arasında herhangi bir yasal yükümlülük oluşturmamaktadır ve oluşturmaz.

33. “Kıbrıs Rum Makamları” ifadesinin kendisi aslında Türkiye’nin Kıbrıs Cumhuriyeti’ni tanımayı reddettiğinin bir göstergesidir. Sevk talebinde ve yazılı veya sözlü gözlemlerde, Türk Hükümeti Kıbrıs Hükümeti’ne bir kez dahi Kıbrıs Cumhuriyeti olarak hitap etmemiştir.

¹⁹. Bk. *Golder*, yukarıda anılan, § 30.

²⁰. Bk. yukarıdaki 13. ve 14. not

Bunun yerine, Türk Hükümeti “Kıbrıs Rum Makamları” ifadesini kullanmıştır.

34. Türkiye’nin yukarıda yer alan ifadesi (bk. § 32), affınıza sığınarak söylüyorum, Türkiye ve Kıbrıs arasında diplomatik ilişkilerin olmamasının Türkiye bu şekilde karar vermesinden kaynaklandığını ve Kıbrıs Hükümeti’ni tanımamasının doğal bir sonucu olduğunu belirtmesi açısından yanıltıcıdır. Bu nedenle, her iki Devletin birbirleriyle diplomatik ilişki kurmayı reddettiği bir tablo çizmek yanlış algılanacaktır. Bu durum bilhassa, Kıbrıs, Türkiye’nin devlet olma durumuna değil yalnızca Kıbrıs’ın kuzeyinde kurulan Türkiye’ye bağlı yerel idare olan “KKTC”ye karşı geldiği için böyledir. İlave olarak, Kıbrıs Türkiye’nin Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesindeki ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesindeki çekincelerine, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nde 20 § 5 maddesi kapsamındaki 12 aylık kısıtlı süre içinde itiraz etmiştir. Türkiye’nin bu iki antlaşmadaki çekincelerinin içeriğinden, Kıbrıs’ı tanımadığı ve Kıbrıs ile herhangi bir anlaşmaya girmek istemediği açıktır. Özellikle, Türkiye yukarıda bahsi geçen Protokolleri onaylamış olmasının “ne Kıbrıs Rum Yönetimi’nin geçerliliğini yitirmiş “Kıbrıs Cumhuriyeti’nin” söz konusu belgelere taraf olduğunun tanınmasına ilişkin bir durum teşkil ettiğini” ne de “söz konusu belgeler çerçevesinde Türkiye’nin sözde Kıbrıs Cumhuriyeti ile herhangi bir anlaşmaya girmesine ilişkin herhangi bir yükümlülük ima ettiğini...” belirtmiştir (bk. Kararın 144. ve 149. paragrafları)

35. Bu bağlamda, Türkiye’nin çekincelerinin belirli olmadığı ve Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nde sırasıyla 19 §§ (b) ve (c) maddesinde öngörülenin aksine çekincelerin, söz konusu Sözleşmelerin hedef ve amacına uygun olmadığı dikkate alınmalıdır. Kapsamlı çekincelerin yasaklanmasına ilişkin olarak, Roslyn Moloney Uluslararası Adalet Divanı’nın kararına atıfta bulunarak, şu gözlemde bulunmuştur: “[b]u davada Mahkeme, en temel hükümleri seyrelten kapsamlı çekincelerden dolayı insan haklarının bütünlüğünü aşınmadan korumak konusunda endişe duymuştur”²¹.

36. Türkiye, bir Avrupa Konseyi üyesi olarak; makul sebepler dışında bir diğer Avrupa Konseyi üyesi olan Kıbrıs Cumhuriyeti’ni Sözleşme’nin 1 ve 2. maddelerinde şart koşulduğu üzere tanımayı ve dolayısıyla işbirliği yapmayı reddederek; iyi niyet ve Sözleşme’nin Giriş kısmında atıfta bulunulan Avrupa Konseyinin temel amaçları olan yani Sözleşme ile garanti altına alınan hakların etkili bir şekilde tanınması ve gözetilmesi ve toplu bir şekilde uygulanması, hukukun üstünlüğünün ve etkili siyasi demokrasinin korunmasını göz ardı ederek bu Sözleşme hükümlerini ihlal etmiştir. Türkiye ayrıca; yukarıda 14. paragrafta bahsi geçtiği üzere amaçlarının

²¹. Bk. Roslyn Moloney, “Incompatible Reservations to Human Rights Treaties: Severability and the Problem of State Consent”, [2004] *Melbourne Uluslararası Hukuk Dergisi*, cilt No.5, 155, s. 156-57.

gerçekleştirilmesinde Avrupa Konseyi Üye Devletleri arasında içten ve etkili işbirliğini gerektiren Avrupa Konseyi Statüsünün 3. maddesini de ihlal etmiştir. Gerçekte, Türkiye'nin duruşu Mahkemenin bir Avrupa Konseyi kuruluşu olarak rolünü zedelemektedir. İnsan haklarının toplu bir şekilde garanti altına alınması ve uygulanmasının ayrılmaz bileşeni, her bir Üye Devletin diğer tüm Üye Devletlerin egemenliği ve bağımsızlığına saygı duymasıdır. Bu bileşen olmadan, herhangi bir türde içten işbirliği mümkün değildir.

37. Müdahil tarafların iyi niyet esasında işbirliğine istekli olmasının gerekmesi her türlü işbirliğinin ayrılmaz bir unsurudur. İyi niyet ilkesinin kararda açıkça bahsinin geçmemesine rağmen, şu ifadenin yer aldığı 233. paragrafta bu durum kabul edilmiştir: “Mahkeme, buna göre 2. maddenin her iki Devlete birbiriyle işbirliği yapma konusunda çift taraflı yükümlülük getirebileceğini ve bunun aynı zamanda yardım isteme ve yardım etme yükümlülüğünü kapsadığı görüşünü benimsemektedir”. Dolayısıyla, bir Devletin, mevcut davada Kıbrıs, başından beri işbirliğini reddeden ve reddi iyi niyet ve uluslararası hukuka aykırı temellere dayanan diğer bir Devlet ile, mevcut davada Türkiye, işbirliği yapması, başından beri (*ab initio*), faydasızdır. Bu duruş, Kıbrıs için Türkiye ile işbirliği kapısını bir daha açılmayacak şekilde kapatmıştır. Bu koşullar altında dahi, Kıbrıs “KKTC”ye Kıbrıs’taki BMBG, diğer bir ifadeyle DNA sonuçları, yoluyla bazı delilleri temin etmiştir ve Kıbrıs KKTC makamlarının bu olayda cinayet şüphelilerini Kıbrıs’a teslim edecekleri taahhüdüne tabi olarak cinayet şüphelilerine karşı ilk bakışta haklı görülen dava olup olmadığını KKTC’nin görmesini sağlamak için, tüm delilleri BMBG’ye vermeye de hazırды.

38. Kıbrıs’ın, “KKTC”nin meşruiyetine ilişkin olarak tanımama ilkesine başvurma ve dolayısıyla tüm delilleri Kıbrıs’ın kuzeyinde istilacı ve işgalci bir güç olan “KKTC” veya Türkiye’ye teslim etmeme hakkı vardı. Diğer taraftan, Türkiye, Kıbrıs Hükümeti ile diplomatik ilişkileri olmadığı ve Kıbrıs Hükümetini tanımadığı için cinayet şüphelilerini Kıbrıs Hükümetine iade etmeme hakkı olduğunu iddia etmeye yetkili değildi. Türkiye tarafından tanımama ilkesinin bu şekilde suiistimal edilmesi, Türkiye’nin Kıbrıs’taki işgalci ve yayılmacı politikasına dayandırılmaktadır ve uluslararası hukuka ve özellikle de Avrupa Konseyinin iyi niyet ilkesine ve insan haklarının etkili bir şekilde korunması yönünde esas, uzun ve sürekli amacına ters düşmektedir.

39. Bir Devletin başka bir Avrupa Konseyi Üye Devleti ile bir ceza davasında bu diğer devleti tanımaması halinde veya o Devlet ile herhangi bir diplomatik ilişki kurmak istememesi temelinde işbirliğini reddedebileceğinin belirtildiği Sözleşmedeki 2. maddenin Türkiye tarafından yorumu, bana göre, tamamen iyi niyet, etkililik ilkesi ve diğer

Devlet'in egemenlik ve bütünlüğüne saygı duyma yükümlülüğü dâhil olmak üzere diğer herhangi bir uluslararası hukuk kuralını tamamen göz ardı etmektedir.

40. Türkiye'nin işbirliği yapmak zorunda olmadığı yönündeki iddiası, "KKTC" mahkemelerinin Kıbrıs topraklarının herhangi bir yerinde işlenen suçlarda yargılama yapması gerektiği talebine dayanmakta ve dolayısıyla Kıbrıs Cumhuriyeti²² mahkemelerinin meşruluğunu tamamiyle yok saymaktadır.

41. Kıbrıs topraklarının herhangi bir yerinde cinayet işlendiğinde yalnızca "KKTC" mahkemelerinin yetkili olduğuna yönelik bu sav, Türkiye'nin iyi niyet ilkesine ters düşen ilave iddiasıdır çünkü Türkiye dışında dünyada hiçbir ülke "KKTC"yi tanımamaktadır. Dolayısıyla, Türkiye'nin, Mahkemenin içtihatına göre oldukça kısıtlı yargı yetkisi olan "KKTC" mahkemelerinin, etkili kontrolü altında bulunmayan Kıbrıs topraklarında işlenen suçlar üzerinde yargı yetkisinin olmasını beklemesi makul değildi. Ayrıca, Türkiye'nin, Kıbrıs'tan egemenliğinin temel özelliklerinden biri olan cezai yargı yetkisinden "KKTC" mahkemelerinin lehine feragat etmeyi reddetmemesini beklemesi de makul değildi. Yukarıda belirtildiği üzere, Mahkemenin Kıbrıs kısmında bir ihlal bulmadığı savı, kararın 253. paragrafında, "böylesi özel bir durumda, (Kıbrıs'ın) 'KKTC' mahkemeleri lehine cezai yargı yetkisinden feragat etmeyi reddetmesinin makul olmadığı" yönündedir. Ancak burada, anlatmaya çalıştığım nokta Kıbrıs'ın neyi sav olarak öne sürmesinin makul olduğu değil, Türkiye'nin neyi sav olarak öne sürmesinin makul olmadığıdır. Devletin bu makul olmayan eylemi kötü niyet sergilemektedir.

42. Sözleşme'nin 2. maddesinin yorumlanmasına ilişkin Türkiye'nin üçüncü ve benim görüşüme göre iyi niyet ilkesini ihlal eden iddiası, Türkiye'nin kendi iç hukukunu uyguladığı davada herhangi bir antlaşmaya bağlı taahhüdünün olmaması halinde işbirliği yükümlülüğü olmadığıdır. Bu iddia, affınıza sığınarak söylüyorum, makul değildir çünkü 2. maddenin kendisi, Mahkeme tarafından yorumlandığı üzere, içten işbirliği yükümlülüğünü yüklemektedir; bu yükümlülük Türkiye'nin de bağlı Devlet Taraflarından biri olduğu Sözleşme'den kaynaklanmaktadır. Bunun yanı sıra, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 27. maddesinde şart koşulduğu üzere; "(bir) taraf, bir anlaşmanın hükümlerini yerine getirememekten dolayı kendi iç hukukunun hükümlerini gerekçe olarak kullanmayabilir."

43. Türkiye tarafından işbirliğine yönelik olumlu yükümlülüğüne uymayı reddetmeye ilişkin dördüncü iddiası, Suçluların İadesi Sözleşmesi kapsamında Kıbrıs'ın iade taleplerinin geçerli olmadığı yönündeydi. Bu sav, Türkiye tarafından yalnızca Büyük Daire huzurunda ileri sürülmüştür (bk.

²² Bk. Mevcut davada Dairenin kararına eklenen kısmi muhalefet şerhimde yer alan §§ 34, 47 (n), 74 ve 87'de Türkiye'nin bu yayılcı politikası hakkında yorum.

Kararın 262. paragrafı) Türkiye'nin duruşuna yönelik olarak Mahkemenin 261-66. paragraflarda belirttiklerine tamamen mutabıkım. Özellikle, Mahkeme, kararın 263. paragrafında, Türkiye'nin, suçluların iadesine ilişkin kararından talep eden Devleti, Kıbrıs'ı, bilgilendirme hakkında Suçluların İadesi Sözleşmesi'nin 18(1) ve 2. maddelerine uymadığı kararına varmıştır. Kararın 264. paragrafında, Mahkeme "2. madde kapsamında işbirliği yapma yükümlülüğünün bu hükümler [ör. Suçluların İadesi Sözleşmesi'nde Madde 13 ve 18(1) ve (2)] ışığında okunması gerektiği ve dolayısıyla bir Devlete başka bir Taraf Devletten gelen her türlü iade talebini inceleme ve bu talebe makul bir gerekçe sağlama yükümlülüğü getirmesi gerektiği..." düşüncesinde olduğunu haklı bir şekilde ifade etmektedir. Son olarak, kararın 265. paragrafında, Mahkeme yukarıdaki görüşün Mahkeme için "Türkiye'nin dava koşullarında gerekli asgari çabayı göstermediği ve dolayısıyla başvuruların akrabalarının ölümüyle ilgili etkin soruşturma yapılması için Kıbrıs ile işbirliği yapma yükümlülüğüne uymadığı" sonucuna varması için "yeterli olduğunu" haklı olarak belirtmektedir.

44. Türkiye'nin, Mahkeme tarafından "iadeyi reddetme" (bk. kararın 263. paragrafı) olarak "anlaşılabilecek", Kıbrıs'ın iade talebi karşısında sessizliği ve Türkiye'nin bu türden bir reddi gerekçelendirmek için herhangi bir makul yanıt sağlayamaması, bana göre, Sözleşme'nin 1. maddesi ile birlikte 2. maddesinin yorumlanması ve uygulanmasında iyi niyet ilkesini ihlal ettiğine yönelik ilave göstergelerdir.

45. Sözleşme'nin 1 ve 2. maddelerini yaşam hakkını yok sayacak şekilde yorumlamak iyi niyet ilkesine karşıtlık teşkil edecektir²³. Türkiye ve "KKTC" makamları, Sözleşme kapsamının tamamen dışında kalan ve uluslararası hukuka aykırı olan temellerde işbirliği yapmayı reddederek kendiliğinden 2. maddenin amaçları, iyi niyet ilkesi ve etkililiğe mani olmuş ve bunları hükümsüz kılmıştır. Türkiye ve "KKTC" makamları, tüm başvurulara hiçbir şekilde koruma sağlamamıştır çünkü makul olmayan iddiaları nedeniyle "KKTC" makamları tüm cinayet şüphelilerini tamamen serbest bırakmıştır.

46. Bir Devlet, mevcut davada Türkiye olarak bahsedilebilir, Sözleşme'nin 1. ve 2. maddelerinden doğabilecek her türlü olumlu usul yükümlülüğünün yasal temeli veya kaynağı veya özü olan etkililik ilkesine saygısızlık ettiğinde²⁴ ve bu ilkeyi uygulamadığında, bu türden bir

²³. Bk. Richard K. Gardiner, *Treaty Interpretation*, 2. baskı, Oxford, 2015, sf.176'da benzer sav. "Açıkça görüldüğü üzere, yetki vermenin bu yetkilerin antlaşma kapsamındaki hakları yok saymak için kullanılması olarak yorumlanması iyi niyet ilkesine karşıtlık teşkil edecektir."

²⁴. Hatta "Bir anlaşmanın yetersiz bir şekilde yorumlanmasına yönelik bir girişim bile, bazı durumlarda anlaşmanın ihlaline eşit olabilmektedir, dolayısıyla Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 60. maddesi uyarınca akit taraflar için mevcut kanun yollarını harekete geçirebilmektedir." (Bk. Alexander Orakhelashvili, a.g.e., s. 393).

yükümlülüğē uymanın tamamen başarısızlığā mahkûm olduğı gözlemlenecektir.

47. Son olarak, kararın temelinde yatan sebeplerden ve mevcut mutabık görüşümün ve Dairedeki kısmi muhalefet şerhimin dayandığı tüm sebeplerden dolayı, yalnızca Türkiye'nin, Kıbrıs hariç, Sözleşme'nin 2. maddesini usul yönünden ihlal ettiğı sonucunu çıkarmaktayım. Buradan yola çıkarak, kararın işlevsel kısmının ikinci noktası ve o kısmın diğer tüm noktalarına ilişkin olarak çoğunlukla aynı fikirdeyim.

YARGIÇ KARAKAŞ VE PEJCHAL'IN KISMİ MUHALEFET ŞERHİ

1. Diğer tüm meslektaşların affına sığınarak, Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönü kapsamında Kıbrıs tarafından herhangi bir ihlalin gerçekleştirilmediğine dair görüş konusunda çoğunlukla aynı fikirde değiliz. Aşağıda kısaca açıklanacak gerekçelerden dolayı, biz Kıbrıs'ın da Türkiye ve "KKTC" makamlarıyla işbirliği yapma yükümlülüğünü yerine getirmediğini ve dolayısıyla Kıbrıs'ın Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönünden ihlal ettiğini düşünmekteyiz.

2. Büyük Dairenin, her bir davalı Devletin makamlarınca yürütülen paralel soruşturmaların genel yeterliliğine ilişkin bulguları kabul ettiğini belirtmekteyiz. Bu doğrultuda, Büyük Daire, mevcut davadaki sorunun en önemli noktasının 2. madde kapsamındaki usul yükümlülüğünün bir parçası olarak işbirliği yapma görevinin mevcudiyeti ve kapsamı olduğu görüşündedir (bk. 221. paragraf).

3. Bu bağlantıdan yola çıkarak, kararın 229-38. paragraflarında öne sürülen, sınır ötesi bağlamda Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki usul yükümlülüğünün ölçüsünü netleştiren genel ilkelere tamamen katılmaktayız. Özellikle, Büyük Daire belirli koşullarda (bk. 233. paragraf) aşağıdaki yargıya varmıştır:

"2. madde her iki Devlete yardım isteme ve yardım etme şeklinde çift taraflı yükümlülük getirebilir." Bu yükümlülüklerin mahiyeti ve kapsamı, kaçınılmaz olarak belli başlı delillerin ilgili Taraf Devletin topraklarında bulunup bulunmadığı veya şüphelilerin söz konusu Devlete kaçıp kaçmadığı gibi her bir özel davanın koşullarına bağlı olacaktır."

4. Büyük Daire, her iki Devletin de başvuranların yakınlarının ölümlerini soruşturmak için 2. maddeden doğan usul yükümlülükleri gereği birbirleriyle işbirliği yapmakla yükümlü olduğuna karar vermiştir.

5. Mevcut davada bu yükümlülüklerine mahiyeti ve kapsamına ilişkin olarak, Büyük Daire aşağıdaki karara varmıştır (bk. 237. paragraf):

"...bu davanın belirli özelliği; iddia edilen işbirliği eksikliğinin Sözleşme'nin amaçları doğrultusunda Kıbrıs'ın uluslararası düzeyde tanınan ancak Türkiye'nin etkin kontrolü altında bulunan topraklarda kurulan de facto bir oluşumu içermesidir (bk. *Kıbrıs/Türkiye*, yukarıda anılan, §§ 61 ve 77 paragraflar). İki davalı Devlet arasında resmi diplomatik ilişki olmadığı için, her iki Devletin taraf olduğu uluslararası antlaşmalar (Avrupa Konseyi antlaşmaları, bk. ilgili uluslararası hukuk), her iki Devletin de birbiriyle işbirliği yapmak için mevcut tüm imkânları kullanıp kullanmadığının belirlenmesinde tek başvuru çerçevesi olarak kullanılamaz. Resmi diplomatik ilişkilerin yokluğunda, resmileştirilmiş işbirliği yollarının başarısız olması daha muhtemeldir ve Devletlerin örneğin üçüncü Devletler veya uluslararası kuruluşlar yoluyla diğer daha gayriresmi ve dolaylı kanalları kullanması gerekebilir."

6. Ancak, Kıbrıs'la ilgili genel ilkelerin uygulanması söz konusu olduğunda, bizim görüşümüze göre, çoğunluk Devletin, mevcut davanın

oldukça kendine özgü koşullarını dikkate alarak usul yükümlülüklerine uyumunu doğru bir şekilde değerlendirememiştir.

7. Büyük Daire, Kıbrıs'ın üç ayrı başlık altında işbirliği yapma yükümlülüğünü incelemiştir. Büyük Daire ilk olarak, Kıbrıs'ın şüphelilerin Türkiye tarafından teslimini/iadesini talep etmek için makul tüm yolları kullanıp kullanmadığı sorusunu incelemiş ve kullandığı kararına varmıştır (bk. 241-45. paragraflar). İkinci olarak, Kıbrıs'ın tüm delilleri "KKTC" makamları veya Türkiye'ye temin etme yükümlülüğü olup olmadığını soruşturmuştur ve sonuç olarak böyle bir yükümlülüğünün olmadığı yargısına varmıştır (bk. 246-55. paragraflar). Son olarak, Büyük Daire Kıbrıs'ın da Kıbrıs'taki BMBG tarafından tavsiye edildiği gibi diğer işbirliği yöntemlerini kullanma yükümlülüğü altında olmadığı görüşünü benimsemiştir.

8. İlk soruya ilişkin olarak varılan sonuç dışında, Büyük Daire huzurundaki materyal, bu korkunç suç ile bağlantılı olarak tespit edilen ve tutuklanan şüpheliler ve toplanan bolca kanıta rağmen, Kıbrıs ve "KKTC"de yürütülen soruşturmaların çıkmaza girdiğini gösterdiğinden bu sonuçlara katılmamaktayız çünkü hem Kıbrıs hem de Türkiye kendi konumlarında herhangi bir uzlaşuya gitme ve ikisi arasındaki çoktandır devam eden ve yoğun siyasi anlaşmazlık nedeniyle ortak bir yol bulmaya hazırlıklı değildi.

9. Özellikle, Türkiye'nin "KKTC" makamları aracılığıyla ve Kıbrıs'taki BMBG arabuluculuğu çerçevesinde, Kıbrıs'tan şüphelilerin tutuklu kalmalarının ve "KKTC"de kendi yürüttüğü soruşturmanın devam etmesi için delil talep ettiği konusu görüşülmemiştir (bk. 110., 115., 122., 123. ve 126. paragraflar). Kıbrıs tarafından, tüm delillerin Türkiye veya "KKTC" makamlarına temin edilmesini reddetmeyi gerekçelendirmek için öne sürülen nedenler; ya delillerin "KKTC" ye temin edilmesinin şüphelilerin hukuka aykırı bir şekilde tutuklanmasına ve Sözleşme kapsamında hukuka aykırı mahkemeler tarafından yargılanmasına (bk. 247. paragraf) ya da bu türden bir işbirliğinin tanımama ilkesine ilişkin uluslararası teamül hukukunun ihlaline yol açmıştır.

10. Bu savları desteklemek için; Mahkemenin, "KKTC" mukimlerine veya KKTC makamlarının eylemlerinden etkilenen kişilere ilişkin "KKTC" makamlarınca tesis edilen kanun yolları veya kabul edilen tedbirleri Sözleşme'nin amaçları doğrultusunda geçerliliğini kabul ettiği durumlarda (bk. 250. paragraf), 250. paragrafta çoğunluk mevcut davadaki durumu 248. ve 249. paragraflarda anılan Mahkemenin oturmuş-içtihadından ayırt etme girişiminde bulunmuştur (bk., özellikle, *Kıbrıs-Türkiye*, yukarıda anılan, §§ 61 ve 238; *Demopoulos ve Diğerleri*, yukarıda anılan, §§ 95-96; ve *Foka*, yukarıda anılan, §§ 83-84). Bunun yerine aşağıda belirtilen görüştedir:

"...mevcut davada, ortaya çıkan soru adanın Türkiye'nin etkin kontrolü altındaki kuzey kısmında herhangi bir kontrolü bulunmayan Kıbrıs Cumhuriyeti'nin Kıbrıs'ın meşru hükümeti olarak kuzeyde sözü geçen bu topraklarda ('KKTC') kurulan de facto makamlarla, bu makamlara veya işgale dolaylı olarak hukuki geçerlilik vermeden

işbirliği yapıp yapamayacağıdır. Mahkemenin görüşüne göre, bu durum Kıbrıs dışında bir Taraf Devletin bu makamlarla işbirliği yaptığı durumdan da farklıdır (bk. örneğin, yukarıda 214. paragrafta atıfta bulunulan Birleşik Krallık polisi ve ‘KKTC’ makamları).

11. Uluslararası hukuk kapsamında hiçbir destek mevcut değildir (ve dolayısıyla Mahkeme uluslararası hukuka atıfta bulunarak bu iddiayı destekleyememektedir) ve bu türden bir işbirliğinin, imada bulunarak veya başka bir şekilde, “KKTC”nin tanınması olarak anlaşılması diğer Devletlerin uygulamasından kaynaklanmamaktadır. Örneğin; Birleşik Krallık, “KKTC”ye yönelik herhangi bir tanıma gerçekleştirilmeksizin “KKTC” ile cezai işlem gerektiren davalarda işbirliği gerçekleştirmiştir (bk. *Başsavcı- Özgay Yorgun KKTC Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi*, dava No. 5719/99 Temyiz Mahkemesi başvuru No. 67/99; bu davada Birleşik Krallık makamları; Daire kararının § 244’te belirtildiği üzere, şüphelilerin kovuşturması için tanık ve delil temin etmiştir). Bu anlamda, İngiltere ve Galler Yüksek Mahkemesi, “Kuzey Kıbrıs” makamları ile polisler arasında gerçekleştirilen işbirliğini tanımayı ima ettiği anlamına geldiği savını reddetmiştir (bk. *R. (Akarçay başvurusunda) - West Yorkshire Emniyet Müdürü*, [2017] Londra Yüksek Mahkemesi 159). Çoğunluğun yaklaşımı; basit bir ifadeyle, “KKTC” ile işbirliği sözkonusu olduğunda, Kıbrıs’ın 2. madde kapsamında işbirliği yapmaya yönelik usul yükümlülüğüne bağlı olmadığını söylemektir.

12. Son olarak çoğunluk, mevcut davada, resmi diplomatik ilişkilerin yokluğunda, resmileştirilmiş işbirliği araçlarının başarısız olmasının daha muhtemel olduğunu ve Devletlerin örneğin üçüncü Devletler veya uluslararası kuruluşlar yoluyla, diğer daha gayriresmi ve dolaylı işbirliği kanallarını kullanmalarının gerekebileceğini kabul ederken, Kıbrıs ve “KKTC” arasındaki işbirliğini kolaylaştırmak için Kıbrıs’taki BMBG tarafından getirilen pek çok önerinin geçerliliğini ve hatta mümkünatını dikkate almayı reddetmektedir. Yalnızca, tarafsız bir mekânda *ad hoc duruşma* önerisi, çoğunluk tarafından iç hukukta veya uluslararası hukukta yetersiz temele sahip olmasından dolayı reddedilmiştir. Ancak, ifade edilen diğer önerilerin niçin gerçekleri daha fazla aydınlığa kavuşturamayacağı ve başvuranların akrabalarının cinayetinden sorumlu olanların ispat edilemeyeceğine ilişkin bir gerekçe sunulmamıştır.

13. Bu noktaların her ikisine ilişkin olarak, aşağıda yer alan Daire kararının bulgularına katılmaktayız:

“291. Kıbrıs Hükümeti tarafında, işbirliği yapma konusundaki isteksizliğe neden olan durumun “KKTC”ye meşruiyet tanımayı reddetme (veya meşruiyet tanıma korkusu) olduğu açıktır. Bununla birlikte Mahkeme, bu davada soruşturmayı ilerletmek için işbirliği amacıyla atılan adımların “KKTC”nin zımni olarak veya başka şekilde tanınması anlamına geleceğini kabul etmemektedir (bk. Kıbrıs/Türkiye, yukarıda anılan, 61 ve 238. paragraflar). Ayrıca, bu durum Türkiye’nin kuzey Kıbrıs üzerinde uluslararası alanda kabul gören bir egemenlik kurduğunun kabul edildiği anlamına da gelmemektedir (bk., gerekli değişikliklerin yapılması koşulu ile (*mutatis*

mutandis) Demopoulos, yukarıda anılan, §§ 95-96, ve Foka / Türkiye, No. 28940/95, §§ 83-84, 24 Haziran 2008). Örneğin Birleşik Krallık “KKTC”yi tanımaksızın “KKTC” ile ceza davalarında işbirliği yapmıştır.”

...

293. Davalı Devletlerin, Kıbrıs’taki BMBG aracılığıyla bir çözüm bulma ve uzlaşmaya varma fırsatı olmasına rağmen, söz konusu Devletler bu fırsatı tam olarak kullanmamışlardır. Uzlaşmacı bir çözüm bulmak veya ilgili makamların ortak noktada buluşmaları için sunulan öneriler, bu makamlar tarafından açıkça reddedilmiştir. Önerilen seçenekler arasında, Kıbrıs polisi ve “KKTC” polisi, Kıbrıs’taki BMBG ve Egemen Üs Bölgesi polisi arasında tarafsız bir bölgede yapılacak toplantılar, BM tampon bölgesindeki Ledra Palace Otelinde “video kaydı mülakat yöntemi” ile şüphelilerin sorgulanması, tarafsız bir bölgede geçici (*ad hoc*) düzenleme veya duruşma imkânı, kanıt değişimi (belirli koşullar altında) ve meselenin teknik hizmetler düzeyinde ele alınması bulunmaktadır. Cezai konular da dâhil olmak üzere iki toplumlu çalışma grupları ve teknik komiteler kurulmuştur- bu komitelerden hiçbirisi soruşturmayı ilerletmek için mevcut davayı ele almamıştır.

14. Yukarıdaki hususlar ışığında, Kıbrıs makamlarının işbirliği yapmaması nedeniyle Sözleşme’nin 2. maddesinin usule yönelik kısmı uyarınca ihlal edildiği görüşündeyiz.