



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

AKDENİZ VE DİĞERLERİ / TÜRKİYE

(Başvuru No. 23954/94)

KARAR

STRAZBURG

31 Mayıs 2001

İşbu karar bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

Akdeniz ve Diğerleri/Türkiye davasında,

Başkan,

A. BAKA,

Hâkimler,

V. STRÁŽNICKÁ,

M. FİSCHBACH,

M. TSATSA NİKOLOVSKA,

E. LEVİTS,

A. KOVLER,

Geçici Hâkim,

F. GÖLCÜKLÜ,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* E. FRİBERGH'in katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm),

29 Haziran 2000 ve 03 Mayıs 2001 tarihlerinde yapılan kapalı müzakereler sonrasında,

En son toplanılan tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Davanın temelinde, Mehmet Emin Akdeniz, Sabri Tutuş, Sabri Avar, Keleş Şimşek, Seyithan Atala, Aydın Demir, Süleyman Yamuk, Ramazan Yerlikaya ve Kemal Taş ("başvuranlar") adlı 9 Türk vatandaşı tarafından, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") mülga 25. maddesi uyarınca, 5 Nisan 1994 tarihinde, Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna ("Komisyon") yapılmış olan bir başvuru (no. 23954/94) bulunmaktadır.

2. Adli yardım sağlanan başvuranlar, Birleşik Krallık Barosuna kayıtlı Avukatlar Profesör K. Boyle ve Profesör F. Hampson tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti ("Hükümet") kendi görevlisi Aslan Gündüz tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuranlar, akrabalarının, 1993 yılının Ekim ayında bir operasyon sırasında askerler tarafından gözaltına alındıktan sonra kaybolduklarını iddia etmiştir. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2., 3., 5., 13. ve 14. maddelerine dayanmıştır.

4. Başvurunun, 3 Nisan 1995 tarihinde, Komisyon tarafından kabul edilebilir olduğuna karar verilmiştir. Komisyon, 10 Eylül 1999 tarihli raporunda (Sözleşme'nin mülga 31. maddesi), 2'ye karşı 26 oyla, Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edildiği, oybirliğiyle, kayıp akrabalar ile başvuranların kendileri açısından Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiği, Sözleşme'nin 5. ve 13. maddelerinin ihlal edildiği, Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edilmediği ve Devletin Sözleşme'nin mülga 25. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediği yönünde görüş bildirmiştir. Komisyon, 30 Ekim 1999 tarihinde, Sözleşme'nin 32 § 1 ve 47. maddeleri uyarınca, davayı Mahkemeye havale etmiştir. Başvuranlar, Mahkeme önünde, Sözleşme'nin 14. maddesi kapsamındaki şikâyetlerini geri çekmiştir.

5. Başvuru için Mahkemenin İkinci Bölümü görevlendirilmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 52 § 1 maddesi). Söz konusu Bölüm içerisinde, davayı inceleyecek olan Daire (Sözleşme'nin 27 § 1 maddesi), Mahkeme İç Tüzüğü'nün 26 § 1 maddesinde öngörüldüğü şekilde oluşturulmuştur. Türkiye'yi temsilen seçilmiş olan Hâkim Türmen, davadan çekilmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 28. maddesi). Dolayısıyla, Hükümet, geçici (*ad hoc*) hâkim olarak F. Gölcüklü'yü atamıştır (Sözleşme'nin 27 § 2 maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 29 § 1 maddesi).

6. Başvuranlar ve Hükümet, esas hakkında görüşlerini sunmuştur (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 59 § 1 maddesi). Mahkeme, taraflarla istişare etmesinin ardından, esasa ilişkin duruşma yapılmasına gerek olmadığına karar vermiştir (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 59 § 2 maddesinin son cümlesi (*in fine*)).

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

7. Dava konusu olaylar ve özellikle 1993 yılının Ekim ayında Türkiye'nin güneydoğusundaki Alaca köyü bölgesinde güvenlik güçlerinin gerçekleştirdiği operasyon sırasında meydana gelen olaylar, taraflar arasında ihtilaf konusu olmuştur. Komisyon, Sözleşme'nin mülga 28 § 1 (a) maddesi uyarınca, tarafların yardımıyla bir soruşturma yürütmüştür.

8. Komisyon Delegeleri (J. Liddy, M. P. Pellonpää ve P. Lorenzen) 30 Eylül-4 Ekim 1997 tarihleri ile 4 – 9 Mayıs 1998 tarihleri arasında Ankara'da tanıkları dinlemiştir. Dinlenen kişiler arasında dokuz başvuran; kayıp Turan Demir'in annesi Zekiye Demir, kayıp Nusreddin Yerlikaya'nın kardeşi Abdurrahim Yerlikaya, kayıp Behçet Tutuş'un kardeşi Selahattin Tutuş, olaylara tanık olan köylü Mehmet İlber, Panak Jandarma Karakolu Komutanı Ulvi Kartal, Kulp İlçe Jandarma Komutanı Ali Ergülmez, Bingöl Cumhuriyet Savcısı Kenan Sağlam, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Başsavcısı Bekir Selçuk, Hükümet tarafından çağrılan köylüler Lütfi Baran, Vehbi Başer ve Hakkı Zümrüt, operasyon sırasında Bolu Tugayının Komutanı General Yavuz Ertürk, kayıp Mehmet Salih Akdeniz'in eşi Pembe Akdeniz ve kayıp Mehmet Şerif Avar'ın annesi ve kayıp Hasan Avar'ın yengesi Vesha Avar bulunmaktadır.

9. Komisyonun olaylara ilişkin tespitleri 27 Ekim 1999 tarihli raporunda yer almaktadır ve aşağıda özetlenmiştir (Bölüm A). Başvuranlar, Komisyonun olaylara ilişkin tespitlerini kabul etmiştir. Hükümetin olaylara ilişkin beyanları aşağıda özetlenmiştir (Bölüm B).

A. Komisyonun olaylara ilişkin tespitleri

1. Genel arka plan

10. Başvuranlar, 1993 yılı Ekim ayında kaybolan 11 kişinin yakın akrabalarıdır.

Mehmet Emin Akdeniz Mehmet Salih Akdeniz'in kardeşi ve Celil Aydoğdu'nun amcasıdır.

Sabri Tutuş Behçet Tutuş'un oğludur.

Sabri Avar Mehmet Şerif Avar'ın babası ve Hasan Avar'ın kardeşidir.

Keleş Şimşek Bahri Şimşek'in kardeşidir.

Seyithan Atala Mehmet Şah Atala'nın kardeşidir.

Aydın Demir Turan Demir'in kardeşidir.

Süleyman Yamuk Abdo Yamuk'un kardeşidir.

Ramazan Yerlikaya Nusreddin Yerlikaya'nın kardeşidir.

Kemal Taş Ümit Taş'ın babasıdır.

On bir kişi, güvenlik güçlerinin Kulp-Muş-Lice arasındaki bölgede Alaca köyü civarında yaptıkları geniş çaplı operasyon sırasında kaybolmuştur.

11. Alaca köyü, idari açıdan Kulp ilçesine bağlı olduğu kabul edilen, dağlık bir bölgeye yayılmış, birbirinden uzak mezra ve evlerin olduğu bir alan olarak tanımlanabilir. Alaca köyünün mezraları arasında; Gurnik (Zekiye Demir, Aydın Demir ve Turan Demir'in yaşadığı yer), Mezire (Sabri Avar, kardeşi Hasan Avar ve oğlu Mehmet Şerif Avar, Bahri Şimşek ve Mehmet Şah Atala'nın yaşadıkları söylenen yer), Pireş (Abdo Yamuk'un yaşadığı yer), Kepir ve Şuşan bulunmaktadır. Kayalısı köyü ise yakında olmakla birlikte Muş iline bağlıdır ve mezraları arasında (Ramazan Yerlikaya ve Abdurrahim Yerlikaya'nın kardeşleri Nusreddin ile yaşadıklarını söyledikleri; Sabri Tutuş'un da babası Behçet Tutuş ile yaşadığını söylediği; Selahattin Tutuş'un da yaşadığı) Licik mezarası bulunmaktadır.

12. Alaca köyü, bazı insanların göçebe yaşam tarzı sürdürdükleri ve meyve ve ceviz ağaçları bulunan Şen yaylasına (Şenyayla) uzak değildir (Mehmet İlbey Şenyayla'da yaşadığını söylemiştir ve Mehmet Salih Akdeniz'in orada meralarının olduğu, ailesinin diğer üyeleriyle birlikte

göçebe bir yaşam sürdürdüğü belirtilmiştir). En yakın jandarma karakolu, Kulp-Muş yolu üzerindeki Panak'tadır. Başvuranların birçoğu ve aile üyeleri de en yakındaki iki büyük yerleşim yeri olan Muş'ta ya da Kulp'ta yaşamaktaydı. Alaca'nın biraz güneyinde İnkaya bulunmaktadır ve Mehmet Salih Akdeniz buranın muhtarıydı.

13. 1993 yılında terör eylemleri bu bölgede önemli bir sorundu. Alaca civarında birçok PKK üssü bulunmaktaydı. Panak Karakolunun Komutanı Ulvi Kartal, karakola birçok kez saldırı düzenlendiğini belirtmiştir. Kulp İlçe Jandarma Komutanı Yüzbaşı Ali Ergülmez, Kulp bölgesinde yoğun terör eylemleri olduğunu belirtmiştir. Bolu Tugay Komutanı General Yavuz Ertürk, bölgeyi PKK eylemlerinin belkemiği olarak tanımlamış ve kendisine bağlı kuvvetlerin burada pek çok operasyona katıldığını açıklamıştır. Üstünde tarih bulunmayan bir nihai operasyon raporunda (Komisyon raporu, 243-245. paragraflar), Şenyayla yaylası PKK'nın en büyük eğitim alanı olarak tanımlanmıştır. Bu rapora göre, PKK'nın bölgede müstahkem savunması vardı ve köy ve mezraların %90'ının desteğine sahipti; buradaki köylüler PKK'ya barınak ve yiyecek sağlıyordu. Köylüler ayrıca teröristlere yiyecek almak için şehirlere de gitmekteydi.

14. 1993 yılı Ekim ayı itibarıyla, Alaca köyü ve civarından pek çok kişi, uzak dağlık bölgede yaşamının zorluğu ya da güvenlik durumu nedeniyle Alaca köyünü terk etmiş ya da terk etmek üzereydi. Komisyon, jandarma tanıklarının bölgenin zaten terk edilmiş olduğu yönündeki ifadelerini reddetmiştir. İfadelerin çoğunluğu, çok sayıda ailenin halen bölgede yaşadığını ve bu bölgeden diğer köylülerin de mevsimsel olarak dağlardan şehre gidip gelmeye devam ettiklerini ortaya koymuştur. Mehmet Salih Akdeniz ve Pembe Akdeniz gibi bazı köylüler göçebe çobanlık yapmaktaydı.

2. Kulp-Muş-Lice bölgesinde 1993 yılı Ekim ayında yürütülen operasyon

15. 8 Ekim 1993 tarihinden itibaren, jandarma kuvvetlerinin desteğiyle Bolu tugayı tarafından büyük bir operasyon yürütülmüştür. Operasyona

komutanlık eden General Yavuz Ertürk'ün ifadesine göre, bu operasyon 2.500 asker ve helikopterlerle yapılmıştır. Operasyonun amacı, Kulp ve Muş'taki karargâhlardan askerleri Şenyayla bölgesinde birleştirerek, teröristleri yakalamak, üslerinin, depolarının ve silah mühimmatlarının yerlerini belirlemektir. Operasyon 24-25 Ekim 1993 tarihine kadar devam etmiştir. Bununla birlikte, operasyon sırasında köylülerle ilgili olarak meydana gelen olaylar Hükümet ile başvuranlar arasında ihtilaf konusu olmuştur.

16. Komisyon, ihtilafın, Hükümetin, kayıp kişilerin asker kıyafeti giymiş PKK'lılar tarafından kaçırıldıkları ve ailelerin başvuruları yaparken korku nedeniyle ya da maddi kazanç elde etmek isteğiyle PKK'nın maşası olarak hareket ettikleri yönündeki güvenlik güçleri tanıklarıyla da desteklenen iddiası ile başvuranların ve ailelerinin, akrabalarının operasyon sırasında askerler tarafından gözaltına alındıklarına ve en son helikopterle götürülürken görüldüklerine dair iddiaları arasında olduğunu kaydetmiştir. Tanıkların inandırıcılığı ve güvenilirliği önemli bir mesele olmuştur.

17. Komisyon, Delegelerine dayanarak, başvuranların, aile üyelerinin ve Mehmet İlber adlı köylünün ifadelerini sunma biçiminin samimi ve ikna edici olduğu tespitinde bulunmuştur. İfade verenlerin bir kısmı, özellikle tarihler olmak üzere, ayrıntılar konusunda kafa karışıklığı yaşamıştır ve aradan geçen zaman nedeniyle bu beklenmedik bir durum değildi. Kadın tanıkların bir kısmı ve Sabri Avar, soruları ellerinden geldiğince içten yanıtlayan, basit, sıradan kişilerdi. Komisyon, başvuranların tümünün akrabalarının kaybolmasından sonra yaşadıkları belirsizlik nedeniyle derin ve kalıcı bir üzüntü duyduklarını ve başvuranların bir kısmının en sonunda aile üyelerinin akıbetinin kendilerine bildirilmesi için başvurularda bulunduklarını ifade etmiştir. Başvuranların ifadeleri, olaylardan kısa bir süre sonra aileler tarafından verilen dilekçeler de dâhil olmak üzere, destekleyici belgelerle büyük ölçüde tutarlıydı ve daha fazla tanık dinlendikçe bu ifadelerin önemli

çoğunluğunun güvenilirliği teyit edilmiştir. Önemli açılardan, bu durum, Hükümet tarafından öne sürülen köylüler ile de desteklenmiştir.

18. Buna karşılık, Komisyon delegeleri, jandarma tanıkları olan Ulvi Kartal ve Ali Ergülmez'den olumsuz bir izlenim edinmişlerdir. İlgili kişilerin söz konusu dönemde bölgede operasyon yapıldığını inkâr eden beyanlarını da içeren ifadelerinin güvenilir olmadığı, General Yavuz Ertürk'ün, Delegeleri, böyle bir operasyonun yapıldığı konusunda bilgilendirmesi ve her ikisinin de bundan haberdar olmaları gerektiğini belirtmesi ile ortaya konulmuştur. General Ertürk etkili ve yetkin bir tanık izlenimi vermişse de, Delegelere ifade verdiği sırada başvuranın temsilcilerinin hazır bulunmasına Hükümet tarafından izin verilmemiş olması nedeniyle, ifadesi önemini azaltan koşullar altında verilmiştir. General Ertürk, Komisyonun olaylarla ilgili endişelerine yanıt verme konusunda isteksiz davranmış, kesin cevaplardan kaçınmıştır. Komisyon, General Ertürk'ün köylülere uygulanan muameleye, helikopterlerin kullanımına ve hiçbir askerin Alaca bölgesindeki köylere ya da mezralara gitmediği iddiasına ilişkin ifadelerinin güvenilirliği konusunda şüphelerin ortaya çıktığını tespit etmiştir. Komisyon, Hükümet tarafından öne sürülen, başvuruların olaylara ilişkin anlatımlarında tutarsız noktaların bulunduğu iddiasını incelemiştir. Komisyon, ayrıntılardaki bazı farklılıkların aradan geçen zaman ile açıklanabilir olduğu ve bu farklılıkların, başvuruların ya da tanıkların inandırıcılığını zedeleyecek türde olmadığı tespitinde bulunmuştur. Beyanları esasen tutarlı, inanılır ve güvenilir bulunmuştur.

19. Bu temelde, Komisyon aşağıdaki hususları tespit etmiştir:

3. Köylülerin güvenlik güçleri tarafından gözaltına alınması

20. Operasyonun başlamasından kısa bir süre sonra askerler, yerleşim yerlerinin ve PKK barınaklarının ve depolarının yerlerinin gösterilmesi için rehber olarak kullanmak, PKK ile bağlantıları konusunda sorgulamak ve

gözültü için muhtemelen başka bir yere götürmek üzere köylüleri bir araya toplamaya başlamıştır.

21. Köylüler ilk olarak 9 Ekim tarihinde Şen yaylasında veya yakınlarında gözültü alınmış, askerler yaklaşık 10 Ekim tarihinde Gurnik, Mezire ve Licik'e ulaşmıştır. Bazı köylüler ismen aranmıştır. Diğerleri ise genel olarak kimlik kontrolü için toplanmıştır. Askerler Gurnik mezarına yakın bir tepe olan Kepir'de kamp kurmuş ve helikopterler, diğerlerinin yanı sıra, malzeme getirmek için buraya iniş yapmıştır. Kayalısı ve Licik yakınlarından bir ya da iki, Muş il sınırı yakınlarında bir olmak üzere, köylülerin birkaç gün boyunca tutulduğu başka kamplar da kurulmuştur.

22. Operasyonun başında, Şen yaylasında yaşayan köylüler uçaklar tarafından bombardıman yapıldığına tanık olmuşlardır. Mehmet Salih Akdeniz, anlaşıldığı kadarıyla rehber olarak kullanılmak üzere askerler tarafından götürülmüştür. Yaklaşık bir ya da iki gün sonra, Mehmet Salih, askerler tarafından Kepir'de kurulan kampta tutulmaktaydı.

23. 10 Ekim 1993 tarihinde ya da civarında, Celil Aydoğdu askerler tarafından yakalanmıştır. Bu olayın Gurnik ile Şen yaylası arasında tam olarak nerede gerçekleştiği kesin olmamakla birlikte, kısa bir süre sonra bazı kişiler tarafından Kepir'de gözetim altında tutulurken görülmüştür.

24. 10 Ekim 1993 tarihinde ya da civarında askerler, Gurnik'e yaklaşık bir saat mesafedeki Mezire mezarına gelmişlerdir. Vesha Avar, askerlerin kayınbiraderi Hasan Avar'ı evden götürdüklerini görmüştür. Aynı gün, Mehmet Şah Atala da Mezire'de kendisini ismen arayan askerler tarafından yakalanmıştır. Askerler, ailesine, Mehmet Şah'ın kendilerine etrafı göstereceğini ve ifade vereceğini söylemiştir. Abdo Yamuk, Süleyman Atala, Bahri Şimşek ve Şirin Avar da Mezire'de yakalanmıştır.

25. Ali Yerlikaya operasyonun başında Licik'te yakalanarak yarım saat mesafedeki Pireş'e götürülmüş ve burada Mehmet Şah Atala, Bahri Şimşek ve Ümit Taş ile birlikte tutulmuştur. Ertesi gün, 10 Ekim 1993 tarihinde veya civarında, Ali Yerlikaya, Nusreddin Yerlikaya, Abdurrahim Yerlikaya ve

Medeni Yerlikaya'yı Licik, Kayalısu'daki evlerinden alıp Pireş'e geri götüreren askerlere eşlik etmiştir. Aynı gün askerler, Hasan Avar ve Abdo Yamuk'u 20-30 kişilik bir grubun tutulduğu Pireş'e getirmiştir. Bütün gece, farklı biçimlerde, mezarlıkta veya Pireş ya da Şuşan mezarlarının yakınlarında olduğu söylenen bir yerde tutulmuşlardır. Gece boyunca sorgulanmış ve bağlı tutulmuşlardır. Ertesi sabah, 11 Ekim tarihinde, bir helikopter iniş yapmış ve yüzü kapalı bir kişi gelmiştir. Köylülerden bazıları, rüzgâr atkısını bir kenara savurduğunda bu adamı tanıdıklarını düşünmüşlerdir. Bununla birlikte, bu kişinin kimliği tespit edilmemiştir. Kimlik kartlarının teslim edildiği ve incelendiği bir seçim süreci gerçekleştirilmiştir. Dokuzu hariç tüm köylülerin gitmesine izin verilmiştir. Mehmet Şah Atala, Abdo Yamuk, Bahri Şimşek, Hasan Avar, üç Yerlikaya kardeş, Ali Yerlikaya ve adının Ümit Taş olduğu söylenen, köyden olmayan genç bir adam, o gün bir helikoptere bindirilerek Kepir'e götürülmüştür.

26. Behçet Tutuş ve Selahattin Tutuş, operasyon başladıktan kısa bir süre sonra, Muş'tan köyleri Licik'e giderken Gurnik'te askerler tarafından yakalanmıştır. Aynı minibüsle Muş'tan dönen Turan Demir ve Mehmet Şerif Avar da onlarla birlikteydi. Gözaltına alındıkları tarih belirsiz olmakla birlikte, farklı beyanları değerlendiren Komisyon, Turan Demir, Behçet Tutuş, Mehmet Şerif Avar ve Selahattin Tutuş'tan oluşan grubun, Pireş'teki mezarlıktan getirilen gruptan önce, 11 Ekim günü ya da öncesinde Kepir'e getirildiğini tespit etmiştir.

27. Operasyon başladıktan kısa bir süre sonra, Ramazan Yerlikaya, diğer kişilerle birlikte, köyleri Kayalısu'nun yakınlarında gözaltına alınmıştır. Bu köylüler, dokuz gün boyunca köyün yakınındaki bir yayla bölgesinde tutulmuştur. Bu süre zarfında, bu köylülerden herhangi birinin aranıp aranmadığına dair telsizle kontroller yapılmıştır. Bu süre içerisinde, söz konusu köylüler bağlı tutulmuştur. 19 Ekim civarında, Ramazan Yerlikaya ve bir akrabası, helikopterle Muş'a götürülmüş ve burada aralarında Süleyman Yamuk'un da bulunduğu, Kayalısu'dan ve Muş'un diğer yerlerinden köylüler

olan yüzden fazla kişiyle birlikte bir bodrumda tutulmuştur. Ramazan Yerlikaya, yaklaşık sekiz gün sonra serbest bırakılmıştır.

28. Operasyon başladıktan sonra belirtilmemiş bir tarihte, Sabri Tutuş ve erkek akrabalarından bazıları, askerler tarafından Licik'teki evlerinden alınmıştır. Askerler tarafından yaklaşık dokuz gün boyunca Licik yakınlarındaki ormanlık bir alanda tutulduktan sonra serbest bırakılmışlardır.

29. 13 veya 14 Ekim günü ya da civarında, Süleyman Yamuk Pireş'te veya yakınlarında askerler tarafından gözaltına alınmıştır. Aynı gün helikopterle Muş'a götürülmüş ve burada altı ila yedi gün gözaltında tutulmuştur. Mehmet İlber de 13 Ekim günü Gurnik'e geldiğinde başka kişilerle birlikte yakalanmıştır. Bu kişiler Kepir'e götürülmüş ve kimlikleri toplanmıştır. Bu kimliklerin yüzü kapalı bir erkek tarafından incelendiği görülmüştür. Bu tarih itibarıyla, daha sonra kaybolacak olan 11 erkek şahıs, Kepir'de tutulmaktaydı.

4. Ümit Taş

30. 16-17 yaşlarındaki Ümit Taş, Alaca köyünden değildi. 25 Eylül günü ya da civarında Kulp'a geldiğinde polis tarafından gözaltına alındığı bilinmektedir. Kardeşi Mehmet Tahir Kulp'a gelerek kendisini ziyaret etmiştir. Sunulan resmi belgelere ve özellikle üzerinde Ümit Taş'ın parmak izinin olduğu görülen 30 Eylül 1993 tarihli serbest bırakma tutanağına göre, Ümit Taş söz konusu tarihte gözaltından serbest bırakılmıştır. Ümit Taş'ın babası, başvuran Kemal Taş'ın ifadesine göre, Mehmet Tahir ziyaret için geldiğinde, polis tarafından kendisine Ümit Taş'ın serbest bırakıldığı söylenmiştir. Bununla birlikte, Ümit eve gelmeyince kendisine ne olduğunu öğrenmek amacıyla Mehmet Tahir ve daha sonra başvuran Kulp'a geri dönmüştür.

31. Başvuran, araştırma yaparken, kendisine oğlunun operasyonda olan Bolu kuvvetlerine teslim edildiğinin söylendiğini iddia etmektedir. Başvuran, ayrıca, göçebelerden, oğlunun Panak karakolunun dışında bağlı olarak görüldüğünü ve oradan Gurnik'e götürüldüğünü duymuştur. Başvuran

Gurnik'e gittiğinde, oradaki insanlar kendisine oğlunu Kepir'de gözaltında tutulan kişiler arasında gördüklerini söylemiştir.

32. Delegelerin önünde Ümit Taş ile ilgili olarak sunulan ifadeler, başvuranların ya da tanıkların hiçbirinin onu tanımadığını göstermiştir. Bazı tanıklar, köyden olmayan birisinin diğer on kişiyle birlikte gözaltına alındığını gördüklerini ifade etmişlerdir. Diğer tanıklar, Ümit Taş ismini sadece babası olaylardan sonra onu aramaya geldiğinde öğrenmiştir. Görgü tanığı olarak ifade veren Abdurrahim Yerlikaya, Ümit Taş'ın geceleyin kendileriyle birlikte Pireş'te gözaltında tutulduğunu ve Kepir'e götürüldüğünü gördüğünü belirtmiştir. Bununla birlikte, genç adamla kendisinin konuşmadığını ifade eden Abdurrahim Yerlikaya, onun yanında duran Mehmet Şah Atala ve Abdo Yamuk'un gencin adının Ümit Taş olduğunu söylediklerini beyan etmiştir.

33. Komisyon, Ümit Taş'ın teşhisiyle ilgili ifadelerde ve özellikle onu gören kişilerin yaptıkları farklı yaş tahminlerinde sıkıntılar olduğunu gözlemlemiştir. Bununla birlikte, Komisyon, bu durumun, diğer hususların yanı sıra, kötü muamelenin ya da belirli bir süre boyunca zor koşullar altında yaşamanın kişinin görünümünü önemli ölçüde değiştirebileceği gerçeğiyle açıklanabileceğini belirtmiştir. Abdurrahim Yerlikaya'nın kesin teşhisinin ve bunu destekleyen, Ümit Taş'ın on bir kişilik grupta olduğunu kardeşi Bahri'den duyan Keleş Şimşek'in ifadeleri ve Ali Yerlikaya'nın Ümit Taş'ı Kulp'ta yakalanarak kendisiyle birlikte tutulan genç bir çocuk olduğunu belirten 25 Aralık 1993 tarihli yazılı ifadesi ışığında, Komisyon, bu unsurların, gözaltındaki on birinci kişinin Ümit Taş olduğunu makul şüphenin ötesinde ortaya koymak için yeterli ölçüde uyumlu ve tutarlı olduğuna kanaat getirmiştir.

5. Kepir'deki olaylar

34. Kepir'de köylüler farklı gruplar hâlinde tutulmuş ve bu gruplara farklı kısıtlamalar uygulanmıştır. Bu köylülerden 11'i (daha sonra kaybolan kişiler) tek bir grupta tutulmuştur. Bu kişiler bağlanmış; ancak ziyaretlerde, yemek

yedikleri sırada ya da ihtiyaçlarını giderirken bağları çözülmüştür. Bununla birlikte, dört tanık (Pembe Akdeniz, Vesha Avar, Selahattin Tutuş, Mehmet İlbey) Mehmet Salih Akdeniz'in bu grupta olmasına rağmen bağlı olmadığını beyan etmiştir. Gözaltına alınan diğer kişiler – Selahattin Tutuş, Mehmet İlbey – bağlı olmayan yaklaşık 30-50 kişilik bir köylü grubunun içerisinde tutulmuştur. Bu kişiler gün içerisinde kampta tutulmuş ve geceyi geçirmek üzere Gurnik'teki evlere gönderilmiştir. Bağlı olan Abdurrahim Yerlikaya ve Ali Yerlikaya, on bir kişilik grupla birlikte ya da onların yakınında tutulmuştur.

35. On bir kişiye Kepir'de uygulanan muameleye ilişkin olarak, Komisyon şu tespitlerde bulunmuştur:

– Mehmet Salih Akdeniz hariç on bir kişi bağlı tutulmuştur (Vesha Avar, akrabalarının ayak parmaklarının bunun sonucunda şiştiğini anlatmıştır);

– Gündüz ve gece dışarıda tutulmuşlardır (Mehmet Şah Atala'nın yüzünün kızardığı, titrediği, dudaklarının çatladığı ve soğuktan etkilendiği görülmüştür);

– Askerler tarafından sorgulanmışlardır;

– Sıkıntı ve endişe hali içerisindeydiler (Turan Demir aç, susuz ve perişan olarak tanımlanmıştır; Mehmet Salih Akdeniz, diğerlerine, çok kötü bir durumda olduğunu ve öldürüleceklerinden korktuğunu söylemiştir; Mehmet İlbey beyanında gözaltındaki kişilerden bahsederken perişan durumda olduklarını, aç kaldıklarını ve bir hafta boyunca bağlı kaldıklarını ifade etmiştir);

– Behçet Tutuş ve Nusreddin Yerlikaya, anlaşıldığı kadarıyla, rehber olarak kullanılmak üzere ya da yer göstermeleri için helikopterle gruptan alınmıştır;

– Abdo Yamuk bir ya da iki gün süreyle gruptan alınmış ve geri döndüğünde topalladığı ve yürümek için askerlerin desteğine ihtiyaç duyduğu görülmüştür;

– Ümit Taş da rehberlik yapması için Şenyayla'ya götürülmüştür;

– Askerler tarafından Behçet Tutuş’un (20 milyon TL) parası alınmıştır;

36. On bir erkeğin sorgulama sırasında işkenceye maruz kaldıklarını ortaya koyacak yeterli delil bulunmamaktadır. Gözaltındaki kişilerin dövüldüğüne dair bazı deliller bulunmakla birlikte (Selahattin Tutuş kardeşi Behçet’in dövüldüğüne tanık olmuştur), dayanın niteliği ve kapsamı belirgin değildir.

37. 16-17 Ekim civarında bir tarihte, on bir kişi dışında Kepir’de gözaltında tutulan herkes serbest bırakılmıştır. İsimlerin okunduğu ve isimleri okunan kişilerin serbest bırakıldığı bir seçim sürecine ilişkin açıklamalar yapılmıştır. Gözaltında kalan kişilerden bazılarının helikopterlere bindirildiği görülmüştür. Komisyon, bu olayın zamanlamasının sorunlu olduğunu ve ana tanıkların ifadelerinin bu noktada belirsiz ya da karışık olduğunu gözlemlemiştir. İfadelerin çoğunluğu, gözaltındaki kalan on bir kişinin en son görüldükleri tarihin 17-19 Ekim olduğunu ortaya koymakla birlikte bu sadece yaklaşık bir tarih olarak kabul edilebilir.

38. Görgü tanıklarının götürülen kişilerin kimliklerine dair ifadeleri de net değildir. Zekiye Demir, Turan ve arkadaşlarının helikoptere bindirildiğini gördüğünü ancak bunun görülemeyecek kadar uzakta olduğunu ifade etmiştir. Vesha Avar on kişiden bahsederek, Ümit Taş’ı tanımadığını ve eğer oradaysa onu teşhis edebilecek durumda olmadığını belirtmiştir. Vesha Avar, özellikle Hasan ve Mehmet Şerif Avar’ın helikoptere bindirildiğini görebildiğini ifade etmiştir. Komisyon, başvuranların ve diğer tanıkların, gözaltına alınanların helikoptere bindirilmelerini, çoğunlukla bazılarının kadınlar tarafından teşhis edilmesi nedeniyle ve ayrıca Abdurrahim Yerlikaya ve Mehmet İlbey gibi diğer kişilerin serbest bırakılmasından sonra Kepir’de gözaltında kalanların yalnızca söz konusu on bir kişi olmasına dayanarak, akrabalarıyla ilişkilendirdiklerinin anlaşıldığını kaydetmiştir. Ayrıca, bu kişiler ayrı bir grup olarak bir arada tutulmuşlardı ve operasyon sona erdikten sonra artık orada değillerdi. Bu durum ikinci dereceden güçlü bir delil sunmuş olsa da, Komisyon, gözaltına alınan on bir kişinin en azından bir bölümünün

helikoptere bindirildiği kanısına varmış olsa da, gerekli ispat standardı açısından, kaybolan on bir kişinin tamamının ve özellikle de Ümit Taş'ın helikopterlere bindirildiğinin tespit edilebileceğine kanaat getirmemiştir. Bu kişilerin herhangi birisinin 24-25 Ekim tarihinde ya da civarında biten operasyonun ardından görüldüğüne ilişkin hiçbir delil bulunmamaktadır. Komisyon, bu kişilerin en son görüldükleri zaman güvenlik güçlerinin denetiminde gözetiminde tutulduklarını tespit etmiştir.

6. Kayıp on bir kişinin ailelerinin yakınlarını bulma girişimleri

39. Başvuranlar, Kepir'de kaybolan on bir kişiye ne olduğunu öğrenmek amacıyla, bazen tek başlarına bazen de küçük ve farklı gruplar hâlinde, bölgedeki çok sayıda makama başvuruda bulunmuşlardır.

i. Mehmet Emin Akdeniz, 1 ve 8 Kasım 1993 tarihlerinde, Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcısına dilekçe yazmıştır. Mehmet Emin Akdeniz, 18 Ocak 1994 tarihinde, Bingöl Cumhuriyet Savcısına gitmiş ve savcı bir binbaşı ile telefonda görüşmüştür. Diyarbakır'da, alay komutanının arkadaşı olan Mehmet Gören ile temasa geçmiştir. Ayrıca, Ankara'ya giderek 23 Kasım 1993 tarihinde Başbakan ve İnsan Haklarından sorumlu Bakan ile görüşmüştür. İçişleri Bakanı ile temasa geçmiş ve 27 Kasım tarihinde İnsan Haklarından sorumlu Bakan ile yeniden görüşmeye gitmiştir. Diğer yedi kişiyle birlikte bölge vali yardımcısı ile görüşmeye gitmiştir. Kayseri'ye giderek, Cumhuriyet savcısına dilekçe vermiş ve ceza infaz kurumunda araştırma yapmıştır.

ii. Sabri Avar, Diyarbakır'da emniyete gitmiş; diğerleriyle birlikte Kulp kaymakamını görmeye gitmiş ve Muş Cumhuriyet Savcısına dilekçe vermiştir.

iii. Selahattin Tutuş, Kulp Cumhuriyet Savcısına gitmiş ve savcı onu Diyarbakır'a göndermiştir. Valiliği ziyaret etmiştir. Sabri Tutuş, Süleyman Yamuk ve Sabri Avar ile birlikte Kulp Kaymakamıyla görüşmeye ve Kulp Jandarmasında araştırma yapmaya gitmiştir. Ayrıca, Diyarbakır Valisini ve Cumhuriyet Savcısını görmeye gitmiştir.

iv. Seyithan Atala ilk olarak Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesine gitmiş ve daha sonra defalarca dilekçe vermiştir. Ceza infaz kurumlarını düzenli olarak kontrol etmiştir. Olağanüstü Hal Bölge Vali Yardımcısıyla görüşmüş ve Mehmet Emin Akdeniz ve Aydın Demir ile birlikte il jandarma karargâhına giderek burada bir yarbay ile konuşmuştur. 27 Aralık 1993 tarihinde, Süleyman Yamuk ve Sabri Avar ile birlikte Kulp'a gitmiş ve orada Cumhuriyet savcısı, Kaymakam Kadir Koçdemir ve dönemin Kulp Jandarma Komutanı ile görüşmüştür. Kaymakamın Bolu kuvvetlerinin dahli olduğuna ilişkin söyledikleri ışığında, General Yavuz Ertürk ile görüşmek amacıyla Süleyman Yamuk ile birlikte Bolu'ya gitmiştir.

v. Keleş Şimşek Diyarbakır'daki yetkili makamlara başvuruda bulunmuştur.

vi. Aydın Demir, Diyarbakır Jandarma Komutanlığına ve Diyarbakır Valisine gitmiştir.

vii. Kemal Taş, Kulp'ta, kaymakama, Cumhuriyet savcısına, emniyete ve jandarmaya; Elazığ'da, komando birliğine, emniyete ve Cumhuriyet savcısına ve Bingöl, Muş, Erzurum ve Erzincan'da (ceza infaz kurumları dâhil) çeşitli makamlara gitmiş ve burada bir kadın savcı Diyarbakır'a gitmesini önermiştir. Diyarbakır Cumhuriyet Savcısına üç ya da dört dilekçe vermiştir.

viii. Süleyman Yamuk, Bingöl Cumhuriyet Savcısına, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesine, (Seyithan Atala, Sabri Avar ve Kemal Taş ile birlikte) Kulp Kaymakamına ve Seyithan Atala ile birlikte Bolu'ya gitmiştir. Adalet Bakanlığına iki dilekçe vermiştir.

ix. Ramazan Yerlikaya, Diyarbakır Valiliğini ve Devlet Güvenlik Mahkemesini ziyaret etmiştir. 27 Aralık 1993 tarihinde, Seyithan Atala, Süleyman Yamuk ve Sabri Tutuş ile birlikte Kulp Kaymakamlığına ve ayrıca Muş ve Diyarbakır'daki yetkili makamlara gitmiştir.

7. *Soruşturma*

40. Belgelerden anlaşıldığı kadarıyla, yetkili makamlar tarafından atılan resmi adımlar aşağıdaki gibidir:

41. Mehmet Ali Taş'ın Ümit Taş hakkındaki 5 Ekim 1993 tarihli dilekçesi ile ilgili olarak, Cumhuriyet savcısı, Kulp İlçe Jandarma Komutanlığı ile Emniyet Müdürlüğü nezdinde incelemeler yapmış ve Emniyet Müdürlüğü, Ümit Taş'ın kendileri tarafından gözaltında tutulurken serbest bırakıldığını belirtmiştir.

42. Seyithan Atala tarafından (Mehmet Şah Atala ile ilgili olarak) 2 Kasım 1993 tarihinde, Mehmet Emin Akdeniz tarafından (Mehmet Salih Akdeniz ve Celil Aydoğdu ile ilgili olarak) 5 ve 8 Kasım 1993 tarihlerinde, Hüsnü Demir tarafından (Turan Demir ile ilgili olarak) 26 Kasım 1993 tarihinde ve Keleş Şimşek tarafından (Bahri Şimşek ile ilgili olarak) 12 Aralık 1993 tarihinde Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi ("DGM") Savcılığına verilen dilekçeler bağlamında, el yazısıyla yazılmış notlarda, kayıtların kontrol edildiği ve isimlerin bulunmadığı belirtilmiştir. Aziz Atala tarafından (Mehmet Şah Atala ile ilgili olarak) 17 Aralık 1993 tarihinde ve Hüsnü Demir tarafından (Turan Demir ile ilgili olarak) aynı tarihte verilen dilekçelere sözlü olarak aynı yanıt verilmiştir.

43. Mehmet Emin Akdeniz'in babasıyla ilgili olarak 12 Kasım 1993 tarihinde Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği dilekçe bağlamında, el yazısıyla yazılmış bir notta, Cumhuriyet savcısının jandarmaya ve polise başvurduğu, ancak isme dair herhangi bir kayda rastlanmadığı belirtilmiştir.

44. Kayıp on bir kişinin tümüyle ilgili olarak 14 Aralık 1993 tarihinde Mehmet Emin Akdeniz ve Aziz Atala tarafından Kayseri Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcısına verilen dilekçe bağlamında, el yazısıyla yazılmış bir notta, Cumhuriyet savcısının, Kayseri Ceza İnfaz Kurumu yetkilileri hakkında inceleme yaptığı belirtilmiştir.

45. Kasım 1993 tarihinde veya civarında Mehmet Emin Akdeniz'in Ankara'ya giderek çeşitli bakanlara şikâyetinde bulunmasının ardından, Devlet

Bakanı tarafından İçişleri Bakanlığına bir soru yöneltmiş ve jandarma genel komutanlığı, 20 Ocak 1994 tarihinde, Mehmet Salih Akdeniz ve Celil Aydoğdu'nun il jandarma komutanlığı tarafından gözaltına alınmadığı yanıtını vermiştir.

46. Kemal Taş tarafından 15 Aralık 1993 tarihinde Ümit Taş'ın nerede olduğuna ilişkin olarak bir soruşturma yapılması talebiyle Kulp Cumhuriyet Savcısına dilekçe verilmesinin ardından, Cumhuriyet savcısı aynı gün ifade almış ve dilekçe üstüne düşülen bir notta, ilçe jandarması ile Emniyet Müdürlüğü hakkında incelemeler yapıldığı belirtilmiştir.

47. Süleyman Yamuk'un 22 Aralık 1993 tarihli dilekçesi üzerine, Kulp Kaymakamı, 18 Nisan 1994 tarihinde, Abdo Yamuk, Turan Demir, Behçet Tutuş, Bahri Şimşek ve Mehmet Şah Atala'nın Kulp güvenlik güçleri tarafından gözaltına alınmadığı yanıtını vermiş ve operasyonun Muş ilinde yapılması nedeniyle buna dair herhangi bir bilgiye sahip olmadığını belirtmiştir.

48. Aralık 1993-Ocak 1994 tarihlerinde ya da civarında, Diyarbakır DGM Savcısı, kaybolmalar hakkındaki şikâyetlerle ilgili olarak Kulp Cumhuriyet Savcısından bilgi talebinde bulunmuştur.

49. Sabri Tutuş ve Süleyman Yamuk tarafından 27 Aralık 1993 tarihinde verilen ve her ikisinde de akrabalarından ve diğer 10 kişinin kayıp olduğundan bahsedilen dilekçeler üzerine, 1993/130 hazırlık sayılı nota göre, Kulp Cumhuriyet Savcısının bir soruşturma başlattığı anlaşılmaktadır. Aynı zamanda, Ramazan Yerlikaya, Sabri Avar ve Seyithan Atala tarafından da dilekçe verilmiştir. Daha sonra aşağıdaki adımlar atılmıştır:

– Kulp Cumhuriyet Savcısı, 28 Aralık 1993 tarihinde, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcısından, başvuranların 7 kayıp akrabası (27 Aralık günü dilekçe veren beş başvuranın akrabaları ile Ümit Taş) ile ilgili olarak bilgi talebinde bulunmuştur;

– Diyarbakır DGM Savcısı tarafından 19 Ocak 1994 tarihinde verilen yanıtta yedi kişinin isimlerinin kayıtlarda olmadığı belirtilmiştir.

50. Kulp Cumhuriyet Savcısı, 31 Ocak 1994 tarihinde, yedi kayıp akraba hakkında görevsizlik kararı vermiş ve bu kişilerin PKK tarafından kaçırıldıklarına dayanarak davayı Diyarbakır DGM'ye havale etmiştir. Bu sonuca hangi gerekçelerle varıldığı açık değildir. Bu noktada dosyadaki dilekçelerde ve Kemal Taş'ın ifadesinde, kayıp kişilerin güvenlik güçleri tarafından gözaltında tutuldukları sırada kayboldukları belirtilmiştir. Kulp Cumhuriyet Savcısı tarafından, bu kişilerin isimlerinin Kulp jandarması ve polisi tarafından gözaltına alınan kişiler olarak kayıtlı olup olmadıklarını ya da Diyarbakır DGM kayıtlarında yer alıp almadıklarını incelemekten öte hiçbir adım atılmamıştır.

51. Soruşturma, 31 Ocak 1994 tarihinden itibaren, Diyarbakır DGM Savcısına devredilmiştir. 1994/940 sayılı soruşturma kapsamında aşağıdaki adımlar atılmıştır:

– DGM Başsavcısı, 15 Şubat 1994 tarihinde, Kulp Cumhuriyet Savcısına, Kulp İlçe Jandarma Komutanlığına, Diyarbakır Emniyet Müdürlüğüne ve Diyarbakır İl Jandarma Komutanlığına, soruşturmaya ilgili her tür bilgi, belge, itiraf vs. hakkında üç ayda bir rapor vermeleri yönünde talimat vermiştir.

– Hüsnü Demir tarafından verilen ve Turan Demir ile diğer kayıp 10 kişiye atıfta bulunan ve Seyithan Atala tarafından verilen ve Mehmet Şah Atala ile diğer kayıp 10 kişiye atıfta bulunan 9 Mart 1994 tarihli dilekçeler dosyaya eklenmiştir.

– Panak'taki yerel jandarma karakolunda incelemeler yapılmıştır. Jandarma astsubay çavuş Ulvi Kartal tarafından düzenlenen 10 Mart 1994 tarihli raporda, yedi kişinin kaybolduğuna atıfta bulunulmuş ve bu konuda bilgisinin olmadığı ve aramaların devam ettiği belirtilmiştir. Delegelere verdiği beyanda, Ulvi Kartal, bölgede hiç kimsenin yaşamadığını ve bu nedenle dilekçelere yanıt vermek için herhangi bir inceleme yapmaya gerek duymadığını belirtmiştir. Bununla birlikte, dilekçeyi tasdiken imzalayan köy

muhtarı Vehbi Başer, Delelegelere verdiği beyanda, köyde bir operasyon olduğunu ve bunun ardından on bir kişinin kaybolduğunu teyit etmiştir.

Diyarbakır İl Jandarma Komutanlığı, 10 Mart 1994 tarihinde, isimleri verilen on bir kişinin kaybolduğu iddiasıyla ilgili olarak acilen bir soruşturma başlatılmasını ve bir rapor hazırlanmasını talep etmiştir. Yazıda, Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna sunulmuş olan şikâyetlere atıfta bulunulmuştur. Diyarbakır DGM Savcısı, 17 Mart 1994 tarihinde, bu kişilerin gözaltına alınmadığı yanıtını vermiştir.

– Adalet Bakanlığı (Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü), 18 Nisan 1994 tarihinde, Kulp Cumhuriyet Savcısına, isimleri verilen on bir kişinin kaybolduğuna dair iddialara ilişkin bir soruşturma yapılması talebinde bulunmuştur. Buna karşılık, Kulp Cumhuriyet Savcısı, 11 Mayıs 1994 tarihinde, Diyarbakır DGM’den, söz konusu kişilerin kendi yargı yetkileri dâhilinde gözaltına alınıp alınmadıkları konusunda yine bilgi talebinde bulunmuş, Kulp İlçe Jandarma Komutanlığına başka bir kısa soru yönelmiş ve bu soruya söz konusu kişilerin gözaltına alınmadığı yönünde aynı kısa yanıt verilmiştir (25 Mayıs 1994). Kulp Cumhuriyet Savcısı, 6 Haziran 1994 tarihli yazısıyla, yalnızca 5 kişinin isminden bahsedilmesine karşın kayıp kişilerle ilgili olarak 1994/50 sayılı bir soruşturma dosyası açıldığını belirtmiştir.

– Ankara’dan gelen talep üzerine, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı, 12 Ağustos 1994 tarihinde, Kulp Cumhuriyet Savcısından, Mehmet Emin Akdeniz ve Kemal Taş ile diğer tanıkların ifadelerinin alınmasını talep etmiştir. Bu talebin Kulp Cumhuriyet Savcısı tarafından başka adımlar atılmasına yol açtığı anlaşılmıştır: Kulp İlçe Jandarma Komutanlığına, 18 Ağustos tarihinde, söz konusu kişilerin gözaltına alınıp alınmadıkları konusunda bir kez daha bilgi talebinde bulunulmuş; benzer bir yazı Emniyet Müdürlüğüne de gönderilmiş ve inceleme bu kez Kulp ilçe mekanize piyade taburunu kapsayacak şekilde genişletilmiştir.

AKDENİZ VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

– Diyarbakır DGM Savcılığı, 22 Ağustos 1994 tarihinde, Aydın Demir, Aziz Atala ve Sabri Tutuş’un ifadelerini almış ve bu kişilerin hepsi akrabalarının kaybolmasından güvenlik güçlerinin sorumlu olduğunu ileri sürmüştür. Aziz Atala Bolu kuvvetlerine atıfta bulunmuştur.

– Kulp Emniyet Müdürlüğü, 25 Ağustos 1994 tarihinde, Ümit Taş’ın Eylül 1993 tarihinde gözaltına alınmasıyla ilgili bilgi vermiştir.

– 28 Ekim 1994 tarihinde Diyarbakır Cumhuriyet Savcısı tarafından ifadesi alınan Mehmet Emin Akdeniz, Pembe ve Zekiye Akdeniz’in kayıp on bir kişinin götürüldüklerini gördüklerine atıfta bulunmuştur. Mehmet Emin Akdeniz, ayrıca, Bolu kuvvetlerinden de bahsetmiştir.

– 4 Kasım 1994 tarihinde Kulp Cumhuriyet Savcısı tarafından Kulp Jandarma Tümen Komutanlığına hatırlatma yazısı gönderilerek bilgi sağlanması talep edilmiştir.

– 9 Kasım 1994 tarihinde Kulp İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından gönderilen yazıya, Panak Komutanı Ulvi Kartal tarafından hazırlanan ve kaçırılma olasılığına ilişkin soruşturma yürütüldüğü ancak hiçbir bilgi edinilemediği belirtilen, 1 Kasım 1994 tarihli ek bir soruşturma raporu iliştilmiştir. Bununla birlikte, yukarıda da belirtildiği üzere, Ulvi Kartal, Delegelere, soruşturma için gerçekte hiçbir adım atmadığı bilgisini vermiştir.

– Kulp Cumhuriyet Savcısı, 12 Aralık 1994 tarihinde, Kemal Taş’ın ifadesini almıştır. Kemal Taş, diğer hususların yanı sıra, Yakut’tan Çesim adlı bir çobanın, Alaca’daki operasyon sırasında oğlunun askerlerle birlikte görüldüğü bilgisini verdiğini söylemiştir.

– 19 Aralık 1994 tarihinde Cumhuriyet Savcısı tarafından ifadesi alınan Mehmet Tahir Taş, kardeşinin Kulp jandarma komandoları tarafından ve daha sonra Alaca’da alıkonulduğunu söylemiştir.

– Belirtilmemiş bir tarihte, Kemal Taş ve Mehmet Tahir Taş’ın ifadelerini alan savcı (yukarıda) tarafından Zeki Akdeniz’in ifadesi alınmıştır. Bu ifadede, kayıp kişilerin PKK tarafından kaçırılmış olabileceklerine atıfta

bulunulmakla birlikte, bu kişilerin yapılan operasyon sonrasında kayboldukları da belirtilmiştir.

– Kulp Cumhuriyet Savcısı, 27 Aralık 1994 tarihinde, Kulp jandarmanından, Pembe ve Zekiye Akdeniz’in ifade için getirilmelerini talep etmiştir. 23 Şubat 1995 tarihinde bir hatırlatma yazısı gönderilmiştir.

– Kulp Cumhuriyet Savcısı, 3 Temmuz 1995 tarihinde, jandarmadan, Yakut’tan Çeşim adlı köylü hakkında inceleme yapmalarını talep etmiştir.

– Diyarbakır Cumhuriyet Savcısı, 3 Ağustos 1995 tarihinde, Kulp Cumhuriyet Savcısından, ifadeleri alınmak üzere Mehmet Emin Akdeniz, Kemal Taş ve Ramazan Yerlikaya’nın çağrılmasını talep etmiştir. Aynı gün, Emniyet Müdürlüğünden, Sabri Tutuş, Aydın Demir ve Seyithan Atala’nın getirilmeleri talep edilmiştir. Muş Cumhuriyet Savcısı, 11 Ağustos 1995 tarihinde, Sabri Avar ve Süleyman Yamuk ile ilgili olarak benzer taleplerde bulunmuştur.

– Diyarbakır Emniyet Müdürlüğü, 11 Eylül 1995 tarihinde, başvuruların bazıları hakkında bilgi vermiş ve Süleyman Atala ve Hüsnü Demir’in ifadeleri alınmak üzere getirildiğine atıfta bulunmuştur.

– 19 Eylül 1995 tarihinde ifadesi alınan Sabri Tutuş, köyde tanık olduğu askeri operasyondan bahsetmiştir.

– 26 Eylül 1995 tarihinde Diyarbakır DGM Başsavcılığı tarafından Kemal Taş’ın ifadesi alınmıştır.

– Mehmet Emin Akdeniz’in getirilmesi yönünde ilave taleplerde bulunulmasının ardından (20 Eylül 1995), Diyarbakır Cumhuriyet Savcısı, aynı gün, Kulp jandarmalarının 18 Ağustos tarihinde Mehmet Emin Akdeniz’in adresine ilişkin verdiği bilgilerden haberdar edilmiştir. Daha sonra 3 Ekim 1995 tarihinde ifadesi alınan Mehmet Emin Akdeniz, kadınların görgü tanığı olduğundan bahsetmiştir.

– Kulp Cumhuriyet Savcısı, 23 Ekim 1995 tarihinde, Pembe Akdeniz, Zekiye Akdeniz ve Çeşim adlı çobanın getirilmesi talimatını vermiştir. O sıralarda, Alaca köyünün o zamanki muhtarı Vehbi Başer hakkında da

incelemeler yapmıştır. Kulp Cumhuriyet Savcısı, olayları takip edebilmek için Diyarbakır Savcılığından dosyayı kendisine geri göndermesini talep etmiştir. Dosya 4 Aralık 1995 tarihinde gönderilmiştir.

– Kulp Cumhuriyet Savcısı, 11 Aralık 1995 tarihinde, Hüsnü Demir, Çesim, Misbah Akdeniz, Medine Akdeniz, Pembe Akdeniz ve Zekiye Akdeniz’in getirilmesini talep etmiştir. Hüsnü Demir için 5 Ağustos 1996 tarihinde ve ismi geçen son iki tanık için 16 Nisan 1996 tarihinde ilave hatırlatma yazıları gönderilmiştir.

– 1996 yılı Nisan ayı içinde bir tarihte ifadesi alınan Çesim Bozkurt, herhangi bir olaya tanık olmadığını belirtmiştir. 29 Mayıs 1996 tarihinde ifadesi alınan Pembe Akdeniz, eşinin operasyon sırasında askerler tarafından gözaltına alındığına tanık olduğunu teyit etmiştir. Aynı tarihli bir raporda, Zekiye Akdeniz’in vefat etmiş olduğu belirtilmiştir.

– 9 Ağustos 1996 tarihinde ifadesi alınan Mizbah Akdeniz kayda değer bir bilgi vermemiştir.

– 8 Nisan 1997 tarihinde ikinci kez ifadesi alınan Mizbah Akdeniz, bu kez operasyona atıfta bulunmuş ve Bolu kuvvetlerinden askerlerin babasını rehber olarak götürdüklerini söylemiştir. 25 Nisan tarihinde Aydın Demir’in ifadesi alınmıştır.

52. 29 Nisan 1997’de Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Başsavcısı, PKK’nın kayıp kişileri kaçırdığına dair delil bulunmadığı kanısına vardığı ve güvenlik güçlerini sanık olarak gösterdiği bir yetkisizlik kararı vermiş ve şikâyetlerin gözaltındayken kaybolma iddialarına ilişkin olduğunu kaydetmiştir. Bunun üzerine dosya, 20 Haziran 1997 tarihinde dosyayı Kulp’ta devam eden dosyayla birleştiren Kulp Cumhuriyet Savcısına geri gönderilmiştir. Komisyona sunulan belgelere göre Kulp savcısı tarafından atılan tek adım, 8 Eylül 1997 tarihinde Kulp polis ve jandarma yetkililerinden herhangi bir gelişme olup olmadığı ve kayıp kişilerin kayıp veya ölü olarak bulunup bulunmadığı hususunda bilgi talep edilmesi olmuştur.

53. Komisyon, Ankara'daki yetkililere soruşturmaların gidişatına ilişkin bir dizi rapor sunulduğunu gözlemlemiştir. 30 Haziran ve 24 Ağustos 1995 tarihlerinde Diyarbakır DGM Başsavcısı Bekir Selçuk Adalet Bakanlığı'na, kayıp kişilerin olasılıkla PKK tarafından kaçırıldığını ve somut bir delilin ele geçirilemediğini bildirmiştir. Ayrıca ikinci yazıda, başvuruların görgü tanığı olmayı reddettiği, olaylara tanık olduğu iddia edilen kadınların isimlerini vermediği ve Alaca'da bir operasyon yapıldığına veya insanların tutuklandığına ilişkin bir delil bulunmadığı ileri sürülmüştür. Bu iki yazıda, Zeki Akdeniz'in bir operasyon yapıldığını gördüğü beyanı ve Sabri Tutuş, Aziz Atala ve Aydın Demir'in köyde bir operasyon yapıldığına ilişkin verdikleri detaylar ve Mehmet Emin Akdeniz'in 28 Ekim 1994 tarihli ifadesinde Pembe ve Zekiye Akdeniz'i tanık olarak göstermesi dikkate alınmamıştır.

54. Jandarma Genel Komutanlığı'nın Dışişleri Bakanlığı'na gönderdiği 31 Aralık 1994 tarihli yazıda, 9 Ekim 1993 tarihinde Alaca köyü bölgesinde yapılmış herhangi bir operasyon reddedilmiş ve Bolu kuvvetleri tarafından yakındaki Şen yaylasında yürütülen operasyona atıfta bulunulmamıştır.

8. Yetkililerin başvurularla ilgili başvurularla temaslari

55. Yetkililer tüm başvurular ile başvurularına ilişkin temasa geçmek için gerekli adımları atmış ve Seyithan Atala hariç her birini sorgulamıştır.

Ekim 1995'te Mehmet Emin Akdeniz, iki gece polis tarafından gözaltında tutulduktan sonra DGM Cumhuriyet Başsavcısı tarafından çağırılmıştır. Savcının başvuruyu kendisinin değil başkalarının yaptığı iddia ettiğini ve Türkiye'deki başvuruların sonuçsuz kalmasının ardından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurduğunu söylediğinde savcının nasıl sinirlendiğini anlatmıştır.

Haziran 1997'de Muş Cumhuriyet Savcısı, Sabri Avar'ı çağırılmış ve Devlet aleyhinde şikâyetle bulunup bulunmadığını ve İnsan Haklarına başvurma sebebini sormuştur.

Keleş Şimşek, 1996 civarında Mersin Cumhuriyet Savcısı tarafından çağrılmış ve Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna başvurma sebebi sorulmuştur.

Ağustos 1994'te Seyithan Atala'nın kardeşi Aziz, askerlik görevi sırasında çağrılmış ve Diyarbakır Cumhuriyet Savcısı tarafından Adalet Bakanlığından edinilen belgeler ve ekli dilekçelere atıfta bulunularak ifadesi alınmıştır.

19 Eylül 1995 tarihinde, Sabri Tutuş DGM başsavcısına ifade vermiştir. Köyde neler olduğu hakkında sorular sorulduğunu hatırlamıştır. Başvurusuna ilişkin sorgulandığını hatırlamamakla birlikte, başvurunun bir parçası olan İnsan Hakları Derneğine ("İHD") verdiği ifadedeki imzasını teyit etmesi istenmiştir. Ayrıca 22 Ağustos 1994 tarihinde Diyarbakır savcısı nezdinde ifade vermiştir.

25 Nisan 1997 tarihinde Aydın Demir, başvurusuna ilişkin belgelerin okunmasından sonra polis tarafından bir gece gözaltında tutulmuş ve DGM Cumhuriyet Başsavcısı tarafından İHD ve AİHM'e başvurup başvurmadiğı hususunda sorgulanmıştır.

Kemal Taş'ın 26 Eylül 1996 tarihinde Cumhuriyet Başsavcısına verdiği ifadeden, kendisine İHD'ye verdiği ifade ve bu başvuruda kendisini temsil eden avukatlar için vekâletname imzalayıp imzalamadığının sorulduğu anlaşılmaktadır.

Süleyman Yamuk, 1996 yılı veya civarında Tarsus Cumhuriyet Savcısı tarafından çağrılmıştır. Savcı, Yamuk'a Devlet aleyhinde şikâyetçi olduğunu söylemiş ve Yamuk AİHM'e neden başvurduğunu açıklamıştır.

Ramazan Yerlikaya da 1998 yılı veya civarında Devlet aleyhine şikâyetle bulunduğunu iddia eden bir savcı tarafından çağrıldığını hatırlamaktadır.

56. Aziz Atala, Sabri Tutuş, Kemal Taş, Mehmet Emin Akdeniz ve Aydın Demir tarafından verilen beyanlarda, Adalet Bakanlığı'ndan (Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü) gelen yazışma ve eklere veya Komisyondan gelen belgelerin okunmasına atıflar bulunmaktaydı. Komisyon Delegeleri nezdindeki tanık dinlemeleri sırasında bu konu sorulduğunda

Diyarbakır DGM Başsavcısı, başvuruların dilekçelerinin kopyalarının kendisinde olmadığını, sadece Bakanlıktan gelen yazışmaların bulunduğunu beyan etmiştir. Komisyon bu itirazı reddetmiştir. Komisyon nezdinde yapılan başvurulardaki imzaların tasdik edilmesinin kendi görevi olduğunu düşündüğünü gözlemlemiştir. Sabri Tutuş kendisinden böyle bir şey istendiğini hatırlamaktadır. Bu dört başvuranın ve Seyithan Atala'nın davasında kardeşi Aziz'in, Komisyona kendileri adına ibraz edilen belgelere dayanarak başvurularına ilişkin sorgulandıklarını tespit etmiştir.

B. Hükümetin olaylara ilişkin beyanları

57. Ekim 1993'te Kulp-Muş-Bingöl üçgeninde bir askeri operasyon gerçekleştirilmiştir. Operasyon Orgeneral Yavuz Ertürk komutasındaki Bolu tugayı tarafından gerçekleştirilmiştir. Operasyon sırasında hiçbir uçak kullanılmamış ve yalnızca en fazla 6 kişi alabilen sınırlı sayıda UH-1 helikopteri hazır bulundurulmuştur. Operasyon sırasında tutuklanan şahıslar yaya olarak Muş'a nakledilmiştir.

58. Yetkililer on bir kişinin kaybolduğu iddiası üzerine derhal soruşturma başlatmıştır. Başvuranlardan Kemal Taş oğlunun salıverildiğine dair bilgilendirilmiştir. Diğer başvurular tarafından verilen dilekçelerde yalnızca bilgi istenmekte ve ihbar bulunmamaktadır. Dilekçeler her halükârda ancak Aralık 1993'te verilmiş ve harekete geçmek için neden bu kadar uzun süre beklendiğine dair herhangi bir açıklama yapılmamıştır.

59. Başvuranların, yakınlarının tutuklanmaları ve ortadan kaybolmalarında güvenlik güçlerinin dahli olduğuna ilişkin iddiaları tamamen asılsızdır. Binlerce askerin dahli söz konusu olsaydı, askeri hizmetlerinden ayrılırken bu konudan bahsetmeleri gerekirdi.

60. Tüm bu faktörler, şahısların PKK tarafından kaçırılmış olabileceğini göstermektedir.

C. Hükümetin sunduğu unsurlar

61. Hükümet, Kulp Cumhuriyet Savcısının 1996-2000 yılları arasında yürüttüğü soruşturmaya ilişkin bir dizi belge ibraz etmiş olup, bu belgelerin bir kısmı Komisyona hâlihazırda sunulmuştur. Söz konusu belgelerin önemine veya Komisyonun tespitleriyle çelişip çelişmediğine dair herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA

62. Kanuna aykırı eylemlerden doğan sorumluluğa ilişkin ilkeler ve prosedürler aşağıdaki gibi özetlenebilir.

A. Ceza kovuşturmaları

63. Türk Ceza Kanunu kapsamında her türlü cinayet (448 ila 455. maddeler) ve cinayete teşebbüs (61 ve 62. maddeler) suç teşkil eder. Ayrıca bir kamu görevlisinin, bir kişiyi işkence veya kötü muameleye maruz bırakması (işkenceye ilişkin 243. madde, kötü muameleye ilişkin 245. madde) veya bir kişiyi hukuka aykırı olarak özgürlükten yoksun bırakması (genel anlamda 179. madde, kamu görevlilerine ilişkin 181. madde) da bir suçtur.

64. Yetkililerin, dikkatlerine sunulan söz konusu suçları teşkil edebilecek eylem veya ihmellere yönelik ön soruşturma yürütme yükümlülükleri Ceza Muhakemesi Kanununun 151 ila 153. maddelerinde düzenlenmiştir. Söz konusu suçlar savcılıkların yanı sıra yetkili makamlara veya güvenlik güçlerine bildirilebilir. Şikâyet yazılı veya sözlü olarak yapılabilir. Sözlü olarak yapılması durumunda yetkililer kaydını tutmalıdır (151. madde).

Bir ölümün doğal nedenlerden kaynaklanmadığını gösteren kanıtların bulunması durumunda, bu durumdan haberdar olan güvenlik güçleri mensuplarının Cumhuriyet savcısına veya ceza mahkemesi hâkimine bilgi

vermeleri gerekmektedir (152. madde). Türk Ceza Kanununun 235. maddesi uyarınca, görevini yerine getirirken haberdar olduğu bir suçu polise veya savcılığa bildirmeyen bir kamu görevlisi hapis cezasına çarptırılır.

Bir suçun işlendiği şüphesini doğuran bir durumdan her ne şekilde olursa olsun haberdar olan bir Cumhuriyet savcısı, kovuşturma yapıp yapılmayacağına karar vermek için olayları araştırmakla yükümlüdür (Ceza Muhakemesi Kanunu 153. madde).

65. İddia edilen terör suçlarının söz konusu olması durumunda, Türkiye genelinde kurulan ayrı bir Devlet Güvenlik savcıları ve mahkemeleri sistemi için, Cumhuriyet savcısı yargı yetkisinden mahrum bırakılmaktadır.

66. Şüpheli şahsın kamu görevlisi olması ve suçun görevinin ifası esnasında işlenmiş olması halinde, davanın ön soruşturması 1914 tarihli kamu görevlilerinin kovuşturulmalarına ilişkin kanun (Memurun Muhakematı Hakkında Kanun olarak da anılır) tarafından düzenlenir. Bu kanun yargılamanın bu aşamasında savcının yargı yetkisini *ratione personae* kısıtlar. Böyle durumlarda, ön soruşturmayı yönetmek ve sonuç olarak kovuşturma olup olmayacağına karar vermek ilgili yerel idare kurulunun (şüphelinin statüsüne bağlı olarak il veya ilçe için) görevidir. Kovuşturma kararı alındığında, davanın soruşturmasını yürütmek savcının görevidir.

Konseyin bir kararına karşı Danıştay nezdinde itiraz başvurusunda bulunulabilir. Kovuşturma kararı alınmaması durumunda, dava otomatik olarak Danıştaya sevk edilir.

67. Olağanüstü hâl bölge valisinin yetkilerine ilişkin 10 Temmuz 1987 tarihli 285 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (“KHK”) 4 (i) uyarınca, 1914 tarihli Kanun (bk., yukarıdaki 66. paragraf) valinin yetkisi altında bulunan güvenlik güçleri mensupları için de geçerlidir.

68. Şüphelinin silahlı kuvvetler mensubu olması durumunda, uygulanabilir yasa suçun niteliğine göre belirlenir. Dolayısıyla, söz konusu suçun 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu “askeri suç” kapsamında olması halinde, ceza yargılamaları ilke olarak 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluş

ve Yargılama Usulü Kanunu uyarınca yürütülür. Bir silahlı kuvvetler mensubunun adi bir suçla itham edilmesi durumunda, normal olarak Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır (bk., Anayasa'nın 145 § 1 maddesi ve 353 sayılı Kanunun 9 - 14 maddeleri).

Askeri Ceza Kanunu, bir silahlı kuvvetler mensubunun emre itaatsizlik ederek bir kişinin hayatını tehlikeye atmasını askeri suç olarak kabul etmektedir (madde 89). Bu gibi durumlarda, sivil şikayetçiler şikayetlerini Ceza Muhakemesi Kanununda belirtilen makamlar (bk., yukarıda 64. paragraf) veya failin amiri nezdinde yapabilir.

B. Cezai suçlardan doğan sivil ve idari yükümlülükler

69. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 13. maddesi uyarınca, yetkililerin eylemleri sebebiyle zarar gören herkes, iddia edilen eylemin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde yetkililerden tazminat talep edebilir. Talebin kısmen veya tamamen reddedilmesi veya altmış gün içinde herhangi bir cevap alınamaması durumunda, mağdur idari yargılamalara başvurabilir.

70. Anayasanın 125 §§ 1 ve 7 maddesi aşağıdaki gibidir:

“İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır...”

İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”

Bu hüküm, belirli bir davanın koşullarında Devletin kamu düzenini sağlama, kamu güvenliğini temin etme veya insanların canlarını veya mallarını koruma yükümlülüğünü yerine getirmediğinin gösterilmesi halinde, yetkililere atfedilebilecek bir haksız fiilin gösterilmesine gerek olmaksızın devreye giren Devletin kusursuz sorumluluğunu tesis etmektedir. Bu kurallar uyarınca, yetkililer, kimliği belirsiz kişiler tarafından işlenen eylemler sonucunda zarara uğrayan kişileri tazmin etmekle yükümlü tutulabilir.

71. 16 Aralık 1990 tarihli 430 sayılı KHK'nın 8. maddesinin son cümlesi yukarıda belirtilen hükümden esinlenmiştir (bk., yukarıda 71. paragraf). Söz konusu madde aşağıdaki gibidir:

AKDENİZ VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

“Bu Kanun Hükmünde Kararname ile kendilerine verilen yetkilerin kullanılması sırasında aldıkların kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle ... olağanüstü hal bölge valisine veya bu bölgedeki il valilerine karşı cezai, mali veya hukuki sorumluluk iddiasında bulunulamaz ve bu maksatla herhangi bir yargı merciine başvurulamaz. Bu durum, bireylerin haklı bir gerekçe olmaksızın uğradıkları zarar için Devletten tazminat talep etme haklarına halel getirmez.”

72. Borçlar Kanunu uyarınca, yasa dışı veya haksız bir fiil sonucunda zarara uğrayan herkes uğradığı zarar (41 - 46 maddeler) ve manevi kayıpları (47. madde) için tazminat davası açabilir. Sanığın suçuna ilişkin ceza mahkemesinin tespitleri veya kararları hukuk mahkemeleri için bağlayıcı değildir (53. madde).

Bununla birlikte, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13. maddesi uyarınca, kamu hukukuna tabi görevlerin ifası sırasında işlenen bir fiil nedeniyle zarara uğrayan bir kimse, kural olarak, doğrudan devlet memuruna karşı değil, ancak ilgili devlet memurunun istihdam edildiği makama karşı dava açabilir (bk., Anayasa'nın 129 § 5 maddesi ve Borçlar Kanunu 55 ve 100. maddeler). Bununla beraber, bu hüküm mutlak değildir. Bir eylemin yasa dışı veya haksız olduğu ve dolayısıyla artık bir “idari eylem” veya işlem olmadığı tespit edildiğinde, hukuk mahkemeleri, mağdurun, yetkilinin işvereni olarak müşterek sorumluluğu temelinde yetkiliye karşı dava açma hakkı saklı kalmak kaydıyla, ilgili yetkiliye karşı tazminat talebinde bulunulmasına izin verebilir (Borçlar Kanunu 50. madde).

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. MAHKEME'NİN OLAYLARI DEĞERLENDİRMESİ

73. Mahkeme, 1 Kasım 1998'den önceki Sözleşme sisteminde, olayların tespiti ve doğrulanmasının esas olarak Komisyona ait bir mesele olduğu yönündeki yerleşik içtihadını yineler (Sözleşme'nin mülga 28 § 1 ve 31. maddeleri). Komisyonun tespitleri Mahkeme için bağlayıcı olmamakla ve Mahkeme elindeki tüm belge ve bilgiler ışığında kendi değerlendirmesini

yapmakta serbest olmakla birlikte, bu alandaki yetkilerini ancak istisnai durumlarda kullanacaktır (bk., diğer yetkililer arasında, *Akdivar ve Diğerleri / Türkiye*, 16 Eylül 1996, *Kararlar ve Hükümler Derlemesi* 1996-IV, p. 1218, § 78).

74. Hükümet, Komisyonun başvuruların iddialarını, diğer ihtimalleri değerlendirmeksizin doğru kabul ettiğini ve bu iddiaların güvenilirliğine kesin gözüyle baktığını beyan etmiştir. Hükümet, Komisyonun yalnızca başvuruların sunduğu sözlü ve belgesel delillere dayandığı kanısındadır. Komisyon'un Orgeneral Yavuz Ertürk'ün sunduğu delilleri reddetme şeklini, özellikle, on bir kişinin nakledilmesini sağlayan helikopterlerin kullanılmadığı, sadece altı kişiye kadar taşıyan helikopterlerin olduğu yönündeki delilleri veya Kepir'e hiçbir helikopterin inemediği yönündeki delilleri kabul etmemesini eleştirmiştir. Tanıklar tarafından verilen farklı dönemlerin Komisyon tarafından yeterince açıklanmadığı göz önünde bulundurularak, on birinci tutuklunun Ümit Taş olarak teşhis edilmesini sağlayacak yeterli kanıt bulunmadığına itiraz etmiştir. Dolayısıyla, başvuruların on bir yakınının askerler tarafından kaçırıldığı iddialarını kanıtlayacak yeterince somut unsur bulunmamaktadır. Ek olarak, başvuruların dilekçelerini vermek için neden Aralık ayına kadar bekledikleri ve bunu neden Kulp yerine Diyarbakır'da yaptıklarına dair bir açıklama bulunmadığı kanaatine varmıştır. Kayıp kişilerin neredeyse tamamının Devletin destekçileri olduğu ve herhangi bir suç işlemedikleri bilindiğinden, bu tesadüf diğer faktörlerle birlikte kayıp kişilerin muhtemelen PKK tarafından kaçırıldığına işaret etmiştir.

75. Mahkeme, Komisyonun incelemesini sadece başvuruların beyanlarına değil, dava dosyasındaki tüm delillere dayandığını gözlemlemektedir. Raporda, her bir tanığın ifadesine verilecek ağırlık ve güvenilirliğin değerlendirilmesi de dâhil olmak üzere, delillerin çelişkili noktalarına ilişkin ayrıntılı bir değerlendirme yer almaktadır. Orgeneralin ifadesine yüklenecek ağırlığa ilişkin görüşünde, Orgeneralin, sözlü olarak

soru sorma ve cevap verirken tavırlarını gözlemleme fırsatı olmayan başvuranların temsilcilerinin bulunmadığı bir ortamda ifade verdiği gerçeği dikkate alınmıştır. Komisyon, on birinci tutuklunun Ümit Taş olarak teşhis edilmesini destekleyen daha az unsur olduğunu kabul etmiştir. Bununla birlikte, inanıldığı takdirde, delillerin gerekli delil standardına ulaştığı sonucuna varmıştır.

76. Mahkeme, başvuranların bir operasyon gerçekleştiği iddialarının yetkililer tarafından başlangıçta reddedildiğini kaydeder. Zira Hükümet, Komisyon nezdinde böyle bir operasyonun gerçekleştiğini reddetmiştir. Bununla birlikte, delillerin toplanması sırasında, iddia edildiği gibi başvuranlar tarafından erken bir aşamada adı verilen bir görevlinin komutası altında büyük çaplı bir askeri operasyonun gerçekleştiği ortaya çıkmıştır. Birçok noktada, başvuranların ifadeleri, çoğu zaman Hükümetin kendi tanıklarının ifadeleriyle, örneğin, operasyon sırasında kendisinin ve diğerlerinin hâlâ bölgede yaşadığını ve bölge üzerinde uçan helikopterleri duyduğunu söyleyen köylü Vehbi Başer ve başvuranların tanıklarının iddia ettiği gibi Orgeneralin Muş'tan gelen jandarma güçlerinin operasyona katıldığından bahsetmesi ve birliklerinin köylüleri rehber olarak kullandığını teyit etmesiyle doğrulanmıştır.

77. Başvuranların şikâyetlerinin gerçekliğinden şüphe duymak için, iddia edildiği üzere konunun yetkililerin dikkatine sunulmasındaki gecikmeden veya uygun olmayan yetkililere sunulmasından herhangi destek sağlanamaz. Kemal Taş, oğlunun Ekim ayında Kulp'tan eve dönmemesi üzerine ivedilikle buradaki yetkililere başvurmuştur. Diğer başvuranlar da Ekim ve Kasım aylarında yetkililere başvurmaya başlamışlardır (bk., Komisyon raporlarında listelenen başvurular için, 114-150. paragraflar). Yakınlarının nereye götürüldüğüne dair bir fikirleri olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, Diyarbakır'daki ve ilin diğer yerlerindeki yetkililere başvururken gösterdikleri tepki tamamen makuldür. Komisyon, Hükümetin, başvuranların iddialarının uydurma olduğu ve PKK korkusu veya para kazanma arzusuyla

motive edildiği yönündeki iddiasını dikkate almıştır. Bununla beraber, Mahkeme tüm başvuruları dinledikten sonra, başvuruların dürüst ve ikna edici olduklarını ve yakınlarının akıbetinin belirsizliğinden ötürü derin bir acı içinde olduklarını tespit etmiştir.

78. Çok sayıda başvuran ve köylünün dâhil olduğu davanın olgusal yönlerinin karmaşıklığını ve olayların üzerinden geçen zaman nedeniyle ortaya çıkan kaçınılmaz zorlukları göz önünde bulunduran Mahkeme, Komisyonun delilleri değerlendirme görevine gerekli özenle yaklaştığını, başvuruların iddialarını destekleyen ve inandırıcılıklarına şüphe düşüren unsurları ayrıntılı bir şekilde değerlendirdiğini tespit etmiştir. Hükümet tarafından yapılan eleştirilerin, gerçekleri doğrulama yetkisini kullanmasını gerektirecek herhangi bir konuyu gündeme getirdiği tespitinde bulunmamıştır. Bu koşullar altında, Mahkeme olayları Komisyon tarafından tesis edildiği şekliyle kabul etmektedir (bk., yukarıda 10-56. paragraflar).

II. SÖZLEŞME’NİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

79. Başvuranlar, yakınlarının güvenlik güçleri tarafından tutuklandıktan sonra ortadan kaybolduklarını ve yetkililerin sorumlu oldukları koşullar altında öldüklerinin varsayılabilirliğini iddia etmişlerdir. Ayrıca söz konusu ölümlerin koşullarına yönelik etkili bir soruşturmanın yürütülmediğinden şikâyetçi olmuşlardır. Başvuranlar Sözleşme’nin 2. maddesine dayanmışlardır, bu hüküm aşağıdaki gibidir:

“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.

2. Ölüm, aşağıdaki durumlardan birinde mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz:

(a) bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması;

(b) bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir kişinin kaçmasını önleme;

(c) bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması.”

80. Hükümet bu iddialara itiraz etmiştir. Komisyon, 2 oya karşı 26 oyla, güvenlik güçleri tarafından tutuklandıktan sonra kaybolan on bir kişinin öldüğünün varsayılması gerektiği ve yetkililerin ölümlerini çevreleyen koşullara ilişkin yeterli bir soruşturma yürütmediği gerekçesiyle Sözleşme’nin 2. maddesinin ihlal edildiğini sonucuna varmıştır.

A. Tarafların beyanları

81. Başvuranlar, yetkilileri tutuklu kişilerin yaşam hakkını koruma yükümlülüğü olduğunu beyan etmiştir. Yakınlarına ne olduğuna dair makul bir açıklama yapmaları gerektiğini fakat bu açıklamayı yapmamalarının, Sözleşme’nin 2. maddesini ihlal ederek hayati tehlike arz eden bir durumdan sorumlu olduklarını gösterdiğini ileri sürmüşlerdir. 1993 yılında gözaltında işkence ve ölüm riskinin yüksek olduğuna ve kayıtlara geçmemiş bir gözaltının yetkililer tarafından düzenli bir teknik olarak kullanıldığına dair delillerin bulunduğu Türkiye’nin güneydoğusundaki bağlamla ilgili olarak, bu davada yakınlarının öldüğü varsayılabilir. Bu varsayım, tutukluların ayrı tutulması ve kötü muamele görmesi, tutukluluklarına ilişkin herhangi bir kayıt tutulmaması ve yedi yılı aşkın bir süredir kendilerinden haber alınamaması gibi ikinci dereceden kanıtlarla desteklenmiştir. Dolayısıyla yetkililer, tutuklanmalarını takiben meydana gelen ölümlerden sorumlu tutulmalıdır.

82. Başvuranlar ayrıca, yetkililerin Sözleşme’nin 2. maddesi kapsamında, yakınlarının ölümüne ilişkin etkili bir soruşturma yürütme yükümlülüklerini yerine getirmediklerini beyan etmişlerdir. Soruşturmanın ağır ilerlediğini, Diyarbakır ve Kulp arasında gidip geldiğini, güvenlik güçlerinin olaylara dâhil olup olmadığının yeterince araştırılmadığını ve çok az delile dayanarak

kayıp kişilerin kaçırılmasından PKK'nın sorumlu olduğunun varsayıldığını ileri sürmüşlerdir. Başvuranlar, Komisyonun o dönemde güneydoğudaki soruşturma ve yargı mekanizmalarındaki eksikliklere ilişkin tespitlerinin, Sözleşme'nin 2. maddesini ağır bir şekilde ihlal eden yasa dışı saldırı ve cinayetlere ilişkin yetersiz, yüzeysel ve etkisiz soruşturmalar yürütüldüğü anlamına geldiği kanısındadır.

83. Hükümet, başvuranların, güvenlik güçlerinin olaya karıştığı iddiasına ilişkin şikâyetlerini asılsız ve uydurma olarak değerlendirmiştir. Komisyonun 2. maddeye muhalefet eden iki üyesinin, kayıp şahısların hayatlarını kaybettikleri yönündeki tespiti, bu hüküm uyarınca bir tespiti haklı çıkaracak yeterli delile dayanmadığı görüşünü paylaşmıştır. Hükümet, ölüm karinesinin olasılıklar üzerine kurulamayacağı kanısındadır.

B. Kayıp on bir kişinin ölümünde Devletin sorumluluğuna ilişkin

84. Mahkeme, Komisyonun bu davaya ilişkin, Mehmet Salih Akdeniz, Celil Aydoğdu, Behçet Tutuş, Mehmet Şerif Avar, Hasan Avar, Bahri Şimşek, Mehmet Şah Atala, Turan Demir, Abdo Yamuk, Nusreddin Yerlikaya ve Ümit Taş'ın en son Ekim 1993'te yapılan operasyon sırasında güvenlik güçleri tarafından gözaltına alınırken görüldükleri ve o zamandan beri kayıp oldukları tespitlerini kabul etmiştir.

85. Bir kişinin sağlığı iyi durumdayken gözaltına alınması fakat salıverildiğinde yaralı olduğunun tespit edilmesi durumunda, söz konusu yaraların nasıl meydana geldiğine dair makul açıklamalar yapmak Devletin görevidir. Aksi takdirde Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında bir sorun ortaya çıkar (bk., *Tomasi / Fransa*, 27 Ağustos 1992, Seri A no. 241-A, §§ 108-111; *Ribitsch / Avusturya*, 4 Aralık 1995, Seri A no. 336, § 34, ve *Selmouni / Fransa* [BD] no. 25803/94, AİHM 1999-V, § 87). Yetkililerin gözaltındaki bir kişiye yapılan muamele konusunda hesap verme yükümlülüğü, şahsın öldüğü durumlarda özellikle mutlaktır. Yetkililerin, cesedin yokluğunda, bir tutuklunun akıbetine ilişkin makul bir açıklama yapmamasının da Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamında bir sorun yaratıp

yaratmayacağı, davanın tüm koşullarına ve özellikle de somut unsurlara dayanan ve tutuklunun gözetiminde öldüğünün varsayılması gerektiği sonucuna varılabilecek yeterince ikinci derece delilin varlığına bağlıdır (bk., *Çakıcı/Türkiye* [BD], no. 23657/94, AİHM 1999-IV, § 85; *Ertak / Türkiye*, no. 20764/92 (Bölüm 1) AİHM 2000-V, § 131, ve *Timurtaş / Türkiye*, no. 23531/94 (Bölüm 1) AİHM 2000-VI, §§ 82-86).

86. Bu bağlamda, kişinin tutuklanmasından bu yana geçen süre, kendi başına belirleyici olmasa da dikkate alınması gereken ilgili bir faktördür. Tutuklu kişiden haber alınamadan geçen süre arttıkça, ölmüş olma ihtimalinin de o kadar arttığı kabul edilmelidir. Sonuç olarak, geçen zaman, ikinci derece delillerin diğer unsurlarına yüklenecek ağırlığı etkileyebilir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 5. maddesini ihlal eden yalnızca usulsüz bir tutukluluğun ötesine geçen sorunlar ortaya çıkabilir. Böyle bir yorum, Sözleşme'nin en temel hükümlerinden biri olan 2. maddede öngörülen yaşam hakkının etkili biçimde korunmasına uygundur (bk., diğer yetkililer arasında, yukarıda bahsi geçen *Çakıcı/Türkiye*, § 86).

87. Davaya özgü koşullara dönersek, Mahkeme, başvuranların yakınlarının 9-12 Ekim 1993 tarihleri arasında tutuklanmış olmalarına rağmen, daha sonra gözaltı kayıtlarına herhangi bir giriş yapılmadığını gözlemlemektedir. Başvuranların ve diğer köylülerin sunduğu deliller, 17 - 19 Ekim 1993 tarihlerine kadar Kepir'de tutulduklarını ve bu tarihte en azından bazılarının bir helikoptere bindirilirken görüldüklerini göstermektedir. Belirtilen tarihten bu yana kayıp kişilerden bir haber alınamamıştır.

88. Mahkeme, aradan geçen yedi yılı aşkın süreden, alıkonulmalarına ilişkin herhangi bir belgenin bulunmamasından ve Hükümetin kendilerine ne olduğuna ilişkin tatmin edici ve makul bir açıklama getirememesinden çok güçlü çıkarımlar yapmaktadır. Ayrıca, 1993 yılında Türkiye'nin güneydoğusundaki genel durum bağlamında, söz konusu kişilerin kayıtlara geçmeden gözetim altına alınmasının hayati tehlike yaratacağının hiçbir şekilde

göz ardı edilemeyeceğini gözlemlemektedir. Mahkeme'nin yakın tarihli iki kararında, bu davayla da ilgili olan dönemde Güneydoğu bölgesinde ceza hukukunun korunmasının etkinliğini zayıflatan kusurların, güvenlik güçleri mensuplarının eylemlerinden dolayı hesap verebilirliklerinin olmamasına izin verdiğine veya bunu teşvik ettiğine hükmettiği hatırlatılmaktadır (bk., *Kılıç/Türkiye* no. 22492/93 (Bölüm 1), AİHM 2000-III, § 75, ve *Mahmut Kaya/Türkiye* no. 22535/93, (Bölüm 1) AİHM 2000-III, § 98).

89. Yukarıda belirtilen sebeplerden ötürü Mahkeme, on bir kişinin güvenlik kuvvetlerince tutuklanmasını takiben öldüklerinin varsayılması gerektiği tespitine varmaktadır. Sonuç olarak, söz konusu kişilerin ölümünden davalı Devletin sorumludur. Yetkililerin, gözaltında tutuldukları sırada ne olduğunu açıklamadıkları ve görevlileri tarafından ölümcül güç kullanımına ilişkin herhangi bir haklı gerekçeye dayanmadıkları dikkate alındığında, ölümlerinin sorumluluğunun davalı Hükümete atfedilebileceği sonucuna varılmaktadır (bk., yukarıda anılan, *Çakıcı / Türkiye*, § 87). Dolayısıyla, Sözleşme'nin 2. maddesi ihlal edilmiştir.

C. Ölümlere ilişkin soruşturmanın yetersizliğine ilişkin iddialar hakkında

90. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki yaşam hakkını koruma yükümlülüğünün, Devletin Sözleşme'nin 1. maddesi kapsamındaki genel görevi olan “[kendi] yetki alanı içinde bulunan herkese [Sözleşme’de] tanımlanan hak ve özgürlükleri güvence altına alma” ile birlikte okunduğunda, bireylerin güç kullanımı sonucunda öldürülmeleri halinde etkili bir resmi soruşturma yürütülmesini gerektirdiğini yineler (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *McCann ve Diğerleri / Birleşik Krallık*, 27 Eylül 1995, Seri A, no. 324, p. 49, § 161, ve *Kaya / Türkiye*, 19 Şubat 1998, *Raporlar* 1998-I, § 105).

91. Mevcut davada Mahkeme, başvuruların şikâyetlerinin özünü Ekim 1993'ten bu yana bölgedeki sayısız yetkilinin dikkatine sunduklarını hatırlatır. Kulp Cumhuriyet Savcısı Aralık 1993'te bir soruşturma başlatmıştır. Bununla birlikte, iki aydan kısa bir süre içinde, olayın PKK bağlantılı bir terör suçu olduğu gerekçesiyle yargı yetkisini Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi savcısına devretmiştir. Dava dosyasında bu varsayımı destekleyecek herhangi bir kanıt bulunmamaktaydı. Ellerindeki tek belge, Kulp veya Diyarbakır gözaltı kayıtlarında herhangi bir kayda rastlanmamasının yanı sıra, başvuruların ve aile üyelerinin, yakınlarının askerler tarafından gözaltına alındığına atıfta bulunan dilekçelerinden ibaretti. Diyarbakır savcısı ancak Ağustos 1994'te başvuruların ifadelerini almaya başlamıştır. Mehmet Emin Akdeniz 28 Ekim 1994 tarihli ifadesinde, kayıp kişilerin güvenlik güçlerine ait bir helikopterle götürülmesine tanık olan kadınlar olduğunu belirtmesine rağmen, Pembe Akdeniz'in ifadesi 29 Mayıs 1996 tarihine kadar alınmamıştır. Zeki Akdeniz'in belirsiz bir ifadesi dışında, başvuruların ve ailelerinin tüm ifadeleri, kayıp kişilerin askerler tarafından götürüldüğü yönündedir. 29 Nisan 1997'de, Diyarbakır savcısı, PKK'nın olaya karıştığına dair kanıt bulunmadığını belirterek dosyayı Kulp savcısına geri göndermiştir. O tarihten bu yana soruşturmada kayda değer bir ilerleme Komisyon veya Mahkemenin dikkatine sunulmamıştır.

92. Mahkeme, savcıların ortaya atılan ciddi iddiaları soruşturmak için anlamlı bir çaba göstermemiş olmasını şaşkınlıkla karşılamıştır. Başvuruların sunduğu delillerin önemine rağmen, jandarmaların ve güvenlik gücü kaynaklarının olaylar veya kayıp kişilerin nerede oldukları hakkında herhangi bir bilgiye sahip olmadıkları yönündeki inkârları, başka bir işlem yapılmaksızın kabul edilmiştir. İlgili tarihte meydana gelen operasyonun kapsamını veya niteliğini ortaya çıkarmak için hiçbir adım atılmamış, gerçeklerin ortaya çıkarılmasına yardımcı olabilecek görgü tanıklarını bulmak için atılan birkaç adım ise olaydan yıllar sonra atılmıştır. Prosedürlerin etkinliği, soruşturmanın Kulp'tan Diyarbakır'a aktarılma şekli

ve yargı yetkisinin o anda olayın failleri olarak PKK'nın mı yoksa güvenlik güçlerinin mi algılandığına bağlı olması nedeniyle kolaylaştırılmamıştır.

93. Mahkeme, savcılarının hareketsizliği ve biriken deliller karşısında güvenlik güçlerinin müdahalesine ilişkin herhangi bir soruşturma yürütme konusundaki isteksizlikleri göz önüne alındığında, soruşturmanın yaşam hakkı açısından herhangi bir güvence sağlamadığı yönündeki Komisyon değerlendirmesine katılmaktadır.

Başvuranların yakınlarının kaybolmasına ilişkin etkili bir soruşturma yürütülmemiş ve bu nedenle Sözleşme'nin 2. maddesi de ihlal edilmiştir.

III. SÖZLEŞME'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

A. Başvuranların on bir yakını hakkında

94. Başvuranlar, yakınlarının Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı olarak kötü muameleyle maruz kaldıklarından şikâyetçi olmuşlardır. Söz konusu madde aşağıdaki gibidir:

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

95. Komisyonun tespitlerini kabul eden başvuranlar, özellikle soğuğa, dayak izlerine ve psikolojik acıya atıfta bulunarak, yakınlarının tutukluluk koşullarının insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele teşkil ettiğini ileri sürmüşlerdir.

96. Hükümet, Komisyonun başvuranların delillerini değerlendirme şeklini eleştirerek, iddia edilen mağduriyetlerin ortaya çıkarılmadığını ve iddia edilen kötü muamelenin etkilerinin bilinmediğini, bu nedenle herhangi bir bulgunun temelsiz olduğunu ileri sürmüştür.

97. Mahkeme'nin içtihadına göre, kötü muamelenin Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamına girip girmediğinin belirlenmesi için, asgari ağırlık eşiğine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşiğin değerlendirilmesi

göreceli olup, tedavinin süresi, fiziksel ve/veya ruhsal etkileri ve bazı durumlarda mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi davanın tüm koşullarına bağlıdır (bk., diğer yetkililer arasında, *Tekin / Türkiye*, 9 Haziran 1998, *Raporlar* 1998-IV, § 52).

98. Mahkeme, Komisyonun, başvuruların on bir yakınının en az bir hafta süreyle Kepir’de açık cezaevinde alıkonulduğu ve bu süre zarfında, Mehmet Salih Akdeniz’in durumu hariç olmak üzere, bağlanmak da dâhil olmak üzere, önemli sıkıntılara maruz kaldıkları yönündeki bulgularını kabul ettiğini hatırlatır. Behçet Tutuş gibi bazı kişiler dövülmüş, Abdo Yamuk ise bacağından yaralanmıştır. Deliller, sadece soğuktan değil, başlarına gelebileceklerden duydukları korku ve ıstıraptan da muzdarip olduklarını göstermiştir. Böyle bir muamele insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele eşiğine ulaşmıştır ve bu sebeple Sözleşme’nin 3. maddesi ihlal edilmiştir.

B. Başvuranlar hakkında

99. Başvuranlar, Mahkeme’den, yakınlarının kaybolmasının, Sözleşme’nin 3. maddesine aykırı olarak insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele teşkil edecek derecede acı çekmelerine neden olduğuna dair Komisyon’un bulgularını teyit etmesini talep etmişlerdir.

100. Hükümet başvuruların bu bağlamdaki iddialarını reddetmiştir.

101. Mahkeme, Kurt davasında (*Kurt / Türkiye*, 25 Mayıs 1998, *Raporlar* 1998-III, para. 1187-88, §§ 130-34), başvuranın oğlunun kayıtlara geçmeyen bir gözaltı sırasında kaybolmasıyla ilgili olarak, davaya özgü koşulları dikkate alarak, başvuranın Sözleşme’nin 3. maddenin ihlalinden zarar gördüğüne karar verdiğini gözlemlemektedir. Özellikle, ciddi bir insan hakları ihlali mağdurunun annesi olduğu ve kendisinin de, çektiği ıstırap ve sıkıntı karşısında yetkililerin kayıtsız kalmasının mağduru olduğuna atıfta bulunmuştur. Bununla birlikte Kurt davasında, “ortadan kaybolan bir kişinin”

aile üyesinin bu nedenle Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı bir muamelenin mağduru olduğuna dair genel bir ilke ortaya koymamaktadır.

Bir aile üyesinin bir mağdur olup olmadığı, başvuranın çektiği acıya, ciddi bir insan hakları ihlali mağdurunun yakınlarının kaçınılmaz olarak maruz kaldığı kabul edilebilecek duygusal sıkıntıdan farklı bir boyut ve nitelik kazandıran özel faktörlerin varlığına bağlı olacaktır. İlgili unsurlar arasında aile bağının yakınlığı, bu bağlamda, ebeveyn-çocuk arasındaki bağa belirli bir ağırlık verilecektir, ilişkiye özgü koşullar, aile üyesinin söz konusu olaylara ne ölçüde tanık olduğu, aile üyesinin kaybedilen kişi hakkında bilgi edinme girişimlerine katılımı ve yetkililerin bu soruşturmalara nasıl yanıt verdiği yer alacaktır. Mahkeme, böyle bir ihlalin özünün, aile üyesinin “ortadan kaybolmasından” çok, yetkililerin dikkatine sunulduğunda bu duruma verdikleri tepkiler ve tutumlarıyla ilgili olduğunu vurgulamıştır. Özellikle yetkililerin tepkileri ve tutumlarıyla ilgili olarak, bir akraba doğrudan yetkililerin davranışlarının mağduru olduğunu iddia edebilir (bk., Çakıcı / Türkiye [BD] no. 23657/94, §§ 98-99, AİHM 1999-IV, *Timurtaş / Türkiye*, no 23531/94, §§ 95-98 AİHM 2000-VI, ve *Taş / Türkiye*, no. 24396/94 (Bölüm 1) (bil.), AİHM 2000-XI, §§ 79-80).

102. Mevcut davada başvuranlar sırasıyla kayıp şahısların babaları (Sabri Avar ve Kemal Taş), kardeşleri (Mehmet Emin Akdeniz, Sabri Avar, Keleş Şimşek, Seyithan Atala, Aydın Demir, Süleyman Yamuk ve Ramazan Yerlikaya), oğlu (Sabri Tutuş) ve amcasıdır (Mehmet Emin Akdeniz). Operasyon sırasında diğer başvuranlar başka yerlerdeyken, yalnızca Keleş Şimşek Kepir'deydi ve on bir kayıp kişinin gözaltına alınmalarına şahittir. Başvuranlar yetkililere yakınları ile ilgili bilgi almak için başvurmuşlar ancak herhangi bir bilgi edinememişlerdir. Bazı başvuranların bu bağlamda diğerlerinden daha aktif oldukları kaydedilebilir. Başvuranların, yakınlarının kaybolması nedeniyle sıkıntı çektikleri ve çekmeye devam ettikleri tartışmasız olmakla birlikte, Mahkeme, mevcut davanın Çakıcı davasında (yukarıda anılan) atıfta bulunulan özel koşulları sağladığı konusunda ikna

olmamıştır ve başvuruların, Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiğini ortaya koyacak ölçüde yetkililerin davranışlarından mağdur olduklarını iddia edebileceklerini düşünmemektedir. Dolayısıyla, Mahkeme bu bağlamda Sözleşme'nin 3. maddesine yönelik bir ihlal tespit etmemektedir.

IV. SÖZLEŞME'NİN 5. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

103. Başvuranlar gözaltına alınan yakınlarının ortadan kaybolmasının Sözleşme'nin 5. maddesine yönelik bir ihlal teşkil ettiğinden şikâyetçi olmuşlardır. Söz konusu madde aşağıdaki gibidir:

“1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen hâller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

(a) kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkûmiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması;

(b) kişinin, bir mahkeme tarafından yasaya uygun olarak verilen bir karara uymaması sebebiyle veya yasanın öngördüğü bir yükümlülüğün uygulanmasını sağlamak amacıyla yasaya uygun olarak yakalanması veya tutulması;

(c) kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması; ...

2. Yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı bir dilde bildirilmesi zorunludur.

3. İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.

4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.”

104. Başvuranlar Komisyon'un bulgularına dayanarak akrabalarının Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinde belirtilen gerekçelerin dışında kalan koşullarda güvenlik güçleri tarafından gözaltına alındığını ileri sürmüşlerdir. Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin gerektirdiği şekilde yakalanmalarının gerekçesi hakkında bilgilendirildiklerine dair ya da Sözleşme'nin 5 § 3 maddesi gereğince bir hâkim önüne veya adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarıldığına dair bir delil bulunmamaktadır. Devletin başvuranların akrabalarının tutuklanmasını reddetmesi Sözleşme'nin 5 § 1 maddesi tarafından sağlanan temel güvenceleri de hükümsüz kılmaktadır.

104. Hükümet on bir kişinin gözaltına alındığına ilişkin bulgunun dayanağının olmadığını ve bu yüzden Sözleşme'nin 5. Maddesinin ihlal edilme olasılığının bulunmadığını belirtmiştir.

105. Mahkeme'nin içtihadı, bir demokraside bireylerin yetkililer tarafından keyfi olarak gözaltına alınmama haklarının güvence altına alınması bakımından Sözleşme'nin 5. maddesinde yer alan güvencelerin temel önemini vurgulamaktadır. Bu bağlamda, herhangi bir özgürlükten yoksun bırakma işleminin iç hukuktaki esas ve usul kurallarına uyumlu olarak gerçekleştirilmesinin yanında Sözleşme'nin 5. maddesinde belirtildiği üzere bireylerin keyfi tutuklamalardan korunması amacına uyum göstermesinin zorunlu olduğu yinelenmiştir. Keyfi tutuklama riskini en aza indirmek amacıyla Sözleşme'nin 5. maddesi özgürlükten yoksun bırakma işleminin bağımsız yargı tarafından incelemeye açık olmasını ve söz konusu tedbire ilişkin olarak ilgili makamların hesap verilebilirliğini güvence altına almasını sağlamayı hedefleyen temel haklar sunmaktadır. Bir bireyin tutuklanmasının kabul edilmemesi bu güvencelerin tamamen yadsınması anlamına gelmekte ve 5. maddenin en ağır şekilde ihlal edildiğini ortaya koymaktadır. Yetkililerin yetki kapsamına giren kimselere hesap verme sorumluluğu göz önünde bulundurulduğunda, Sözleşme'nin 5. maddesi, kaybolma riskine karşı yetkililerin etkili tedbirler almalarını ve bir kişinin gözaltına alındığı ve

o zamandan beri görülmediği yönündeki savunulabilir bir iddiaya ilişkin olarak hızlı ve etkili bir soruşturma yürütmelerini gerektirmektedir (yukarıda anılan Kurt / Türkiye, s. 1184-85, § 122-125, yukarıda anılan Çakıcı / Türkiye, § 104).

106. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesine ilişkin yukarıda yer verilen gerekçelerinin ve bulgularının başvuranların akrabalarının tutuklanmasının Sözleşme'nin 5. maddesini ihlal ettiği noktasında şüpheyi yer vermediğini not etmiştir. Başvuranların akrabaları Alaca ilçesinde ve çevresinde gerçekleştirilen operasyonlar sırasında en az bir haftalık süre boyunca güvenlik güçleri tarafından Kepir'de tutulmuş ve sonrasında kaybolmuştur. Yetkililer, bu tarihten sonra başvuranların akrabalarının nerede olduklarına ve akıbetlerine dair makul bir açıklama yapmamıştır. Başvuranların iddialarına yönelik olarak yerel makamlar tarafından gerçekleştirilen soruşturmalar ne hızlı ne de etkiliydi. Mahkeme, özellikle, resmi gözaltı tutanaklarında bu kişilerin gözaltında tutulduklarına ilişkin herhangi bir kayıt bulunmamasını ciddiyle ele almaktadır. Tutulmaya ilişkin verilerin doğru ve güvenilir bir şekilde kayıt altına alınması keyfi tutuklamaya karşı önemli bir güvence sağlamaktadır ve bu kayıtların tutulmaması özgürlükten yoksun bırakma işleminden sorumlu olan kişilerin tutulanların akıbetine yönelik olarak hesap vermekten kaçmasına imkân vermektedir (bk. Yukarıda anılan Kurt / Türkiye, § 125).

107. Mahkeme, kaybolan on bir kişinin Sözleşme'nin 5. maddesindeki güvencelerin hiçbiri olmadan tutulduğu ve bu hüküm kapsamında güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ağır bir şekilde ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

V. SÖZLEŞME’NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

108. Başvuranlar etkili bir iç hukuk yoluna başvurmadan alıkoyulduklarını ileri sürmüş ve aşağıda verilen Sözleşme’nin 13. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

“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.”

109. Başvuranlar, Komisyonun elde ettiği bulgulara dayanarak, hem kaybolan akrabaları hem de kendileri açısından etkili bir hukuk yolundan faydalanamadıklarından şikâyet etmiştir. Cumhuriyet savcılarının, Valilerin ve silahlı kuvvetlerin tutumlarına gönderme yapılmıştır. Sözleşme’nin 13. maddesinin kişilerin gözaltında kaybolduğu yönündeki savunulabilir iddialar konusunda yetkililerin etkili bir hesap verebilirliğe sahip olmasını gerektirdiğini belirtmiştir. Bu davada yetkililerin tam anlamıyla dokunulmazlık elde ettiğini ortaya koymaktadır. Eksikliklerin kaynağı hem sistematik hem sistemiktir.

110. Hükümet, gerekli tüm soruşturmaların yapıldığını teyit etmiştir ancak mevcut deliller başvuranların iddialarını doğrulamamıştır.

111. Mahkeme Sözleşme’nin 13. maddesinin iç hukuk düzeninde hangi şekilde güvence altına alındıklarından bağımsız olarak Sözleşme hak ve özgürlüklerinin özlerinin ulusal düzeyde uygulanmasını sağlayacak bir hukuk yolunun mevcudiyetini güvence altına aldığını yinelemektedir. Dolayısıyla, Sözleşmeci Devletlere Sözleşme’nin 13. maddesi kapsamındaki Sözleşme yükümlülüklerini yerine getirme biçimleri noktasında takdir yetkisi sunulmuş olsa da söz konusu hüküm Sözleşme’nin anlamı dâhilinde “savunulabilir bir şikâyetin” özünü ele alabilecek ve uygun telafi sunabilecek bir iç hukuk yolunun sağlanmasını gerektirmektedir. Sözleşme’nin 13. maddesi kapsamındaki yükümlülüğün kapsamı, başvuranın Sözleşme çerçevesinde sunulan şikâyetinin niteliğine bağlı olarak değişmektedir. Bununla birlikte,

Sözleşme'nin 13. maddesinin gerektirdiği hukuk yolu kanun üzerinde olduğu gibi uygulamada da “etkili” olmalıdır ve özellikle davalı Devletin yetkililerinin eylemleri veya eylemsizlikleri dolayısıyla bahsedilen hukuk yolunun uygulanması engellenmemelidir (bk. yukarıda anılan Çakıcı, § 112, ve yukarıda bahsedilen diğer kararlar).

Mahkeme, bireylerin akrabalarının yetkililerin elinde kaybolduklarına ilişkin savunulabilir bir iddiaya sahip olduğu veya yaşam hakkı gibi önemli bir temel hakkın söz konusu olduğu durumlarda Sözleşme'nin 13. maddesinin, uygun olan yerlerde tazminata hükmedilmesine ek olarak, sorumluların tespit edilmesi ve cezalandırılmasına ortam hazırlayabilecek detaylı ve etkili bir soruşturma yürütülmesini ve ilgili akrabaların soruşturma sürecine etkili bir şekilde erişebilmesini gerektirdiğini kaydetmiştir (bk., yukarıda anılan, Kurt / Türkiye, § 140, ve Yaşa / Türkiye, 2 Eylül 1998, *Derlemeler* 1998-VI, s. 2442, § 114).

112. Somut davanın koşullarına döndüğümüzde Mahkeme, başvuruların akrabalarının gözaltına alındıktan sonra kaybolduklarına ilişkin şikâyetinin savunulabilir bir şikâyet olduğu noktasında şüphe bulunmadığını değerlendirmektedir. Dahası, Mahkemenin yerel makamların başvuruların akrabalarının hayatlarını koruma yükümlülüğünü yerine getirmediğini tespit ettiği dikkate alındığında başvurular önceki paragrafta özetlendiği gibi etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkına sahiptirler.

113. Bu doğrultuda makamlar, başvuruların akrabalarının kaybolmasına yönelik olarak etkili bir soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunmaktaydı. Yukarıdaki gerekçeler ışığında (bk. par. 91-93), Sözleşme'nin 2. maddesince öngörülen soruşturma yükümlülüğünden daha kapsamlı gereklilikleri şart koşabilecek Sözleşme'nin 13. maddesi uyarınca etkili bir ceza soruşturmasının gerçekleştirildiği düşünülemez (bk. Yukarıda anılan Kaya / Türkiye, s. 330-31, § 107). Bu yüzden Mahkeme başvuruların akrabalarının kaybolması ve ölümüne ilişkin olarak etkili bir hukuk yolundan ve dolayısıyla

tazminat talebi dâhil olmak üzere başvurabilecekleri diğer hukuk yollarından mahrum bırakıldıklarını tespit etmiştir.

Sonuç olarak, Sözleşme'nin 13. maddesi ihlal edilmiştir.

VII. SÖZLEŞME'NİN 25. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

114. Başvuranlar, aşağıda yer verilen Sözleşme'nin eski 25 § 1 maddesine (34. madde ile değiştirilmiştir) aykırı olarak bireysel başvuru haklarına ciddi bir şekilde müdahale edildiğinden şikâyet etmiştir:

“Bu Sözleşmede tanınan hakların Yüksek Sözleşen Taraflardan birince ihlalinden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek kişi, devlet dışı her kuruluş veya özel kişilerden oluşan her topluluk hakkında şikâyet vaki olan Yüksek Sözleşen Tarafın bu konuda Komisyon'un yetkisini tanıdığını bildirmiş olması halinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterine sunulacak bir dilekçe ile Komisyon'a başvuruda bulunabilir. Yüksek Sözleşen taraflardan böyle bir bildirimde bulunmuş olanlar, bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasına hiçbir suretle engel olmamayı taahhüt ederler.”

115. Başvuranlar, Komisyona yaptıkları başvuru hakkında çağrıldıklarını ve sorguya çekildiklerini beyan etmiştir. Mehmet Emin Akdeniz polis tarafından 2 gece tutulmuştur ve Aydın Demir polis tarafından sorgulanmadan önceki gece polis nezaretinde tutulmuştur. Seyithan Atala askerlik yaptığından dolayı onun yerine kardeşi Aziz çağırılmıştır. Bu, Devletin Sözleşme'nin eski 25. maddesi kapsamındaki yükümlülükleriyle uyumlu değildir.

116. Hükümet bu konuda beyanda bulunmamıştır. Komisyon huzurunda başvuranlar, başvuranları dava hakkında bildikleriyle ilgili soru sormak için çağırılan ve neden başvuru yaptıklarını sormayacağını belirten Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısı Bekir Selçuk'un deliline atıfta bulunmuştur.

117. Mahkeme, eski 25. madde (34. madde ile değiştirilmiştir) ile getirilen bireysel başvuru sisteminin etkili bir şekilde işlemesi için

başvuranların veya potansiyel başvuranların yetkililerden şikayetlerini geri çekmeleri veya değiştirmeleri yönünde herhangi bir baskıya maruz kalmadan Sözleşme organlarıyla özgürce iletişim kurabilmelerinin son derece önemli olduğunu yinelemektedir (bk. yukarıda anılan Akdivar ve Diğerleri / Türkiye, s. 1219, § 105; Aksoy / Türkiye, 18 Aralık 1996, *Derlemeler* 1996-VI, p. 2288, § 105; yukarıda anılan Kurt / Türkiye, s. 1192, § 159, ve Ergi / Türkiye 28 Temmuz 1998, *Derlemeler* 1998-IV, p. 1784, § 105). Bu kapsamda, "baskı" ifadesi yalnızca doğrudan cebir ve aleni şekilde gözdağı verme amaçlı gerçekleştirilen eylemleri değil, aynı zamanda başvuranları dolaylı yoldan Sözleşme kapsamındaki bir hukuk yoluna başvurmaktan caydırmak veya vazgeçirme amacını güden uygunsuz eylemleri veya temasları da kapsar (bk. yukarıda anılan Kurt).

Ayrıca, yetkililer ile başvuran arasındaki temasların Sözleşme'nin eski 25 § 1 maddesi açısından kabul edilemez uygulamalar kapsamında olup olmadığı, davanın özel koşulları ışığında belirlenmelidir. Bu bağlamda, davacının savunmasız olup olmadığı ve ne derecede yetkililerin etkisi altında kalabileceği dikkate alınmalıdır (bk., sırasıyla, yukarıda anılan Akdivar ve Diğerleri ve Kurt, s. 1219, § 105, ve s. 1192-93, § 160). Önceki davalarda Mahkeme, köylü olan başvuranların savunmasız konumunu ve Türkiye'nin güneydoğusunda yetkililere karşı yapılan şikâyetlerin meşru bir misilleme korkusuna yol açabileceği gerçeğini göz önünde bulundurmuş ve başvuranların Komisyon'a yaptıkları başvurularla ilgili sorgulanmalarının Sözleşme'nin eski 25. maddesine aykırı olarak bireysel başvuru hakkının kullanılmasını engelleyen bir tür yasadışı ve kabul edilemez baskı anlamına geldiğine karar vermiştir (*agy.*).

118. Mevcut davada, başvuranların Komisyon'a yaptıkları başvurularla ilgili olarak polis ve savcılar tarafından sorgulandıkları tespit edilmiştir. Seyithan Atala askerde olduğu için sorgulanmazken, yerine kardeşi çağırılmıştır. Başvuranlardan ikisi (Mehmet Emin Akdeniz ve Aydın Demir) tutulmuştur. Başvuranlara neden başvuru yaptıkları sorulmuş ve en az beş

örnekte (Aziz Atala, Sabri Tutuş, Kemal Taş, Mehmet Emin Akdeniz ve Aydın Demir) başvurularının gerçekliğini doğrulamak için yürütülen prosedürün bir parçası olarak Sözleşme organlarına kendileri adına sunulan belgeler gösterilmiştir.

119. Mahkeme, yetkililerle yapılan ve başvuranların şikâyetlerinin altında yatan gerçeklerin araştırılmasının ötesine geçen bu temaslar nedeniyle kendilerini korkutulmuş hissetmiş olmaları gerektiğini tespit etmektedir. Bu durum, başvuranların Sözleşme organlarına yaptıkları başvurulara haksız müdahale teşkil etmektedir.

120. Dolayısıyla davalı Devlet, Sözleşme'nin eski 25 § 1 maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmemiştir.

VIII. SÖZLEŞME'NİN 2, 5 VE 13. MADDELERİNİ İHLAL ETTİĞİ İDDİA EDİLEN UYGULAMA

121. Başvuranlar, 1993-1994 yıllarında Türkiye'nin güneydoğusunda 5. maddeye aykırı şekilde resmi olarak kayıplara tolerans gösterildiği, 2. maddeye aykırı şekilde kayıplar ve varsayılan ölümlerle ilgili yetersiz soruşturma yürütüldüğü ve 13. maddeye yönelik ciddi bir ihlal teşkil edecek şekilde etkili hukuk yollarının sağlanmadığı bir uygulamanın var olduğunu ileri sürmüştür. Başvuranlar Komisyon ve Mahkemenin söz konusu hükümlerin ihlal edildiğini tespit ettiği Türkiye'nin güneydoğusundaki olaylarla ilgili diğer davalara atıfta bulunmuştur.

122. Yukarıda 2., 5. ve 13. maddeler kapsamında yaptığı tespitleri göz önünde bulunduran Mahkeme bu davada tespit edilen eksikliklerin yetkililer tarafından benimsenen bir uygulamanın parçası olup olmadığını belirlemeyi gerekli görmemektedir.

IX. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

123. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

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

A. Maddi Tazminat

124. Başvuranlar, akrabalarının aranması sırasında yapılan seyahat masrafları ve arkasında bakmakla yükümlü olduğu kişiler bırakan ve ailenin çiftçilik faaliyetlerinin yürütülmesine katkıda bulunan akrabaları açısından meydana gelen kazanç kaybı da dâhil olmak üzere maddi zararlar için tazminat talep etmiştir. Türkiye’de o dönemdeki ortalama yaşam süresi dikkate alınarak ve mevcut tarım fiyatları çiftlik ürünlerine uygulanarak, aktüeryal tablolara göre gelir kaybı için yapılan hesaplamayla aşağıda belirtilen tutarlarla ulaşılmıştır.

Mehmet Salih Akdeniz (kaybolduğunda 68 yaşındaydı) geride dul bir eş bırakmıştır. Aralarında 4 yetişkin erkeğin bulunduğu aile yaklaşık 100 dönümlük bir arazide çiftçilik yapıyordu ve söz konusu arazide yılda 2 ton tütün üretiyor ve 150 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık pay 2,936.39 İngiliz Sterlini (GBP) olarak baz alındığında, bu hesaba göre gelir kaybı 12,920.12 sterlindir.

Mehmet Salih Atala (kaybolduğunda 24 yaşındaydı) geride dul bir eş ve kız çocuğu bırakmıştır. Ailesi çiftçiydi ve yaklaşık 850-900 dönümlük arazilerinde yılda yaklaşık iki ton tütün, bir ton fındık yetiştiriyor ve 100 koyun ve keçi satıyorlardı. On kardeşten oluşan aile araziyi birlikte işlediğinden, yıllık pay 1.147,24 İngiliz Sterlini olarak hesaplanarak bir talepte bulunulmuştur ve bu hesaba göre gelir kaybı 24.321,49 sterlindir. Başvuranın kardeşini aramak için Bolu, Muş ve Elazığ’a yaptığı seyahatler

için sattığı 50 keçiye tekabül olarak 2.720.60 İngiliz Sterlini talep edilmiştir. Toplam talep 27.042,09 İngiliz Sterlinine tekabül etmektedir.

Celil Aydogu (kaybolduğunda 52 yaşındaydı) geride dul bir eş ve sekiz kız çocuğu bırakmıştı. 120 dönüm arazide çiftçilik yapıyor, yılda yaklaşık 1,5 ton tütün, 5 ton buğday yetiştiriyor ve 50 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık 5.954,72 İngiliz Sterlini gelir üzerinden 57.760,78 İngiliz Sterlini gelir kaybı talebinde bulunulmuştur.

Nusreddin Yerlikaya (kaybolduğunda 40 yaşındaydı) geride dul bir eş ve dokuz çocuk bırakmıştır. Kardeşi de dâhil olmak üzere ailesi çiftçiydi, yaklaşık 150 dönümlük arazide yılda yaklaşık 1,5 ton tütün, 4 ton buğday yetiştiriyor ve 100 koyun ve keçi satıyorlardı. Yıllık pay 4.206,55 İngiliz Sterlini olarak ele alındığında gelir kaybı 66.547,62 İngiliz Sterlini olarak hesaplanmıştır.

Bahri Simşek (kaybolduğunda 41 yaşındaydı) geride dul bir eş ve en büyüğü on yaşında olan dokuz çocuk bırakmıştır. Yaklaşık 150 dönümlük arazide yılda yaklaşık 1,5 ton tütün ve buğday yetiştiriyor ve 100 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık 8.194,57 İngiliz Sterlini gelir üzerinden hesaplanarak 126.196,38 İngiliz Sterlini gelir kaybı talebinde bulunulmuştur. Ek olarak, Bahri Simşek Kıbrıs gazisi olması sebebiyle vefat ettiği tarihte aylık almaktaydı. Kaybolmasının ardından Hükümet, ölümünü kanıtlayamadığı için ailesine gazi maaşı ödemeyi reddetmiştir. Ekim 1993'ten Temmuz 1997'ye kadar olan dönem (45 ay) için 1997 yılı döviz kuruyla hesaplanan aylık 15.750.000 TL[eski] (62,96 İngiliz Sterlini) esas alınarak, 3.205,06 İngiliz Sterlini talep edilmiştir; bu miktara %3,5'lik basit faiz düzeltilmesi de eklenmiştir. Toplam talep 129.401,44 İngiliz Sterlinine tekabül etmektedir.

Abdo Yamuk (kaybolduğunda 48 yaşındaydı) geride dul iki eş ve çocuklar bırakmıştır. Dört yetişken erkek bulunan aile çiftçiydi, yaklaşık 200 dönümlük arazide yılda yaklaşık 1,5 ton tütün, 1 ton baklagil yetiştiriyor ve 100 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık 2.212,54 İngiliz Sterlini pay üzerinden hesaplanarak 26.550,48 İngiliz Sterlini gelir kaybı talebinde bulunulmuştur.

Başvuranın kardeşini aramak için Bolu ve Elazığ'a yaptığı seyahatler için sattığı 50 keçiye tekabül olarak 2.720.60 İngiliz Sterlini talep edilmiştir. Toplam talep 29.271,08 İngiliz Sterlinine tekabül etmektedir.

Hasan Avar (kaybolduğunda 48 yaşındaydı) geride dul bir eş ve sekiz çocuk bırakmıştır. İki yetişkin aile üyesiyle birlikte yaklaşık 150 dönümlük arazide yılda yaklaşık 2 ton tütün, 3 ton buğday yetiştiriyor ve süt ürünleriyle birlikte 150 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık pay 3.387,09 İngiliz Sterlini olarak ele alındığında gelir kaybı 45.725,72 İngiliz Sterlini olarak hesaplanmıştır.

Mehmet Serif Avar (kaybolduğunda 24 yaşındaydı) geride dul iki eş ve altı çocuk bırakmıştır. Çiftçilik yaparak yılda 1.5 ton tütün üretiyor ve 150 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık 5.326,47 İngiliz Sterlini pay üzerinden 112.921,16 İngiliz Sterlini gelir kaybı talebinde bulunulmuştur.

Behçet Tutuş (kaybolduğunda 44 yaşındaydı) geride dul bir eş ve yedi çocuk bırakmıştır. Dört yetişkin erkek aile üyesiyle birlikte yaklaşık 350 dönümlük sulu arazide yılda yaklaşık 2 ton tütün, 3 ton buğday yetiştiriyor ve yaklaşık 67 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık pay 1.998,11 İngiliz Sterlini olarak ele alındığında gelir kaybı 27.973,54 İngiliz Sterlini olarak hesaplanmıştır. Askerler tarafından tutulduğu sırada Behçet Tutuş'un üzerinden alınan nakit miktarına karşılık olarak 1.140,21 İngiliz Sterlini talep edilmiştir ve toplam miktar 29.113,75 İngiliz Sterlini olarak hesaplanmıştır.

Turan Demir (kaybolduğunda 34 yaşındaydı) geride dul bir eş ve üç çocuk bırakmıştır. Dört erkek kardeşiyle birlikte yaklaşık 500 dönümlük arazide yılda yaklaşık 4 ton tütün, 1 ton baklagil ve bunlara ek olarak buğday ve sebze yetiştiriyor, inek besliyor ve 100 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık pay 3.086,63 İngiliz Sterlini olarak ele alındığında gelir kaybı için 56.176,67 İngiliz Sterlini talep edilmiştir.

Ümit Taş (kaybolduğunda 16 yaşındaydı) babasının çiftliğinde 2 diğer yetişkin erkekle birlikte 100 dönümlük arazide yılda yaklaşık 2 ton tütün ve buğday yetiştiriyor, ve yaklaşık 80 koyun ve keçi satıyordu. Yıllık 2.440,16

İngiliz Sterlini pay üzerinden hesaplanarak 56.123,68 İngiliz Sterlini gelir kaybı talebinde bulunulmuştur.

125. Hükümet talep edilen miktarların aşırı olduğunu ve gerçeği yansıtmayan veriler esas alınarak hesaplandığını beyan etmiştir. Hükümet, bu şekilde kabaca hesaplanan miktarların esas alınarak talepte bulunulmasının kabul edilemeyeceğini not etmiştir. Hükümet, mülk kaybı iddiası olmadığından dolayı koyun, keçi ve diğer mahsullere ilişkin taleplerin alakasız olduğu görüşündedir. Hükümet, Birleşik Krallık'ta kullanılmak üzere tasarlanan, başvuruların kullandığı aktüeryal tabloların uygulanabilirliğine karşı çıkmıştır. Taleplerin hepsi uygun şekilde belgelendirilmelidir.

126. Başvuranların gelir kaybına yönelik talepleriyle ilgili olarak, Mahkeme içtihadında, başvurular tarafından talep edilen tazminat ile Sözleşme ihlali arasından açık bir illiyet bağı bulunması gerektiği ve telafinin uygun koşullarda gelir kaybı bakımından tazminat içerebileceği ortaya konmuştur (bk. diğerleri arasından, *Barberà, Messegué ve Jabardo/İspanya* (50. madde), 13 Haziran 1994, Seri A no. 285-C, s. 57-58, §§ 16-20, ve yukarıda anılan Çakıcı / Türkiye, § 127).

127. Başvuranın uğradığı maddi zararlara ilişkin olarak tam telafi sağlayabilmek için gerekli miktarın tam olarak hesaplanması, ihlalden kaynaklanan zararın doğası gereği tam olarak belirlenememesinden dolayı mümkün olmayabilir (Young, James ve Webster / Birleşik Krallık (*eski 50. madde*) of 18 Ekim 1982, Seri A no. 55, s. 7, § 11). Aradan geçen süre arttıkça, ihlal ve zarar arasındaki bağ giderek belirsiz hale gelse de, gelecek zararlar değerlendirilirken hesaba katılan ölçülmesi mümkün olmayan yüksek miktardaki değerlere bağlı kalmaksızın bir tazminata hükmedilebilir. Bu durumda karar verilmesi gereken soru, geçmiş ya da gelecek maddi zararlara ilişkin olarak başvurana verilmesi gereken adil tazmin düzeyidir ve bu da hakkaniyet temelinde Mahkemenin takdir yetkisi kapsamında Mahkeme tarafından belirlenir (Sunday Times / Birleşik Krallık (*eski 50.*

madde), 6 Kasım 1989, Seri A no. 38, s. 9, § 15; *Lustig-Prean ve Beckett / Birleşik Krallık* (41. madde), no. 31417/96 ve 32377/96 (3. bölüm), 25 Haziran 2000, §§ 22-23, Mahkeme'nin resmi raporlarında yayınlanacaktır).

128. Mahkeme, yetkililerin Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamında başvuruların kaybolan akrabalarının ölümünden sorumlu olduğunu tespit etmiştir (yukarıda par. 89). Bu koşullar altında, Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlali ile başvuruların akrabalarının aileleri için sağladıkları maddi desteğin kaybedilmesi arasında bir illiyet bağı bulunmaktadır. Kaybolan erkeklerin çiftçilikten elde ettikleri gelirlerle ilgili olarak başvurular tarafından ileri sürülen miktarlar herhangi bir belge ile desteklenmemiş ve belirli bir derecede spekülasyon içerdiği yönünde değerlendirme yapılabilse de Mahkeme, Hükümetin başvuruların hesaplamalarının temelinde yatan unsurlara karşı detaylı bir argüman ileri sürmediğini not etmektedir. Aynı zamanda Hükümet makul olarak kabul edebilecekleri herhangi bir miktar da önermemiştir. Ayrıca, Bahri Şimşek'in gazilik maaşı ile ilgili olarak yapılan talebe de itiraz etmemiştir.

129. Mahkeme, başvuruların akrabalarının, kaybolmalarından ve ölümlerinden önce çiftçilikle uğraştıklarına ve bekâr olan ve babasıyla birlikte çalışan Ümit Taş'ın durumu hariç, eşlerine ve çocuklarına maddi destek sağladıklarına ikna olmuştur. Ancak bahsi geçen olaylar yüzünden ölümleri halinde, yaşları göz önünde bulundurularak normal koşullar altında bir süre daha bu desteği sağlamaya devam edecekleri tahmin edilebilir. Dolayısıyla, kayıp erkeklerin bakmakla yükümlü oldukları kişilere maddi destek kaybına tekabül edecek bir tazminat ödenmesi ve Ümit Taş'ın durumunda da çiftliğe desteğine karşılık olarak babasına bir tazminat ödenmesi uygun olacaktır. Kayıp kişilerin aranması için yapılan seyahatleri finanse etmek amacıyla satılan koyun ve keçilere yönelik taleplerle ilgili olarak Mahkeme, bu süreçte harcama yapıldığını kabul etmekle birlikte, harcamaların nasıl yapıldığının ayrıntılı olarak açıklanmadığını

AKDENİZ VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

kaydetmektedir. Diğer davalarda verilen kararları göz önünde bulundurarak ve hakkaniyete dayanarak, Mahkeme aşağıdaki meblağlara hükmetmiştir:

i. Mehmet Emin Akdeniz'e, kardeşi Mehmet Salih Akdeniz'in dul eşi için 12,000 İngiliz Sterlini;

ii. Mehmet Emin Akdeniz'e, yeğeni Celil Aydoğdu'nun dul eşi ve çocukları için 35.000 İngiliz Sterlini;

iii. Seyithan Atala'ya seyahat harcamaları için 500 İngiliz Sterlini ve gelir kaybına ilişkin olarak kardeşi Mehmet Şah Atala'nın dul eşi ve kızı için 20,000 İngiliz Sterlini;

iv. Ramazan Yerlikaya'ya, kardeşi Nusreddin Yerlikaya'nın dul eşi ve çocukları için 45.000 İngiliz Sterlini;

v. Keleş Şimşek'e, kardeşi Bahri Şimşek'in dul eşi ve çocukları için gelir kaybına ilişkin olarak 80.000 İngiliz Sterlini ve gazilik maaşına ilişkin kayıp için 3.200 İngiliz Sterlini;

vi. Süleyman Yamuk'a seyahat harcamaları için 500 İngiliz Sterlini ve gelir kaybına ilişkin olarak kardeşi Abdo Yamuk'un dul eşleri ve çocukları için 20,000 İngiliz Sterlini;

vii. Sabri Avar'a, kardeşi Hasan Avar'ın dul eşi ve çocukları için 30.000 İngiliz Sterlini;

viii. Sabri Avar'a, oğlu Mehmet Şerif Avar'ın dul eşleri ve çocukları için 70.000 İngiliz Sterlini;

ix. Sabri Tutuş'a, gelir kaybına ilişkin olarak babası Behçet Tutuş'un dul eşi ve çocukları için 20.000 İngiliz Sterlini ve askerler tarafından tutulduğu sırada babasının üzerinden alınan paraya ilişkin kayıp için 1.140 İngiliz Sterlini;

x. Aydın Demir'e, kardeşi Turan Demir'in dul eşi ve çocukları için 35.000 İngiliz Sterlini;

xi. Kemal Taş'a 10.000 İngiliz Sterlini.

Bu meblağlar, ödeme tarihinde geçerli olan döviz kuru üzerinden Türk lirasına çevrilecektir.

B. Manevi Tazminat

130. Kayıp erkeklerin ve ailelerinin maruz kaldığı ciddi ihlallere atıfta bulunan başvurular, kayıp erkeklerin her biri için 40.000 İngiliz Sterlini ve kendileri için 10.000 İngiliz Sterlini manevi tazminat talep etmişlerdir.

131. Hükümet, verilen tazminatların başvuruları sebepsiz şekilde zenginleştirmemesi gerektiğini belirtmiştir. Ancak talepler oldukça abartılıydı ve devam eden ihlallere yönelik gerçeği yansıtmayan unsurlar içeriyordu. Söz konusu meblağlar, benzer davalarda Mahkeme tarafından verilen tazminatlarla karşılaştırıldığında da orantısızdır.

132. Kayıp on bir erkek adına yapılan manevi tazminat talepleriyle ilgili olarak Mahkeme, daha önce, kaybolanların hayatta kalan eşlerine ve çocuklarına ve uygun olduğu durumlarda, kaybolanların hayatta kalan ebeveynleri veya kardeşleri olan başvurulara tazminat verildiğini not etmiştir. Mahkeme, daha önce, kaybolma veya ölümden önce keyfi bir tutuklamanın gerçekleştiğinin veya işkence yapıldığının tespit edildiği durumlarda ölen kişi hakkında tazminat verdiğinde bu tazminatın söz konusu kişinin mirasçılara verilmesini hükmetmiştir (bk. yukarıda anılan Kurt / Türkiye §§ 174-175, ve yukarıda anılan Cakıcı / Türkiye, § 130). Mahkeme, kaybolmalarının ardından akıbetleri bilinmeyen kayıp kişilerin tutulmaları, kötü muamele görmeleri ve öldüklerinin varsayılmasıyla ilgili olarak Sözleşme'nin 2, 3, 5 ve 13. maddelerin ihlal edildiğine dair bulgular elde edildiğini kaydetmiştir. Benzer davalarda verilen tazminatları göz önünde bulundurarak, Mahkeme mevcut davanın koşullarında her başvurana 20,000 İngiliz Sterlinini tazminat ödenmesini uygun bulmuştur. Söz konusu meblağ ödeme tarihinde Türk lirasına çevrilecek ve kayıp erkeklerin dul eşleri ve çocukları için ve Ümit Taş'ın durumunda mirasçılar için başvurulara verilecektir.

133. Başvuranların kendileriyle ilgili olarak Mahkeme, 3. maddenin ihlal edildiğini tespit etmemiştir. Bununla birlikte, başvuruların Mahkeme

tarafından tespit edilen ihlaller nedeniyle zarara uğradıkları şüphesizdir ve 41. maddenin amaçları doğrultusunda zarar gören taraflar olarak kabul edilebilirler (bk. yukarıda anılan Çakıcı / Türkiye, § 130, *son cümlesi*). İhlallerin ciddiyetini ve hakkaniyete uygun değerlendirmeleri göz önünde bulundurarak, başvuruların her birine 2.500 İngiliz Sterlini ödenmesine karar vermiştir.

C. Masraf ve giderler

134. Başvuranlar, avukatlık ücreti ve masraflar için 26,688.25 İngiliz Sterlini talep etmişlerdir. Buna, İngiltere'deki yasal temsilcilerinin ücret ve masrafları için 21,683.25 İngiliz Sterlini ve Türkiye'deki avukatlarının ücret ve masrafları için 5,005 İngiliz Sterlini dâhildir.

135. Hükümet, başka açıklama yapmaksızın, yargılama giderlerine ilişkin taleplerin gereksiz ve aşırı harcamalardan oluştuğunu ileri sürmüştür.

136. Mahkeme, çok sayıda başvuranın yer aldığı ve tanıkların Türkiye'de iki kez dinlendiği davanın karmaşıklığına dikkat çekmiştir. Başvuranlar tarafından sunulan taleplerin ayrıntılarını göz önünde bulunduran Mahkeme, Avrupa Konseyi'nden adli yardım olarak alınan 17.500 Fransız Frangı düşüldükten sonra, başvurulara yansıtılabilecek her türlü katma değer vergisi hariç 26.600 İngiliz Sterlini ödenmesine karar vermiştir. Bu meblağ, başvuruların adil tatmin talebinde belirtilen Birleşik Krallık'taki İngiliz Sterlini banka hesabına ödenecektir.

D. Gecikme Faizi

137. Mahkemenin elindeki bilgilere göre, mevcut kararın kabul edildiği tarihte Birleşik Krallık'ta geçerli olan yasal faiz oranı yıllık %7,5'tir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Bire karşı altı oyla, Hükümetin Sözleşme'nin 2. maddesini ihlal ederek başvuruların kayıp on bir akrabasının ölümünden sorumlu olduğuna;
2. Bire karşı altı oyla, davalı Devlet yetkililerinin kayıp on bir kişinin ölüm koşullarına ilişkin etkili bir soruşturma yürütmemesi nedeniyle Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edildiğine;
3. Bire karşı altı oyla, kayıp on bir erkekle ilgili olarak Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiğine;
4. Bire karşı altı oyla, başvurular açısından Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edilmediğine;
5. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin ihlal edildiğine;
6. Bire karşı altı oyla, Sözleşme'nin 13 maddesinin ihlal edildiğine;
7. Bire karşı altı oyla, Devletin Sözleşme'nin eski 25. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediğine;
8. Bire karşı altı oyla,
 - (a) Davalı Devlet tarafından üç ay içinde ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Türk lirasına çevrilmek üzere maddi tazminat açısından aşağıdaki meblağların ödenmesine:
 - (i) Mehmet Emin Akdeniz'e, kardeşi Mehmet Salih Akdeniz'in dul eşi için 12,000 (on iki bin) İngiliz Sterlini;
 - (ii) Mehmet Emin Akdeniz'e, yeğeni Celil Aydoğdu'nun dul eşi ve çocukları için 35.000 (otuz beş bin) İngiliz Sterlini;

AKDENİZ VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

- (iii) Seyithan Atala'ya 500 (beş yüz) İngiliz Sterlini ve kardeşi Mehmet Şah Atala'nın dul eşi ve kızı için 20.000 (yirmi bin) İngiliz Sterlini;
- (iv) Ramazan Yerlikaya'ya, kardeşi Nusreddin Yerlikaya'nın dul eşi ve çocukları için 45.000 (kırk beş bin) İngiliz Sterlini;
- (v) Keleş Şimşek'e, kardeşi Bahri Şimşek'in dul eşi ve çocukları için 83.200 (seksen üç bin iki yüz) İngiliz Sterlini;
- (vi) Süleyman Yamuk'a 500 (beş yüz) İngiliz Sterlini ve kardeşi Abdo Yamuk'un dul eşleri ve çocukları için 20.000 (yirmi bin) İngiliz Sterlini;
- (vii) Sabri Avar'a, kardeşi Hasan Avar'ın dul eşi ve çocukları için 30.000 (otuz bin) İngiliz Sterlini;
- (viii) Sabri Avar'a, oğlu Mehmet Şerif Avar'ın dul eşleri ve çocukları için 70.000 (yetmiş bin) İngiliz Sterlini;
- (ix) Sabri Tutuş'a, babası Behçet Tutuş'un dul eşi ve çocukları için 21.140 (yirmi bir bin yüz kırk) İngiliz Sterlini;
- (x) Aydın Demir'e, kardeşi Turan Demir'in dul eşi ve çocukları için 35.000 (otuz beş bin) İngiliz Sterlini;
- (xi) Kemal Taş'a 10.000 (on bin) İngiliz Sterlini;

Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona erdiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar yıllık %7.5 oranında basit faiz uygulanmasına;

9. Bire karşı altı oyla,

Davalı Devlet tarafından, her başvurana üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Türk lirasına çevrilmek üzere manevi tazminat açısından aşağıdaki meblağların ödenmesine:

- (i) Kayıp her bir akrabanın mirasçıları için 20.000 (yirmi bin) İngiliz Sterlini;
- (ii) 2.500 (iki bin beş yüz) sterlin;

AKDENİZ VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona erdiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar yıllık %7.5 oranında basit faiz uygulanmasına;

10. Oy birliğiyle;

(a) Davalı Devlet'in başvurulara masraf ve harcamalar için üç ay içinde Birleşik Krallık'ta belirttikleri banka hesabına bu kararın verildiği tarihte geçerli olan döviz kuru üzerinden İngiliz Sterlinine çevrilecek 17.500 Fransız Frangı düşüldükten sonra başvurulara yansıtılabilecek her türlü katma değer vergisi hariç 26,600 (yirmi altı bin altı yüz) İngiliz Sterlini ödemesine;

Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona erdiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar yıllık %7.5 oranında basit faiz uygulanmasına;

11. Oybirliğiyle, başvuruların adil tazmine ilişkin diğer taleplerinin reddedilmesine *karar vermiştir*.

İşbu karar, İngilizce olarak tanzim edilmiş ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3. maddesi uyarınca 31 Mayıs 2001 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Erik FRİBERGH
Yazı İşleri Müdürü

András BAKA
Başkan

Sözleşme'nin 45 § 2 maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 74 § 2 maddesi uyarınca, işbu karara aşağıdaki kısmi ayrık görüşler eklenmiştir:

- (a) Hâkim Fischbach'ın kısmi ayrık görüşü
- (b) Hâkim Gölcüklü'nün kısmi ayrık görüşü

AKDENİZ VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

A.B.B.
E.F.

HÂKİM FİSCHBACH'IN KISMİ AYRIK GÖRÜŞÜ

(Tercüme)

8 Temmuz 1999 tarihli Çakıcı / Türkiye kararında 3. maddenin ihlali konusunda belirleyici olduğuna hükmedilen özel koşulların somut davada mevcut olduğunu düşündüğümden, başvuranlar açısından 3. maddenin ihlal edildiğine karar verilmesi yönünde oy kullandım.

Başvuranlardan sadece birinin söz konusu olayların doğrudan tanığı olduğu doğru olmakla birlikte, başvuranlardan bazılarının askeri operasyonu bizzat tecrübe ettiği ve üçünün de askerler tarafından tutulduğu belirtilmelidir. Söz konusu tarihte Alaca ilçesinde bulunmayan diğer üç başvuran, operasyonun sona ermesinin ardından neler olduğunu ve kaybolan kişilere ne olduğunu öğrenmek için derhal gerekli adımları atmıştır.

Ayrıca, sadece üç vakada başvuranların mağdurlardan biriyle ebeveyn-çocuk ilişkisi olduğu ve diğer başvuranların ya kaybolan erkeklerin erkek kardeşleri ya da bir vakada mağdurun amcası olduğu, fakat başvuranların tekrar eden çabaları yetkililerin ilgisizliği ve duyarsızlığı nedeniyle sürekli olarak engellenirken yine de hepsinin aynı beklenti, endişe ve üzüntü içinde olduğu bir gerçektir.

Dolayısıyla, başvuranlar arasında kaybolan erkeklerle olan ilişkilerinin yakınlığına göre ayırım yapmaya çalışılmasının ve bu temelde bazı başvuranlar açısından ihlal bulunurken diğerleri açısından ihlal bulunmamanın mantığa aykırı olacağı kanaatindeyim.

HÂKİM GÖLCÜKLÜ’NÜN KISMİ AYRIK GÖRÜŞÜ

(Tercüme)

1. Bu davada, ortadan kayboldukları düşünülen şahısların ölümlerinin makul bir şüphenin ötesinde kanıtlanmadığı ve yalnızca varsayıldığı veya tahmin edildiği için, Sözleşme’nin 2. maddesinin uygulanamayacağı ve davanın, Mahkeme ve Komisyonun Kurt/Türkiye davasındaki içtihadı ve Komisyonun Timurtaş/Türkiye davasındaki içtihadına uygun olarak Sözleşme’nin 5. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği kanısındayım. Çakıcı ve Ertak kararlarında mağdurların ölümünün kesin olması ancak mevcut davada başvuruların yakınlarının tutuklandıklarının ve ilgili on bir şahsın hâlâ kayıp olarak belirtildiklerinin bilinmesi sebebiyle bu kararlara atıfta bulunmanın yanlış olduğunu düşünüyorum.

Daha fazla bilgi için, bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Timurtaş / Türkiye* kararında bu husustaki muhalif görüşüme atıfta bulunmak istiyorum.

2. Mahkeme, söz konusu kararda mağdurların tutukluyken kötü muameleye maruz kalmaları sebebiyle Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir. Dava dosyasında, başvuruların iddiaları haricinde bu tespiti destekleyecek herhangi bir belge bulamadım. Mahkeme şunu belirtmiştir: “Deliller, sadece soğuktan değil, başlarına gelebileceklerden duydukları korku ve ıstıraptan da muzdarip olduklarını göstermiştir” (98. paragraf). Böyle bir korku ve ıstırap her mahkûmun ortak kaderi değil midir? Ayrıca bu durum, Sözleşme’nin 3. maddesi kapsamına girebilecek bir muamele midir?

Mağdurların maruz kaldığı rahatsızlık ve huzursuzluk hakkında, güvenlik güçleri mensuplarının ülkenin bu bölgesinde neredeyse aynı derecede ağır koşullar altında yaşamak zorunda oldukları belirtilmelidir.

3. Sözleşme’nin 13. maddesi kapsamında ayrı bir sorun ortaya çıkmamaktadır, zira Mahkeme Sözleşme’nin 2. maddesinin usul yönünden ihlal edildiğini tespit etmiştir. Dolayısıyla aynı meseleler söz konusudur.

Mahkeme yakın tarihli dört kararda (*Hugh Jordan / Birleşik Krallık*, no. 24746/94 (Bölüm 3), 4 Mayıs 2001, §§ 164 ve 165; *Kelly ve Diğerleri / Birleşik Krallık*, no. 28883/95 (Bölüm 3), 4 Mayıs 2001, §§ 158 ve 159; *McKerr / Birleşik Krallık*, no. 30054/96 (Bölüm 3), 4 Mayıs 2001, §§ 175 ve 176; ve *Shanagan / Birleşik Krallık*, no. 37715/97 (Bölüm 3), 4 Mayıs 2001, §§ 139 ve 140) şuna hükmetmiştir:

“Başvuranın, yetkililer tarafından ölüme ilişkin yürütülen soruşturma hakkındaki şikâyetler hakkında, söz konusu şikâyetler Sözleşme’nin 2. maddesinin usul yönünden incelenmiştir... Mahkeme mevcut davada, ortaya çıkan farklı bir mesele tespit edememiştir.

Mahkeme, Sözleşme’nin 13. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.”

4. Başvuranlar açısından, Mahkeme’nin içtihadına uygun olarak Sözleşme’nin 3. Maddesi bakımından bir ihlal bulunmadığı kanısındayım.

5. Sözleşme’nin 41. maddesinin uygulanması hakkında, dosyada, Mahkeme’nin maddi tazminat açısından bir miktara hükmetmesini haklı kılacak, özellikle “gelir kaybı” hakkında varsayımlar ve spekülasyonlar dışında herhangi bir delil bulunmamaktadır. Mahkeme’nin bu tür bir aktüeryal hesaplama yapabilecek donanımına sahip olmadığını düşünüyorum. Dahası, maddi tazminatın söz konusu olması halinde “hakkaniyet” temelinde bir tazminata hükmetmeye gerek yoktur. Bu sadece manevi tazminat için uygundur. Mahkeme’nin uğranılan zarar ve iddia edilen gelir kaybı için bir miktara hükmetmesi gerekmesi durumunda, Mahkeme’nin hâlihazırda birçok kez yaptığı gibi bir bilirkişi raporu talep etmesi tercih edilir. Ayrıca, Mahkeme’nin hükmettiği gibi, başvuranlar tarafından kabul edilebilir bir dayanağı olmaksızın ileri sürülen spekülasyonlar hakkında yorum yapmanın Hükümetin görevi olmadığı kanaatindeyim. Söz konusu uygun bilirkişi raporunun sunulmaması halinde, her türlü müzakere ve varsayım temelsiz ve dolayısıyla kabul edilemezdir.

Bunun yanı sıra, hükmedilen miktarlar aşırıdır.

6. Sözleşme sisteminde ihlal “vardır” veya “yoktur”. “En ağır ihlal” (106. paragraf), “oldukça ağır ihlal” (108. paragraf), “ciddi ihlaller” (131. paragraf) veya “ihlalin ağırlığı” kavramları bulunmamaktadır. Adli kararlarda bu tür niteleyici sıfatlar kullanmaktan kaçınılmalı, tarafsız bir dil kullanılarak her zaman tarafsız kalınmalıdır.