

Budayeva kararı, Türkiye gibi sel yataklarını, dere ağzıklarını, bataklıkları, akışkan tepeleri hatta erke yüklü fayları imar planları içine alıp yapılaşmaya açan ülkeler için önemli bir uyarı niteliğindedir.

GÜVENLİK
ÖNLEMLERİ
NEDENİYLE
DEVLETLERİN
SORUMLULUĞU

7. Güvenlik Önlemleri Nedeniyle Devletlerin Sorumluluğu

Paşa ve Erkan Erol/Türkiye

Türk vatandaşları olan 1943 doğumlu Paşa Erol ve 1986 doğumlu oğlu Erkan Erol Tunceli'de yaşamaktadırlar. 1995 yılı Mart ayında köyün muhtarı olan birinci başvuru-cuya, Tunceli Pertek İlçesi, Akdemir jandarma karakolu-nun çevresine güvenlik için mayın döşendiği bildirilmiştir. Mayınlı alan yarım boy yüksekliğine kadar iki sıra dikenli telle çevrilmiş ve 20 metre aralıklarla uyarı işaret ve yazıla-rı konulmuştur. İzleyen günlerde yörede yaşayan kişilere, hayvanları otlatmak için kullandıkları bu alanın mayınlan-dığı sözlü olarak duyurulmuştur. 11 Mayıs 1995'te henüz 9 yaşında olan Erkan Erol, koyunları otlatmaya çıkmıştır. Koyunlardan bazıları mayınlı alana girince, Erkan da, 7 ile 13 yaş arasındaki başka çocuklarla birlikte, dikenli telleri geçip hayvanların arkasından mayınlı alana girmişlerdir. Erkan, yerde gördüğü bir metali çıkarmaya çalışırken ma-yın patlamış ve yaralanmıştır. Erkan askeri helikopter ile devlet hastanesine götürülmüş, burada sol bacağı diz al-tından kesilmiştir. Patlama nedeniyle hafif yaralanan diğer çocukların mayınlı alandan çıkarılmaları, askeri helikop-terle gerçekleştirilen bir kurtarma işlemi ile sağlanmıştır. Tanıkların anlatımlarına göre Erkan'ın babası ve köy muh-tarı Paşa Erol, sonuçlarına aldırmaksızın, daha önceleri kendisi de defalarca hayvanlarıyla yasak alana geçmiştir.

Paşa Erol Nisan 1996'da, askeri alan çevresinde-ki güvenlik önlemlerinin yetersizliği nedeniyle İçişleri Bakanlığı'na karşı Malatya İdare Mahkemesi'nde tazmi-

nat davası açmıştır. İdare Mahkemesi davayı reddetmiştir. İdare Mahkemesi gerekçeli kararda, dosyadaki kanıtlara göre mayınlı alanın çevresinde güvenlik önlemlerinin alınmadığını, uyarı işaretleri ile yazıların konulduğunu ve yöre halkına haber verildiğini, Erkan'ın yasak alana kendisinin geçtiğini ve kazaya kendisinin sebebiyet verdiğini, bunda babasının da ihmali olduğunu belirterek, devleti kusurlu görmemiştir. Bu karar 24 Kasım 1998'de Danıştay tarafından onanmıştır. Sorunlarını AİHM'ne taşıyan başvuruçular, gerekli güvenlik önlemlerini almaksızın mayın döşeyen devletin vatandaşlarının yaşama hakkını korumadığını belirtmişler, Sözleşme'nin 2. ve 13. maddeleri ile 6/1. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Hükümet, birinci başvuruçucu Paşa Erol'un mağdur olmadığını savunmuştur. Mahkeme'ye göre de söz konusu dönemde köyün muhtarı olan Paşa Erol, jandarmayı alınan önlemlerin yetersizliği konusunda uyarmalı ve koruyucu ek önlemlerin alınmasını istemeliydi. Ne var ki başvuruçucu baba, daha sonra yakındığı konular hakkında askeri makamların dikkatini çekmemiştir. Dahası, oğlunun geçirdiği kazadan önce, kendisi de mayınlı alana girerek sorumsuzca davranmıştır. Oğlunun geçirdiği kazayla ilgili olarak idari ve ailevi sorumlulukları dikkate alındığında, birinci başvuruçucu sözleşmenin 2. maddesiyle bağlantılı olarak 34. madde anlamında mağdur olduğunu savunamaz. Bu gerekçeyle sözleşmenin 34. maddesi bağlamında Paşa Erol'a yöneltilen itiraz, Mahkeme'ce de kabul edilmiştir.

Bu değerlendirmenin ardından başvuru, yaralanan Erkan Erol yönünden sürdürülmüştür. Hükümet, başvuruçunun askeri yetkililere karşı suç yakınmasında bulunmadığı ve yalnızca tazminat istediği için, sözleşmenin 2. maddesinin uygulanabilir olmadığını savunmuştur. Mahkeme'ye göre sözleşmenin 2/1. maddesinin birinci tümcesi, devleti yalnızca kasten öldürmekten kaçınmakla değil, aynı zamanda yaşama hakkını genel olarak güvence altına al-

makla ve belirli koşullarda egemenlik alanı içindeki kişilerin yaşamlarını korumak için gerekli önlemleri almakla yükümlü kılmaktadır. Mahkeme'ye göre Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan pozitif yükümlülük, bu davada söz konusu olan kamu güvenliği alanında da uygulanır. Ulusal makamların bu yükümlülüğü yerine getirip getirmediği incelenirken, eylem ve ihmal arasında bir ayırım yapmaya gerek yoktur. Aksine yaklaşım, Sözleşme'nin amaç ve ilkeleriyle bağdaşmaz. Yaşama hakkının veya kişinin nesnel bütünlüğünün ihlali kasdi değilse, sözleşmenin 2. maddesinden kaynaklanan pozitif yükümlülük, her olayda mutlaka bir caza yolunun kullanılmasını gerektirmez. Buna göre Mahkeme, hükümetin bu konudaki ilk itirazını reddederek Sözleşme'nin 2. maddesinin uygulanabilir olduğunu kabul etmiştir.

İkinci başvuru Erkan Erol, neredeyse yaşamını sonlandıracak olan mayın patlaması sonucu ayağını yitirmesi nedeniyle yaşama hakkının ihlalinin şikayetçi olmuştur. Mahkeme mayınların köy kenarındaki jandarmayı korumak amacıyla döşendiğini saptamıştır. Özellikle çocuklar için yarattığı tehlike nedeniyle mayın kullanılması uluslararası toplum tarafından kınanmış ve nihayet Türkiye'nin de 2003 yılında taraf olduğu Ottawa Sözleşmesi'yle yasaklanmıştır. Mahkeme ayrıca mayınlı bölgenin, köylülerin genellikle hayvanlarını otlattığı köyün otlaklığı olduğunu belirtir. Arazinin özel durumu göz önünde tutulduğunda, güvenlik önlemlerinin özel bir öneme sahip olduğu anlaşılır. Bölgedeki jandarmanın korunması için başkaca araçların kullanılmaması durumunda, masum sivillerin araziye girmelerini önlemek için gerekli önlemleri almak, yetkililerin görevidir. Ne var ki mayınlı alan iki sıra dikenli tel ile çevrilmiş olup, bu durum etkili bir koruma sağlamaktan çok uzaktır. Dahası, yöredeki halk arazinin mayınlı olduğu konusunda bilgilendirilmiş olmasına karşın, doğal bir çevrede yaşayan ve kırsal toplumun yaşam biçimi gereği olarak hayvan otlatma gibi günlük işlerini çocuklara yap-

tırmaktadır. Çocukların, bu tür tehlikeler karşısında yetişkinler gibi sorumlu bir şekilde davranmaları beklenemez. Sonuç olarak Mahkeme, otlığın mayınlanması ve çocukların geçmesini engellemek için açıkça yetersiz olan yalnızca iki sıra tel ile çevrilmiş olmasını anlaşılabilir bulmuştur. Bu nedenle Mahkeme, davalı devletin ölüm veya yaralanma riskine karşı korumak için gerekli her türlü edimi yapmadığı sonucuna varmıştır. Bu gerekçeyle Sözleşme'nin 2. maddesi ihlal edilmiştir.

Başvurucular, sözleşmenin 6/1. maddesine göre yerel mahkemenin açılan tazminat davasında olay yerinde keşif yapmadan karar vermesi nedeniyle adil yargılama yapılmadığını ileri sürmüşlerdi. Ayrıca idari dava yolunun etkisiz olduğunu savunmuşlardı. Mahkeme, İdare Mahkemesi'nin fotoğraflara, köylülerin anlatımlarına, mayın döşenmesiyle ilgili tutanaklara ve dosyadaki diğer belgelere dayanarak kararını vermiş olması nedeniyle, adil yargılama yapılmadığına ilişkin savları yerinde bulmamıştır. Mahkeme başvurucuların Sözleşme'nin 6. ve 13. maddelerinin çiğnendiği savlarını reddetmiştir.

Mahkeme, sözleşmenin 41. maddesi bağlamında başvuru Erkan Erol'a maddi ve manevi tazminat olarak 30.505 Euro ile yargılama giderleri ve ücretlere karşılık 1.076 Euro ödenmesine karar vermiştir.⁷⁰

(Paşa ve Erkan Erol / Türkiye, 2006)

Konuya salt Türkiye'nin ve bölgenin özel koşulları açısından bakılmamalıdır. Bireyler yönünden tehlike doğuran kamusal etkinlikler sonucunda ölüm ve yaralanmalara neden olabilen her olayda, devletlerin de sorumluluğu sorgulanabilecektir. Bu olayda mayın patlaması sonucunda başvuru kişinin yaralanması, devletle doğrudan ilişkilendi-

⁷⁰ <http://aihm.anadolu.edu.tr/aihm>

rilebilecek bir işlemdir. Çevrenin güvenliğini tehlikeye düşüren etkenler her zaman bu kadar somut olmayabilir. Örneğin belediyelerin, kent içi yolların üzerinde açık çukurlar bırakması, kaldırımlara, konutlara, işyerlerinin önüne, gelip geçen yayaların boylarından alçak askılar koydurması, çarpmalara, yaralanmalara neden olabilmektedir. Pek çok örneklerle geliştirilebilecek bu tür olasılıklar, ilgili kamu birimlerinin doğrudan sorumluluğu altındadır. Örneğin deşindiğimiz olaylarda belediyeler, eylemi gerçekleştirenler konumundadır. Kamu birimlerinin sorumlulukları yalnız yaptıklarından deşil, yapmadıklarından da ileri gelebilmektedir. Kentlerde ve kırlarda, devletten aldıkları izinlerle çevre ve halk sağığına zarar verenler olursa, bunların sorumlusu, birincil uygulayıcılarla birlikte, verilmemesi gereken izinleri veren, sonrasında denetim görevini yerine getirmeyen kamu birimleridir. Yargı kararlarını çiğneyerek siyanürlü altın işlenmesi için arama ve işletme ruhsatları veren, mahkemelerin çevre sağığına verdiği zararlar nedeniyle kapatılmasını kararlaştırdığı termik santralleri çalıştırmayı sürdüren devlet, bu eylemsizliğinden kaynaklanan zararları ödemekle yükümlüdür.

Hukuk, yaptırımlar belirler, kusurlu olanlara bunları uygular. Önemli olan devletlerin her koşulda hukuk dışına düşmemesini sağlamaktır.