



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

CEYHAN/TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no. 5576/19)

KARAR

Sözleşme'nin 2.maddesi (esas ve usul) • Pozitif yükümlülük • Köyün yakınlarında askeri tatbikat sırasında kaybolan mühimmatın patlaması sonucu elini kaybeden küçük çocuk • Tehlikeli bölgenin güvenliğini sağlamaya, halkı bilgilendirmeye, küçük çocuklar arasında farkındalığı arttırmaya ve sivillerin patlamamış askeri mühimmatları keşfetmesini veya hareket ettirmesini engellemeye yönelik acil, somut ve yeterli tedbirlerin olmaması • Etkin bir soruşturma olmaması • Olaylardan yaklaşık on beş yıl sonra zaman aşımı nedeniyle davalar sona ermiş ve kazanın kesin koşulları belirsiz kalmıştır • Ulusal makamların cezai sorumlulukları gerekli ivedilik ve titizlikle açıklığa kavuşturmada başarısız olması

Yazı İşleri Müdürlüğü tarafından düzenlenmiştir. Mahkemeyi bağlamamaktadır.

STRAZBURG

3 Aralık 2024

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2024. Bu gayriresmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Ceyhan/Türkiye davasında,

Başkan

Arnfinn Bårdsen,

Hâkimler

Pauliine Koskelo,

Jovan Ilievski,

Saadet Yüksel,

Anja Seibert-Fohr,

Gediminas Sagatys,

Stéphane Pisani

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Hasan Bakırcı'nın katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("İkinci Bölüm") Daire olarak toplanarak,

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde bulunan ve Türk vatandaşı Kadri Ceyhan'ın ("başvuran") 9 Ocak 2019 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuruyu (no. 5576/19),

Sözleşme'nin 2. maddesine ilişkin şikâyetin Türk Hükümetine ("Hükümet") bildirilmesine ve başvurunun geri kalan kısmının kabul edilemez olduğuna ilişkin kararı,

Tarafların görüşlerini dikkate alarak,

Kapalı oturumda 5 Kasım 2024 tarihinde, gerçekleştirilen müzakerelerin ardından,

Söz konusu tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Başvuru, başvuranın yaşadığı köyün yakınlarındaki bir askeri tatbikat sırasında kaybolmuş bir mühimmatın patlaması sonucu sağ elini kaybetmesi ve bu bağlamda yürütülen ceza yargılamasının etkililiği ile ilgilidir. Başvuru Sözleşme'nin 2. maddesine dayanmaktadır.

OLAY VE OLGULAR

2. Başvuran, 1990 doğumlu olup, Diyarbakır'da ikamet etmektedir. Başvuran, aynı bölgede görev yapan Avukatlar R. Yalçındağ Baydemir, S. Çelebi ve A. Zeytun tarafından temsil edilmiştir.

3. Hükümet, o dönemde görevli olan, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi eski Başkanı Hacı Ali Açıkgül tarafından temsil edilmiştir.

4. Davanın kendine özgü koşulları, taraflarca ifade edildiği şekliyle, aşağıdaki gibi özetlenebilir:

I.DAVANIN BAŞLANGICI

5. Türk Kara Kuvvetleri Topçu Birliği, 11 ve 12 Ocak 2007 tarihlerinde, başvuranın çobanlık yaptığı Şölen Köyü'ne (Diyarbakır'ın Ergani bölgesi) 3,5 km uzaklıkta olan Karataş bölgesinde bulunan eski bir dağ eteğinde askeri bir tatbikat yapılmasına karar vermiştir.

Topçu tatbikatlarının başlamasından önce, Başçavuş B., bu konuyu Şölen Köyü'nün Muhtarı R.A.'dan gayri resmi olarak köylüleri uyarmasını istemiştir. 10 ve 11 Ocak 2007 tarihlerinde yani tatbikattan bir önce ve tatbikat günü, R.A. köylüleri atış alanına yaklaşmamaya çağırdığı caminin hoparlöründen iki anons yapmıştır. R.A. daha sonra bu yönde resmi bir uyarı almadığını doğrulamıştır.

6. 11 ve 12 Ocak tarihlerinde yapılan tatbikatlar boyunca, tüfek ve bombalar da dâhil olmak üzere, çok sayıda topçu atışı gerçekleştirilmiştir. Operasyondan sonra yapılan bir denetim esnasında, bir RPG-7, bir LAW ve üç T-40 tipi bombanın patlamadığı tespit edilmiştir.

Tatbikattan sorumlu Komutan Albay B.K., 13 Ocak 2007 tarihinde konuyla ilgili bir rapor hazırlayarak üst komutanlığı bilgilendirmiştir. Mayın Tugayından Astsubay Ö.Ö.'ye "amir" sıfatıyla patlamamış mühimmatın bulunması ve imha edilmesi sorumluluğu verilmiştir

7. Bulunan mühimmatlar, Astsubay Ö.Ö.'nün gözetiminde imha edilmiştir. Tüm çabalara rağmen, T-40 bombalarından biri zeminin karla kaplı olması nedeniyle bulunamamıştır.

Bu olayı tespit eden tutanak, 22 Ocak 2007 tarihinde, Albay B.K.'ya gönderilmiş ve Albay B.K. da "S-4" olarak bilinen lojistikten sorumlu "S-4" subatı Binbaşı S.D.'ye "gerekli işlemlerin" yapılması talimatını vermiştir.

8. Muhtar R.A.'nın ifadesine göre, köy halkına bu patlamamış mühimmatın kaybı konusunda hiçbir şekilde resmi olarak bilgi verilmemiştir.

9. Yaklaşık iki ay sonra, 18 Mart 2007 tarihinde, o zamanlar 17 yaşında olan başvuran, arkadaşı M.S.P. ile birlikte hayvanları otlatmak için Karataş bölgesine

gitmiştir. M.S.P., yolda, eğimli arazinin yakınında metal bir nesne bulmuş ve bunu başvurana vermiş, o da cebine koymuştur.

M.B.P., hayvanları bir araya getirmek için uzaklaştığı esnada, başvuran bu cismi cebinden düşürmüş ve bu durum cismin ucunun zarar görmesine neden olmuştur. Başvuran, bu cismi bir kayaya vurarak sökmeye çalışmıştır. Bomba, ikinci bir darbeye patlamıştır.

M.S.P., başvuranın yanına koşmuş ve ilgilinin sağ elinin bilek hizasından koştüğünü görmüştür. Köylüler, olay yerine gelerek başvurayı Diyarbakır Devlet Hastanesine götürmüşlerdir.

10. Aynı gün düzenlenen geçici sağlık raporuna göre, ampute edilen eline ek olarak, başvuranın sağ femoral bölgesinde de şarapnel yaraları vardı; hayatı risk altındaydı.

Başvuranın bacağından alınan iki şarapnel parçası, bilirkişi raporu için gönderilmiş ve acil bir müdahalenin ardından başvuran Dicle Üniversite Hastanesine nakledilmiştir.

11. Yine 18 Mart 2007 tarihinde saat 13.20’de, kazayla ilgili Ergani Jandarma Komutanlığına bilgi verilerek, bir soruşturma ekibi sevk edilmiştir. Ekip, etrafa dağılmış taş, toprak, kıyafet ve et parçalarını toplamıştır. İki kayanın arasında 3-4 mm’lik metal parçalar, bulunmuştur.

II.SORUŞTURMA VE CEZA YARGILAMASI

12. Başvuranın babası R.C., ertesi gün, kazadan sorumlu tuttuğu B.K. ve S.D hakkında Ergani Cumhuriyet Savcılığı önünde suç duyurusunda bulunmuştur (yukarıda 6 ve 7. paragraflar). Savcılık 2007/421 dosya numarasıyla soruşturmayı astsubay Ö.Ö.’yü de kapsayacak şekilde genişletmiştir (yukarıda 6. paragraf).

13. Cumhuriyet Savcısı tarafından 18 Nisan 2007 tarihinde dinlenen R.C., tatbikattan önce muhtarın atış yapılacağı, köylülerin dikkatli olmaları gerektiği konusunda anons yaptığını ancak gerek tatbikat esnasında ve sonrasında dikkat edilmesi gerekse bölgeye hayvan götürülmemesi hususunda hiçbir çağrının veya uyarının yapılmadığını belirtmiştir. R.C., kazadan sonra, bölgeyi görmeye gittiğini, bazıları patlamamış olan birçok fişek bulduğunu, bu kovanları eve getirdiğini ve bu cisimlerin birini M.S.P.’ye gösterdiğini ifade etmiştir. R.C., bu cismin başvuranı yaralayan cisim ile aynı olduğunu dile getirmiştir. Yaklaşık bir çay fincanı çapında

(4-5 cm) ve 10-15 cm uzunluğunda, yumurta şeklinde oval bir ucu olan ve diğer ucu pile benzeyen bir cihazdı. R.C, bu cismi Cumhuriyet savcılığına teslim edeceğini belirtmiştir. Hükümete göre, R.C. bir seri numarasıyla birlikte söz konusu cismin üzerinde “FUZE” ifadesinin yer aldığını iddia etmiştir.

14. 26 Nisan 2007 tarihinde Ergani Cumhuriyet Savcılığı, Diyarbakır Polis Kriminal Laboratuvarı’na iki adet mühimmat teslim etmiştir. İlk mühimmatın üzerinde, “PD M533 FUZE HWC97F873-023” ve ikinci mühimmatın üzerinde ise “CTG.40 MM HE K 200” şeklinde bir ifade yer almıştır. R.C.’nin Cumhuriyet savcılığına teslim ettiği mühimmatlar söz konusudur (yukarıda 13. paragrafın *son cümlesi (in fine)*).

15. Van Jandarma Kriminal Laboratuvarı, 1 Mayıs 2007 tarihinde, kaza günü anılan örnekler hakkında bilirkişi raporunu sunmuştur (yukarıda 11. paragraf). Rapora göre, hiçbir unsur *in situ* olay yerinde bulunan sertleştirilmiş alüminyum 13 adet metal parçanın veya başvuranın bacağından çıkarılan iki şarapnel parçasının kesin kaynağının belirlenmesine imkân vermemektedir. Buna karşın, bu iki parça ve toprak örnekleri patlayıcı RDX’in izlerini taşımaktadır. Ayrıca, bu bileşenlerin bir savaş mühimmatına ait olabileceği de belirtilmektedir.

2007 tarihinde, Van Jandarma Kriminal Laboratuvarı, kaza günü alınan numuneler hakkındaki uzman raporunu sunmuştur (bkz. yukarıdaki 11. paragraf). Rapora göre, yerinde bulunan 13 adet sertleştirilmiş alüminyum metal parçasının veya başvuranın bacağından çıkarılan iki şarapnel parçasının kesin kaynağını belirlemek mümkün değildir. Öte yandan, son iki parça ve toprak örnekleri patlayıcı RDX izleri içermektedir. Bu nedenle bu bileşenler bir savaş mühimmatına ait olabilir.

16. Diyarbakır Kriminal Polis Laboratuvarı (yukarıda 14. paragraf), 8 Mayıs 2007 tarihinde raporunu sunmuştur. İncelenecek olan iki bomba, askeri amaçlı üretilen ve ayrıca silahlı ve güvenlik kuvvetleri tarafından kullanılan mühimmatlardır. İlk parça fırlatıcılar için bir bombaatarın “fünyesine”¹ karşılık gelmektedir; atış sonrasında bu parça sert zemine çarpmaması nedeniyle patlamamış ve “mermiden”² kopmuştur. İkinci parça, bir el bombası makinesine

¹ Fünje, yani bombanın ucuna takılan bileşen, saldırı yükünü ateşleme mekanizmasıdır.

² Fünjeye takılan mermi, saldırı yükünü içeren metal mahfazadır.

ilişkin bir bombaya ait bütün bir fünye ve mermiden oluşmaktadır. Bu ikinci parça ateşlenmiş ancak temas halinde patlamamıştır, işlevsel ve yakın bir patlama riski taşımaktadır.

17. 18 Mayıs 2007 tarihinde Şölen Köyü Muhtarı Cumhuriyet Savcılığına yazdığı mektupta, askeri tatbikatla ilgili olarak kendisine hiçbir yazılı veya sözlü bildirim yapılmadığını belirtmiştir.

18. Ergani Cumhuriyet Savcılığı, 23 Temmuz 2007 tarihinde Astsubay Ö.Ö. (bkz. yukarıdaki 12. paragraf) ile ilgili olarak Diyarbakır 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı (“Askeri Savcılık”) lehine aşağıdaki gerekçelerle görevsizlik kararı vermiştir (yukarıda 12. paragraf).

“Mağdura karşı işlenen suç kasıtsız yaralama suçudur. Bu suç, sanığın (...) dikkatsiz ve tedbirsiz davranması ve görevini ihmal etmesi sonucu meydana gelmiştir. Yaralanmalar, atış yapıldıktan sonra yeterli arama ve incelemelerin yapılmaması, bölge sakinlerini bölgede patlamamış mühimmat bulunduğu dair bilgilendirmek için herhangi bir girişimde bulunulmaması ve mağdurun kendi dikkatsizliği ve tedbirsizliğinin bu ihmale eklenmesi sonucunda meydana gelmiştir.

Sanığın suçlandığı fiil (...) kendisine tevdi edilen bir görevi usulüne uygun olarak yerine getirmemek, başka bir deyişle görevini kötüye kullanmaktır (...).

Şüphelinin muvazzaf bir ordu mensubu olması ve söz konusu suçun görevinin ifası sırasında ve sonucunda işlenmiş olması nedeniyle ilgili soruşturma Cumhuriyet Savcılığımızın görev alanına girmemektedir.”

19. Dosyadan Askeri Savcılığın subayla B.K. ve S.D. hakkında 2007/1680 sayılı bir soruşturma başlattığı anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda, Askeri Savcılık, Ankara Kara Kuvvetleri Komutanlığından olaya ilişkin bir değerlendirme yapmasını talep etmiştir. Toprağın karla kaplı olması nedeniyle, bulunamayan T-40 bombası ile ilgili olarak, ilgili raporda, söz konusu alanın 8 Ocak 2007 tarihinde uyarı bayrağı ile işaretlenmiş olmasına rağmen, kaza sırasında halen bu şekilde olduğuna dair hiçbir belirtinin bulunmadığı vurgulanmıştır. Şölen Köy korucuları tatbikat konusunda sözlü olarak uyarılmış olmalarına rağmen, kaymakamlığa bilgi verilmemiş ve yapılması gereken resmi yazılı uyarı yapılmamıştır. Atış alanında mayınları temizleme yükümlülüğü, tatbikatı yapan birliğe aittir ve ilgili komutanlık, karlar eridikten sonra hemen kayıp bombayı aramak için insiyatif alması gerektiği aksi takdirde kurumsal sorumluluğu devreye gireceği vurgulanmıştır.

20. Askeri Savcılık, Albay B.K.'yi tanık ve şüpheli olarak dinlemiştir. Albay B.K., kendi görevinin kapsamına girmemesine rağmen, tatbikattan bir gün önce ve tatbikat gününde bölge sakinlerine tatbikat konusunda bilgi verilmesi talimatını verdiğini belirtmiştir. İlgili, olay yerine bir denetçi gönderen üst komutanlığının (yukarıda 6. paragraf) bu kayıp bombadan haberdar olduğunu dile getirmiştir. İlgili, bu konuda kaymakamlık makamıyla iletişim kurma yetkisine sahip olmaması nedeniyle, patlamamış mühimmatın aranması konusunda halkı bilgilendirmemiştir.

21. Ayrıca Binbaşı S.D. de dinlenmiştir. Binbaşı S.D., yalnızca olay tarihinde Ergani'de bulunması sebebiyle, uygulama nedenlerinden dolayı S-4 Subayı olarak atandığını (yukarıda 7. paragraf), gerçek bir S-4 Subayının yetkilerine sahip olmadığını, ihtilaf konusu T-40 bombaatar hakkında yaptığı gibi görevi tedarik edilen ve tüketilen askeri teçhizatın envanterinin çıkarılmasıyla sınırlı olduğunu ve ayrıca halkı bilgilendirme, araştırma veya güvenlik çalışmalarının da görev alanına girmediğini belirtmiştir.

22. Askeri Savcılık, 31 Aralık 2013 tarihinde, görevli B.K. ve S.D.'yi ihmal yoluyla görevi kötüye kullanma suçundan Diyarbakır 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesine ("Askeri Mahkeme") sevk etmiştir. Yukarıda belirtilen bilgiler haricinde, Savcılık ilgili farklı askeri servisler arasında paylaşılan yazıların gizli olduğunu tespit etmiştir:

- tatbikatın başından itibaren patlamamış mühimmatları araştırma tarihi olan 13 Ocak 2007 tarihine kadar atış alanında alınan güvenlik tedbirleri hakkında;
- alanda patlamamış mühimmatların varlığını tespit eden 13 Ocak 2007 tarihli tutanak gereğince, yerel halka yapılan uyarı hakkında;
- bölgede bir tatbikat olacağı konusunda Muhtar R.A.'yı bilgilendirdiği iddia edilen askeri personelin kimliği hakkında;
- bölgede T-40 tipi bombanın kayıp olduğunu belirten tutanağın üst komutanlığa bilgi sunulup sunulmadığı konusu hakkında;

İddianame, 6 Şubat 2014 tarihinde başvurana tebliğ edilmiştir.

23. Askeri Mahkeme, bütün failleri dinledikten ve dosyadaki unsurları yeniden inceledikten sonra, askeri yönetmelik ışığında, ihtilaf konusu koşulları değerlendirmek için üç bilirkişiden oluşan bir heyet görevlendirmiştir. Heyet, 21 Nisan 2015 tarihinde, ayrıntılı bir rapor sunmuştur. Heyetin tespitleri, aşağıdaki gibidir:

CEYHAN / TÜRKİYE KARARI

“a. Atış alanı niteliğinde olmayan bir bölgenin daha önceki belirli bir dönemde atış alanı olarak kullanılması ve bunun gerekli maddi güvenlik tedbirleri alınmadan yapılması kurumsal sorumluluk taşımaktadır.

b. Albay B.K. atış öncesinde gerekli emir ve talimatları vermiş olmasına rağmen, tatbikat sonrasında patlamamış mühimmat hakkında üst makamları bilgilendirmemiş ve patlamamış bombanın bulunabileceği alanın emniyete alınmasını takip ve koordine etmemiştir.

c. Lojistik memuru olarak görevlendirilen, ancak görevinin patlamamış mühimmat envanterindeki malzeme tüketimini raporlamakla sınırlı olduğunu beyan eden personel S.D. ile ilgili olarak, kendisine verilen görevin "gerekli her türlü eylemi" almak olduğu, yani durumu yönetme sorumluluğunun kendisine ait olduğu ancak görevini tam olarak yerine getiremediği açıktır.

d. Dosyadaki delillerden, bölgede yaşayan halkın, bölgenin bir atış alanı olarak kullanıldığını ve orada patlamamış mühimmat bulabileceklerini [bildikleri] açıktır. Bu durum, tatbikatı gerçekleştiren birimin sorumluluğunu ortadan kaldırmasa bile, olaylar sırasında 17 yaşında olan mağdur Kadri Ceylan'ın, bulduğu cihazın tehlikeli olabileceğini -kısmen de olsa- düşünüp kendini korumak için nesneyi terk edebileceği veya muhtara ya da kendisinden yaşça büyük birine haber verebileceği için, kendi güvenliği için alınması gereken önlemler bakımından kusurlu olduğu sonucuna varılmaktadır.”

24. Askeri Mahkeme, 1 Haziran 2015 tarihinde, oy çokluğuyla, subaylar B.K. ve S.D.'yi 'yi yukarıda belirtilen ihmalden suçlu bulmuş ve görevlerini kötüye kullandıkları gerekçesiyle her birini 3.000 Türk Lirası (TL) (yaklaşık 980 Euro) para cezasına çarptırmıştır. Mahkeme, kararda söz konusu tarihte reşit olmayan ve henüz askerlik hizmetini tamamlamamış olan ve bu nedenle yanlış yerleştirilmiş bir mühimmatın tehlikesini değerlendirebilecek konumda olmayan başvurana karşı eşzamanlı bir sorumluluk yüklenemeyeceğini vurgulamıştır.

Muhalif Hâkim H.G., soruşturmadaki bir eksikliğe işaret etmiştir. Ona göre, özellikle mühimmat deposundan çıkarılan T-40 bombalarının sayısı ile tatbikat sırasında kullanılan bombaların sayısının karşılaştırılması ve R.C. tarafından savcıya teslim edilen mühimmatın seri numarasının tatbikat sırasında kullanılan bomba grubuna karşılık gelip gelmediğinin kontrol edilmesi gerekirdi (yukarıda 14. ve 16. paragraf).

25. B.K. ve S.D. Askeri Yargıtay'a temyiz başvurusunda bulunmuş, ancak başvuran temyiz başvurusunda bulunmamıştır.

Askeri Savcılık, 2 Aralık 2015 tarihinde, iki subayın beraatını talep etmiştir.

İtiraz edilen karar, 15 Mart 2016 tarihli bir kararla, onanmıştır.

26. Askeri Yargıtay Savcısı, 15 Nisan 2016 tarihinde, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu önünde esasa ilişkin bu karara karşı itirazda bulunmuştur.

Daireler Kurulu, oy çokluğuyla, 9 Haziran 2016 tarihli bir kararla, ilk derece mahkemesi tarafından verilen mahkûmiyet kararını bozmuştur.

27. Bu nedenle, Daireler Kurulu, Albay B.K. tarafından dosyaya eklenen ancak ilk derece mahkemesi hâkimleri tarafından göz ardı edilen özel bilirkişi raporunu dikkate almaktadır. Bu rapora göre, bir T-40 bombası ateşlendiğinde, fünye ve mermi bileşenleri, yani ateşleme mekanizması ve saldırı yükü hedefe doğru hareket ederken, "mahfaza" (itici yükü içeren metal mahfaza) zorunlu olarak yerinde kalmaktadır. Dolayısıyla, alanda fırlatılmış ancak patlamamış tam bir bomba bulmak imkânsızdır (yukarıda 16. paragraf).

Daireler Kurulu ayrıca Hâkim H.G.'nin muhalefet şerhine atıfta bulunarak (yukarıdaki 24. paragraf), söz konusu yaralanmanın gerçekten de bir T-40 mühimmatının patlaması sonucu meydana geldiğini varsayıldığında, tatbikatlardan dokuz yıl sonra bu mühimmatın hangi askeri birlik tarafından ve ne zaman kullanıldığını belirlemenin imkansız olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, balistik inceleme sırasında kalıntıları bulunan patlayıcı RDX (bkz. yukarıdaki 15. paragraf), sadece T-40 bombalarının üretiminde değil, aynı zamanda diğer bazı mühimmat türlerinin üretiminde de kullanılmıştır.

Daireler Kurulu, esasen başvurayı yaralayan patlayıcının T-40 bombası olduğunun kesin olarak tespit edilemediği sonucuna varmıştır. Mağdurun yerde bulunduğu veya yine eksiksiz olan ilgilinin babası tarafından sağlanan işlevsel cisim, fırlatılmış bir bomba değil ancak patlamamış bir bomba olabilmektedir. Dolayısıyla, mağdurun, tatbikatı gerçekleştiren askeri birlik tarafından kaybedilen aktif bomba nedeniyle yaralandığını kanıtlayan hiçbir unsur bulunmamaktadır.

Dolayısıyla, *şüpheden sanığın faydalanması (in dubio pro reo)* ilkesi gereğince, sanıkların beraatine karar verilmelidir.

28. İlk derece askeri mahkemesi, 5 Ekim 2016 tarihinde, dosyayı yeniden ele alarak, B.K.'nın o sırada tuğgeneral rütbesine terfi etmiş olması ve generallere karşı açılan davaların Genelkurmay Başkanlığı'na bağlı Askeri Mahkeme'nin yetki alanına girmesi nedeniyle B.K. ile ilgili olarak, *kişi bakımından (ratione personae)*

yetkisizlik kararı vermiştir. Ayrıca, bu durum, iki faili birbirine bağlayan olgusal koşullar arasındaki bağlantı dikkate alındığında, Binbaşı S.D. için de geçerlidir.

29. Bununla birlikte, yargılama yeniden başlamadan önce, 16 Nisan 2017 tarihli bir referandum ile Anayasa Değişikliğine İlişkin 6771 sayılı Kanun kabul edilmiş ve bütün askeri mahkemeler kaldırılmıştır.

Hakimler ve Savcılar Kurulu, 31 Mayıs 2017 tarihinde, derdest davaların (adli yargı) mahkemeler arasında dağıtılmasına karar vermiştir. Mevcut dava Diyarbakır Cumhuriyet Savcılığı ve Diyarbakır 3. Asliye Ceza Mahkemesine tevzi edilmiştir.

30. Başvuran, 27 Ekim 2017 tarihinde, Ergani’de istinabe yoluyla tekrar dinlenmiştir. Başvuran, kaza günü yaşananları anlatmakla yetinmiş ve ilk şikâyetini sürdürdüğünü belirtmiştir.

31. Asliye Ceza Mahkemesi, 4 Aralık 2018 tarihli bir kararla, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu’nun daha önceki gerekçesini benimseyerek, iki sanığın beraatına karar vermiştir (yukarıda 27. paragraf).

Başvuran, temyiz talebinde bulunmuştur.

32. Yargıtay, 16 Şubat 2002 tarihli bir kararla, itiraz edilen kararı bozmuş ve zamanaşımı süresinin suç tarihinden, yani 18 Mart 2007 tarihinden itibaren 12 yıl olduğunu belirterek, davanın zaman aşımı nedeniyle düşürülmesine karar vermiştir.

Dava böylelikle kesinleşmiştir.

33. Dosyada, Astsubay Ö.Ö. hakkında herhangi bir karar verilmemiştir (yukarıda 18. paragraf).

III. İDARİ TAM YARGI DAVASI

34. Başvuran, 29 Mayıs 2007 tarihinde, İçişleri Bakanlığı’na tazminat için bir ön talep sunmuştur. İçişleri Bakanlığının yanıt vermemesi talebin zımnen reddi anlamına gelmiş ve böylece tam yargı mahkemelerinde dava açılmasının yolu açılmıştır. Davacı bu hakkını kullanmamıştır.

35. 26 Kasım 2014 tarihinde, Askeri Savcılığının iddianamesinin tebliğ edilmesinden sonra (yukarıda 22. paragrafın *son cümlesi (in fine)*), başvuran Mili Savunma Bakanlığına ikinci bir ön tazminat talebinde bulunmuş ancak bu talebi de 4 Aralık 2014 tarihinde reddedilmiştir.

Bunun üzerine, 4 Şubat 2015 tarihinde, başvuran maddi ve manevi tazminat istemiyle talebiyle, Diyarbakır İdare Mahkemesi önünde tam yargı davası açmıştır.

36. Mahkeme, başvuranın engelliliğinin ve bundan kaynaklanan zararın boyutunu belirlemek için bir bilirkişi atamıştır. Bilirkişi, 13 Şubat 2017 tarihli raporunda, Dicle Üniversitesi Hastanesi'nden alınan bir rapora atıfta bulunarak, başvuranın %56 oranında engelli olduğu sonucuna varmış ve bunun sonucunda uğradığı kazanç kaybının 375.482,21 TL (ilgili tarihte yaklaşık 95.786 Avro) olarak değerlendirildiğini belirtmiştir.

37. İdare Mahkemesi, 17 Nisan 2017 tarihli bir kararla, bu tespitleri onaylamış ve başvuran lehine karar vermiştir. İdare Mahkemesi, başvurana maddi tazminat olarak yukarıda belirtilen tutarın (olay tarihinde 96.378.81 avro) ve manevi tazminat olarak 50.000 TRY (yaklaşık 12.834 avro) ödenmesine karar vermiştir.

38. Millî Savunma Bakanlığı, bu karara karşı Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi önünde itirazda bulunmuştur.

Bölge İdare Mahkemesi, oy çokluğuyla, zaman aşımı gerekçesiyle itiraz edilen kararı bozmuştur. Hâkimler, ihtilaf konusu olayın 18 Mart 2007 tarihinde meydana geldiğini ve başvuranın ilk ön tazminat talebini 29 Mayıs 2007 tarihinde yaptığını gözlemlemişlerdir (yukarıda 34. paragraf). Bu talepten, davacının bir mühimmatın patlaması sonucu oluşan yaralanma ile askeri yetkililere atfedilebilecek bir ihmal arasında bir nedensellik bağının farkında olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvuranın, bu talebin İçişleri Bakanlığı tarafından zımnen reddedildiği tarihten itibaren 60 gün içinde başvuruyu idare mahkemesine yapması gerekmektedir. Bu olaydan itibaren hiçbir yeni olayın meydana gelmemesi nedeniyle, 26 Kasım 2014 tarihli ikinci bir ön tazminat talebi yeni bir sürenin başlamasına neden olamaz.

39. Başvuran, yaralanmasına neden olan koşulların idari niteliğinin ancak 31 Aralık 2014 tarihli iddianamenin sunulmasıyla tespit edildiği gerekçesiyle, Danıştay'a temyiz talebinde bulunmuştur (yukarıda 22. paragraf). Dolayısıyla, bu iddianamenin tebliğ edilmesinden sonra ileri sürülen ikinci bir ön talep, zaman aşımı süresinin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır.

40. Danıştay, 10 Ekim 2022 tarihli bir kararla, başvurayı haklı bulmuş ve Gaziantep Bölge İdare Mahkemesinin kararını kesin olarak bozmuştur.

Muhtemelen, yargılama idare mahkemeler önünde halen devam etmektedir.

IV. ANAYASA MAHKEMESİNE BİREYSEL BAŞVURU

41. 12 Şubat 2014 tarihinde, idari yargılama devam ederken (bkz. yukarıdaki 35. paragraf), başvuran hem esas hem usul açısından yaşam hakkının ihlal edildiğini ilerisi sürerek, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuran, Anayasa'nın 17 (yaşam hakkı) ve 40. maddeleri (etkin bir başvuru hakkı) ile Sözleşme'nin 6, 13 ve 14. maddelerine dayanmıştır.

42. Anayasa Mahkemesi, 17 Mayıs 2018 tarihinde, kararını vermiştir. Mahkeme öncelikle, ivedilikle yürütülen soruşturma sonucunda askeri mahkemenin subaylar B.K. ve S.D.'yi cezalandırdığını ve başvuranın bu karar hakkında itirazda bulunmadığını gözlemlemiştir (yukarıda 24 ve 25. paragraflar).

Sonuç olarak, başvuranın kasıtlı olarak yaralandığını gösteren hiçbir unsurun bulunmaması nedeniyle, maddi tazminat yollarının, sorumlu kişilerin cezai olarak cezalandırılmasına gerek kalmaksızın idareye atfedilebilen ihmal sebebiyle, meydana gelen zararı telafi etmek için yeterli olduğu ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla, Devlet somut olayda ihmalkârlıkla suçlanan görevlilerin cezai mahkûmiyetine yol açabilecek bir soruşturma sistemi uygulamak durumunda değildir ve somut olayda tam yargı davası açmak uygun olacaktır ancak başvuran bu amaçla henüz bir dava açmamıştır.

Bu nedenle, bu davada, Devlet, ihmalle suçlanan memurların cezai olarak mahkûm edilmesine yol açabilecek bir soruşturma sistemi uygulamak zorunda değildi ve somut olayda tam yargı davası açılması uygundu, ancak başvuran böyle bir davayı henüz açmamıştı.

Anayasa Mahkemesi, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle, başvuruyu reddetmiştir.

Söz konusu karar 11 Temmuz 2018 tarihinde başvurana tebliğ edilmiştir.

İLGİLİ ULUSAL HUKUKİ ÇERÇEVE

43. İdari başvuru yolu hakkında ilgili iç hukuk, özellikle *İlhan/Türkiye* ([BD], no. 22277/93, §§ 41, 42 ve 44, AİHM 2000-VII) ve *Öneryıldız/Türkiye* ([BD], no. 48939/99, §§ 49-50, AİHM 2004-XII) davalarında belirtilmektedir.

HUKUKÎ DEĞERLENDİRME

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

44. Başvuran, yaralanmadan sağ kurtulmasının tamamen şans eseri olduğunu vurgulayarak, yaşam hakkının ihlal edildiğinden şikayetçi olmuştur. Başvuran hem maddi hem de usul yönünden, Sözleşme’nin 2. maddesine dayanmıştır. Bu maddenin mevcut davayla ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur.”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

45. Hükümet, yaşam hakkının ihlali kasıtlı değilse, başka bir deyişle, ihmalden kaynaklanıyorsa, Sözleşme’nin 2. maddesinden doğan "etkin bir yargı sistemi" oluşturma pozitif yükümlülüğünün, tazminata ilişkin idari yargılamaların uygulamasıyla karşılanabileceğini hatırlatmaktadır. Bu noktada Hükümet, askeri makamlar tarafından yapılan ihmalin önemini dikkate alarak, Mahkemenin yaşam hakkı ihlalinin yalnızca tazminata hükmedilmesiyle giderilemeyeceği sonucuna vardığı *Oruk/Türkiye* (no. 33647/04, 4 Şubat 2014) davasında yaklaşımından vazgeçmesine davet etmektedir.

Hükümet, yaşam hakkına yapılan müdahale kasıtlı değilse, başka bir deyişle ihmalden kaynaklanıyorsa, 2. madde kapsamındaki “etkili bir yargı sistemi” kurma pozitif yükümlülüğünün, tazminat talepli idari yargılamalarla yerine getirilebileceğine işaret etmiştir. Bu noktada, Hükümet Mahkeme’yi, askeri makamlar tarafından işlenen ihmalin derecesi göz önüne alındığında, yaşam hakkı ihlalinin yalnızca tazminata hükmedilerek giderilemeyeceği sonucuna vardığı *Oruk/Türkiye* (no. 33647/04, 4 Şubat 2014) davasındaki yaklaşımından ayrılmaya davet etmiştir.

Hükümet’e göre, Mahkeme’nin *Oruk* davasından sonra önüne gelen benzer davalardaki bulguları mevcut davayla daha ilgilidir. Örnek olarak *Akdemir ve Evin/Türkiye* (no. 58255/08 ve 29725/09, 17 Mart 2015), *Abdulhamit Yılmaz/Türkiye* ((dec.), no. 7755/10, 24 Mayıs 2016), *Sarıhan/Türkiye* (no. 55907/08, 6 Aralık 2016), *Abdulbari Tamuç ve Diğerleri/Türkiye* ((dec.), no. 37930/09, 24 Ocak 2017) ve *Sarur/Türkiye* (no. Türkiye (no. 55949/11, 2 Mayıs 2017) davalarında, Mahkeme, askeri mühimmatın imhasına ilişkin düzenlemelerin

uygulanmasında Devlet memurlarının ihmali söz konusu olduğunda, bir hukuk yolunun uygun ve yeterli olarak kabul edilebileceğine karar vermiştir.

46. Hükümet için, mevcut davayı yukarıda belirtilen örneklerden ayıran hiçbir husus bulunmadığından, Anayasa Mahkemesinin 17 Mayıs 2018 tarihli kararında da vurguladığı üzere, başvuranın idari yargı yolunu tüketmesi gerekmektedir (yukarıda 42. paragraf). Başvuranın bu hukuk yolunu kullandığı doğrudur, ancak ilgili yargılamalar halen devam etmektedir. Ayrıca, başvuru, bu yargılamanın sona ermesinin ardından başvuranın özellikle Anayasa Mahkemesine yeniden başvurma imkânı olacağından, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle reddedilmelidir.

47. Mevcut davanın cezai boyutuyla ilgili olarak, Hükümet başvurucuyu, özellikle ceza yargılamalarının etkisizliğinden ve özellikle de zaman aşımına uğramış olmasından şikâyet etmek üzere Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmadığını ileri sürmüştür (bkz. yukarıdaki 32. paragraf).

Sonuç olarak, başvurunun cezai kısmı da iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez ilan edilmelidir.

48. Başvuran, Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki haklarını ulusal düzeyde savunmak için elinden gelen her şeyi yaptığını belirterek bu iddialara itiraz etmiştir.

49. Mahkeme, somut olayın koşullarında, Hükümetin idari tazminat ve anayasal başvuru yollarının tüketilmediğine ilişkin iki itirazının, tehlikeli askeri faaliyetler bağlamında, Sözleşme'nin 2. maddesi gereğince ulusal makamlara hangi yükümlölüklerin getirildiği ve söz konusu iddialar karşısında verilen yanıtların uygunluğu konusuyla yakından bağlantılı olduğu kanaatine varmaktadır.

Dolayısıyla, Mahkeme bu itirazları esas bakımından birleştirilmesine karar vermiştir.

50. Mahkeme, başvurunun, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve öte yandan, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını tespit ederek, kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir.

B. Esas hakkında*1. Tarafların İddiaları*

51. Başvuran, kendisini ömür boyu engelli bırakan mühimmatın, ordunun kontrolü altında olması gerektiğini iddia etmektedir. Hâlbuki mühimmat açık alanda terk edilmiş ve hayvanları otlatırken başvuranın eline geçmiştir. Bu alan, çobanlar tarafından kullanılmış ancak alanda erişimi yasaklayan herhangi bir çit, pano veya tabela yer almamış ve köylülere bölgede patlamamış mühimmatın varlığına dair herhangi bir bilgi verilmemiştir.

Başvuran ayrıca, bu koşullara rağmen ve on beş yıldan fazla süren ve sonuçsuz kalan yargılamalardan sonra, sorumluların cezasız kalmasından şikâyet etmektedir.

52. Hükümet, topçu tatbikatlarına başlamadan önce, askeri birliğinin köy muhtarı aracılığıyla bölgede ateş açılacağını ve bölgeye kimsenin yaklaşmaması gerektiğini duyurduğunu hatırlatmaktadır. Tatbikatlardan sonra patlamamış bazı mühimmatların bulunması halinde, Tatbikattan sonra bazı patlamamış mühimmat bulunmuş olsa da, alan karla kaplı olduğu için bir T-40 bombası hariç, bunlar bulunmuş ve imha edilmiştir.

53. Somut olayda yürütülen ceza yargılaması öncelikle, iki subayın mahkûm edilmesine neden olmuş ancak ilgililer ardından beraat etmiştir. Zira başvuran tarafından olay yerinde bulunan metalik bir cisim üzerinde yapılan bilirkişi incelemesinde, esasen söz konusu tatbikat esnasında ordu tarafından kaybedilen T-40 bombaatar bombası olup olmadığını tespit etmek imkânsızdır.

54. Hükümet ayrıca, söz konusu tarihte başvuranın 17 yaşında olduğunu ve hayvan otlatmak için gittiği bölgenin “askeri tatbikat alanı” olduğunu bildiğini belirtmiştir. Ayrıca 24 Nisan 2007’de, olaydan hemen sonra, başvuran Cumhuriyet Savcısı’na, Ocak-Şubat 2007’de Ergani’den bir jandarma birliğinin geldiğini ve ihtilaflı mühimmatı bulduğu yerde askeri tatbikat yaptığını söylediğini; caminin hoparlörlerinden ateş edilen yerin tehlikeli olduğunun ve köylülerin oraya yaklaşmaması gerektiğinin duyurulduğunu da eklemiştir.

Köyün Muhtarı R.A., ayrıca tatbikattan haberdar olduğunu, atış saatini ve yerini, operasyondan bir gün önce ve operasyon günü duyurduğunu ve köylüleri bölgeye yaklaşmamaları konusunda uyardığını belirtmiştir. Bununla birlikte,

M.S.P. başvurandan tehlikeli olabilecek “bu nesneyi almamasını” istediğini dile getirmiştir. Her şeye rağmen, başvuran bu cismi saklamış ve bu tür bir cismin taş a çarpmasının bariz riskini anlayabilecek kapasitede ve yaşta olmasına rağmen patlamasına yol açmıştır.

Bu bağlamda Hükümet, Mahkeme’yi, mühimmatların neden olduğu kazalarda mağdurların yaşını dikkate alan yaklaşımını teyit etmeye davet etmiş ve yukarıda belirtilen *Sarıhan/Türkiye* kararına atıfta bulunmuştur:

“(…) Başvuran olay tarihinde, 12 yaşındadır ve dolayısıyla erişime yasak olan bir alana giriş yapmasına bağlı riskleri anlama durumundadır. Böylelikle, ulusal makamlar tarafından kullanılan bilgi ve uyarı yöntemlerini dikkate alarak, Mahkeme başvuranın söz konusu alanın mayınlı olduğundan habersiz olmasının pek mümkün olmadığı kanaatine varmaktadır.”

Mevcut davanın inkâr edilemez trajik yönüne rağmen, Hükümet insan davranışının öngörülemezliği unsurunun ve başvuranın hatalı olduğu konusunun, Mahkemenin değerlendirmesinde belirleyici olması gerektiği kanaatine varmaktadır.

55. Sözleşme’nin 2. maddesi’nin usule ilişkin yönü açısından, Hükümet, mevcut davadaki cezai ve idari yargılamaların uzunluğunun yarattığı sorunun farkında olduklarını belirtmiştir. Öte yandan, her iki yargılamada da başvuranın adli yardım alma ve adli makamların kararlarına itiraz etme hakkını kullanırken herhangi bir kısıtlamaya maruz kalmadığını vurgulamıştır.

56. Hükümet, etkili bir soruşturma yürütme yükümlülüğünün bir araç yükümlülüğü olduğunu hatırlatarak, mevcut davada, ceza mahkemelerinin kazanın koşullarını aydınlatmak için tüm yetkilerini kullandıklarını, ancak çabalarına rağmen, başvuranın yaralanmasına neden olan mühimmatın söz konusu askeri tatbikatlar sırasında kullanılan bir mühimmat olduğunu kesin olarak tespit edemediklerini ileri sürmüştür.

57. Tam yargı davasına ilişkin olarak Hükümet, bu yargılamaların halen derdest olduğunu belirtmekle yetinmiştir.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

a) Ön değerlendirmeler

58. Hükümet’in Sözleşme’nin 2. maddesinin uygulanabilirliğine itiraz etmemesine rağmen, Mahkeme’nin, mevcut davada olduğu gibi hayati öneme sahip

olan mağdurların (bkz. yukarıdaki 10. paragraf) ölümcül patlama kazalarından kurtulduğu benzer davalarda 2. madde kapsamındaki şikâyetleri daha önce incelemiş olduğu en baştan belirtilmelidir (bkz. örneğin, Alkın/Türkiye, no. Türkiye, no. 75588/01, § 29, 13 Ekim 2009, Perişan ve Diğerleri / Türkiye, no. 12336/03, §§ 88-90, 20 Mayıs 2010, Peker / Türkiye (no. 2), no. 42136/06, § 41, 12 Nisan 2011, ve Akdemir ve Evin, yukarıda anılan, § 46).

Mahkeme ayrıca, başvuranın, davalı Devlet'in askeri tatbikatlardan sonra patlamamış mühimmatları terk ederek kasten hayatına zarar vermeyi amaçladığına dair hiçbir iddiada bulunmadığını kaydeder. Dolayısıyla, mevcut dava bağlamında, Mahkeme'nin görevi, Devlet'in, başvuranın hayatının gereksiz yere tehlikeye atılmasını önlemek için gerekli tüm tedbirleri alıp almadığını belirlemektir. Bu bağlamda Mahkeme, içtihadında yer alan ilkeleri yinelemektedir.

b) Genel ilkeler

i. Sözleşme'nin 2. maddesinin esas yönü

59. Sözleşme'nin 2. maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesi, genel anlamda yaşam hakkını güvence altına almakta ve iyi tanımlanmış bazı koşullarda, Devletlere, kendi yetki alanlarında bulunan kişilerin yaşamlarını korumak için gerekli tüm tedbirleri alma konusunda pozitif bir yükümlülük yüklemektedir (Bk. ayrıca *L.C.B./Birleşik Krallık*, 9 Haziran 1998, § 36, *Karar ve Hüküm Derlemeleri* 1998-III, *Paşa ve Erkan Erol/Türkiye*, no. 51358/99, §§ 24 ve 30, 12 Aralık 2006 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 42),

60. Bu yükümlülük, yaşam hakkını ilgilendirebilecek kamusal veya başka türlü her türlü faaliyet bağlamında ve a fortiori tehlikeli faaliyetler özelinde uygulanacak şekilde yorumlanmalıdır (*Öneryıldız/Türkiye* [BD], No. 48939/99, §§ 69-74, AİHM 2004-XII, *Kolyadenko ve diğerleri/Rusya*, no. 17423/05, 20534/05, 20678/05, 23263/05, 24283/05 ve 35673/05, § 158, 28 Şubat 2012 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 44), ancak bu durum özellikle insan davranışının öngörülemezliğini ve öncelikler ve kaynaklar açısından yapılması gereken operasyonel seçimleri gözden kaçırarak, yetkililere dayanılmaz veya aşırı bir yük getirecek şekilde olmamalıdır (*A. ve diğerleri/Türkiye*, no. 30015/96, § 45, 27 Temmuz 2004, *Albekov ve diğerleri/Rusya*, no. 68216/01, § 79, 9 Ekim 2008, yukarıda anılan *Oruk*, § 45 ve *Nicolae Virgiliu Tănase/Romanya* [BD], no. 41720/13, § 160, 25 Haziran 2019).

Nitekim, yaşama karşı olduğu iddia edilen her türlü tehdit, Sözleşme bakımından, yetkilileri, söz konusu tehdidin gerçekleşmesini önlemek için somut tedbirler alma durumunda bırakmaz. Bununla birlikte, özellikle söz konusu yetkililerin bir veya daha fazla kişinin yaşamına yönelik gerçek ve doğrudan bir tehdit altında olduğunu bildiği ya da söz konusu dönemde bilmesi gerektiği ve yetkileri çerçevesinde bu riski azaltmak için gerekli ve yeterli tedbirleri almadığı tespit edildiğinde, durum farklıdır (Bk. örneğin, yukarıda anılan *Paşa ve Erkan Erol*, § 31).

61. Yaşamın korunması için gerekli tüm tedbirlerin alınmasına ilişkin pozitif yükümlülük, her şeyden önce, yaşam hakkının tehlikeye atılmasını önlemeyi ve caydırmayı amaçlayan yasal ve idari bir çerçevenin oluşturulması yönündeki asli görevi ifade etmektedir.

62. Bu bağlamda Mahkeme, tehlikeli faaliyetler özelinde, söz konusu faaliyetin belirli özelliklerine, özellikle de insan yaşamı için ortaya çıkabilecek riske göre uyarlanmış düzenlemelere özel bir yer ayrılması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu düzenlemeler, faaliyetin yetkilendirilmesi, kurulması, işletilmesi, güvenliği ve kontrolünü yönetmeli ve bu faaliyetle ilgili olan herkesin, hayatları söz konusu alanın doğasında bulunan tehlikelere maruz kalabilecek vatandaşların etkili bir şekilde korunmasını sağlamak için pratik önlemler almasını gerektirmelidir.

Bu önleyici tedbirler arasında, Mahkeme içtihatlarında da yer alan ve yaşam hakkının korunması amacıyla talep edilebilecek olan kamuoyunun bilgi edinme hakkının öneminin altını çizmek gerekmektedir.

Düzenlemeler ayrıca, söz konusu faaliyetin teknik yönlerini dikkate alan ve çeşitli düzeylerdeki sorumluların bu konudaki eksikliklerini veya suiistimallerini tespit etmeyi mümkün kılan yeterli usuller öngörmelidir (yukarıda anılan *Öneryıldız*, §§ 89-90, *Boudaïeva ve diğerleri/Rusya*, no.15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 ve 15343/02, §§ 132 ve 133, AİHM 2008 ve yukarıda anılan *Oruk*, §§ 52 à 54).

ii. Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli yönü

63. Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli yönüyle ilgili olarak, yaşam hakkının veya fiziksel bütünlüğünün ihlali kasıtlı değilse, "etkin bir yargı sistemi" kurma pozitif yükümlülüğü her durumda mutlak olarak cezai nitelikte bir başvuru yolunu

gerektirmez. İhmalden kaynaklanan bazı ölüm vakalarında, Mahkeme idari yargılamaların Sözleşme'nin 2. maddesi alanında yetkililerin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmek için yeterli olduğu kanaatine varmıştır (örneğin, *Murillo Saldias ve diğerleri/İspanya* (k.k.), no. 76973/01, 28 Kasım 2006).

Örneğin, askeri mühimmatın imhasına ilişkin düzenlemelerin uygulanmasında Devlet görevlilerinin ihmali söz konusu olduğunda, bir hukuk yolunun yeterli ve yeterli olarak kabul edilebileceğine ve “etkili bir yargı sistemi” kriterini karşıladığına karar vermiştir (*Hayri Aslan/Türkiye* (k.k.), no. 18751/05, 30 Kasım 2010, yukarıda anılan *Oruk*, § 48, yukarıda anılan *Akdemir ve Evin*, §§ 51, 53 ve 55, yukarıda anılan *Abdulbari Tamuçcu ve diğerleri*, §§ 61 ve 70 ve yukarıda anılan *Abdulhamit Yılmaz* kararları, § 51).

64. Mahkeme bununla birlikte, Sözleşme'nin 2. maddesinin gerektirdiği etkin yargı sisteminin, cezalandırmaya yönelik bir mekanizmayı içerebileceğini ve bazı koşullarda içermesi gerektiğini birçok kez belirtmiştir (*Calvelli ve Ciglio/İtalya* [BD], no. 32967/96, § 51, AİHM 2002-I). Gerçekten de, Devletin sorumluluğuna yol açan koşullarda meydana gelen can kaybı vakalarında, buhüküm Devletin, elindeki tüm araçlarla, yaşam hakkını korumak için tasarlanan yasal ve idari çerçevenin düzgün bir şekilde uygulanmasına izin veren ve bu hakkın ihlal edilmesinin cezalandırılmasını sağlayan - adli veya başka türlü - uygun bir müdahale sağlamasını gerektirmektedir (yukarıda anılan *Boudaïeva ve diğerleri*, § 138 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 47).

65. Özellikle, tehlikeli faaliyetlerde, kamu makamlarının sorumluluğunda ölüm meydana gelmişse, Sözleşme'nin 2. maddesine göre yetkililerin resmi bir soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Gerçekten de, bu tür olayların kökeninde bulunması muhtemel karmaşık olguları tespit etmek ve belirlemek için yeterli ve gerekli bilgiye sahip olanlar genellikle yalnızca yetkililerdir (yukarıda anılan *Öneryıldız*, § 93 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 49). Böyle bir soruşturmanın temel amacı, yaşam hakkını koruyan iç hukuk hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını sağlamak ve Devlet görevlilerinin veya yetkililerinin davranışlarının söz konusu olabileceği durumlarda, sorumlulukları altında meydana gelen ölümlerden ve/veya potansiyel olarak ölümcül yaralanmalardan sorumlu tutulmalarını sağlamaktır (*Mastromatteo/İtalya* [BD], no. 37703/97, § 89, AİHM

2002-VIII ve *Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık*, no. 46477/99, §§ 69 ve 71, AİHM 2002-II).

66. Dolayısıyla, Devletin temsilcilerine veya organlarına bu bağlamda atfedilebilecek kusurun, olayların tam olarak farkında olarak ve kendilerine verilen yetkileri kullanarak, tehlikeli bir faaliyetin doğasında bulunan riskleri azaltmak için gerekli ve yeterli önlemleri almadıkları için, bir muhakeme hatası veya dikkatsizliğin ötesine geçtiğinin tespit edildiği durumlarda, yaşama zarar vermekten sorumlu olanların cezalandırılmaması ve yargılanmaması, bireylerin kendi inisiyatifleriyle başvurabilecekleri diğer çözüm yollarından ayrı olarak, 2. maddenin ihlaline yol açabilir (bkz. *Öneryıldız*, yukarıda anılan, § 93, ve *Oruk*, yukarıda anılan, § 50).

Bu gibi durumlarda Mahkeme, daha önce yaşam hakkı ihlalinin yalnızca tazminata hükmedilmesiyle giderilemeyeceğine karar vermiştir (*Nikolova ve Velitchkova/Bulgaristan*, no. 7888/03, §§ 56-57, 20 Aralık 2007, *Leonidis/Yunanistan*, no. 43326/05, §§ 46-48, 8 Ocak 2009, *Amaç ve Okkan/Türkiye*, no. 54179/00 ve 54176/00, §§ 32 ve 35, 20 Kasım 2007, yukarıda anılan *Alkın*, §§ 30 ve 31 ve yukarıda anılan *Oruk*, §§ 65 ve 66).

67. Özetle, söz konusu faaliyet alanında, 2. maddenin gerektirdiği adli sistem, belirli etkinlik kriterlerini karşılayan ve tehlikeli bir faaliyetten kaynaklanan hayata karşı suçların cezai kovuşturmasını sağlayabilecek resmi, bağımsız ve tarafsız bir soruşturma mekanizmasını, soruşturmanın sonuçları bu tür bir kovuşturmayı haklı kıldığı takdirde ve ölçüde içermelidir. Bu tür davalarda, yetkili makamlar örnek teşkil edecek bir titizlik ve çabukluk göstermeli ve ilk olarak, söz konusu zararın meydana geldiği koşulları ve düzenleyici çerçevenin uygulanmasındaki eksiklikleri belirlemek ve ikinci olarak, bu koşullar zincirine her ne şekilde olursa olsun karışmış olan Devlet görevlilerini veya organlarını tespit etmek amacıyla kendiliğinden soruşturmalar yürütmelidir (yukarıda anılan *Öneryıldız*, § 94 ve *Iliya Petrov/Bulgaristan*, no. 19202/03, § 73, 24 Nisan 2012 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 55).

Hal böyleyken, 2. maddenin gereklilikleri, mevcut davada bu soruşturmanın ulusal mahkemeler önünde dava açılmasına yol açtığı resmi soruşturma aşamasının ötesine uzanmaktadır: yargılama aşaması da dâhil olmak üzere, yargılamanın

tamamı, yaşamın kanunla korunmasına ilişkin pozitif yükümlülüğün gerekliliklerini karşılamalıdır (yukarıda anılan *Öneryıldız*, § 95).

68. Yukarıda belirtilen hususlardan, Sözleşme'nin 2. maddesinin, bir başvuran için, üçüncü kişilerin cezai olarak kovuşturulması veya cezaya mahkûm edilmesi hakkı ya da herhangi bir kovuşturmanın mahkûmiyetle hatta belirli bir cezanın verilmesiyle sonuçlanmasını gerektiren bir sonuç yükümlülüğü anlamına gelebileceği sonucu hiçbir şekilde çıkarılmamalıdır. Buna karşın, ulusal mahkemeler hiçbir durumda yaşam hakkına yönelik haksız ihlallerin cezasız kalmasına izin vermemelidir. Bu, kamuoyunun güveninin sürdürülmesi ve hukukun üstünlüğüne bağlılığının sağlanmasının yanı sıra yasa dışı eylemlere müsamaha gösterilmesi veya bunların işlenmesinde gizli anlaşmaya varıldığının gösterilmesi için elzemdir (*Nencheva ve diğerleri/Bulgaristan*, no. 48609/06, § 116, 18 Haziran 2013, yukarıda anılan *Öneryıldız*, §§ 89 ve 96 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 46).

Yukarıda belirtilenlerden, 2. maddenin, başvuran için, üçüncü tarafların ceza hukuku kapsamında kovuşturulması veya mahkûm edilmesi yönünde bir hak veya herhangi bir kovuşturmanın mahkûmiyetle veya hatta belirli bir cezayla sonuçlanması gerektiğini ima eden bir sonuç yükümlülüğü anlamına gelebileceği sonucu hiçbir şekilde çıkarılmamalıdır. Öte yandan, ulusal mahkemeler hiçbir koşulda yaşam hakkına yönelik haksız ihlallerin cezasız kalmasına izin vermemelidir. Bu, kamuoyu güvenliğini korumak ve hukukun üstünlüğüne yönelik kamuoyu desteğini sağlamak için olduğu kadar, hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya bunların işlenmesinde gizli anlaşma yapıldığı izlenimini önlemek için de elzemdir (*Nencheva ve diğerleri/Bulgaristan*, no. 48609/06, § 116, 18 Haziran 2013, yukarıda anılan *Öneryıldız*, §§ 89 ve 96 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 46).

c) Yukarıda Anılan İlkelerin Mevcut Davaya Uygulanması

i. Davanın koşullarının olgusal niteliği

69. Mahkeme öncelikle, mevcut davanın, tehlikeliliği şüphe götürmeyen ve bu husus ulusal makamlar tarafından tamamen bilinen bir askeri faaliyetin yürütülmesiyle ilgili olduğuna işaret eder; zira ne ulusal makamlar önündeki yargılamada ne de Mahkeme önündeki yargılamada, başvuranın yaralanmasına, Türk silahlı kuvvetlerine ait olan ve askeri tatbikatlar için kullanılan Karataş'taki

eski taş ocağı alanından gelen bir mühimmatın patlamasının neden olduğu tartışılmamıştır.

Askeri Yargıtay Genel Kurulu'nun, patlamamış mühimmatın ne zaman ve hangi askeri birlikler tarafından yerinde bırakıldığıнын tespit edilmesinin imkânsız olduğu sonucuna varmış olması (bkz. yukarıdaki 27. paragraf) bu açıdan önemsizdir.

70. Bu bağlamdaki analizine geçmeden önce, Mahkeme, Hükümet'in, mevcut davadaki belirleyici koşulların, daha sonraki bazı örneklere atıfta bulunarak, yukarıda atıfta bulunulan Oruk kararındakilerden ayırt edilmesi gerektiği yönündeki argümanına geri dönmenin gerekli olduğunu düşünmektedir (yukarıda 45. paragrafın *son cümlesi (in fine)*).

Bu bağlamda Mahkeme, *Akdemir* ve *Evin* davasının, aslında ölümcül olmayan, ordunun resmi bir atış alanından, yani askeri bir bölgeden gelen ve muhtemelen terör amaçlı el yapımı patlayıcılarla doldurulan bir eğitim mühimmatının patlamasıyla ilgili olduğunu hatırlatmaktadır. *Abdulhamit Yılmaz* davası ise, evden bir kilometre uzaklıkta bulunan, genellikle tel örgüyle çevrili ve asma kilitle kapanan, jandarmanın resmi atış alanında yapılan askeri eğitim için kullanılan bir tür mühimmatla ilgiliydi; çocukların bu tür mühimmatları nereden ve nasıl temin edebilecekleri belirlenmemekle birlikte, görünüşe göre söz konusu mühimmatları bu eve getirdikleri anlaşılmaktaydı. *Sarıhan* ve *Sarur* davalarında, kenarları işaretlenmiş ve mayınların varlığına dair etrafı dikenli tellerle ve uyarıcı levhalarla çevrilmiş, tamamen askeri sınır bölgelerinde antipersonel mayınların patlaması söz konusuydu. *Abdulbari Tamuçı ve diğerleri* davasına ilişkin olarak, bu davada, askeri alan olmayan ancak uzun süredir terör eylemlerine maruz kalan bir bölgede bulunan ıssız Övecik köyünün tarlasında bulunan bir havan mermisinin patlaması söz konusuydu. Bu mermi, belirsiz bir tarihte, teröristlere karşı kullanılmış ancak patlamamış olsa da çatışma alanının mayınlardan temizlenmesinin yine de askerlerin hayatı açısından çok fazla risk içerdiği değerlendirilmiştir.

71. Mahkeme, yukarıda belirtilen hususları göz önünde bulundurarak, mevcut davanın özel koşullarında, başvuran tarafından şikâyet edilen durumun, bir topçu tatbikatından sonra patlamamış bir merminin çocuklar tarafından bulunması

ve atış alanında bırakılması ile söz konusu olan *Oruk* davasında incelenen duruma daha çok benzediği kanaatine varmaktadır.

ii. Askeri tatbikat alanının özellikleri ve güvenlik tedbirleri

72. Bunun yanı sıra, Hükümet, askeri atış alanlarına ilişkin düzenlemeler ve burada atışların hangi koşullar altında gerçekleştirileceğini düzenleyen hükümler konusunda, özellikle de bu alanlara yakın yaşayan sivillerin korunması için gerekli güvenlik sistemleriyle ilgili herhangi bir bilgi sunmamıştır. Bununla birlikte Mahkeme, dosyadaki unsurları göz önünde bulundurarak, özellikle patlamamış askeri mühimmatların oluşturduğu tehlikelere karşı hayatının korunmasına yönelik somut tedbirlerin bulunmamasından şikâyetçi olan başvuranın şikâyetini değerlendirmek için, bu düzenleme hususu üzerinde durmayı gerekli görmemektedir.

73. Mahkeme, bu bağlamda, yetkili ulusal makamların, başvuranın ihtilaf konusu mühimmatı hangi koşullarda ele geçirdiğine ilişkin vardıkları sonuçların, yaşamın korunmasıyla ilgili Devlete düşen pozitif yükümlölük açısından önemsiz kaldığını vurgulamaktadır (yukarıda anılan *Oruk*, ř 61).

Aslında, söz konusu alan muhtemelen köy merasının bir parçasıydı ve çobanlar hayvanlarını beslemek için oraya gidebiliyorlardı. Dava dosyasında, askeri makamların bu olgusal durumdan habersiz olabileceğini gösteren hiçbir şey yoktur. Mahkeme'ye göre, küçüklerin hayvan otlatmak gibi günlük işlere katıldığı bir köyün doğal ortamında ve yaşam koşullarında, ordu tarafından iyi bilinen ancak onlar için öngörülemeyen bu tür tehlikeler karşısında sorumlu yetişkinler gibi davranmalarının beklenmesi düşünülemez (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, yukarıda anılan *Paşa ve Erkan Erol*, §§ 33 ve 36).

74. Mevcut davada, söz konusu arazinin durumu göz önünde bulundurulduğunda, güvenlik tedbirleri daha büyük bir öneme sahip olmuş ve atış alanına her türlü erişimin önlenmesi ve bu alanda bulunan patlamamış mühimmatların hareket riskinin en aza indirilmesi için atış alanının güvenliğinin ve denetiminin sağlanması askeri makamların birincil sorumluluğudur.

75. Hükümet, bu konuda, söz konusu atış tatbikatı alanının özellikleri hakkında açıklama ya da tanımlamada bulunmamıştır; Ankara'daki Kara Kuvvetleri Komutanlığının Askeri Savcılığı tarafından belirtilen değerlendirme raporuna göre, bu alan 8 Ocak 2007 tarihinde işaret bayrağıyla gösterilmiş ancak kaza günü durumun ne olduğunu belirten herhangi bir unsur bulunmamıştır (yukarıda 19. paragraf); hiç kimse, bu alanın örneğin bir tel örgü veya dikenli tel ile çevrili olduğunu ve patlamamış mühimmatların bulunması nedeniyle alanın tehlikeli olduğunu gösterebilecek uygun uyarıcı işaretler ya da başka yöntemler içerdiğini iddia etmemiştir.

76. Bu tür düzenlemelerin yokluğunda, patlamamış tüm mühimmatların ortadan kaldırılması için atış alanının etkili bir şekilde temizlenmesinin sağlanması ve söz konusu alan ile çevresinin sivil halk açısından herhangi bir tehlikeden arındırılmasının garanti edilmesi görevi Devlete aittir (yukarıda anılan *Oruk*, § 62).

77. Tam da bu noktada Mahkeme, belirli bir unsur üzerinde durulması gerektiği kanaatine varmaktadır. Ergani Cumhuriyet Savcılığı, 26 Nisan 2007 tarihinde, başvuranın babası R.C. tarafından tatbikat alanında bulunan iki bombayı Diyarbakır Kriminal Polis Laboratuvarına göndermiştir. Bilirkişi incelemesi, bunun güvenlik güçleri tarafından kullanılan mühimmatlar olduğunu tespit etmiştir. Söz konusu bilirkişi incelemesine göre, bu parçalardan biri atılmış ancak patlamamış ve

hâlâ işlevsel olan bir bombanın “füze” ve “mermi” bileşenlerinin tamamına karşılık gelmekteydi (yukarıda 14 ve 16. paragraflar). Kuşkusuz, bu sonuçlar, Askeri Yargıtay Genel Kurulu’nun da onayladığı özel bir bilirkişi raporu tarafından sorgulanmıştır; bu rapora göre, atış alanında ateşlenmiş ancak patlamamış tam bir bomba bulmak imkansızdır, çünkü kovan her zaman ateşlenen silahın yakınında kalacaktır (yukarıda 27. paragraf).

Mahkeme bunu kabul etmekte, ancak ilk bilirkişi incelemesinin, bir bombanın yalnızca “füze” ve “mermi” bileşenlerini, “mermi kovani” olmadan eksiksiz olarak nitelendirmiş gibi görünmesi dışında, söz konusu atış alanının aslında iç soruşturmaya konu olan tek T-40 bombasından daha fazla patlamamış mühimmat içerdiği gözlemlenmelidir: *en azından (a minima)*, bu, R.C. tarafından toplanan ve patlama olasılığı bulunan bir bomba ve başvuranın elinde patlayan bir bombadır.

78. Ne olursa olsun, somut olayda, Ergani Cumhuriyet Savcılığı, Ankara’daki Kara Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Savcılığı tarafından atanan bilirkişilerin yanı sıra Diyarbakır 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi tarafından görevlendirilen bilirkişiler, bu eksiklikleri dile getirip değerlendirmişlerdir (yukarıda 18, 19 ve 23. paragraflar). Ayrıca yetkili makamlar, yerel valilik ve idari makamlar ile üst düzey askeri komutanla gerekli iletişimlerin kurulmamasıyla ilgili başka eksiklikleri de açıklamıştır (yukarıda 19, 22 ve 23. paragraflar).

79. Dolayısıyla Mahkeme, mevcut davada güvenlik konusundaki eksikliklerin, askeri makamların basit bir ihmalinin ötesine geçecek şekilde olduğu kanaatine varmaktadır (yukarıda 66. paragraf). Askeri makamlar, patlamamış mühimmatların kendi denetimi kapsamında olan bir alanda bulunması nedeniyle yaşam açısından gerçek risklerin söz konusu olduğunu kesin olarak bilmelerine rağmen, bu alanın güvenliğini sağlamak, halkı bilgilendirmek ve etkisiz hale getirilmemiş bu tür mühimmatların sivil şahıslar tarafından bulunmasını veya yerinin değiştirilmesini önlemek için ivedi, somut ve yeterli tedbirleri almamıştır.

iii. Kamuoyunu bilgilendirme

80. İkinci soruyla ilgili olarak Mahkeme, köylülerin tatbikatın başladığına dair sadece köy muhtarı tarafından bilgilendirilmiş olmalarının, ulusal makamları

tatbikat alanı civarında ikamet eden kişilerle ilgili sorumluluktan kurtarmak için yeterli görülemeyeceği kanaatindedir.

Söz konusu tehlikenin ciddiyeti göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme, yetkili makamların, askeri atış alanının yakınında ikamet eden sivil halkın, patlamamış mühimmatlarla karşılaştığında maruz kaldığı riskler konusunda bir bütün olarak uyarması gerektiğini düşünmektedir. Yetkililer, yetişkinlere kıyasla daha savunmasız olan küçüklerin, zararsız olduğuna inanarak eğlence ya da merak için ellerine alabilecekleri bu tür mühimmatın yarattığı tehlikeden haberdar edilmelerini sağlamak için özel bir özen göstermeliydi. Hâlbuki dosyada, yetkili ulusal makamların, herhangi bir gerçek fiziki sınırlamaya tabi olmayan bir alanda tehlikeli bir askeri faaliyetin yürütülmesini gerektiren bilinçlendirme tedbirlerini aldığını düşündürmeye imkân veren herhangi bir unsur bulunmamaktadır (yukarıda anılan *Oruk*, § 64).

81. Bu tür koşullar altında, atışların ardından muhtar tarafından patlamamış bir T-40 bombasının bulunduğu bildirilmesi dahi yeterli olmayacaktı (yukarıda anılan *Oruk*, § 63). Nitekim dosyadan, askeri makamların, arama sırasında zeminin karla kaplı olması nedeniyle arazide kalan söz konusu bombanın yerini tek başına tespit edememiş olmaları durumunda (yukarıda 7, 19. paragrafın *başı (in limine)* ve 52. paragraf) – ulusal düzeyde tespit edildiği gibi – karın erimesinin ardından araştırmalara devam etmek için hiçbir zaman çaba göstermedikleri açıkça anlaşılmaktadır (yukarıda 19. paragrafın *son cümlesi (in fine)*); bu mühimmat basitçe terk edilmiştir.

iv. Başvuranın davranışı

82. Hükümetin hatırlattığı üzere (yukarıda 54. paragrafın *son cümlesi (in fine)*), belirli bir davanın özellikleri göz önünde bulundurulduğunda, Mahkemenin kayıp mühimmatların neden olduğu kazalarla ilgili mağdurların yaşını ve hatalı davranışlarını dikkate alabileceği doğrudur, ancak aşağıdaki nedenlerden dolayı bu, mevcut davada pek gerekli değildir.

83. İlk olarak, Mahkeme, Hükümet'in, başvuranın 24 Nisan 2007 tarihinde savcılığa “askeri tatbikat bölgesine” girdiğini bildiğine ve cami hoparlörlerinden “ateş edilen” yerin tehlikeli olduğu ve köylülerin oraya yaklaşmaması gerektiğine dair yapılan anonstan haberdar olduğuna dair ifade verdiği iddiasını kabul edemez (yukarıda 54. paragrafın *başı (in limine)*).

Öncelikle bilirkişilere göre, somut olayda tatbikat alanı olarak kullanılan bölge “askeri tatbikat alanı” olarak nitelendirilmemiştir (yukarıda 23. paragraf).

İkinci olarak, dosyadan, köy muhtarının tatbikatın başlamasından bir gün önce ve tatbikatın başladığı gün, yani 10 ve 11 Ocak 2007 tarihlerinde anons yaptığı, ancak ateşin “gerçekleşmesinden” sonra anons yapmadığı ortaya çıkmıştır (bkz. yukarıdaki 5, 6, 8 ve 13. paragraflar); ayrıca, Hükümet’in öne sürdüğünün aksine (bkz. yukarıdaki 52. paragraf), tatbikatın başladığına dair anonsu muhtar aracılığıyla yaptırmanın askeri birlik olmadığı; 31 Aralık 2013 tarihi itibarıyla muhtara bilgi verebilecek personelin kimliğinin yetkili makamlarca hâlâ bilinmemesi nedeniyle (yukarıda 22. paragraf), bu hususu kendisiyle yarı resmi olarak konuşan (yukarıda 5. paragraf) kişinin Başçavuş B. veya Şölen köyünün korucularından biri olduğu görülmekteydi (yukarıda 19. paragraf).

Son olarak, dosyada 24 Nisan 2007 tarihli ifade tutanağı bulunmamaktadır; Hükümetin bu konuda atıfta bulunduğu Ek 16, başvuranın şikâyetçi sıfatıyla Ergani’de istinabe yoluyla dinlendiği ve köylülere sağlanan herhangi bir bilgi biçiminden bahsetmediği 27 Ekim 2017 tarihli ifade tutanağıdır (yukarıda 30. paragraf).

84. İkinci olarak Mahkeme, değerlendirmesinde mağdurların muhakeme yeteneğini dikkate alabilse de, bu kapasitenin, ulusal makamların halkı korumak için kullandığı bilgilendirme ve uyarı yöntemlerinin etkinliğiyle sıkı sıkıya bağlı olduğunu yineler. Böylelikle Hükümet yukarıda anılan *Sarıhan* kararının 55. paragrafından yararlansa da (yukarıda 54. paragrafın *son cümlesi (in fine)*), Mahkeme aynı kararın önceki paragrafına atıf yapılmasının yeterli olduğu kanaatine varmaktadır:

“54. (...) somut olayda, başvuranın mayınlı araziye bilinçli olarak girmesinin ardından ağır yaralanmış olduğunu (...) dosyadan, uyarı levhalarının dikenli telle çevrili araziye yerleştirilmiş olduğunu ve yetkililerin, girilmesi yasak olan bu arazinin taşıdığı riskler hakkında bu bölgede yaşayan kişileri bilgilendirdikleri anlaşıldığını (...) Olay günü çizilen olay yeri krokisi de köyün kenarlarına düzenli aralıklarla yerleştirilen uyarı levhalarının varlığını ortaya koymaktadır. Mahkeme, sonuç olarak bölgede yaşayan kişilerin mayınlı araziye bağlı tehlikelerden bilgi sahibi olduklarını ya da bilgilendirilmiş olmalarının gerektiği kanısına varmaktadır (...)”

Yukarıda açıklanan durum, somut olaydaki durumlarla orantılı değildir.

v. Mevcut davada gereken adli yönden cevap

85. Yukarıda belirtilen hususlar ışığında, Mahkeme, davalı Devletin söz konusu koşullar hakkında resmi ve etkin bir soruşturma prosedürü başlatmakla yükümlü olduğunu ve Hükümetin ileri sürdüğünün aksine, bireysel tazminat sağlanmasına imkân veren idari yargı yolunun, uygulamaya konulan yargı sisteminin caydırıcı gücünün ve bunun yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesinde oynaması gereken rolün öneminin azalmaması için Sözleşme'nin 2. maddesinin usul yönü bakımından, yeterli bir yanıt olamayacağını yinelemektedir (yukarıda anılan *Nencheva ve diğerleri*, § 125 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 66).

86. Dolayısıyla, bu sonucun ilk neticesi, somut olayda, başvuranın, iç hukuk yollarının tüketilmediğini iddia etmek için Hükümetin ileri sürdüğü telafi edici idari yargı yollarının sonuçlanmasını beklememekle suçlanamayacağıdır (yukarıda 46. paragraf).

Bu nedenle, bu itiraz reddedilmelidir.

87. İkinci netice ise, mevcut davada, yaşama zarar vermekten sorumlu olan kişilerin cezalandırılmaması ve kovuşturulmaması, Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlaline yol açabilmektedir (bk. örneğin, yukarıda anılan *Öneryıldız*, § 93 *son cümlesi (in fine)*, *Kalender/Türkiye*, no. 4314/02, § 52, 15 Aralık 2009 ve yukarıda anılan *Oruk*, § 65).

Dolayısıyla geriye, mevcut davada yürütülen ceza yargılamalarını ele almak gerekmektedir.

88. Bu bağlamda, Mahkeme, her şeyden önce, soruşturma yükümlülüğünde yer alan ivedilik ve gerekli özeni gösterme gerekliliğini hatırlatma (*Armani Da Silva/Birleşik Krallık* [BD], no. 5878/08, § 237, 30 Mart 2016) ve Askeri Yargıtay Daireler Kurulunun kararının gerekçelerine atıfta bulunur (yukarıda 27. paragraf). Bu kararda, kaybolmuş T-40 mühimmatından sorumlu askeri birliğin kimliğinin tespit edilememesinin, ihtilaf konusu tatbikatı takip eden dokuz yıl boyunca bu amaçla özel bir araştırma yapılmamasından kaynaklandığı vurgulanmıştır.

Bu tür bir eksiklik, özellikle Daireler Kuruluna göre belirleyici olan iki eksiklikle ilgili olarak, soruşturmaların sonuca ulaşma şansını kesinlikle tehlikeye atmıştır (*Mocanu ve diğerleri/Romanya* [BD], no. 10865/09 ve diğer 2 başvuru, § 337, AİHM 2014 (alıntılar)).

89. İlk olarak, yetkili makamlar, Albay B.K.'nin savunması için ileri sürdüğü ve Diyarbakır Kriminal Polis Laboratuvarının 8 Mayıs 2007 tarihli bilirkişi incelemesiyle çelişen özel bilirkişi raporunu dikkate almamışlardır (yukarıda 16. paragraf). Bu çelişkiyi ortadan kaldırmaya yönelik yeni bir bilirkişi incelemesinin yapılması gerekmesine rağmen bu yapılmamıştır.

İkinci olarak, soruşturmanın, askeri mahkemenin muhalif hâkimi H.G. tarafından gündeme getirilen ve depodan çıkarılan T-40 bombalarının seri numaraları ile tatbikat sırasında kullanılan mühimmatın ve R.C. tarafından savcılığa teslim edilen bombanın seri numaralarının karşılaştırmalı olarak incelenmesini içeren soruya cevap vermesi gerekirdi ancak bu yapılmamıştır (yukarıda 24. paragrafın *son cümlesi (in fine)*).

90. Ayrıca, mevcut davada başlatılan yargılama, zamanaşımı uğradığından ihtilaf konusu kazanın gerçek koşulları bilinmemiştir.

91. Somut olayda, Askeri Savcılık, yaklaşık yedi buçuk yıl süren bir soruşturma sonunda 31 Aralık 2013 tarihinde, subaylar B.K. ve S.D.'yi görevlerini kötüye kullandıkları gerekçesiyle, Diyarbakır 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi önünde dava açmıştır (yukarıda 22. paragraf); dosyada, başlangıçta atış tatbikatından sonra araştırma ve inceleme yapmadığından ve patlamamış mühimmatların varlığı konusunda halkı bilgilendirmediğinden şüphelenilen Astsubay Ö.Ö.'nün akıbeti hakkında herhangi bir bilgi yer almamaktadır (yukarıda 18. paragraf).

B.K. ve S.D.'nin, 1 Haziran 2015 tarihinde, kendilerine atfedilen fiillerden mahkum edilmiştir (yukarıda 24. paragraf). Askeri Yargıtay Daireler Kurulu, 15 Nisan 2016 tarihinde, bu kararı bozmuştur (yukarıda 26. paragraf). İlk derece hâkimleri, 5 Ekim 2016 tarihinde, B.K.'nin bu zaman zarfında Tuğgeneral rütbesine terfi ettirildiği gerekçesiyle, Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesi lehine *kişi bakımından (ratione personae)* yetkisizlik kararı vermişlerdir. Yargılama yeniden başlatılmadan önce, askeri mahkemeler bir anayasal reformla kaldırılmış (yukarıda 29. paragraf) ve dosya, iki subayın beraat etmesine karar veren Diyarbakır Asliye Ceza Mahkemesine iletilmiştir (yukarıda 31. paragraf). Sonunda, Yargıtay, 16 Şubat 2022 tarihinde, yani ihtilaf konusu kazadan yaklaşık on beş yıl sonra, davanın

zamanaşımına uğraması nedeniyle düşürülmesine karar vermiştir (yukarıda 32. paragraf).

92. Mevcut davada, Mahkeme, tehlikeli bir askeri faaliyetle ilgili ihmal suçlamalarına ışık tutmak amacıyla başlatılan yargılamaların, davanın derhal ve gereksiz gecikme olmaksızın incelenmesi gerekliliği göz ardı edilerek, iç hukukta bu kadar uzun sürebileceğini kabul edemez (bkz. örneğin, *Mehmet Şentürk ve Bekir Şentürk / Türkiye*, no. 13423/09, § 101, AİHM 2013

93. Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan usuli yükümlülükler, bir yargılamanın yalnızca ceza sorumluluğunun zamanaşımına uğraması sonucu sona ermesi halinde yerine getirilmiş sayılamaz; aksi takdirde, yargılamalar sonucunda, adli makamların ataleti ve yaşam hakkına saygıyı güvence altına alma ile sorumluların cezalandırılmasını sağlama konusunda isteksizliği nedeniyle, fail olduğu iddia edilen kişilerin zamanaşımından yararlanmaları durumunda, ceza sistemi, yasa dışı eylemlerin etkili bir şekilde önlenmesini sağlayacak caydırıcı herhangi bir güce sahip olamaz (bkz. örneğin, *Okkalı/Türkiye*, no. 52067/99, § 76, AİHM 2006-XII (alıntılar), *Türkmen/Türkiye*, no. 43124/98, §§ 51 ve 53, 19 Aralık 2006, *Yeşil ve Sevim/Türkiye*, no. 34738/04, § 38, 5 Haziran 2007, *Teren Aksakal/Türkiye*, no. 51967/99, § 88, 11 Eylül 2007, *Evrin Öktem/Türkiye*, no. 9207/03, § 55, 4 Kasım 2008, *Tuna/Türkiye*, no. 22339/03, § 71, 19 Ocak 2010, *Association "21 Aralık 1989" ve diğerleri/Romanya*, no. 33810/07 ve 18817/08, § 144, 24 Mayıs 2011, *Paçacı ve diğerleri/Türkiye*, no. 3064/07, § 84, 8 Kasım 2011, *Mehmet Yaman/Türkiye*, no. 36812/07, § 71, 24 Şubat 2015, *Öztünç/Türkiye*, no. 14777/08, § 72, 9 Şubat 2016, *Üstdağ/Türkiye*, no. 41642/08, § 69, 13 Eylül 2016, *Hamdemir ve diğerleri/Türkiye*, no. 41896/08, § 59, 15 Kasım 2016 ve *Nihat Soylu/Türkiye*, no. 48532/11, § 65, 11 Aralık 2018).

94. Kuşkusuz, bazıları bu tür bir gecikmeyi, yetkili makamlar ile askeri makamlar arasındaki kaçınılmaz yargı yetkisi sorunlarına veya askeri ceza yargılaması özelliklerine ya da herhangi bir anayasal reformu haklı gösteren sosyo-politik ihtiyaçlara atfedebilmektedirler. Hâlbuki, Türkiye'nin, belirli bir davanın sonucunu etkileyebilecek tüm devlet mekanizmalarından sorumlu olduğunu ve yargı sistemini, mahkemelerinin Sözleşme'nin gerekliliklerini, özellikle de Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan gereklilikleri karşılamasına imkân verecek

şekilde düzenlemenin yalnızca Türkiye'ye ait olduğunun hatırlatılması yeterlidir (bk. *R.M.D./İsviçre*, 26 Eylül 1997, § 54, *Derleme* 1997-VI, *Hüseyin Şimşek/Türkiye*, no. 68881/01, § 70, 20 Mayıs 2008, *Süleyman Ege/Türkiye*, no. 45721/09, § 59, 25 Haziran 2013, *Zafer Öztürk/Türkiye*, no. 25774/09, § 58, 21 Temmuz 2015, *İbrahim Keskin/Türkiye*, no. 10491/12, § 70, 27 Mart 2018, *Bilinmiş/Türkiye*, no. 28009/10, § 51, 23 Ekim 2018 ve yukarıda anılan *Nihat Soylu*, § 65).

95. Bu hususta Mahkeme, Hükümetin, başvuranın söz konusu ceza yargılamasının etkili olmamasından ve özellikle de zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle sona erdirilmesinden şikâyet etmek için Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmadığını eleştiren Hükümet ile aynı düşüncede olamayacaktır (yukarıda 47. paragraf).

Nitekim, Sözleşme'nin 2. maddesiyle getirilen usuli yükümlülüklerle ilgili bu tür bir başvurunun uygunluğu inkâr edilemez (diğer birçok karar arasında bk. *Şefika Ak/Türkiye* (k.k.), no. 38628/10, § 43, 27 Kasım 2010, *Mehmet Kaya/Türkiye*, no. 9342/16, §§ 39-43, 20 Mart 2018 ve *Kırbayır/Türkiye* (k.k.), no. 11947/12, § 60, 28 Nisan 2020); ancak bu başvurunun başarıya ulaşma şansı, tamamen somut olaydaki duruma karşı verilmesi gereken adli cevabın niteliği konusunda Anayasa Mahkemesinin yapacağı yoruma bağlıdır.

96. Mevcut davada, Anayasa Mahkemesi, 17 Mayıs 2018 tarihli kararında zaten böyle bir yorumda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi, başvuranın yaralanması kasti bir eylemden kaynaklanmadığından, idari yargı yolunun kullanılması gerektiğine ve Devletin, ihmalle suçlanan iki subayın mahkumiyetine yol açabilecek bir ceza soruşturması yürütmesine gerek olmadığına karar vermiştir (bkz. yukarıdaki 42. paragraf).

Dolayısıyla, Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki tespitini tersine çevirmesini ve söz konusu ceza yargılamasının zaman aşımına uğradığı gerçeğini onaylamasını beklemek gerçekçi olmayacaktır.

97. Bu nedenle Mahkeme, aynı zamanda, Hükümetin bu hususta anayasal yolunun tüketilmediğine ilişkin itirazını da reddetmektedir.

vi. Mahkemenin vardığı sonuç

98. Sonuç olarak Mahkeme, yetkili ulusal makamların, başvuran da dâhil olmak üzere, ihtilaf konusu atış alanının yakınında ikamet eden kişilerin hayatlarını

korumak için uygun tedbirleri alma yükümlülüklerini yerine getirmediği ve bu bağlamda cezai sorumlulukları gerekli ivedilik ve titizlikle aydınlatmadığı kanaatine varmaktadır.

99. Dolayısıyla, Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin hem usul hem de esas yönünden ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

II.SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

100. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

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

A. Tazminat

101. Başvuran, özellikle elini kaybetmesinden kaynaklanan iş gücü kaybı nedeniyle maruz kaldığı kanaatine vardığı maddi zarar bağlamında 45.000 avro talep etmekte, ancak bu talebi destekleyecek doğrulanabilir herhangi bir değerlendirme sunmamaktadır.

Başvuran aynı zamanda, geçirdiği kazadan bu yana kötüleşen psikolojik durumu ve engelliliğinden sorumlu olan kişilerin cezasız kalmasının sebep olduğu acı nedeniyle manevi zarar bağlamında 75.000 avro talep etmektedir.

102. Hükümet, dayanaktan yoksun ve ayrıca, benzer davalarda Mahkeme tarafından hükmedilen meblağlara kıyasla aşırı olduğu kanaatine vardığı bu taleplere itiraz etmektedir.

103. Somut olayda Mahkeme, idare mahkemesi tarafından başvurana 17 Nisan 2017 tarihinde maddi zarar bağlamında 96.378,81 avro ve manevi zarar olarak yaklaşık 12.834 avro ödenmesine karar verildiğini gözlemlemektedir; mevcut bilgilere göre, başvuran bu meblağları henüz almamıştır ve bu yargılama halen derdesttir (yukarıda 37 ve 40. paragraflar).

104. Mahkeme, yalnızca iç hukukta, tespit edilen ihlalden önceki durumu mümkün olduğunca yeniden tesis edebilecek herhangi bir hukuk yolunun bulunmaması halinde adil tazmin kararı verebileceğini hatırlatmaktadır (bk. *Camp ve Bourimi/Hollanda*, no. 28369/95, § 44, AİHM 2000-X ve *Ex-roi de Grèce ve diğerleri/Yunanistan* [BD] (adil tazmin), no. 25701/94, § 72, 28 Kasım 2002), zira Mahkemenin, Sözleşme'nin 41. maddesi anlamında bu tazminatın adil niteliğini

değerlendirmesi söz konusu olduğunda, ulusal düzeyde elde edilen veya elde edilecek tazminat, önemli ve gerektiğinde belirleyici bir unsur teşkil edebilmektedir (bk. *Perişan ve diğerleri/Türkiye*, no. 12336/03, § 112, 20 Mayıs 2010).

Dolayısıyla, yukarıda belirtilen idari prosedürün sonunda bir meblağın fiilen ödenmesi, Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlali üzerinde bir etkiye sahip olabilmektedir, zira başvurana nihai olarak verilebilecek herhangi bir tazminat, Mahkemenin ihlal tespitleri bağlamında kendisine verebileceği tazminatla karıştırılacaktır.

105. Mahkeme, ulusal mahkemelerin başvuranın davasının tüm ayrıntılarını neden dikkate almadıklarını anlamakta güçlük çekse de, başvurunu Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru yolunu tüketmekten alıkoyacak hiçbir şey olmadığı için, idare mahkemelerinin nihai kararına önyargılı yaklaşamaz.

106. Sonuç olarak, Sözleşme'nin 41. maddesinin uygulanması hususu, bir karara bağlanmamış olup, daha sonraki prosedürle aynı şekilde saklı tutulmalıdır (*Saçılık ve diğerleri/Türkiye*, no. 43044/05 ve 45001/05, § 112, 5 Temmuz 2011 ve *Tutakbala/Türkiye*, no. 38059/12, § 20, 17 Mayıs 2022).

B. Masraf ve Giderler

107. Başvuran, Mahkeme önünde başlatılan yargılama kapsamında yapmış olduğu masraf ve giderler bağlamında 5.665 avro talep etmektedir.

Başvuran, dayanak olarak, 9 Kasım 2018 tarihinde imzalanan ve yazılı ya da sözlü danışmanlık ücret tarifesinin saat başına 55 avro olarak belirlenen bir avukatlık sözleşmesi ileri sürmektedir. Bu bağlamda, başvuran, üç avukat tarafından yürütülen çalışmalarla ilgili açıklayıcı tabloyu sunmaktadır (yukarıda 2. paragraf). Söz konusu tablo aşağıdaki gibidir:

Tarih	Yapılan İş	Süre
18 Temmuz – 20 Ağustos 2018	Avukatlar arasında görüşmelerin yapılması ve eylem planının hazırlanması	12 saat

	CEYHAN / TÜRKİYE KARARI	
20 Ağustos – 12 Eylül 2018	Dosyaya ilişkin belgelerin toplanması ve vekaletnamelerin verilmesi	14 saat
12 Eylül - 13 Kasım 2018	Ulusal prosedürlere ilişkin dosyaların nüshası	18 saat
13 Kasım – 1 Aralık 2018	Mahkeme içtihadının ve uluslararası hukuk ile ilgili belgelerin araştırılması	14 saat
1 Aralık 2018 - 9 Ocak 2019	Başvurunun ve ek açıklamaların hazırlanması	10 saat
2 - 8 Eylül 2022	Dostane çözüm konusunda istişare yapılması ve buna ilişkin yazının hazırlanması	3 saat
19 - 21 Nisan 2023	Hükümetin görüşlerinin incelenmesi, cevaben sunulan görüşlerin hazırlanması ve başvuranın adil tazmin talebi	23 saat
	Toplam	103 saat

108. Hükümete göre, fiilen yapılan masrafları gösteren ayrıntılı faturaların yokluğunda, özellikle de dava çok az hukuki mesele ortaya çıkardığı ve özellikle karmaşık olmadığı için, - aşırı - talep reddedilmelidir.

109. Mahkemenin içtihadına göre, bir başvurana, yalnızca bu masraf ve giderlerin gerçekliğini, gerekliliğini ve miktarlarının makul niteliğini ispatlaması durumunda, bu masraf ve giderler geri ödenebilmektedir (diğer kararlar arasında bk. *L.B./Macaristan* [BD], no. 36345/16, § 149, 9 Mart 2023).

Mahkeme, somut olayda, kendisine sunulan belgeleri ve yukarıda belirtilen kriterlerin yanı sıra, çok uzun süren yargılamalara konu olan mevcut davanın

karmaşıklığına dikkate alarak, bu tutarın makul olduğuna karar vermekte ve tamamının ödenmesine hükmetmektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oy çokluğuyla, iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazın iki yönünün esastan birleştirilmesine ve reddedilmesine;

2. Oy birliğiyle, başvurunun kabul edilebilir olduğuna;

3. Oy birliğiyle, Sözleşme'nin 2. maddesinin esas ve usul yönünden ihlal edildiğine;

4. Oy birliğiyle,

a) Davalı Devletin, başvurana, işbu kararın Sözleşme'nin 44. maddesinin 2. fıkrası uyarınca kesinleşeceği tarihten itibaren üç aylık bir süre içerisinde, ödeme tarihinde geçerli olan döviz kuru üzerinden davalı Devletin para birimine çevrilmek ve başvuran tarafından ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, masraf ve giderler için 5.665 avro (beş bin altı yüz altmış beş avro) ödemekle yükümlü olduğuna;

b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme tarihine kadar, bu miktara, Avrupa Merkez Bankasının o dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanacağına;

c) Sözleşme'nin 41. maddesinin uygulanması hususunun, başvuran tarafından maruz kalınan maddi ve manevi zararlarla ilgili olarak bir karara bağlanmamasına; sonuç olarak,

i. Bu hususun saklı tutulmasına;

ii. Hükümetin ve başvuranların, mevcut kararın tebliğ edildiği tarihten itibaren on iki aylık bir süre içinde Mahkemeye bu husus hakkında yazılı görüşlerini sunmaya ve özellikle, kendi aralarında varabilecekleri her türlü anlaşmadan Mahkemeyi haberdar etmeye *davet edilmelerine*;

iii. Daha sonra yapılacak yargılama usulünün saklı tutulmasına ve gerektiği takdirde, bunu belirleme konusunda Başkan'ın yetki kılınmasına *karar vermiştir*.

CEYHAN / TÜRKİYE KARARI

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, 3 Aralık 2024 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Hasan Bakırcı
Bölüm Yazı İşleri Müdürü

Arnfinn Bårdsen
Başkan

Bu kararın ekinde, Sözleşme'nin 45. maddesinin 2. fıkrası ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 74. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, Hâkim Seibert-Fohr'un sunmuş olduğu ayrık görüş yer almaktadır.

CEYHAN/TÜRKİYE KARARI - AYRIK GÖRÜŞ
HÂKİM SEIBERT-FOHR'IN MUTABAKAT ŞERHİ

(Çeviridir)

1. Çoğunluğun, Sözleşme'nin 2. maddesinin esas ve usul yönünden ihlal edildiği yönünde varmış olduğu tespiti katılıyorum. Mevcut ayrik görüşün amacı, kanaatime göre, usul yönünden ihlal tespitinin neden zamanaşımı süresinden değil, yetkili makamlar tarafından yürütülen soruşturmanın yetersizliğinden ve başvuranın 2007 yılında meydana gelen kazadan on yedi yıl sonra hala herhangi bir tazminat almamasından kaynaklandığını açıklamaktır.

2. Somut olaya özgü koşullardan bağımsız olarak, mevcut mutabakat şerhi bana, daha genel olarak, Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki usule ilişkin yükümlülüklerin kapsamına açıklık getirme ve Sözleşme'nin bir kişinin cezalandırılması hakkını sağlamadığı yönündeki Mahkeme'nin yerleşik içtihadını tekrarlama fırsatı vermektedir (aşağıda 3 ila 5. paragraflar). Öte yandan, Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan birincil yükümlülük olarak soruşturma yürütülmesi ve telafi edilmesine ilişkin usuli yükümlülük ile başvuranın, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrasının amaçları doğrultusunda tüketmesi gereken iç hukuk yollarının kapsamı arasında açıkça bir ayırım yapılmasının gerekli olduğunu vurgulamak isterim (aşağıda 6 ila 8. paragraflar).

3. Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, Sözleşme'nin 2. maddesi anlamında bir soruşturma yeterli olmalıdır (*Ramsahai ve diğerleri/Hollanda* [BD], no. 52391/99, § 324, AİHM 2007-II). Devletin ihmal sorumluluğuna yol açabilecek koşullarda ölümcül olabilecek yaralanma veya ölüm vakalarında, soruşturma sorumluların tespit edilmesini ve uygun olduğu hallerde cezalandırılmasını mümkün kılmalıdır (*Armani Da Silva/Birleşik Krallık* [BD], no. 5878/08, § 243, 30 Mart 2016).

Burada, sonuç yükümlülüğü değil, araç yükümlülüğü söz konusudur (*Tahsin Acar/Türkiye* [BD], no. 26307/95, § 223, AİHM 2004-III, *Jaloud/Hollanda* [BD], no. 47708/08, § 186, AİHM 2014). Mahkemenin *Giuliani ve Gaggio/İtalya* ([BD], no. 23458/02, § 306, AİHM 2011) davasındaki kararda belirttiği gibi, suçlama yönelttilmesini ya da mahkûmiyet kararı alınmasını sağlama hakkı bulunmamaktadır ve bir soruşturmanın somut sonuçlara ulaşmadan sona ermesi,

tek başına, bir eksiklik göstergesi değildir. Sonuç olarak, zamanaşımının yetkili makamların ataletinden kaynaklandığına dair herhangi bir gösterge bulunmadığında (bk. örneğin, *Association « 21 Décembre 1989 » ve diğerleri/Romanya*, no. 33810/07 ve 18817/08, § 144, 24 Mayıs 2011), Mahkeme, ihlali tespit etmek için zamanaşımından doğan bir beraat kararına dayanmaması, ancak bunun yerine söz konusu soruşturmayı yetersiz kılan eksiklikleri tespit etmesi gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, Mahkemenin incelemesinin, soruşturmanın sonucu yerine yeterliliğine odaklanması gerekmektedir. Bir kazanın gerçek koşullarının ceza yargılaması sonunda bilinmemesi, soruşturmadaki bir eksiklikten kaynaklanmadığı sürece, Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli yönünün ihlal edildiği sonucuna varmak için yeterli değildir.

4. Mahkeme bu bağlamda, yetkili makamların ölümcül bir olaya ilişkin delillerin elde edilmesinin sağlanması için sahip olduğu makul tedbirleri almış olması gerektiğini açıklamıştır. Soruşturmada ölüm nedenini veya sorumlulukları tespit etme kapasitesini zayıflatan herhangi bir eksiklik, soruşturmanın gerekli etkinlik standardını karşılamadığı sonucuna varma riski taşımaktadır (*Al-Skeini ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], no. 55721/07, § 166, AİHM 2011). Soruşturmanın sonuçları, ilgili bütün unsurların titiz, objektif ve tarafsız bir incelemesine dayanmalıdır. Şüphesiz gerekli olan bir soruşturma alanının reddedilmesi, soruşturmanın davanın koşullarını ve sorumlu kişilerin kimliğini tespit etme kapasitesini belirleyici şekilde olumsuz etkilemektedir (*Mustafa Tunç ve Fecire Tunç/Türkiye* [BD], no. 24014/05, § 175, 14 Nisan 2015).

5. Mevcut davada, Hâkim H.G. ve bu hâkimin muhalefet şerhine dayanan temyiz mahkemesi, yürütülen soruşturmanın yetersiz olduğunu kabul etmiştir. Hâkim H.G. özellikle R.C. tarafından Cumhuriyet savcılığına teslim edilen mühimmatın seri numarasının, mühimmat deposundan çıkarılan T-40 bombalarının seri numaralarıyla karşılaştırılması (mevcut kararın 24. paragrafı) ve R.C. tarafından bulunan mühimmatın seri numarasının tatbikat sırasında kullanılan bomba grubuma karşılık gelip gelmediğinin tespit edilmesi gerektiğini ortaya koymuştur. Özellikle soruşturmadaki bu eksiklikler, Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararı iptal etmesine yol açmıştır. İlk derece mahkemesi ayrıca, tatbikatlardan dokuz yıl sonra bu mühimmatın hangi askeri

birlik tarafından ve ne zaman kullanıldığının belirlenmesinin mümkün olmadığına karar vermiştir. Dolayısıyla, davanın olaylarından, kazaya ilişkin re'sen soruşturma yürütmekle yükümlü olan yetkili makamların, kazayla ilgili delillerin elde edilmesi için makul tedbirleri alma yükümlülüklerini yerine getirmedikleri açıkça anlaşılmaktadır. Şüphesiz gerekli olan bir soruşturma alanının reddedilmesi, soruşturmanın davanın koşullarını tespit etme kapasitesini belirleyici şekilde olumsuz etkilemektedir. Son olarak, soruşturmadaki bu eksiklik, soruşturmanın ölüm nedenini veya sorumlulukları tespit etme kapasitesini zayıflatmıştır.

6. Aynı hassasiyet, bir davanın Mahkeme önüne getirilebilmesi için hangi hukuk yollarının tüketilmesi gerektiğini belirlerken de geçerli olmalıdır. Ne yazık ki, bu sorunun esasa bağlanması uygulaması, birincil yükümlülük ile yargı yolu arasındaki farkı belirsizleştirme eğilimindedir. Bu yargı yolunun amacı, yetkili ulusal makamlara iddia edilen Sözleşme ihlallerini mümkün olduğunca düzeltme imkânı vermektedir (bk. *Gherghina/Romanya* (k.k.) [BD], no. 42219/07, §§ 84-89, 9 Temmuz 2015, *Mocanu ve diğerleri/Romanya* [BD], no. 10865/09 ve diğer 2 başvuru, §§ 221 ve devamındaki paragraflar, AİHM 2014 ve *Vučković ve diğerleri/Sırbistan* (ilk itiraz) [BD], no. 17153/11 ve diğer 29 başvuru, §§ 69-77, 25 Mart 2014 davalarındaki ilkelerin özeti). Bunun, Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan usuli yükümlülüğe konu olan usule benzetilmemesi gerekmektedir; aksi halde, Sözleşme ihlalinin telafi edilmesi yalnızca ilk olarak yapılması gereken bir usulle mümkün olsaydı, davalı Devletler, iddia edilen ihlali tanıma ve mümkün olduğunca düzeltme olanağından yoksun kalmış olurdu. Böyle bir yaklaşımın, genel olarak Sözleşme mekanizmasının ikincil niteliği ile bağdaştırılması zor olabilmektedir (bu son hususla ilgili olarak, bk. *Selmouni/Fransa* [BD], no. 25803/94, § 74, AİHM 1999-V, *Kudła/Polonya* [BD], no. 30210/96, § 152, AİHM 2000-XI ve *Andrášik ve diğerleri/Slovakya* (k.k.), no. 57984/00 ve diğer 6 başvuru, AİHM 2002-IX).

7. Somut olayda başvuran, davalı Devletin kendisini yeterince korumadığını ileri sürmektedir. Hükümete göre, bu eksiklik idari yargılama sırasında tespit edilebilirdi (mevcut kararın 46. paragrafı). Bununla birlikte, bu prosedür, 2007 yılında meydana gelen olaylardan on yedi yıl sonra halen derdesttir ve bu nedenle mevcut davada etkin bir hukuk yolu olarak nitelendirilemez. Dolayısıyla, Hükümet

tarafından bu bağlamda ileri sürülen itirazın kabul edilebilirlik aşamasında reddedilmesi gerekirdi. Bu itirazın esasla birleştirilmesi için herhangi bir neden bulunmamaktadır, zira hukuk yolunun tüketilmemesi hususu yalnızca düzeltici tedbirin kapsamına girmektedir. Söz konusu itiraz, kazanın bir ceza soruşturmasına konu olup olmaması gerektiği hususuyla herhangi bir ilgisi bulunmamaktadır; bu husus, mevcut hukuk yolları değil, davalı Devletin birincil yükümlülükleri kapsamına girmektedir.

8. Başvuranın, yetkili makamların kazaya ilişkin soruşturma yürütme yükümlülüklerini yerine getirmediği yönündeki şikâyetiyle ilgili olarak, Hükümet, ilgilinin bu şikâyeti Anayasa Mahkemesine taşıyabileceğini iddia etmiştir. Bununla birlikte, somut olayda bu hukuk yolu, kazaya ilişkin yürütülen soruşturmadaki eksikliklerin tespit edilmesine imkân veren etkin bir başvuru yolu olarak kabul edilemez. Bu durum, Anayasa Mahkemesinin, tazminatın işlenen hatayı düzeltmek için yeterli olduğu ve ceza soruşturmasının yeterliliğinin incelenmesine gerek olmadığı kanaatine vardığı 17 Mayıs 2018 tarihli karardan açıkça anlaşılmaktadır (mevcut kararın 42. paragrafı). Sonuç olarak ve yukarıda 7. paragrafta belirtilen nedenlerden dolayı, kabul edilebilirlik aşamasında Hükümet tarafından ileri sürülen hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazı reddederdim. Dolayısıyla, bu hususun esasla birleştirilmesine karşı oy kullandım. Ancak, bu husus ve yukarıda belirtilen gerekçe, tamamen katıldığım mevcut davanın sonucunu değiştirmezdi.