

**CONSEIL DE
L'EUROPE**



**AVRUPA
KONSEYİ**

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

CANAN-TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no:39436/98)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

26 Haziran 2007

© T.C. Dışişleri Bakanlığı, 2007. Bu gayriresmi özet çeviri Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

İşbu karar Sözleşme'nin 44§2. maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup şekli bazı düzeltmelere tabi tutulabilir.

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan ve (39436/98) başvuru no'lu davanın nedeni bu ülke vatandaşı Vehap Canan'ın (başvuran) 1 Aralık 1997 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) eski 25. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur. Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) öntünde Diyarbakır Barosu avukatlarından T. Elçi tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

Başvuran, 1975 doğumlu olup Hakkari'de ikamet etmektedir. Başvuran, olayların meydana geldiği sırada Hakkari-Yüksekova yöresinde kırk üç yaşında, bilinen bir iş adamı olan Abdullah Canan'nın oğludur.

27 Ekim ve 23 Kasım 1995 tarihlerinde Dağ Komando Tabur Komutanlığı birliklerince Yüksekova yöresine bağlı Ağaçalı ve Karlı köylerinde sırasıyla askeri operasyon düzenlenmiştir. İlk operasyonun¹ ardından, üç kişi ortadan kaldırılmıştır.

1. Canan ailesinin şikayeti ile ilgili olarak

Dağ Komando Tabur Komutanlığı, 23 Kasım 1995 tarihinde Karlı köyünde ikinci operasyonlarını düzenlemişlerdir. Abdullah Canan ile yedi akrabası Yüksekova Savcılığına, bu operasyona ilişkin olarak suç duyurusunda bulunmuş ve operasyon sırasında evlerinin ve eşyalarının kasıtlı olarak tahrip edildiğini iddia etmişlerdir. Bu eylemin sorumlusu olarak da Binbaşı Mehmet Emin Yurdakul'u göstermişlerdir.

Başvurana göre, birkaç gün sonra babası, Yüksekova Savcısı M.T. tarafından çağırılmıştır. Yüksekova Savcısı, başvuranın babasına şunları söylemiştir:

"Binbaşı Yurdakul terfi beklemektedir, şikayetinizi geri çekerseniz iyi yaparsınız." Savcı ardından Mehmet Emin Yurdakul'a telefon etmiş ve Yurdakul'un şikayetçilere zarar vermeyeceğinden emin olduktan sonra Dağ Komando Tabur Komutanlığında iki taraf arasında bir görüşme ayarlamıştır. Abdullah Canan'nın da aralarında bulunduğu Canan ailesinin üç ferdi Komutanlığa gitmişlerdir. Abdullah Canan, Binbaşı Yurdakul'a şunları söylemiştir: "Yerinizi iyi sıcak, Devlet herkese bu kadar rahat ortam sağlasa ve hepimiz barış içinde yaşasak ne kadar iyi olurdu." Buna karşılık Binbaşı Abdullah Canan'a şu cevabı vermiştir. "Bugüne kadar sizin yerinizde sıcaktı fakat davanızdan vazgeçmezseniz, yatağınız soğuk olacaktır." Abdullah Canan'nın bunun bir tehdit olup olmadığını sorması üzerine ise Binbaşı "sizin yorumunuza göre" cevabını vermiştir. Binbaşı, daha sonra odasına giren askerlere Abdullah Canan'ı şu sözlerle tanıtmıştır. "Beyler, bakın işte Abdullah Canan, sizden şikayetçi olanların başı".

27 Aralık 1995 tarihli karar ile Yüksekova Savcılığı, *ratione materiae* (konu bakımından) yetkisi olmadığını bildirmiş ve soruşturma dosyasını Van Jandarma Komutanlığı Askeri Savcılığı'na göndermiştir.

2. Abdullah Canan'ın kaybolması ile ilgili olarak

Başvurana göre, 17 Ocak 1996 tarihinde, Yüksekova – Van karayolu üzerinde yapılan kontrol sırasında, Mehmet Emin Yurdakul yönetimindeki araç, Dağ Komando Tabur Komutanlığı'na bağlı askeri birlikler tarafından gözaltına alınmıştır.

¹ Bu olaylar, *Yurtseven ve Diğerleri –Türkiye* davasında karar konusunu oluşturmuştur (dostane çözüm), başvuru no: 31730/96, 18 Aralık 2003

34 SDJ 48 plaka sayılı beyaz renkli Toyota marka arabanın Abdullah Canan'a ait olduğu dile getirilmiştir.

Askeri bir araçla götürülen başvuranın babası, Komutanlıkta gözaltında tutulmuştur.

Abdullah Canan'ın ortadan kaybolmasının ardından, başvuran ve yakınları Savcılık, Emniyet Müdürlüğü, İçişleri Bakanlığı, Savunma Bakanlığı gibi birçok mercie, Abdullah Canan'ın Binbaşı Yurdakul tarafından alındığını bildiren ve akıbetinin araştırılmasını içeren dilekçeler sunmuşlardır. Kopyaları dosyada bulunmayan bu dilekçelere hiçbir merciden yanıt gelmemiştir.

Cumhuriyet Savcısı'nın ve bilirkişi sıfatıyla bir polisin imzasının bulunduğu 24 Ocak 1996 tarihli tutanağa göre, bir ana yolun aşağısında 20-25 metre bir uçurumda beyaz renkli Toyota marka plakasız bir araç bulunmuştur. Kapıları anahtarla kilitlenmiş araçta hiçbir kaza izine rastlanılmamıştır. Bu durumda aracın oraya vinç ile indirilmiş olabileceği düşünülmektedir.

Aynı gün hazırlanan bir başka tutanağa göre, on dört yaşındaki İ.B. Savcıya şunları ifade etmiştir:

"17 Ocak Çarşamba günü, Hakkari istikametine doğru giden bir minibüstedim. Saat ona doğru, Keremağa köprüsti yakınlarında askerler kontrol yapmaktaydılar. Minibüsten indik. Minibüstümüzün arkasında Abdullah Canan'ın arabası bulunmaktaydı. Arabanın içinde kimse yoktu. Arabası 34 SDC 48 plakalı beyaz bir Toyota'dır. Abdullah Canan'ı iyi tanırım, zira kendisi babamın hem arkadaşı hem de müşterisiydi..."

Kendisinden hiçbir haber alınamayan Abdullah Canan'ın eşi ve oğlu, 12 Şubat 1996 tarihinde, Yüksekova Savcılığına, Abdullah Canan'ın ortadan kaybolmasından sorumlu tuttukları Mehmet Emin Yurdakul hakkında şikayette bulunmuşlar ve 1995 yılında Kasım ayında köylerinde gerçekleşen askeri operasyonu gerekçe göstermişlerdir. 1996 yılının Ocak ayının başında Binbaşı Yurdakul, hakkındaki şikayetin geri çekilmesini istemiş ve tehditte bulunmuştur.

Şikayetini geri almayan Abdullah Canan, 17 Ocak 1996 tarihinde, karayolu üzerinde yapılan askeri kontrol sırasında Mehmet Emin Yurdakul tarafından gözaltına alınıp tutuklanmıştır. Başvuran, Binbaşı Yurdakul ile Abdullah Canan'ı tehdit ettiği ve gözaltına aldığı sırada yanında bulunan görgü tanıklarının da dinlenmesini istemiştir. Başvuran, babasının başına gelen olaylardan Binbaşı Mehmet Emin Yurdakul'u sorumlu tutmuştur. Şikayetleri "daha önceki şikayetlerimizde belirttiğimiz gibi" ibaresini taşımaktadır.

3. Abdullah Canan'ın cesedinin bulunması ile ilgili olarak

21 Şubat 1996 tarihinde, Abdullah Canan'ın cesedi ağız kapatılmış ve elleri bağlı olarak Esendere yolu üzerinde bulunmuştur.

Aynı gün yapılan otopsi tutanağına göre, alnında, başında, sağ kürek kemiğinde, çenesinde, boğazında ve göğüslerinde olmak üzere yedi adet kurşun deliği tespit edilmiştir. Yapılan otopsi sonucunda, atışların çok yakın atış özelliği gösterdiği tespit edilmiştir. Parmaklarındaki ve bileklerindeki izler maktulün belli bir süre boyunca bileklerinden bağlı kaldığını göstermektedir. Ceset, Abdullah Canan'm kardeşi tarafından teşhis edilmiştir. Ölüm anı tam olarak belirlenememiş fakat cesedin bulunduğu andan itibaren en az on gün önce

ölmüş olabileceği düşünülmüştür. Ölüm sebebinin, ateşli silah yaralanmasına bağlı beyin dokusu harabiyeti ve dolaşım yetmezliği olduğu belirlenmiştir.

Yine 21 Şubat 1996 tarihinde düzenlenen yer tespit tutanağına göre, 'Colt' marka tabancadan çıkan '11.43'lük iki boş mermi kovana cesedin yakınında bulunmuştur. Tabur Komutanlığına ait bu marka tüm silahlar, Bölge Kriminal Laboratuvarında incelenmiştir. Laboratuvarın hazırladığı rapora göre incelenen silahlar, daha önce hiçbir eylemde kullanılmamıştır.

26 Şubat 1996 tarihinde, maktulün oğlu olan başvuran ve başvuranın annesi Yüksekova Savcılığına başvurarak Mehmet Emin Yurdakul hakkında cinayete azmettirdiği gerekçesiyle şikayette bulunmuşlardır.

Başvurana göre, babası Abdullah Canan gözaltına alındıktan sonra, Dağ Komando Tabur Komutanlığı'nda günlerce sorgulanmış ve işkence uygulamalarına maruz kalmıştır. Başvurana göre bu eylem, kamuoyunda "Yüksekova Çetesi"² olarak bilinen yasadışı bir örgütün eylemidir. Maktule işkence uygulayanlar özellikle de Kahraman Bilgiç³, Abdullah Canan'ın serbest bırakılması için ailesiyle görüşmeler gerçekleştirmiş ve 50.000 Alman Markı tutarında fidye istemişlerdir.

4. Cezai yargılama sürecinin başlaması ile ilgili olarak

Günü belirtilmeyen bir tarihte, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde Kahraman Bilgiç, Mehmet Emin Yurdakul ve Yüzbaşı Nihat Yiğiter hakkında dava açılmıştır. Adı geçen bu kişiler, 27 Ekim 1995 tarihinde, gerçekleşen bir askeri operasyonun ardından gözaltına alınan akabinde ortadan kaybolan Abdullah Canan ve diğer üç kişiyi taammüden öldürme suçundan dolayı suçlanmıştır.

Bu üç sanık hakkında Diyarbakır ve Van Mahkemeleri önünde, adam kaçıрма, fidye alma, zorla mala el koyma, uyuşturucu ve silah kaçakçılığı gibi suçlardan dolayı açılan davalar henüz sonuçlanmamıştır.

Kahraman Bilgiç'in soruşturma esnasında verdiği 25 Şubat 1997 tarihli beyanı davanın açılmasına esas oluşturmuştur. Bilgiç, beyanında, Abdullah Canan'ın gözaltına alındığını kendisinden yardım talebinde bulunan maktulün kardeşi M.C. ve Y.E. tarafından öğrendiğini ifade etmiştir. Bilgiç, Binbaşı Mehmet Emin Yurdakul'dan Abdullah Canan'ın

² "Yüksekova Çetesi" olarak tanınan grup: Buldukları bölgenin adını alan, bağlı oldukları askeri güçten bağımsız hareket eden ve bu askeri gücün amaçlarına aykırı amaçlar güden silahlı çete

³ Kahraman Bilgiç, terör örgütü PKK'nın eski üyesi itirafçı sanık olarak bilinmektedir. PKK'ya karşı düzenlenen operasyonlarda güvenlik güçlerine yer gösterici rehber olarak hizmet etmekteydi öte yandan Bilgiç uyuşturucu kaçakçılığı gibi diğer suçlardan dolayı da suçlanmıştır.

Dağ Komando Tabur Komutanlığı nizamiyesinde bulunduğunu öğrendi. Ardından Bilgiç, Abdullah Canan'ın yanına gitmiş ve yüzünün şiş olduğunu görmüştür. Mehmet Emin Yurdakul'un talimatıyla, Yurdakul'un kendisi, Yüzbaşı Yiğiter ve bir manga asker maktulü Esendere yolu üzerine götürmüşlerdir. Yüzbaşı Nihat Yiğiter, iki veya üç el ateş ederek A. Canan'ı öldürmüştür.

Mehmet Emin Yurdakul, istinabe yoluyla Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde verdiği 25 Mart 1997 tarihli beyanında hakkındaki tüm suçlamaları reddetmiştir. Yurdakul, itirafçı Bilgiç ile terör karşıtı operasyonlarda birkaç kez birlikte çalıştıklarını ve aralarında meydana gelen bir anlaşmazlık sonucu Bilgiç'in yalan beyanlarda bulunduğunu ifade etmiştir. Yurdakul'un, 1995 yılında gerçekleştirilen bir askeri operasyonun ardından uğradıkları zarar nedeniyle buldukları şikayete ilişkin Abdullah Canan ve diğer beş köylüyle yapılan görüşmeye gelince, Yurdakul şunları iddia etmiştir "Altı adam nizamiyeye benimle görüşmeye geldi. Olaylardan sonra birinin adının Abdullah Canan olduğunu öğrendim. Bana şikayetlerini çekmek istediklerini söylediler. Askerlerle aralarının iyi olmasını temenni ettiklerini ifade etmişlerdir (...) Ben de sözü edilen operasyona katılan askerleri çağırarak onları Abdullah Canan ve yanındakilerle tanıştırdım. Öte yandan kendilerine, eğer işlenmiş bir suç varsa şikayette bulunmalarının yasal hakları olduğunu ve soruşturmanın başlatılabileceğini hatırlattım. Zaten o sırada soruşturma sürmekteydi(...)" Yurdakul, ayrıca iddia edilen gözaltı olayının gerçekleştiği saat olarak Savcılık tarafından belirtilen saatte birliklerinin taburda bulunduğunu dile getirmiştir. Abdullah Canan'ın tutuklanması iddiasına ilişkin olarak, Yurdakul şunları söylemiştir. "Tugaydan bazı kişilerden, Kahraman Bilgiç'in, gözaltında bulunduğu düşünülen Abdullah Canan'ın serbest bırakılmasını sağlayacağını söyleyerek para aldığını duydum. Ben bunu duyduğumda, sanırım Abdullah Canan'ın cesedi henüz bulunmamıştı(...) Olay yerinde bulunan iki boş mermi kovanın balistik incelemesinin yapıldığını, silah ve mermilerin güvenlik güçlerine ait olmadığını tespit edildiğini de duydum. Bana aktarılan bu bilgiden daha fazla başka bir şey bilmiyorum"

Söz konusu davadaki olaylardan önce, başka olaylarla ilgili olarak sanık hakkında soruşturma yürütülmektedir.

Yüzbaşı Yiğiter ise, davanın her aşamasında kendisine yöneltilen suçlamaları reddetmiş, kendisinin 31 Aralık 1995 tarihi ile 27 Ocak 1996 tarihi arasında, yani olayların meydana geldiği dönemde (yol kontrolü) izinli olduğunu ve taburda gözaltında olan Abdullah Canan'ı görmediğini ifade etmiştir. Kendisinin hiçbir zaman 'Colt' marka tabanca kullanmadığının da altını çizmiştir.

14 Nisan 1997 tarihli bir karar ile Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM), razione materiae (konu bakımından) yetkisi olmadığına karar vermiş ve dava dosyasını Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi'ne göndermiştir.

Maktulün erkek kardeşi, 12 Mayıs 1997 tarihli beyanında şunları dile getirmiştir:

" 17 Ocak 1996 tarihinde, kardeşim sabah sekiz sıralarında Hakkari'ye gitmek üzere evden çıkmıştır (...); saat dokuz buçuğa doğru, arabası Keremağa köprüsü yakınlarında yapılan kontrol sırasında durduruluyor; askeri bir jipe bindirilerek üç kişi tarafından götürülüyor. M.Ö. gibi görgü tanıkları var fakat tanıklar konuşmaktan korkmaktadırlar (...) Sonra bu konuda bana yardımcı olabilecek insanlardan bilgi edindim. İki gün sonra Hakkari'de Y.E. ile buluştum. Y.E., bana yardım edebilecek bir asker tanıdığını söyledi. Ertesi gün, Kahraman Bilgiç ile Y.E.'nin evinde görüştük. (...) Bilgiç bana kardeşimin ellerinde olduğunu söyledi. Binbaşı Yurdakul'un kardeşimi gözaltına aldığını ve kardeşimin bize geri verileceğini söyledi. Bu işin 50.000 DM ile karşılığında çözümlenebileceğini de sözlerine ekledi. Bilgiç'le pazarlık ettik ve 20.000 Alman Markı olarak anlaştık. (...) Ertesi gün istenen paranın 12.000 Alman Markı tutarındaki kısmını önceden Komutanlığın girişinde Kahraman Bilgiç'e verilmek üzere Y.E.'ye verdim. Arabanın içinde bekledim. Beş dakika sonra Y.E. geldi ve bana Bilgiç'in kardeşimin bir hafta sonra serbest kalacağını söyledi."

12 Mayıs 1997 tarihinde, tanık Y.E., Savcıya verdiği beyanda maktulün erkek kardeşi ve sanık Kahraman Bilgiç arasında paranın 12.000 Alman Markı tutarındaki kısmının Bilgiç'e verilmesinde aracı olduğunu ifade etmiştir. Savcının, Y.E.'nin dile getirdiği 31 Mart tarihli beyan ile bu beyanı arasındaki çelişkiyi sorması üzerine de Y.E. ilk ifadesini verdiği sırada amcasının güvenlik güçlerinin elinde bulunduğunu bu nedenle de konuşmaktan çekindiğini ifade etmiştir.

21 Mayıs 1997 tarihinde dinlenen görgü tanığı minibüs şoförü şunları dile getirmiştir:

"17 Ocak 1996, tarihinde Yeniköprü yakınlarda seyir halindeyken askerler, içinde yolcuların bulunduğu minibüsümü durdurup arama yapmaya başladılar. Benden arka bagajı açmamı istediler. Arka bagajı açarken arkamda Abdullah Canan'ın Toyota marka beyaz aracını gördüm. Minibüsümün aranması bitince hareket ettim. (...) Abdullah Canan bu bölgede çok tanınır. Beyaz bir Toyotasının olduğunu biliyorum fakat kendisiyle dostane ilişkimiz olmamıştır. (...) Kendisinin gözaltına alınıp alınmadığını bilmiyorum."

17 Ocak 1996 tarihindeki yol kontrolü sırasında üst aramaları yapılan diğer görgü tanıkları ise Abdullah Canan'ın gözaltına alındığından haberdar olmadıklarını dile getirdiler.

13 Haziran 1997 tarihli bir iddianame ile aralarında Abdullah Canan'ın da bulunduğu dört kişiyi işkence uygulayarak kasten adam öldürme ve bir suçun delillerini yok etmek gayesiyle adam öldürme suçlarından dolayı sanıklar hakkında Hakkari Ağır Mahkemesi önünde dava açılmıştır. İddianamenin " suçun işlendiği tarih" başlığı altında " 17 Ocak 1996 ve 21 Şubat 1996 tarihleri arası; 27 Ekim 1995 ve sonrası" tarihleri kaydedilmiştir. Sanıkların tutuklu yargılandıkları tarihler ise, " Nihat Yiğiter için 4 Mart 1997, Mehmet Emin Yurdakul için 13 Mart 1997 ve Kahraman Bilgiç için 10 Nisan 1997" olarak belirtilmiştir. Ayrıca, 7 Mayıs 1997, sanık Yiğiter'in tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakıldığı tarih olarak belirtilmiştir.

1997/121 no'lu dava dosyasında, başvuran Ağır Ceza Mahkemesi önünde müdahil tarafı oluşturmuştur.

31 Ekim 1997 tarihli duruşmada, Ağır Ceza Mahkemesi, yargılamayı durdurmaya ve dosyanın bir karar verilmek üzere İl İdare Kuruluna gönderilmesini kararlaştırmıştır. Ayrıca Ağır Ceza Mahkemesi, üçüncü sanık Kahraman Bilgiç dosyasının ayrı karara bağlanmasına, Bilgiç'in tutululuk halinin devamına, "delilerin durumunu" göz önüne alarak sanık Mehmet Emin Yurdakul'un tahliye edilmesine karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, bu noktada Yurdakul'un kesin olarak belirtilmemiş bir tarihte başka bir suçtan tutuklu bulunduğu sırada mahkemece verilen bir tahliye kararı olmadığı halde tahliye edildiğini tespit etmiştir. Mahkeme, yasalara aykırı bir biçimde tahliyenin gerçekleştirilmesinden sorumlu Diyarbakır Askeri Ceza Evi yetkilileri hakkında adli kovuşturma kararı vermiştir. Sanık Nihat Yiğiter hakkındaki tutuklama istemini Mahkeme reddetmiştir.

Aynı duruşmada, AİHM'nin Devlet Memurları hakkında soruşturma yapılmasına ilişkin yasa hükmüne uygunluğunu birçok kez belirtmesine rağmen, iki asker hakkındaki yargılamanın durdurulmasına, başvuranın avukatı tarafından AİHS'nin 6. maddesini ihlal ettiği gerekçesiyle itiraz edilmiştir. Avukat ayrıca, aynı suça ortaklık ettiği gerekçesiyle suçlanan itirafçı sanık Kahraman Bilgiç'in dosyasının diğer iki dosyadan ayrı tutulmasını da eleştirmiştir.

Bu dosyanın diğer dosyalardan ayrılmasına müteakip, tek suçlu olarak Kahraman Bilgiç hakkında, (1997/ 191) no'lu yeni bir dosya ile soruşturma devam etmiştir.

17 Kasım 1997 tarihli duruşmada Kahraman Bilgiç beyanlarını Ağır Ceza Mahkemesi önünde yinelemiştir.

28 Nisan 1998 tarihinde, Abdullah Canan'ın cesedi, "ölüm nedenini kesin olarak belirlemek" için mezarından çıkarılmış ve cesede klasik otopsi yapılmıştır. 28 Ekim 1998 tarihli rapora göre, Adli Tıp Kurumu bilirkişi heyeti, cesedin üzerindeki yaraların her birinin ölümcül nitelikte olduğunu tespit etmişler ve maktulün ölüm sebebini kurşun yaralanmasına bağlı kafatası kırığına, omuriliğindeki kırıklara ve organların harabiyetine bağlamıştır.

4 Haziran 1998 tarihli karar ile Kaymakam A.T başkanlığındaki İlçe İdare Kurulu, asker olan Mehmet Emin Yurdakul ve Nihat Yiğiter hakkında men'i muhakemelerine karar vermiştir. Devlet memurları hakkında soruşturma yapılması ilişkin yasa hükmüne tabi olmamasına ve başka bir suçtan dolayı tutuklu bulunmasına rağmen yeterli delil bulunmadığı gerekçesiyle Kahraman Bilgiç de men'i muhakeme kararından yararlananlar arasındaydı.

Bu karara karşı, bir üst mahkeme olan Van Bölge İdare Mahkemesi'nde resen bir başvuru yapılmıştır.

Kesin olarak belli olmayan bir tarihte, Albay K.O. Yüksekova Kaymakamlığı'na bir ihbar mektubu ulaştırmıştır. Mektupta Albay K.O. Ağustos 1998 tarihinde Mersin'de T.B.'nin evinde geçen bir tartışma sırasında, olayların yaşandığı dönemde Yüksekova Kaymakamlığı yapan A.T.'nin, kendisine maktul Abdullah Canan ve diğer üç kişinin Alyuva mezrasında (Ağaçlı, Ekim 1995 tarihindeki operasyon) gözaltına alınmasına ilişkin dosyanın İlçe İdare Kurulu önünde kapatıldığını söylediğini anlatmaktadır. Albay K.O., Bilgiç'in beyanlarının Albay E.A. ve Albay H.Ç. tarafından saklandığını ve Yüksekova Çetesi'nin, Yüksekova Savcılığı önüne boş bir dosya ile sevk edildiğini belirtmiştir. Albay K.O.'ya göre, Kahraman Bilgiç'in beyanlarının asılları mülkiye müfettişine verilmiştir. K.O., Abdullah Canan'ı Tabur revirinde gördüğünü ve bu konuyla ilgi ifade vermeye hazır olduğunu belirtmiştir.

Kaymakam A.T. ile Albay K.O. arasında yaşanan Yüksekovalı T.B.'nin, Mersin'deki yazlık evinde yaşanan tartışmanın içeriği hakkında 30 Eylül 1998 tarihinde Savcı tarafından dinlenmiştir. K.O., A.T.'ye şunları söylemiştir:

"(davaya sebep olan koşullara istinaden) Olayların yaşandığı tarihte sen Kaymakam ben de Binbaşydım. Sen de benim kadar Abdullah Canan'ın kim tarafından ve nasıl öldürüldüğünü biliyorsun." Bunun üzerine A.T şu cevabı vermiştir. "Beni ilgilendirmiyor. Toplanması gereken deliller var." K.O. bu konudaki rahatsızlığını dile getirmiş ve tüm gerçeği anlatmak için soruşturmayı beklediğini ifade etmiştir.

29 Eylül 1998 tarihinde istinabe yoluyla, Albay K.O. Yüksekova Savcılığına ifadesini sunmuştur.

K.O.'nun bu beyanı 1 Aralık 1998 tarihinde Kayseri Ağır Ceza Mahkemesi Savcısına ulaşmış, ardından işbu beyan, 27 Nisan 1999 tarihinde ise istinabe yoluyla alınan K.O.'nun istiması Amasya Ağır Ceza Mahkemesi tarafından onanmıştır.

10 Kasım 1998 tarihinde, Van İdare Mahkemesi, Yüksekova İl İdare Kurulu'nun kararını bozmuştur ve Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi'ne kovuşturmanın devamı için yetki vermiştir. Böylece, 22 Aralık 1998 tarihli duruşmada, suça adı karışan iki asker yeniden dava kapsamına alınmıştır(1997/191 no'lu dava).

Bu arada, başvuran ve ailesi tarafından Kaymakam A.T. ve Yüksekova İlçe İdare Kurulu'nun diğer üyeleri hakkında sahte evrak tanziminden dolayı açtıkları dava delil yetersizliğinden dolayı düşmüştür.

Dava boyunca, sanıkların ve görgü tanıklarının büyük bir bölümünün istinabe yoluyla dinlenmesinden dolayı başvuranın bu kişileri sorgulama olanağı olmamıştır.

12 Kasım 1999 tarihinde, Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi kararını vermiştir.

Karar aşamasına gelme sürecinde, Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi, üç kişinin ortadan kaybolması ve Abdullah Canan'ın öldürülmesine ilişkin çok sayıda tanığın ifadesine başvurmuştur. Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi, Abdullah Canan'ın ölümüne ilişkin 1 Kasım 1998 tarihinde, Savcı tarafından alınan ve olayın içeriğinin anlatılmadığı, duyuma dayalı bilgiler üzerine kurulu olan Albay K.O.'nun da beyanlarına başvurmuştur.

K.O.'nun ifadelerine ilişkin olarak Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi, olayların geçtiği sırada Kaymakam olan A.T.'nin ve Albay H.Ç.'nin de tanık olarak ifadelerini almıştır.

Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca İ.B. ve Y.E.'nin de tanıklıklarına başvurmuş, fakat olayla ilgili yorumda bulunmamıştır.

Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi, 17 Ocak 1999 tarihinde yol araması sırasında yapılan kontrolü yöneten asker B.Y.'nin de tanıklığına başvurmuştur.

Çoğunluğu asker olan yaklaşık kırk kişi, Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi'ne vermiş oldukları beyanlarında olaylarla ilgili bilgilerinin olmadığını dile getirmişlerdir.

Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi, mevcut yargılamadaki karar nihai halini aldığı anda, diğer iki sanık hakkında yaptığı ihbarlar gerekçesiyle, hakaret ve iftira suçundan mahkeme önüne çıkarılacağını belirtmiştir.

Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi, Mehmet Emin Yurdakul hakkında, 27 Ekim 1995 ve hemen sonrasında görevi kötüye kullanmak ve başkasının özgürlüğünü kısıtlamak suçlarından dolayı ayrı bir soruşturma yürütülmesine de karar vermiştir.

Başvuran, özellikle dosyanın incelenmesindeki eksikliklere atıfta bulunarak, 12 Kasım 1999 tarihli Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararını temyiz etmiştir.

2 Nisan 2001 tarihinde, Yargıtay, ilk derece mahkemesinin verdiği kararı onamıştır.

23 Mayıs 2001 tarihinde ise Yüksekova Savcılığı, Mehmet Emin Yurdakul hakkında görevi kötüye kullanmak ve başkasının hürriyetini tahdit suçuna ilişkin hazırlık evrakı ile ilgili olarak, suç tarihinden bugüne kadar 5 yıldan daha fazla bir süre geçmiş olduğundan zaman aşımı sebebi ile takipsizlik kararı vermiştir. Kararda suç tarihi, 21 Ekim 1995 – 21 Şubat 1996 tarihleri olarak belirtilmiştir. Diğer dört maktul arasından Abdullah Canan'ın adı

yer almıştır. 24 Şubat 2005 tarihinde başvuranın ailesinin yapmış olduğu başvuruya müteakip, Yüksekova Savcılığı verdiği kararı, bu karar hakkında bilgilendirilen başvurana tebliğ etmemiştir.

8 Mayıs 2005 tarihinde, başvuranın kardeşi T.C., söz konusu karara şu nedenlerden dolayı itiraz etmiştir: Ulusal Mahkemelerin, hürriyeti tahdit suçunu soruşturmak için gerekli özeni göstermediği, bu konuya ilişkin ayrı bir soruşturma yürütülmesi için adam öldürmeyle ilgili davanın kesinleşmesini beklediğini, başvuran taraf davaya müdahil olmasına rağmen kendilerine davada yer verilmediği gerekçesiyle soruşturmanın eksik yapıldığını gerekçe göstermiştir. Son olarak T.C. davaya neden olan olaylar üzerinde etkili bir soruşturma yürütmeksizin, bilerek davanın zaman aşımına uğramasına müsaade edildiğini iddia etmiştir.

21 Mart 2005 tarihli nihai karar ile Van Ağır Ceza Mahkemesi İkinci Dairesi 23 Mayıs 2001 tarihli ihtilafı kararı onamıştır.

HUKUK AÇISINDAN

I. AİHS'NİN 2. VE 3. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

A.İhtilaf Konusu

Başvuran, babasına güvenlik güçleri tarafından öldürülmeden önce işkence uygulandığını ve yargılama usullerine aykırı bir biçimde babasının öldürüldüğünü iddia etmektedir. İkinci olarak ise, mevcut davadaki ceza siteminin uygulanmasındaki boşluklardan, özellikle de babasının ortadan kaybolduğu andan itibaren etkili bir soruşturma yürütülmemesinden dolayı şikayetçi olmaktadır.

AİHM, başvuran tarafından ileri sürülen şikayetlerin, hiç kimsenin kasti olarak öldürülmemesi ve işkenceye maruz bırakılmaması gibi negatif yükümlükler ve etkili bir soruşturmayı içeren AİHS'nin 2. ve 3. maddelerinin güvencesi altında bulunan ceza sisteminin etkili olarak uygulanmasının bulunduğu pozitif yükümlülükleri kapsadığına kanaat getirmektedir. AİHM, mevcut davadaki özel koşulları göz önüne alarak, başvuranın şikayetlerinin esas ve usul bakımından incelenmesinin uygun olacağını düşünmektedir.

B.Kabuledilebilirlik hakkında

Hükümet, etkili bir iç hukuk yolunun mevcut olmadığını ileri süren başvuranın, babasının öldürüldüğü tarih olan 21 Şubat 1996 tarihinden altı ay sonra başvuruda bulunduğunu savunmaktadır. Hükümet, AİHS'nin 35§1 maddesi uyarınca başvuranın bu başlık altındaki şikayetlerinin altı ay kuralına riayet etmediğini ileri sürmektedir. Hükümet (73065/01) başvuru no'lu *Bulut ve Yavuz-Türkiye* davasındaki kabuledilmezlik kararına atıfta bulunmaktadır.

AİHM, iç hukuk yolunun bulunmadığı durumlarda, altı ay süresinin başvuruda dava konusu olayın meydana geldiği tarihten itibaren başladığını tekrarlamaktadır. Bununla birlikte, başvuran bir başvuru yaptığında ve bu başvuruyu etkisiz kılan nedenlerden sonradan haberdar olduğunda, altı ay süresi, haberdar olduğu ya da olması gerektiği andan itibaren işlemeye başlar. (Bkz; *mutatis mutandis Mahsun Tekin – Türkiye*, 52899/99)

Bu durumda, başvuran iç hukukta mevcut olan başvuru yollarını tüketmiştir: başvuran babasının ölümünden sorumlu olduğunu iddia ettiği kişiler hakkında şikayette bulunmuştur. Savcılık tarafından, maktulun otopsisini, olay yerleri tespitini ve tanıkların dinlenmesini içeren bir soruşturma yürütülmüş, ardından Ağır Ceza Mahkemesi önünde yargılamaya başlanmıştır. İddia edilen sorumluların yargılanmaları, bu kişilerin beraat etmeleriyle sona ermiştir. Başvuranın iddiasına göre, başvuru yolları etkisiz kalmıştır. Başvuranın bu iddiası, öncelikle başvuranın soruşturma esnasında tespit ettiği eksikliklere sonra beraat ve zamanaşımı kararlarına, böylece cinayetin sorumlularının kimliklerinin tespit edilmemesi ve bu kişilerin cezalandırılmamasına dayanmaktadır. Bu bağlamda, başvuranın şikayetlerini dile getirmek üzere başvurduğu başvuru yollarının etkisiz olduğunu davanın gelişimi ile birlikte fark ettiği ve başvurusunu AİHS'nin 35§1 maddesinde belirtilen süre içerisinde yaptığını kabul etmek gerekmektedir.

Bu gerekçelere istinaden, AİHM, Hükümet'in itirazını reddetmekte ve başvurunun kabul edilebilirliğini bildirmektedir.

C. Esas Hakkında

a.esas bakımından

1.Tarafların Argümanları

Başvuran, 1995 yılında yaşanan olaylardan itibaren Binbaşı Yurdakul tarafından tehdit edilen babasının, 17 Ocak 1996 tarihinde gerçekleştirilen yol kontrolü sırasında, gözaltına alınıp, Mehmet Emin Yurdakul emrindeki güvenlik güçleri mensupları tarafından işkenceye uğradığı ve öldürüldüğü 1. Dağ Komando Tabur Komutanlığı kışlasında tutuklu bulunduğu kanısındadır.

Hükümet başvuranın iddiasına karşı çıkmaktadır. Bu bağlamda Hükümet, beyanları, güvenlik güçlerine yönelik iddianamenin temelini oluşturan itirafçı Kahraman Bilgiç'in şahsiyetinin şüpheli olduğu ve beyanlarının hiçbir somut delile dayanmadığı görüşündedir.

İddiasını desteklemek için, başvuran, Abdullah Canan'ın öldürülme biçimi ile AİHM'nin kararlarına konu olan diğer yargısız infaz vakalarıyla çok benzerlik gösterdiğini savunmakta ve *Tanış ve Diğerleri -Türkiye* (65899/01), *Süheyla Aydın- Türkiye* (25660/94) ve *Aktaş- Türkiye* (24351/94) davalarından söz etmektedir. PKK eylemlerine karşı alınan önlemler çerçevesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin Güney Doğu Bölgesinde meydana gelen çok sayıdaki açıklanmamış ortadan kaybolmalar ve öldürülmeleri anımsatan başvuran, diğerleri arasından, AİHM tarafından verilen *Avşar- Türkiye* davası (*Avşar -Türkiye*, no:25657/94) kararındaki "Susurluk raporundan" da söz etmektedir.

Ayrıca başvuran, CHP üyesi üç milletvekilinin dava konusu olayların akabinde Hakkari Bölgesine yapmış oldukları ziyaretten sonra hazırladıkları bir raporu belirtmektedir.

Başvuran, son olarak 17 Ocak 1996 tarihinde yapılan arama sırasında birçok tanığın babasının gözaltına alındığını gördüğünü fakat Binbaşı Yurdakul'un tehdidi altındaki bu insanların çoğunun tanıklık etmekten çekindiklerini ifade etmektedir.

2. AİHM'nin Takdiri

a. Genel Prensipler

AİHM, AİHS'nin 2. maddesi, AİHS'nin 3. maddesiyle birleşip AİHS'nin temel maddeleri arasında yer almakta olduğunu ve Avrupa Konseyini oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden birini muhafaza ettiğini anımsatmaktadır. (Bkz: *Çakıcı-Türkiye*, no: 23657/94 ve *Finucane – Birleşik Krallık*, no: 29178/95). Üstelik 2. ve 3. maddede öngörülen korumanın önemini kabul ederek, AİHM, yaşam hakkı ve işkencenin kaldırılmasına ilişkin şikayetleri daha dikkatli inceleyerek görüşünü oluşturmalıdır. (Bkz: *Ekinci-Türkiye*, 25625/94 ve *Tekdağ – Türkiye*, no: 27699/95).

AİHS'nin 2. maddesinin öngördüğü korumanın önemini göz önünde bulunduran AİHM, yalnızca Devlet görevlilerinin eylemlerini değil aynı zamanda dava koşullarının bütününe dikkate alarak ölüme çarptırılan vakıaları son derece dikkatli bir biçimde incelemelidir. Gözaltına alınan şahıslar hassas bir durumdadırlar ve yetkililer bu kişileri korumakla yükümlüdürler. Sonuç olarak, bir kimsenin sağlıklı olarak gözaltına alınıp, yaralı olarak serbest bırakıldığında, Devlet bu yaraların nasıl oluştuğunu açıklığa kavuşturmak zorundadır. (Bkz: diğerleri arasından, *Selmouni- Fransa*, no: 25803/94) Gözaltındaki kişi öldüğü zaman yetkililerin söz konusu kişiye nasıl muamele edildiği hakkında açıklama yapma sorumluluğu daha da ağırdır. (Bkz: *Salman-Türkiye*, no: 21986/93).

Kanıtlar değerlendirilirken, AİHM, “makul şüphenin ötesi” kriterindeki kanıtları kullanmaktadır. (Bkz: *mutatis mutandis, İrlanda-Birleşik Krallık*) Ancak bu nitelikteki kanıtlar kuvvetli, açık ve birbiriyle çelişmeyen çıkarsamaların veya aksi ispat edilemeyecek olayların birlikte var olması sonucunda söz konusu olabilir. (Bkz: *Abdurrahman Orak-Türkiye*, no: 31889/96) Kanıtların değerlendirilmesi hususunda, AİHM ikincil bir rol oynamaktadır ve bunun belirli bir davanın koşulları tarafından kaçınılmaz kılınmadığı hallerde, birinci derecede yargılama rolünü üstlenme hususunda temkinli olması gerekir. (Bkz: *Tahsin Acar-Türkiye*, no: 26307/95).

b. Mevcut Dava Koşullarına Bu Prensiplerin Uygulanması

AİHM, gündeme gelen soruları, özellikle Hükümet tarafından yürütülmüş adli soruşturmalar çerçevesinde dosyaya eklenen belgeler ve tarafların görüşleri ışığında inceleyecektir.

Bu durumda, AİHM, davaya konu olan olayların ilerleyişi sırasında üzerinde durulması gereken başlıca beş tarih belirlemektedir:

—23 Kasım 1995 tarihinde, Abdullah Canan ve ailesinin ikamet ettiği Karlı köyünde Binbaşı Yurdakul'a bağlı birlik tarafından askeri bir operasyon düzenlenmiştir; bu operasyon, Canan ailesi tarafından ileri sürülen şikayetin konusunu oluşturmuştur.

—17 Ocak 1996 tarihinde, Abdullah Canan bilinmeyen nedenlerle ortadan kaybolmuştur

—24 Ocak 1996 tarihinde, Abdullah Canan'ın arabası bir uçurumda bulunmuştur. Arabanın oraya nasıl konulduğu ise aydınlığa kavuşmamıştır.

—12 Şubat 1996 tarihinde, Abdullah Canan'ın yakınları Yüksekova Savcılığına Canan'ın ortadan kayboluşundan ve başına gelebileceklerinden bizzat Binbaşı Mehmet Emin Yurdakul'u sorumlu tutmuşlardır.

—21 Şubat günü, Abdullah Canan'ın cesedi bir yol kenarında bulunmuştur. Cesedin üzerinde işkence izleri tespit edilmiştir.

AİHM, başvuranın sunduğu şekliyle ve doğrudan veya dolaylı olarak yapılan çok sayıdaki tanıkların ifadelerine göre, Abdullah Canan'ın kaybolmasından sonra ve cesedinin bulunmasından önce, ailesinin ilk olarak Jandarma Tabur Komutanlığında tutuklu bulunan Canan'ın serbest bırakılması için görüşmelerde bulunduğunu not etmektedir.

Abdullah Canan'm gözaltına alındığı iddia edilen yerlerde bulunan çok sayıdaki tanığın hiçbir şey görmediğini ifade etmelerine ve askeri yetkililerin, gözaltına alma ve tutuklama iddialarını kesin bir dille reddetmiş olmalarına rağmen, AİHM, tanıkların bazılarının ifadeleri, babasının güvenlik güçleri mensupları tarafından gözaltına alınıp tutuklandığını iddia eden başvuranın iddiasını desteklemektedir.

AİHM, Abdullah Canan'ın arabasının bulunma ve Canan'ı son kez gören sivillerin verdiği ifadelerin koşullarına ayrı bir önem vermiştir: Savcı tarafından da imzalanan bilirkişi raporu, aracı 20–25 metrelik bir uçuruma koymak için vinç kullanıldığından söz etmektedir. Söz konusu olayın bir kaza olmadığına ortaya çıkarıldığına tespitini yapan AİHM, kişilerin bu türden bir eylemi gerçekleştirme nedenleri üzerinde düşünmenin gerekli olmadığı kanaatinde. Yine de AİHM, küçük bir bölge olan Yüksekova'da ve çevresinde kimin bir aracı bu kadar derin bir yere koymak için donanımlı bir vinçe sahip olduğunun ve kimin bu vinçten faydalanabileceğinin araştırılmasının zorunlu olduğunu kabul etmektedir.

AİHM, Kahraman Bilgiç'in tanıklığının, tanığın inandırıcılıktan yoksun olduğu gerekçesiyle Ulusal Mahkemeler tarafından dikkate alınmadığını saptamaktadır. Canan ailesinin üyelerinin tanıklıklarını göz önüne katmaksızın, K.O., Y.E., İ.B., N.Ö.'nün başvuranın iddialarının anlaşılmasında özellikle belirleyici olan tanıklıklarının kanıt değeri, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından "dedikodu yumağı" ve "duyuma dayalı bilgiler" olduğu gerekçesiyle kabul edilmemiştir.

AİHM, görgü tanığı olmasına rağmen güvenlik güçleri mensubu olan Albay K.O.'nun tanıklığının baştan savma bir biçimde gözden çıkarılmasına ise özellikle şaşırmıştır. AİHM, ayrıca beyanlarının doğruluğundan ciddi anlamda şüphe edilen Albay hakkında hakaret suçundan kovuşturma yapılmamasına da şaşırmıştır. Aslında, Ulusal Mahkemeler bu beyanlar hakkında hiçbir tahkikatta bulunmamıştır.

Albay K.O.'nun tanıklığı yalnızca Canan'm tabur komutanlığında bulunduğunu değil aynı zamanda da yaralı ve başı bantlı bir halde olduğunu da belirtmektedir. Sözü edilen bu tespitler, otopsi raporunda ortaya çıkan yara izlerini doğrulamaktadır.

Mahkeme, ayrıca gözlemlerinde, Hükümetin, bu önemli tanıklığı gerekçe göstermeksizin göz ardı etmesine hiçbir açıklama getirmediğini ve Ulusal Mahkemelerin argümanlarını olduğu gibi tekrarlamakla yetindiğini not etmektedir.

Söz konusu dava koşullarında, AİHM, ulusal mahkemeler önünde yürütülen yargulamanın sınırlı kapsamda yürütüldüğünü ve güvenlik güçlerinin inkarlarını tartışmaya

götürmeden kabul eden yetkililerin tutumunun, dava konusu olan iddiaları değerlendirmeme isteğini açıkça gösteren bir tutum olduğu kanaatindedir.

AİHM, yalnızca Ulusal Mahkemeler tarafından yürütülen yargılama sürecine göndermede bulunan ve başvuranın ifadelerine ilişkin makul bir şüphe uyandırmaya yetmeyen Hükümet tarafından getirilen izahattan ikna olmamıştır. (Bkz: *Tanış ve diğerleri kararı*).

Yetkili kişiler tarafından, Abdullah Canan'ın öldürülmesiyle sonuçlanan olayların gelişimi ile ilgili hiçbir makul açıklama yapılmaması AİHM'yi, Devletin ispat yükünü üzerinden atmadığı ve Canan'ın ölümünden sorumlu olduğu sonucuna ulaştırmıştır. Bu nedenle, AİHS'nin 2. ve 3. maddesinin ihlali söz konusudur.

b.usul bakımından

1.Tarafların Argümanları

Hükümet, ihtilafli ölümün akabinde, birçoğu tanıklıklardan oluşan tüm delillerin toplandığını ve maktule otopsi yapıldığını savunmuştur. Hükümet ayrıca toplanan delillerin bütünü, ulusal mahkemeler tarafından incelendiğini ve bu incelemenin, Canan'ın ölümünden sorumlu kişilerin kimliklerinin tespit edilmesini sağlamadığını belirtmektedir. Hükümet, AİHM'nin yerleşik içtihadına göre, AİHS'nin 2. maddesi kapsamında Devlet'e yüklenen pozitif yükümlülüğün bir sonuç değil araç yükümlülüğü olduğunu hatırlatmaktadır.

Başvuran, Hükümet'in öne sürdüğü adli işlemlerin, işlenen suçların sorumlularının kimliklerinin tespiti ve cezalandırılmasına yönelik olarak yürütülen soruşturmada bu hususta yetkililerin hiç de gönüllü olmadığını ortaya koyduğunu ifade etmektedir. Bu bağlamda, başvuran, başından beri sorumluların kimlikleri hakkında yetkilileri bilgilendirmesine rağmen, babasının ortadan kaybolduğu andan itibaren yetkililerin gerekli özeni göstermediklerini yinelemiştir. Başvuran, beraat ve zaman aşımı nedeniyle verilen muhakemenin men'i kararlarına atıfta bulunarak, bölgede güvenlik güçleri mensuplarını korumak için suçun cezasız kaldığı bir sistemin var olduğunu dile getirmiştir.

2.AİHM'nin Takdiri

a.Genel Prensipler

AİHS'nin 1. maddesinin devlet için zorunlu kıldığı "yargısına tabi her kişiye AİHS'de tanımlanan hak ve özgürlükleri tanımak" olan genel görev ile beraber, AİHS'nin 2. maddesinin yer verdiği yaşam hakkını koruma yükümlülüğü, sonuç itibariyle, bir kişi kuvvete başvurmanın ardından yaşamını kaybettiğinde, etkili resmi bir soruşturma yapılmasını gerektirir (sözü edilen *Çakıcı kararı*).

Yürütülen soruşturmanın, sorumluların tespit edilmesi ve cezalandırılmasını sağlayabilmesi için etkin olması gerekmektedir. Yetkililerin, olaya ilişkin kanıtların toplanabilmesi amacıyla, kendileri için ulaşılabilir olan tedbirleri almış olmaları gerekir. (*Tanırıkulu – Türkiye*, başvuru no: 23763/94 ve sözü edilen *Salman kararı*). Sorumlu kişi veya kişilerin tespit edilme yetisine zarar verecek yöndeki her türlü soruşturma hatası, bu soruşturmanın etkisiz olmasıyla sonuçlanabilir (sözü edilen, *Aktaş kararı*).

Yetkililerin, olaya ilişkin aralarında görgü tanıklarının verdiği beyanlar, bilirkişi raporları ve gerektiğinde, yaranmaların tam ve kesin tanımını yapan bir otopsi ile beraber özellikle ölüm nedenine ilişkin klinik saptamalar üzerinde objektif olarak yapılan analizin de bulunduğu kanıtları toplayabilmek için mevcut bulunan tedbirleri almış olmaları gerekmektedir. Ölüm nedeninin ve olayın sorumlularının açıklığa kavuşturulması yetisinin zayıflamasına sebebiyet veren soruşturmadaki herhangi bir eksikliğin yetkililer ile ilgili tedbirlerin alınması ilkesinin ihlali tehlikesi ile karşı karşıyadır (*Avşar kararı*).

Sorumluluğun teorikte olduğu kadar pratikte de yerine getirilebilmesi için, Kamunun soruşturmanın veya sonuçlarının üzerinde yeterli denetim hakkı vardır. Yapılan kamu kontrolünün derecesi bir durumdan başka bir duruma değişiklik gösterebilir. Her halükarda, mağdurun yakınlarının, mağdurun yasal çıkarlarının korunması için gerektiği ölçüde usul işlemlerine katılmalıdır (27 Temmuz 1998 karar tarihli *Güleç – Türkiye, Oğur-Türkiye*, başvuru no: 21594/93 ve *McKerr-Birleşik Krallık*, başvuru no: 28883/95).

Yukarıda kaydedilmiş olan usuli yükümlülükler, Devlet yetkililerince güç kullanımı sonucu ortaya çıkan kasten adam öldürmeye ilişkin davaları kapsamına alır ancak bu davalarla sınırlı değildir. AIHM, söz konusu yükümlülüklerin, bir kişinin yaşamına tehdit oluşturduğu kabul edilen koşullar altında ortadan kaybolduğu davalara da uygulanabileceği kanısındadır (Bkz; sözü edilen, *Tahsin Acar kararı*).

AIHM, üstelik bir soruşturmanın etkinliğinin en düşük kriterine cevap veren araştırmanın niteliği ve derecesinin dava koşullarına bağlı olduğunu düşünmektedir. Bu durum, tüm ilgili olaylar temel alınarak ve soruşturma işinin pratik gerekçeleri göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir. Meydana gelebilecek durumların çeşitliliğini basit bir soruşturma eylemleri listesine ya da diğer basitleştirilmiş kriterlere indirgemek mümkün değildir (Bkz; sözü edilen, *Tanrıkulu kararı, Güleç kararı, Velikova –Bulgaristan*, başvuru no: 41488/98, *Buldan –Türkiye*, başvuru no: 28298/95.).

AIHS'nin 2. maddesi gibi 3. maddenin de, başvurana üçüncü taraflar hakkında kovuşturma yaptırma ya da cezalandırma hakkı (Bkz: *Perez –Fransa*, başvuru no: 47287/99) ya da tüm yargılamaları mahkumiyetle veya belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma yükümlüğü verdiği anlamına gelmemektedir. (Bkz: *mutatis, mutantis, Tanlı-Türkiye*, başvuru no: 26129/95). Burada önemli olan ulusal mahkemelerin yürürlükteki hukuk sisteminin caydırıcı gücünü azaltmamak için herhangi bir sonuca ulaşmadan önce, 2. ve 3. maddenin talep ettiği titiz incelemeyi yapıp yapmadıkları ya da ne şekilde yaptıklarıdır.

Bu bağlamda, AIHM, bir Devlet görevlisi işkence, kötü muamele ve *a fortiori* çinayet ile suçlandığı durumlarda, yargılama veya mahkumiyetin zamanaşımıyla kadük olamayacağını ve genel veya özel affin uygulanmasına izin verilemeyeceğini bir kez daha ifade etmektedir. (Bkz: *mutatis mutandis, Abdülsamet Yaman-Türkiye*, başvuru no: 32446/96, Komisyon'un 2 Eylül 1991 tarihli karar, *Laurence Dujardin-Fransa*, başvuru no: 16734/90)

Söz konusu hakların önemi göz önünde bulundurulduğunda, ulusal hukuk mercilerinin, kişilerin yaşamına ya da fiziksel veya ruhsal bütünlüklerine yönelik saldırıların hiçbir şekilde cezasız kalmadığını göstermeleri gerektiği hatırlatılmalıdır. Bu, halkın güvenini muhafaza etmek ve halkın Hukuk devletine katılımı ve yasadışı eylemlerin hoş görülmesi veya bu eylemlerin işlenmesine yönelik gizlice anlaşılması görüntüsünü önceden haber vermek için vazgeçilmezdir. (Bkz: *mutatis mutandis, Öneriyıldız-Türkiye*, başvuru no:

48939/99,§96) Bu bağlamda, AİHM, AİHS'nin 2. ve 3. maddelerinin özü itibariyle Devletlerin yararlandıkları "her makul şüphenin ötesindeki" kanıt kriterine dayanan karineyi hatırlatmaktadır. Bununla birlikte, şayet AİHM, bir davada bu kritere uygun olgu tespitine varamamasının imkansızlığını cezai yolların etkisizliğinden kaynaklandığını gözlemler ise, bu, Devlet görevlileri hakkında iddia edilen eylemler karşısında ulusal hukuk mercilerinin de suç ortaklığı yaptığı ya da en azından bu eylemleri onaylaması gibi başka bir karinenin ortaya çıkmasına neden olabilir (Bkz: *mutatis, mutandis, Avşar karar*).

b. Mevcut Davaya Koşullarına Bu Prensiplerin Uygulanması:

Bu durumda, AİHM, dava konusu olan olayların soruşturma sırasında aşamalı olarak ortaya çıktığını gözlemlemektedir. Soruşturma, 24 Ocak 1996 tarihinde yani plakasız bir arabanın uçurumda bulunduğu gün başlamıştır. Söz konusu arabanın Abdullah Canan'a ait olduğunu belirten bir beyana karşın, yetkililer maktulün hayatı hakkında bilgileri yokmuş gibi görünmektedirler. Başvuran ise babasının ortadan kaybolmasına ilişkin ilk şikayetini Mehmet Emin Yurdakul'un adını vererek 12 Şubat 1996 tarihinde bulunmuştur. 21 Şubat 1996 tarihinde Abdullah Canan'ın cesedinin bulunmasının ardından, yetkililer ivedilikle yer tespiti, balistik inceleme ve cesedin incelenmesinde bulunmuşlardır. Fakat yine de, sanıkların ve tanıkların cinayete ilgili dinlemelerine, maktulün cesedinin bulunmasından neredeyse bir yıl sonra 25 Şubat 1997 tarihinde başlanabilmişti.

Dosyanın bütünü göz önüne alındığında, AİHM, ulusal yetkililerin cezai kovuşturma biçimlerinin özenden yoksun olduğunu saptamıştır.

AİHM, ayrıca ilk sefer yapılan otopside klasik otopsi yapılmasının gerekli olmadığına karar veren hükmü de not etmektedir. Maktulün cesedinin bulunmasının ardından geçen iki yıl sonra ceset mezardan çıkarılmış ve ceset üzerinde otopsi yapılmıştır. Fakat maktulün ölümüne ilişkin koşullar açıklığa kavuşturulamamıştır. AİHM, ölüm ile otopsi arasında geçen uzun sürenin otopsi sonucunun etkililiğine sadece zarar verdiğini gözlemlemektedir. Dosyada bu gecikmeye ilişkin hiçbir açıklama bulunmamaktadır.

AİHM, aynı bölgede aynı dönemde ortadan kaybolan diğer üç kişinin ölümüyle ilgili de cezai yargılamanın yürütüldüğünü kaydetmektedir. Yine de yargılamanın hiçbir aşamasında, söz konusu kayıp koşulları arasında bir bağlantı kurulmamıştır. Mevcut davadaki olayların bu çeşitliliği, dosyanın incelenmesinde bir tür karışıklığa neden olmuş gibi görünmektedir.

Ayrıca, AİHM, tanık ifadelerinin büyük bir çoğunluğunun istinabe yoluyla alındığını ve bu nedenle müdahil tarafın, bu tanıkları sorgulama olasılıklarının olmadığını da kaydetmektedir.

AİHM son olarak Şubat 1996 tarihli ilk şikayetten itibaren ifade edilen cinayete ilgili iddialarla arasında açık bir olgusal bağ bulunmasına karşın, Mehmet Emin Yurdakul'a karşı görevi kötüye kullanarak bir kişinin özgürlüğünü kısıtlamadan dolayı savcılık tarafından ikinci tahkikatın 2 Nisan 2001 tarihinde başlatıldığını gözlemlemektedir. Mevcut dosyada ne bu geçen süreyi haklı çıkaracak ne de cinayet sorumlusunun özgürlüğün kısıtlanmasından sorumlu tutulan kişiden ayrı olarak araştırılmasını açıklığa kavuşturacak bir unsur bulunmaktadır.

Zaten, 12 Kasım 1999 tarihinde karar verilen bu son soruşturmaya ilişkin, bir ilerleme kaydedilmeden 23 Mayıs 2001 tarihinde yani yaklaşık 18 ay sonra zamanaşımı nedeniyle takipsizlik kararı alınmasına şaşırılmamalıdır.

Son olarak, üç sanığın beraat ettiği 12 Kasım 1999 tarihli kararı ile Ağır Ceza Mahkemesi, cinayet koşullarının aydınlatılması için diğer iki konuya da dikkat çekmiştir: terör ve aşiretler arasında yaşanan ihtilaflar. Fakat daha sonra bu konuların hiçbiri üzerinde incelemede bulunulmadığı ve sorumluların kimliklerinin tespit edilmediğini kabul etmek gerekmektedir.

Kısacası, yukarıda sözü edilen eksiklikler göz önüne alındığında, AİHM, Abdullah Canan'ın ölüm koşullarına ilişkin ulusal yetkililer tarafından yürütülen cezai sistemin etkili bir biçimde işleyemediğini düşünmektedir.

AİHM, AİHS'nin 2. maddesi uyarınca Devlet'in yükümlülüğünde olan usul zorunluluklarında önemli bir eksiklik bulunduğu sonucuna ulaşmıştır. AİHM'nin ulaştığı bu sonuçla sorunun 3. madde açısından incelenmesine gerek görülmemiştir.

II. AİHS'İN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, babasının ölümünden sonra yürütülen soruşturmanın yetersiz nitelikte olmasından şikayetçidir. Bu hususta, başvuran, beyanları istinabe yoluyla alman sanıkları ve tanıklardan büyük bir bölümünü sorgulama fırsatları olmadığını altını çizmektedir. Başvuran, AİHS'nin 2. ve 3. maddesi ile birleşip AİHS'nin 6. ve 13. maddelerine atıfta bulunmaktadır.

AİHM, bu şikayetin aşağıda ilgili bölümünün yer aldığı AİHS'nin 13. maddesine ilişkin olduğu kanısındadır:

“Sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi görev yapan kimseler tarafından bu sıfatlarına dayanılarak yapılmış da olsa, ulusal bir makama etkili bir başvuru yapabilme hakkına sahiptir.”

Yukarıda ifade edilenlerin ışığında, AİHM, AİHS'nin 13. maddesine dayandırılarak yapılan şikayetin ayrı olarak incelenmesinin gerek olmadığını takdir etmektedir.

III. AİHS'İN 5. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, AİHS'nin 5. maddesine atıfta bulunarak, babasının ölümüne yol açan keyfi tutuklamadan dolayı şikayetçi olmaktadır.

Hükümet, iddia edilen olayların hiçbir şekilde desteklenmediğini ileri sürmektedir.

AİHM, söz konusu şikayetin, daha önce AİHS'nin 2. ve 3. maddeleri kapsamında incelenen sorunlardan daha farklı bir sorunu ortaya çıkarmadığını saptamaktadır. AİHS hükümlerine ilişkin olarak bu sonuçlar göz önüne alındığında, AİHM, bu şikayetin ayrı olarak incelenmesine gerek olmadığına karar vermiştir.

IV. AİHS'İN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

A.Tazminat

1.Tarafların Argümanları

Başvuran, maddi zarar karşılığında 450.000 Euro talep etmektedir. Başvuran, kendisi ve annesi ile birlikte sekiz kişiden oluşan ailesinin geçiminin büyük bir bölümünün Abdullah Canan tarafından karşılandığını ve dava konusu olayların aileyi bu mali destekten yoksun bıraktığını ileri sürmektedir. Başvuran, babasının arsaları ve köyü olan tanınan bir iş adamı olduğunu belirtmektedir. Başvuran ayrıca, kendisi ve Abdullah Canan'ın diğer hak sahipleri için 450.000 Euro tutarında manevi tazminat talebinde de bulunmaktadır. Başvuran, taleplerini desteklemek için, şu isimlerin ve doğum tarihlerinin bulunduğu bir nüfus kayıt örneğini dosyaya eklemektedir: Züleyha Canan (eşi,1944); Tayyüp Canan (oğlu, 1973), Vehap Canan (oğlu,1975), Edibe Canan (kızı, 1977), Zübeyde Canan (kızı, ölü), Cahit Canan (oğlu, 1980), Nurcan Canan (kızı, 1981), Şacan Canan (kızı,1983), Adem Canan (oğlu,1985).

Hükümet yukarıda sırasıyla adları verilen kişiler arasında Zübeyde Canan'ın öldüğünü ve çocuklardan bazılarının ise başvuranın başvuruda bulunduğu anda çoktan reşit olduklarını ileri sürmektedir. Hükümet, ise başvuranlar tarafından dile getirilen taleplerin fahiş tutarda olduğunu ve bunların belgelenmeyip hayali tahminlere dayandığını ileri sürerek, AİHM'den söz konusu talepleri reddetmesini istemektedir.

2.AİHM'nin Takdiri

a. Maddi Tazminat

AİHM, başvuran ve ailesinin tespit edilen ihlallerden dolayı kuşkusuz zarara uğradığını ve bu ihlallerle başvuranın iddia ettiği kazanç kaybına ilişkin tazminatı kapsayabilen zararlar arasında açık bir nedensel bağlantının bulunduğunu gözlemlemektedir (*Salman* kararı, ve *Z ve Diğerleri- Birleşik Krallık*, başvuru no: 29392/95). Bununla birlikte AİHM, başvuranın bu konuya ilişkin iddiaların kesin bir hesap dökümünün yapılmadığını ve belgelendirilmediğini not etmektedir.

İddia edilen zararlar, tam olarak hesaplanması mümkün olmayan unsurlar içerdiğinden yapılacak her türlü hesaplamalar spekülatif olacaktır (Bkz: diğerleri arasından, 18 Aralık 1984 tarihli *Sporrong ve Lönnroth -İsveç* kararı, 1 Nisan 1998 tarihli *Akdivar ve Diğerleri-Türkiye* kararı).

AİHS'nin 41. maddesi uyarınca, AİHM, mali desteğin yitirilmesi gerekçesiyle başvuranın maddi tazminat talebini, özellikle ölüm tarihindeki mevcut koşullar, maktulün çocuklarından dördünün reşit olmaması ve başvuran tarafından verilen bilgilere göre önemli bir kişi olan Abdullah Canan'ın mallarının varislerinin hepsinin mirastan pay alma hakları gibi elindeki mevcut unsurları dikkate alarak değerlendirecektir. Her şeyi etraflıca değerlendiren AİHM, bu hususta aralarında eşit şekilde dağıtılmak üzere başvuranın da dahil olduğu Abdullah Canan'ın hak sahipleri 60.000 Euro tutarında bir ödeme yapılmasının uygun olacağına kanaat getirmiştir. (karşılaştırınız *Koku-Türkiye*, başvuru no: 27305/95)

b. Manevi Tazimat

Manevi tazminata ilişkin olarak, AİHM, başvuranın ve ailesinin hiç kuşkusuz AİHS'nin 2. ve 3. maddelerinin ihlalinden kaynaklanan bir mağduriyete düştüğünü kabul

etmektedir. Ancak, Hükümet gibi AİHM de bu başlık altında talep edilen miktarın aşırı olduğunu belirtmektedir.

Her şeyi değerlendiren ve benzer davalarda ödenmiş miktarları da göz önüne alan AİHM, AİHS'nin 2. ve 3. maddelerinin ihlal edilmesi neticesinde Abdullah Canan'ın hak sahipleri yani başvuranın kendisi, annesi Züleyha Canan, kız kardeşleri ve erkek kardeşleri, Edibe Canan, Nuran Canan, Şacan Canan ve Tayyüp Canan, Cahit Canan ve Adem Canan adına başvurana hakkaniyete uygun olarak 20.000 Euro tutarında manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir (*Akkum ve Diğerleri-Türkiye*, başvuru no: 21894/93 ve *İpek-Türkiye*, başvuru no: 25760/94).

B.Masraf ve Harcamalar

Başvuran, ulusal mahkemeler ve AİHM nezdinde yaptığı masraf ve harcamaların karşılanması için 6.275 Euro talep etmektedir. Başvuran çalışma saatlerinin ve yaptığı çeşitli masrafların detaylı bir listesini sunmuş fakat bunları belgelendirmemiştir.

Hükümet, avukatların çalışma saatlerinin basit bir şekilde özetlenmesinin böylesi bir çalışmanın gerçekten yapıldığını göstermediğini ifade etmektedir. Hükümet ayrıca, hesap pusulalarının, faturaların ve alındı makbuzunun olmaması nedeniyle de AİHM'nin zaten fahiş tutarda olan bu talebi reddetmesi gerektiğini belirtmektedir.

AİHM'nin içtihadına göre, bir başvuran yapmış olduğu masraf ve harcamaların geri ödemesini ancak bu masraf ve harcamaların gerçekliği, gerekliliği ve miktar itibarıyla makul olduğu kanıtlandığı zaman elde edebilir. Bu davada elindeki bilgileri ve yukarıdaki kriterleri dikkate alan AİHM, başvurana bütün masraflar için 3.000 Euro'luk miktarın ödenmesinin makul olduğu kanaatinde (Gezici-Türkiye, 35838/97 no'lu, 15 Temmuz 2005 tarihli karar ve Güngör-Türkiye, 28290/95 no'lu, 22 Mart 2005 tarihli karar ile karşılaştırınız).

C.Gecikme Faizi

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun *kabuledilebilirliğine*;
2. AİHS'nin 2. ve 3. maddelerinin esas yönünden *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 2. maddesinin usul yönünden *ihlal edildiğine*;
4. AİHS'nin 3. maddesinin usul yönünden ihlal edilip edilmediğinin ayrıca incelenmesine *gerek olmadığına*;
5. AİHS'nin 13. maddesi kapsamında yapılan şikayetin incelenmesine *gerek olmadığına*;
6. AİHS'nin 5. maddesi kapsamında yapılan şikayetin ayrı olarak incelenmesine *gerek olmadığına*;

7. a) AİHS'nin 44§2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren 3 ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Y.T.L'ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümetin başvurana:

- i. Abdullah Canan'ın hak sahipleri arasında eşit biçimde paylaşılacak şekilde 60.000 Euro(altmış bin Euro) maddi tazminat *ödenmesine*;
- ii. AİHS'nin 2. ve 3. maddesi çerçevesinde tespit edilen ihlalden dolayı maktul Abdullah Canan'ın hak sahipleri adına başvurana 20.000 Euro (yirmi bin Euro) manevi tazminat *ödenmesine*;
- iii. Masraf ve harcamalar için 3.000 Euro (üç bin Euro) *ödenmesine*;
- iv. Yukarıdaki miktarların her türlü vergiden *muaf tutulmasına*;

b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ve ödemenin yapılmasına kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli faizinin üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;

8. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77 § § 2 ve 3. maddesine uygun olarak 26 Haziran 2007 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.