



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

KARAR

Başvuru no: 37810/05

Şehmus ÖZAVCI v. Türkiye

19 Mart 2013 tarihinde,

Başkan

Guido Raimondi,

Yargıçlar

Dragoljub Popovic,

Andras Sajo,

Işıl Karakaş,

Paulo Pinto de Albuquerque,

Helen Keller,

ve *Daire Yazı İşleri Müdürü Stanley Naismith* katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Dairesi) 18 Ekim 2005 tarihli başvuruya ilgili yapılan müzakerelerin ardından Davalı Hükümetin sunduğu görüşler ve bu görüşler doğrultusunda başvuranın verdiği cevapları da dikkate alarak aşağıdaki kararı vermiştir:

OLAY VE OLGULAR

1. Başvuran Şehmus Özavcı, T.C. vatandaşı olup 1952 doğumludur ve Diyarbakır'da ikamet etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde Diyarbakır'da görev yapan avukatlar A. Demirtaş Gökalp ve R. Yalçındağ Baydemir tarafından temsil edilmiştir.

2. Türk Hükümeti ("Hükümet") kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Şehmus Özavcı, 10 Ağustos 1984 doğumlu olan ve zorunlu askerlik hizmeti sırasında 28 Temmuz 2004'te vefat eden Mehmet Mustafa Özavcı'nın (bundan sonra metinde "Mehmet Mustafa" olarak anılacaktır) babasıdır.

4. Mehmet Mustafa'nın İstanbul Büyükçekmece Askerlik Şubesi'nde 23 Şubat 2004 tarihinde askerlik yoklaması yapılmıştır.

5. Bilgi formuna göre, Mehmet Mustafa yetkililere ö herhangi bir sorunundan bahsetmemiştir.

6. Mehmet Mustafa, İzmir Acemi Birliği'nde 25 Şubat 2004 tarihinde eğitimine başlamıştır.

7. Mehmet Mustafa 7 günlük izin sonrası, 15 Mayıs 2004 tarihinde Çorum'daki birliğine katılmıştır. Yeni birliğinde, operasyonlar için zorunlu her türlü teçhizat olan HK-33 E (seri n° T 0624-03 L0044400) bir silah ve beraberinde 5 şarjör ve 120 mermi kendisine teslim edilmiştir.

8. Mehmet Mustafa, 28 Haziran 2004 tarihinde Bolucan Köyü'nde askeri bir operasyona katılmıştır. Operasyonun başlangıcında, tüm askerler, komutanın emri üzerine bölgede gözcülük/ yapmak üzere konumlarını/görev yerlerini almışlardır. Askerler aniden bir silah sesi duymuş, Mehmet Mustafa'ya doğru aceleyle koşmuş ve kendisini tüfeğiyle yerde yatarken bulmuşlardır. Hemen sonra alay tabibi olay yerine intikal etmiş ve erin hayatını kaybettiğini tespit etmiştir.

9. Zara Savcılığı tarafından derhal cezai soruşturma başlatılmıştır.

10. Dört görevliden oluşan bir soruşturma komisyonu aynı gün bütün delillerin toplanması için olay yerine gitmiştir. Komisyon; olay yeri incelemelerini yapmış, filme almış, olası barut kalıntılarının tespiti için müteveffanın elleri ve avuç içinden/el ve avuç svapları ile numuneler almıştır.

Komisyon, sırtüstü yatık vaziyette bulunan müteveffanın, bedenine göre güney-doğu yönünde başına 60 cm, ayaklarına 120 cm mesafede T 0624-03 L0044400 seri n° lu HK-33E tipte ve içinde 27 mermi bulunan, şarjörü boşalmış ve emniyet kilidi kaldırılmış bir tüfek bulunduğunu kaydetmiştir.

Komisyon ayrıca, Mehmet Mustafa'nın tüfeğinde herhangi bir parmak izinin bulunmadığını tespit etmiştir.

11. Zara Savcılığı tarafından yürütülen ceza soruşturması çerçevesinde, 29 Haziran 2004 tarihinde askeri savcının da katılımıyla Sivas Askeri Hastanesi'nde klasik otopsi yapılmıştır. Otopsiye göre; ilgili, kan basıncının düşmesi sonucu, akciğer ve kalp yetmezliğine bağlı olarak hayatını kaybetmiştir.

12. Savcı, birçok er/asker gibi, Astsubay D.D' yi, Tabip Yüzbaşı O.Ö' yü ve Subay F.K.' yı da 29 Haziran 2004 tarihinde dinlemiştir.

Alay Komutanı Subay F.K.; olay günü birliğiyle birlikte gözetleme ve keşif görevinde olduğunu, askerlerin konumlarını denetlediği sırada saat: 16:45'e doğru, 30 m uzaktan tek bir atış sesi duyduğunu ve hemen olay yerine doğru koştuğunu, kendisine Astsubay D.D.'nin eşlik ettiğini ifade etmiştir. Tanığın geri kalan beyanı aşağıdaki gibidir:

“Sırt üstü uzanmış ve ölmek üzere olan ilgilinin, göğsünden vurulduğunu tespit ettik. Astsubay D.D. nabzını kontrol etti ve adıyla çağırarak, kendisini konuşturmaya çalıştı ancak kendisi cevap vermedi. Astsubay yaşadığını söyleyince, zemin katta yaklaşık 3-3,5 km mesafedeki Bolucan Askeri Karakolu'nda bulunan birliğimizin doktorunu çağırdık. Doktorumuz 15 dakika içinde geldi ve tıbbi müdahalede bulundu. Artık çok geçti, tüm çabalara rağmen kurtarılamadığını öğrendik. Hepsi bu. Bildiğim kadarıyla bir problemi yoktu. Askerlerimizle, fiziksel ve psikolojik problemleri konusunda sürekli ilgileniyoruz. Ne doktorumuz, ne de ben ilgiliye dair bir anormallik olduğunu tespit ettik .”

Tabip Yüzbaşı O.Ö.; Mehmet Mustafa'yı rutin kontrolleri sırasında tanıdığını ve Mehmet Mustafa'ya ait diğer erlerle iletişimi esnasında ya da kendisine müracaatına neden olan hiçbir anormal gözleminin olmadığını doğrulamıştır. 28 Haziran 2004 tarihli olay hakkında yaptığı açıklama şu şekildedir:

“Olay yerine vardığımda, Mustafa Özavcı' nın hayati fonksiyonlarının sonuna geldiğini tespit ettim. Ama onu geri döndürebileceğimi düşünerek, makasla kamufrajını ve iç çamaşırını kestim ve aynı zamanda onu yeniden hayata döndürmeye çalıştım. Kurşun hayati organlarına ulaştığı ve çok kan kaybettiği için başarılı olamadık. Görgü tanığı olarak tüm yapabildiğim şey budur. Öğrendiğime göre Mustafa Özavcı' nın ölümü kendi tüfeğiyle olmuştur.

Subay F.K.'nın beyanıyla uyumlu bir beyan veren Astsubay D.D.; bildiği kadarıyla ilgilinin özellikle bir probleminin olmadığını, diğer bütün erlerle yaptığı gibi, olaylardan önce kendisiyle bir saat konuştuğunu ve Mustafa Özavcı' nın kendisine hiçbir sorunu olmadığını söylediğini eklemiştir.

Okunan ifadelerin diğer ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

T.M. : “Dün yani 28.06.2004 tarihinde 2 560 rakımlı küçük tepede, Mustafa Özavcı'nın bulunduğu yere 1,5- 2 m uzaklıkta, kendi konumumda görev yapıyordum. Kendisini son defa gördüğümde, vurulmadan yaklaşık 15–20 dakika önce, tüfeğini zemin üzerinde dikey olarak tutuyor ve karşı ağacın bir dalına sürtüyordu. Hatırladığım kadarıyla, alçak bir sesle şarkı söylüyordu. Nöbetçi olduğumuz için konuşamıyorduk. Birdenbire bir atış sesi duydum. Soluma, Mustafa'nın tarafına baktığımda, kendisinin arkasında bulunan ağaca doğru sırt üstü uzanmış olduğunu ve ölmek üzere olduğunu gördüm. Hemen komutanlara haber vermek için bağırdım. Mustafa'nın vurulduğu anı görmedim. Bakmak için döndüğümde kendisine odaklandığım için, tüfeğinin hangi konumda olduğunu hatırlamıyorum. Bildiğim kadarıyla, psikolojik ya da fiziksel bir hastalığı yoktu. Askerlik bitince berber dükkânı açacağını ve amca olacağını söylüyordu. “

M.N.G.: “Dün yani 28.06.2004 tarihinde 2 560 rakımlı küçük tepede, Mustafa Özavcı'nın bulunduğu yere 50 m uzaklıkta, kendi konumumda görev yapıyordum. Saat 17.00' ye doğru, konumuma yakın bir atış sesi duydum. Karşılığında bir atış sesi duymadım. Bizim bir atış aldığımızı düşündüğüm için, yakınımda olanlardan kendi konumlarını almalarını istedim. Ama 2–3 dakika sonra karşıdaki arkadaşlarımızdan gelen gürültülerin ardından olay yerine gittim. Arkadaşım Mustafa' yı gördüm, hareketsiz, sırtüstü yatıyordu. Ekibimizin komutan yardımcısı Astsubay (D.D.) bizi hemen yerlerimize geri gönderdi. Sonra, arkadaşlarımın Mustafa'nın vurulduğunu söylediklerini duydum.”

S.A.: “Dün, 28.06.2004 tarihinde, 2 560 rakımlı küçük tepede, Mustafa Özavcı' nın bulunduğu yere 20 m uzaklıkta, kendi konumumda görev yapıyordum. Saat 17.00' ye doğru konumuma yakın bir atış sesi duydum. (...) olaylardan bir hafta önce kendisiyle konuştum. Bana, evini ve ailesini çok özlediğini söyledi. Yakın arkadaşımdı. Dışarıdan neşeli bir hali görülmesine rağmen, yalnız görüştüğümüzde, memleketinden uzakta olmaya artık dayanamadığını söylüyor ve özlediğinden bahsediyordu.

Diğer erler de tanık olarak benzer şekilde ifade vermişlerdir. Hepsi de, kendisini tanıdıklarını, Mehmet Mustafa' nın psikolojik ya da fiziksel hastalığı olmadığını belirtmişlerdir.

13. İdari soruşturma ile görevli dört raportör, 29 Haziran ve 1 Temmuz 2004 tarihlerinde erlerle beraber aralarında doktor, birlik astsubayı ve subaylardan oluşan çok sayıda kişiyi sorguya çekmişlerdir.

Birlik eski komutan yardımcısı Yüzbaşı A.Ş.; Mustafa Özavcı' nın geldiğinden itibaren özellikle bir problemi olmadığını, periyodik sağlık kontrollerinin yapıldığını, bulunduğu konumu yönetmek için yeterli nitelikte olduğunu; Subay F.K.' nın, kendisini yakından takip ettiğini, tavsiyede bulunduğunu ve bundan dolayı tebrik edildiğini; intiharın aniden gelen bir fikir üzerine meydana gelmiş olacağını ve güvenliğe ilişkin tüm kararların tebliğ edildiğini açıklamıştır.

Birliğin komutan yardımcısı Yüzbaşı T.M. ifadesinde; bir astsubay ve bir doktorla birlikte derhal olay yerine vardığını belirtmiştir. Kendisine göre, ilgilinin hiçbir probleminin olmadığını belirtmiş ve doktorun söylediklerini doğrulamıştır.

Birliğin komutanı Yüzbaşı F.K., beyanında; 28.06.2004 tarihinde göreve gitmeden önce, Astsubay D.D'nin tüm ekibe son defa güvenlik talimatlarını hatırlattığını ve askerlerden tüfeklerinin kontrollerini yapmalarını istediğini belirtmiştir.

Yüzbaşı O.Ö. savcıya verdiği beyanı tekrarlamıştır. İfadesinde, Mustafa Özavcı' ya periyodik kontrol için bir defa, diğer konsültasyonlar için iki defa olmak üzere üç defa konsültasyon yaptığını eklemiştir. İlgilinin sıkıntısının olmadığını ve neşeli ve pozitif bir karakteri olduğunu belirtmiştir.

Astsubaylar H.K.T. ve D.D.; ilgiliye, tüfeğinin kullanımı ve güvenliğine ilişkin talimatları sözlü ve yazılı olarak bildirdiklerini belirtmişlerdir.

Er M.K.; olaydan 15 gün önce Mehmet Mustafa ile konuştuklarını; kız kardeşinin hasta olduğunu söylediğini, bu durumun canını çok sıktığını, kaygıları olduğunu, ailesini çok özlediğini, günlerin geçmediğini, askerliğin kendisini çok etkilediğini söylediğini ifade etmiştir. Ancak birkaç zaman sonra, kız kardeşinin durumunun düzeldiğini ve her şeyin iyi gittiğini söylediğini, neşeli bir hali olduğunu belirtmiştir. Tanık ifadesinin devamında:

“Olaydan yaklaşık bir ay önce, şimdi ismini hatırlayamadığım bir arkadaş bana, Mustafa' nın yaşadıklarından bıktığını söyleyerek, tüfeğini çenesine dayadığını, tetiğe dokunduğunu ve sonra da şaka yaptığını söylediğini anlattı. Ancak silahın dolu olup olmadığı arkadaşımıza söylenmemiştir.”

Birkaç er, Mehmet Mustafa'nın koğuşta bir çavuşla tartışmış olduğunu belirtmişlerdir.

Çavuş A.A.' yı, ilgilinin olay günü arkadaşları ya da üstleri ile yaşadığı bir tartışma olup olmadığı bilgisi üzerine sorguya çekmiştir. Çavuşun ifadesi aşağıdaki gibidir:

“Ne arkadaşlarıyla ne de komutanlarıyla bir tartışması olmadı. 28.06.2004 tarihinde 05.35- 05.45 saatlerine doğru nöbetçi asker geldi ve bana uyuyan askerler olduğunu kendilerini uyandırmak zorunda olduğumu söyledi. Koğuşa gittim ve aramızda bir tartışma olmadan, Mehmet Mustafa Özavcı' ya “hadi kalk, göreve gidiyoruz” diyerek elimde ensesine hafifçe vurdum. Kendisine kötü bir söz söylemedim, kendisi de bana söylemedi. Bunun dışında olay olmamıştır.”

Diğer sorgulananların hepsi de Mehmet Mustafa' nın neşeli biri olduğunu, psikolojik ya da fiziksel hiçbir sorunun olmadığını doğrulamışlardır. Diğer hepsi gibi, güvenlik talimatlarının sözlü ve yazılı olarak bildirildiğini, kendilerine eşlik eden astsubay ve ekip komutanının olay günü tüm ekiple ilgilendiğini, ilgilinin silahını iyi tanıdığını, tecrübesinin çok olduğunu ve muhtemel bir kazanın olmadığını eklemişlerdir. Olaydan sonra hiç kimsenin, ne silaha ne de başka bir şeye dokunmadıklarını belirtmişlerdir.

Birkaç er, Mehmet Mustafa' nın, ailesini ve memleketini çok özlediğini, çok duygusal olduğunu ve bazen de askerlik görevini üstlenecek güce sahip olmadığını söylediğini anlatmışlardır.

14. Başvuran, Zara Cumhuriyet Savcılığı'na müdahil taraf olarak katılma talebiyle 2 Temmuz 2004 tarihinde başvurmuştur.

15. Zara Cumhuriyet Savcılığı, müteveffanın askeri bir statüsü olması nedeniyle 16 Temmuz 2004 tarihinde görevsizlik kararı vermiştir.

16. 28 Temmuz tarihli uzman raporuna göre, Mehmet Mustafa' nın sol elinin dış tarafında ve sağ elinin iç tarafında ve dış taraflarında (antimon madeni, kurşun ve baryum) tozu kalıntısı tespit edilmiştir.

17. Sivas Askeri Savcılığı Mehmet Mustafa'nın intihar ettiğı sonucuna varmıştır ve kovuşturmayaya yer olmadığına karar vermiştir. Kendisine göre, incelemeler sonucunda, askeri yetkililerin sorumluluğunu dava konusu yapan herhangi bir bulguya rastlanmamıştır: Müteveffanın silahının balistik incelemesi sonucu, bunun mekanik bir arıza olmadığını, olay yerinde bulunan fişek kovanının müteveffanın tüfeğine ait olduğunu ve otopsi raporuna göre mermiden, göğse dayanarak ateş edildiğı anlaşılmıştır.

Karara göre, “güvenlik üzerine bireysel soruşturmalar ve kazaların önlenmesi” gibi “kazalar ve piyade tüfeği üzerine güvenlik soruşturmaları” da kendisine 17 Mayıs 2004 tarihinde şahsına tebliğ edilmiştir; 16 Mayıs 2004 tarihinde ilgilinin de yer aldığı sabah toplantısı sırasında, birliğin idari astsubayı, Jandarma Tabur Komutanının Mayıs 2004 tarihli “kazaların önlenmesi ve Güvenlik Kurulu Kararlarını” yüksek sesle okuyarak tebliğ etmiştir ve birlikteki ilgili de dâhil tüm askerlere 17 Mayıs 2004 tarihinde kararın tebliğini teyit için derkenar etmiştir. Aynı şekilde, “intihar girişimi ya da intihar durumlarında...” konulu, 17 Mayıs 2004 tarihli Jandarma Tabur Komutanlığı Kararı, ilgili de dâhil tüm birlik askerlerine imza karşılığı tebliğ edilmiştir. Bahsedilen kararlar, devam eden soruşturmalardan diğerleri arasında “kişi, atış tekniği talimleri ve atış talimleri sırasında yalnızca tetiği destekler ve dolu silahların yükümlülük koşulları olmaksızın emniyetini asla kaldırmaz”; “Prensipte talimler, emniyet konulmuş silahlar ve cephanesiz silahlarla yapılmaktadır” ; “tüfeğin şarjörsüz olması gerektiği durumda tüfeğime şarjör koymayacağım. Dolu silahla dolaşmayacağım. Tüfeğimi doldurmam ya da boşaltmam gerektiği durumda bir rütbenin nezaretinde yapacağım (...)” ibarelerini içeriyordu.

Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Kararda sayılmış olan fişek sayısının 30 olması gerektiği halde 29 çıktığı dikkate alınmıştır. Bu nokta şüpheleri desteklemektedir. Ayrıca elde edilen tanık ifadelerine göre, her defasında tüfekler zamanla bozulmaya maruz kalmaktaydı ve 30. Fişek tıkanabileceği için bazı erler kendileri topluyordu; öyle ki askerler de anı olarak kalması için bir fişek almaktadır.

Karara göre, tüm delil unsurları, başvuranın psikolojik ya da fiziksel bir sorunu olmadığını ve bütün yetkililerin ve görevli olduğu karakol için gerekli tüm niteliklerin olduğunu, ancak tanıklara göre ailesinin ve memleketinin eksikliğini çok hissettiğini ve bazen de artık silah tutmaya gücünün kalmadığını söylediğini gösteriyordu. Öte yandan karar, Mehmet Mustafa'nın ölümünden sonra, kişisel eşyaları arasında bir not defteri ve ailesine yazılmış bir mektup bulunduğunu dikkate almıştır. Bu not defteri, mektup ve tanık beyanları, Psikiyatri Uzmanı Dr. F.K' ya gösterilmiştir. Kendisine göre, “arkadaşlarının tanıklığına göre ilgili, dışa dönük ve sosyal; ilgilinin kendi notlarına göre, strese karşı savunma mekanizması ve egosunun sınırları zayıf olan birisiydi”, ama bu durumdan bir ruh hastalığı saptamak mümkün değildi.

Adli Tıp Uzmanı Dr. B.B.K tarafından düzenlenen rapora göre – özellikle incelenmiş olan otopsi raporuna göre, merminin yörüngesi ve tüfeğin özelliklerinin alınmış olan

değerlendirmeleri-, ölümün, kesin bir intihar eylemi olduğunu tamamıyla teknik olarak mümkün kılmaktadır.

Savcı, tüm unsurlar ışığında Mehmet Mustafa'nın intihar etmiş olduğu ve olayın, üçüncü bir şahıstan, bir eksiklikten ya da bir kusurdan kaynaklanmadığı sonucuna varmıştır.

18. Başvuran, Sivas Askeri Savcısı'ndan 7 Ocak 2005 tarihinde soruşturma dosyasının bir kopyasını talep etmiştir.

19. Askeri Savcı, 31 Aralık 2004 tarihli takipsizlik kararı ile kovuşturmayaya yer soruşturma dosyasının bir kopyasını da başvurana 25 Şubat 2005 tarihinde iletmiştir.

20. Başvuran, oğlunun, kendisini intihara sürükleyen hiçbir psikolojik sorunu, hastalığı olmadığını belirterek takipsizlik kararına 16 Mart 2005 tarihinde itiraz etmiştir. Bütün tanık beyanlarının, oğlunun gelecek için projeleri bulunan, neşeli bir insan olduğunu ispatladığı biliniyordu. Soruşturma komisyonunun 28 Haziran 2004 tarihli raporuna dayanarak ve tüfek üzerinde parmak izi olmaması gerçeğini referans alarak, ayrıca oğlunun öldürüldüğünü iddia etmiştir. Kararda hiçbir uzman raporunun bulunmadığını ileri sürerek, bulunan not defterindeki yazıların gerçekliğini ortaya koyuyordu. Sonuç olarak başvuran, soruşturmanın intihar konusunda tek taraflı yürütülmesinden ve somut olayda yürütülen araştırmaların yetersizliğinden yakınmaktadır.

21. Malatya Askeri Mahkemesi, başvuranın itirazı bakımından, askeri savcının uygun görüşüyle 13 Nisan 2005 tarihinde ek soruşturma kararı vermiştir. Mahkeme, vefatın, ilgilinin eylemi üzerine meydana geldiğini tespit etmiştir ancak ölüm nedeninin intihar ya da bir kazayla ilgili olup olmadığı açıkça görülmemektedir ve her iki durumda da, üstlerinin sorumlu olup olmadıklarını ortaya koymak gerekir. Öte yandan, Askeri Mahkeme, askeri Savcının ilgilinin intihar ettiği sonucuna varmasında, dört erin tanık beyanlarının, ayrıca teknik unsurların etkili olduğunu dikkate almıştır. Bununla birlikte, mahkemeye göre, sadece M.K. ve T.P. Zara Savcısı tarafından, T.M.'de Askeri Savcı tarafından sadece dinlenmiştir; Askeri savcı, takipsizlik kararında soruşturma görevlileri tarafından alınan tanık beyanlarına dayandırmıştır. Ayrıca, hiçbir uzman, müteveffanın yazılarının gerçekliğini doğrulayamamıştır.

22. Dört er, askeri savcı tarafından 3 Mayıs 2005 tarihinde dinlenmiştir. Erler, Zara Savcısı ve/veya raportörlere verdikleri önceki beyanlarını yinelemişlerdir: İlgilinin hiçbir özel problemi yoktu; takım komutanları diğer hepsi gibi kendisiyle meşgul oluyorlardı; neşeli bir kişiydi, ancak memleketini ve ailesini çok özliyordu ve aile

fertleri için kaygı duyuyordu. S.A. ve B.Ç. Mehmet Mustafa'nın tüfeği çenesine dayayıp tetiğe basarken şaka yaptığını söylediğini ancak kimin karşısında söylediğini tam olarak hatırlamadıklarını yinelemişlerdir.

Savcı, Zara Savcısı ve raportöre verdiği ifadesini yineleyen R.K.' yı dinlemiştir. İfadesinde, ilgilinin neşeli ve hayat dolu ancak duygusal biri olduğunu ve çok çabuk sinirlenebildiğini ya da neşelenebildiğini yinelemiştir. Bir defasında Mehmet Mustafa'nın hasta olduğunu, yatağına yemek götürdüğünü, devamında kendisine: "Benim için artık sen varsın, arkadaşım olduğunu anladım. Eğer biraz daha geç gelseydin kendimi öldürecektim." cümlelerini söylemişti.

23. 9 Haziran 2005 tarihli uzman raporu, bulunan yazıların Mehmet Mustafa' ya ait olduğu sonucuna varmıştır.

24. Başvuran ve Mehmet Mustafa'nın annesi, 13 Mayıs 2005 tarihinde polis tarafından dinlenmiştir. Her ikisi de, başvuran tarafından önceden dile getirilen iddialarını yinelemişlerdir.

25. Malatya Askeri Mahkemesi takipsizlik kararını 23 Haziran 2005 tarihinde onamıştır.

26. Mehmet Mustafa'nın daha önceden dinlenmemiş olan arkadaşlarından biri, ölüm nedeninin muhtemel bir kaza olduğunu 24 Ağustos 2005 tarihinde yazılı bir şekilde beyan etmiştir.

27. Başvuranın avukatı, mevcut beyana dayanarak, soruşturmanın yeniden açılması ve genişletilmesi talebiyle 7 Kasım 2005 tarihinde askeri mahkemeye başvurmuştur.

28. Mahkeme, bu talebi 12 Aralık 2005 tarihinde reddetmiştir.

B. Hukuk ve İç Hukuk Uygulamaları

29. Somut olaydaki ilgili iç hukuk ve uygulaması *Ataman v. Türkiye* (n° 46252/99, §§ 34–35, 27 Nisan 2006) kararında açıklanmıştır.

ŞİKÂYETLER

30. Başvuran, Sözleşme'nin 2 ve 3. maddelerini ileri sürerek, oğullarının ölümünün, zorunlu askerlik hizmeti sırasında meydana geldiğinden şikâyet etmektedir. Oğullarının hayatını korumak için askeri yetkililerin gerekli tedbirleri almadıklarından yakınmaktadır.

31. Sözleşme' nin 6. maddesini ileri sürerek, ayrıca adli makamların tarafsız ve bağımsız olmadıklarından şikâyet etmektedirler. Adli makamların, oğullarının ölüm koşulları üzerine etkin bir soruşturma yürütmemesinden ve Mehmet Mustafa'nın

arkadaşının beyanı ile soruşturma komisyonunun raporunu göz önünde bulundurmamalarından yakınmaktadır.

32. Başvuran, sonuç olarak, Sözleşme'nin 13. maddesi bağlamında, ulusal mahkemelerde Sözleşme'nin 2. maddesi bakımından şikâyetlerini sunabilecek etkin bir başvuru yolunun olmadığını iddia etmektedir.

HUKUKÎ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME'NİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ HAKKINDA

33. Başvuran, oğlunun yaşam hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmektedir. Başvuran bu bağlamda Sözleşme'nin 2. maddesini ileri sürmektedir. Somut olayda ilgili kısım 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.(...)”

34. Hükümet savunmasında, başvuranın oğlunun vefatı nedeniyle tazminat elde etmesi amacıyla idari bir başvuru yolunu kullanmadığını belirterek, iç hukuk yollarının tüketilmediğini öne sürmektedir. Bu bakımdan, ceza sorumluluğu düzenlemesinin, idari sorumluluk düzenlemesinin temel kriterlerinden ve ilkelerinden farklı olduğu ölçüde, idari mahkemenin “ek” bir başvuru yolu olarak değerlendirilmesi gerektiğini atını çizmektedir. Hükümet, bu bağlamda *Seyfi Karan v. Türkiye* (n° 20192/04, 23 Şubat 2010) ve *Mevlüt Güdek vd. v. Türkiye* (n° 31552/07, 8 Eylül 2009) davalarına atıfta bulunmaktadır.

35. AİHM, başvuranın, ceza soruşturmasında müdahil taraf olduğu ve savcı tarafından verilen takipsizlik kararına karşı itiraz ettiğini gözlemlemektedir. Başvuran dolayısıyla, somut olayda, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. paragrafı bağlamında uygun ve yeterli bir başvuru yolu izlemiştir. AİHM tarafından birçok defa hatırlatılan (*Abdullah Yılmaz v. Türkiye*, n° 21899/02, § 47, 17 Haziran 2008 ve *Lütfi Demirci vd. v. Türkiye*, n° 28809/05, § 25, 2 Mart 2010) nedenlerle, Hükümet tarafından hatırlatılan tazminata ilişkin idari yolların ayrıca tüketilmesine gerek duyulmamaktadır.

36. Dolayısıyla AİHM Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmediği konusundaki ilk itirazını reddetmiştir.

37. Davanın esası hakkında Hükümet, Mehmet Mustafa'nın vefatının, haklarında hiçbir kusur ya da ihmal suçlaması bulunmadığından askeri yetkililere atfedilemeyeceğini belirtmektedir. Erin intihar edeceğini işaret eden hiçbir belirti bulunmamaktaydı, er tamamıyla normal davranmaktaydı. Ayrıca bu bağlamda üstlerine herhangi bir sorunundan bahsetmemiştir.

38. Hükümet, olaydan hemen sonra bir soruşturma açıldığını ve ölüm koşullarına ışık tutabilecek elverişli bütün soruşturma işlemlerinin tamamlandığını eklemektedir. Hükümete göre Mehmet Mustafa'nın ölüm koşulları, tüm cinayet şüphelerini aralayarak titizlikle soruşturulmuştur.

39. Başvuran, oğlunun intihar etmediğini ve askeri yetkililerin bu konudaki bilgileri gizlediklerini ileri sürmektedir. Başvuran, yeklileri, Mehmet Mustafa'nın arkadaşının beyanı ile soruşturma komisyonunun raporunu göz önünde bulundurmadıklarından ve ölüm koşulları üzerine etkin bir soruşturma yürütmediklerinden yakınmaktadır.

40. AİHM, konuyla ilgili genel ilkeler için, yerleşik içtihadına atıfta bulunmaktadır. (bkz. diğerleri arasında, *Kılınç v. Türkiye*, n° 40145/98, §§ 40–42, 7 Haziran 2005, *Ataman*, §§ 63–65, anılan, *Ömer Aydın v. Türkiye*, n° 34813/02, §§ 46–48, 25 Kasım 2008, *Salgın v. Türkiye*, n°46748/99, §§ 76–78, 20 Şubat 2007 ve *Abdullah Yılmaz*, §§ 55–58, anılan ,).

41. AİHM, ayrıca Devlet'in, bu tür davalarda Sözleşme hükümleri bakımından pozitif yükümlülüğünün kapsamını yorumlarken, insan davranışının önceden sezilememesini göz önünde bulundurmamasının gerekli olmadığını hatırlatmaktadır. (*Keenan v. Birleşik Krallık*, n° 27229/95, § 90, AİHM 2001-III).

42. AİHM, somut olayda, Mehmet Mustafa'nın vefatının ardından yürütülen ceza soruşturması ve askeri mahkemede kendisini takip eden ceza yargılaması ile, askerin ölüm koşullarının belirlendiğini değerlendirmektedir. AİHM, başvuranın iddialarının, somut ve doğrulanabilir olaylara dayandırılmadığı ve hiçbir delil unsurunun inandırıcı bir biçimde desteklenmediğini tespit etmektedir. Soruşturmanın sonuçlarını, çelişkili ve yetersiz olarak eleştirmek gerçekçi olmaz. AİHM, soruşturmanın titizlik seviyesinin, şüpheli ölümün niteliğine bağlı olduğunun altını çizmektedir. AİHM, ulusal makamların üzerinde durdukları intihar tezini ve bu yönde yaptıkları düzenlemeleri yeniden dava konusu yapmak için hiçbir neden görmemektedir.

43. Şayet askeri yetkililer Mehmet Mustafa'nın kendini öldürmesinin gerçek bir risk olduğunu biliyor ya da bilmek zorunda kalıyorlarsa, doğrulanması durumunda, kontrolleri altında bulunan herkesi koruma zorunluluğu bakımından bu riskin önlenmesinde makul

olarak beklenen her şeyi yapmışlarsa, her defasında geriye bu durumu doğrulamak kalmaktadır. Bu bakımdan başvuranın oğlu, askere gelmeden önce zarar gördüğü, intihara yatkınlık oluşturacak hiçbir zihinsel karışıklık belirtmemiştir. Bununla birlikte Mehmet Mustafa'nın ruhsal yeterliliği, başvuran tarafından, askerlik hizmetinde asla dava konusu yapılmamıştır. Her veri, askerin, olaya kadar üstlerini bu tür bir olaydan haberli kılacak herhangi bir belirti göstermediğini ve normal bir halinin olduğunu düşündürmektedir. Mehmet Mustafa'nın arkadaşları tarafından anlatılan olaylara gelince, yani Mehmet Mustafa'nın, ailesini ve memleketini çok özlemesi ya da duygusal olması ve ailesine bağlılığı konusunda, üstlerinin sezmek zorunda oldukları çok yakında olacak olan intihar riskini, üstleri tahmin edememişlerdir.

44. Ayrıca, hiyerarşik olarak üstleri, askeri tabip ve Mehmet Mustafa'nın arkadaşları, intihara bir neden oluşturmaya elverişli veya olağanın dışında hiçbir davranış tespit edilmediğini doğrulamışlardır.

45. Ayrıca, şayet doğruysa, tüfeğini çenesine dayamış ve tetiğe basmış gibi görünen Mehmet Mustafa hemen sonra şaka yaptığını söylemişti ve bir intihar eyleminin belirtisi olan hareketini böylece bırakmamıştır.

46. AİHM' in görüşünde, intiharın önceden tahmin edilen olası belirtileri somut olayda aranırsa, müteveffaları ciddi ruhsal karışıklıklara maruz kalan ve kesin olarak ortaya konulan *Kılınç ve Ataman* davalarında ve mevcut davanın koşulları arasında, belirtilen hiçbir toplu tedbirin olmadığını kabul etmek gereklidir (anılan *Kılınç vd.*, §§ 44-45 ve anılan *Ataman*, §§ 12, 13, 58).

47. Dosya unsurları, AİHM' in, üstlerinin ilgilinin ruhsal durumunun denetlemekte düzenli olmadıkları ve intihar eyleminin önlenmesinde ya da daha fazlasını yapmadıkları konusunda suçlanabilmesi için Mehmet Mustafa'nın davranışlarının yeterli derecede belirgin olduğu şeklinde tespitine izin vermemektedir. Bu durumda, askeri yetkililer tarafından intiharın gerçek bir risk olduğu ve akabinde yaşamına son vermesinin bilinip bilinmediği belirginleşmiş değildir.

48. AİHM, Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönüne ilişkin olarak, mevcut olaya benzer davalarda yaşama hakkının korunması usulü, (*Çiçek v. Türkiye* (kabul edilebilirlik kararı .) n° 67124/01, 18 Ocak 2005) sorumlulukların düzenlendiği şekliyle, ölüme çevirmiş olan koşulların belirtildiği bağımsız bir soruşturma biçimi anlamına geldiğini hatırlatmaktadır. AİHM, mevcut davada, olayın hemen ardından resmi bir ceza soruşturmasının açılmış olduğunu ve bu durumda idari bir soruşturmaya tamamlandığını tespit etmektedir. Zara Savcılığına derhal bilgi verilmiş ve savcı bir

soruşturma başlatmıştır. Olay yerinde detaylı keşifler yapılmış ve tutanaklar düzenlenmiştir. Kamera ile olay yeri görüntüleri kaydedilmiş ve fotoğraflar alınmıştır. Olay yerinde, HK-33E tipte bir tüfek ve boş bir mermi kovani bulunmuştur ve buldukları yerler kroki üzerinde gösterilmiştir. Başvuranın oğluna uygun hizmet silahı olarak emanet edilen T0624-03 L0044400 seri no ile kaydedilen bu tüfek emniyet konumunda değildi. Tüfekteki yüklü şarjörde 28 fişek bulunduruyordu. Tüfek, mermiler, fişek kovani ve giysilerine, balistik rapor için el konulmuştur. İlgilinin ellerinde toz kalıntısı araştırmaları, alınan numunelerle gerçekleştirilmiştir. Tümendeki birçok askerin ifadesi alınmıştır. Mehmet Mustafa'nın bedeninin dış kısmına yapılmış olan detaylı inceleme, savcının da katılımıyla Zara Hastanesi'nde gerçekleştirilmiştir. Ölüm nedenini, ateşli bir silahla yaralanma nedeniyle kan basıncının düşmesi sonucu oluşan akciğer ve kalp yetmezliği olarak düzenleyen askeri savcının katılımıyla, Sivas Askeri Hastanesi'nde klasik otopsi gerçekleştirilmiştir.

49. Başvuranın takipsizlik kararına karşı yaptığı itirazının ardından, Malatya Askeri Mahkemesi, özellikle başvuranın görüşlerini değerlendirmeye alarak, ilgilinin üstlerinin bir ihmali olayda bir rol oynamışsa ve şayet olayda bir kaza ya da intihar söz konusuysa bu durumu anlamak için soruşturmanın genişletilmesi kararı vermiştir.

50. Askeri savcı, başvuran da dâhil Mehmet Mustafa'nın annesinin, üstlerinin ve arkadaşlarının ifadelerini almış, ilgilinin kişisel dosyasını incelemiş, ilgili tarafından bırakılan el yazısı metinleri bir uzman tarafından incelettirmiş ve askeri mahkemenin kararına uygun olarak soruşturmayı tamamlamıştır.

51. Son olarak mahkeme, Mehmet Mustafa'nın arkadaşlarından birinin yazılı beyanı üzerine kurulu olan başvuranın talebini, reddetse dahi, yine de incelemiştir.

52. AİHM böylece, başvuranın oğlunun vefatının ardından yürütülen ceza soruşturmasının, Mehmet Mustafa'nın ölüm şeklinin doğrulanmasıyla sonuçlanmasına ışık tuttuğunu göz önünde bulundurmaktadır. Kendisini, çelişkili sonuçlara yol açmak ya da yetersiz olarak eleştirmek gerçekçi olmaz. AİHM nezdinde olayın tespitinde ciddi nitelik üzerine bir yansıma olabilecek hiçbir kusur bulunmamaktadır ve ilgilinin vefatına gelince, yürütülen soruşturma ve usul derinleştirilmiştir.

53. AİHM, yukarıdaki değerlendirmeler ışığında, Sözleşme'nin 2. maddesinin esas ve usulü yönünden yapılan şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmesi gerektiği kanısındadır.

II. SÖZLEŞME’NİN 6. VE 13. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ HAKKINDA

54. Başvuranlar, Sözleşme’nin 6. ve 13. maddelerini ileri sürerek, ulusal mahkemelerde etkin bir başvuru yolunun bulunmadığından ve adli makamların tarafsız ve bağımsız olmamalarından şikâyet etmektedir.

55. AIHM, başvuranın sunduğu bu şikâyetleri incelemiştir. Başka özel unsurların bulunmaması ve yukarıdaki incelemenin ışığında AIHM, bu şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve Sözleşme’nin 35. maddesinin 3. ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmesi gerektiği kanısındadır.

Bu gerekçelerle, Mahkeme, oy çokluğuyla,

Başvurunun *kabul edilemez* olduğunu karar vermiştir. .

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Guido Raimondi
Başkan

*Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayri resmi tercümedir.