



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

SEYFİ KARAN - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 20192/04)

KABULEDİLEBİLİRLİK KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

23 Şubat 2010

OLAYLAR

Başvuran Bay Seyfi Karan, Türk uyruklu ve 1960 doğumlu olup, Zonguldak'ta ikamet etmektedir. Başvuran, Akıncılar (Sivas)'ta zorunlu askerlik görevini yerine getirirken vefat eden Serkan Karan (« Serkan »)'ın babasıdır. AİHM önünde Ankara barosundan Avukat H. Kara tarafından temsil edilmektedir.

A. Davanın koşulları

Tarafların açıkladığı olaylar aşağıdaki gibi özetlenebilir.

18 Mayıs 2003 tarihinde, saat 00:05 sıralarında Serkan silahıyla kendisini öldürmüştür.

Akıncılar Cumhuriyet Savcısı (“ Cumhuriyet Savcısı”) derhâl olay yerine intikal etmiştir. Cumhuriyet Savcısı, olaya tanık olan uzman çavuş Fatih Susam (“ Fatih çavuş”) ve erler Ramazan Gencer, Zeynal Kaman ve Gökhan Erdem'in ifadelerini almıştır.

İki er verdikleri ifadelerde Serkan ve kendilerinin 22-24 nöbetini tuttuklarını söylemişlerdir. Gece yarısından biraz önce Fatih Çavuş her üçüne birden parolayı veremedikleri için bir saatlik ilave nöbet cezası vermiştir. Gece yarısı, erler ceza nöbetini tutmak üzere eğitim alanına gitmişlerdir. Orada, Serkan ailesel sorunlar yüzünden parolayı unuttuğunu belirterek cezaya itiraz etmiştir. Fatih Çavuş'un kararından caymaması üzerine Serkan, Çavuşu kendi nöbeti sırasında evine gittiğini üstlerine söylemekle tehdit etmiştir. Bunun üzerine Fatih Çavuş sinirlenmiş ve Serkan'a tekme atmaya başlamış ve onu bir iki dakika tokatlamıştır. Daha sonra Çavuş, orayı terketmeden önce Serkan'ı askeri mahkemeye vermekle tehdit etmiştir. Hemen sonra başvuranın oğlu tüfeğiyle kendini öldürmüştür.

Er Ramazan ifadesinde, Serkan'ın kendisini öldüreceğini söylemesinden hemen sonra bir el ateş edildiğini duyduğunu söylemiştir. Arkasına döndüğünde Serkan'ın yerde yattığını görmüştür. Er Zeynal ise, Serkan'ın tüfeğin namlusuna mermi sürdüğünü duyduğunu ; sonra da kendisini, öldürdüğünü gördüğünü ifade etmiştir. Er Zeynal, Serkan'ın arkadaşlarıyla iyi geçindiğini, ancak nişanlısıyla ilgili bazı endişeleri olduğunu ; bunun kendisini biraz etkilediğini ama ciddi bir bunalım yaşamadığını eklemiştir. Üstlerin bu durumdan haberdar olup olmadıklarını bilmediğini ve bu olaydan önce üstlerinin Serkan'a asla vurmadıklarını ya da hakaret etmediklerini belirtmiştir. Olay gecesi Nöbetçi Çavuş olan Gökhan, er Zeynal ile aynı ifadeleri vermiş ve merhumun babası ve nişanlısıyla bazı sorunları olduğunu, ancak bu sorunların kendi düşüncesine göre onu intihara sürükleyecek düzeyde olmadığını belirtmiştir.

Fatih Çavuş, Serkan ve iki arkadaşına ilave olarak bir saat nöbet cezası verdiğini ifade etmiştir. Eğitim alanında, Serkan lakayt davranışlarını sürdürmüş ve kendisine nahoş bir biçimde hitap etmiştir. Fatih Çavuş ere ailesel sorunu olup olmadığını sormuş, bunu başka türlü ifade etmesi gerektiğini söylemiş ve kendisinin onun üstü olduğunu hatırlatmıştır. Fatih Çavuş konuşurken, Serkan silahıyla oynamış ve lakayt tutumuna devam etmiştir. Bunun üzerine Serkan'ın ellerine birkaç defa vurmuş ve doğru durmasını isteyerek orayı terketmiştir.

Ateş edildiğini binaya girdikten sonra duymuştur. Erler nöbet tuttuğunda mermilerin şarjörde olduğunu, ancak mekanizmanın kapalı konumda kaldığını namluda mermi bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca bulunduğu yerden Serkan'ın tüfeğin namlusuna mermi sürdüğünü duymadığını ifade etmiştir.

Cumhuriyet Savcısı tanıkların ifadesini alırken, olay yerine intikal eden askeri bilirkişiler, savcının talimatları doğrultusunda fotoğraf çekmişler, kroki çizmişler, ceset ve silah üzerinde inceleme yapmışlardır. Müteveffanın ellerinden doku örneği (svap) ve parmak izi almışlardır. Bilirkişiler, tüfeğin kazadan hemen sonra jandarma komutanı tarafından çıkarılan şarjöründe yirmi dokuz mermi kaldığını ve cesedin hemen yanında boş bir kovanın bulunduğunu, tüfeğin çiy nedeniyle nemli olduğunu, emniyet düzeneğinin açıldığını kaydetmiş ve namlu içerisinde ateş edildikten sonra rastlanan parçacıklar ile birlikte ağır bir barut kokusu tespit etmiştir. Bilirkişiler, tüfek ve şarjör üzerinde yapılan incelemelerin parmak izi tespitine imkân vermediğini not etmiştir.

Daha sonra Cumhuriyet Savcısı, bir doktor eşliğinde ceset üzerinde bir dış muayene gerçekleştirmiştir. Doktor, Serkan'ın yüzünün önünden girip kafatasının arkasından çıkan ve beyin dokusuna isabet eden merminin beyin kanamasına yol açması ve bu nedenle beyin fonksiyonlarının durması sonucu öldüğünü bildirmiştir. Ölüm sebebi kesin olarak belirlendiği için doktor ayrıca klasik otopsi yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varmıştır.

Cumhuriyet savcısı, 20 Mayıs 2003 tarihinde Jandarma Komutanı'nı dinlemiştir. Jandarma Komutanı, Serkan'ın bölükte kendisinin yardımcısı olduğunu ; bununla birlikte bu erin görevlerini coşkusuz bir biçimde yerine getirmeye başladığında, onun sıkıldığını düşünerek kendisine, eğer isterse, askerliğini jandarma karargâhında devam etmeyi önerdiğini belirtmiştir. İntihardan telefon aracılığıyla haberdar olan jandarma komutanı, derhâl olay yerine gelmiştir. Orada silahın hâlâ dolu olabileceğini düşünerek, şarjörü çıkarmış ve kontrol ettikten sonra silahı tekrar olduğu yere bırakmıştır. Jandarma Komutanı son olarak, Serkan'ın onu bu eyleme sürükleyebilecek bir psikolojik sorunu olmadığını ve Fatih Çavuş hakkında erlerden gelen herhangi bir şikâyetle tanık olmadığını ifade etmiştir.

22 Mayıs 2003 tarihinde, Cumhuriyet savcısı yetkisizlik kararı alarak dosyayı askeri savcılığa göndermiştir.

2003 yılı Haziran ayında, başvuran ve eşine Mehmetçik Vakfı tarafından toplam olarak 4 630 500 000 Türk Lirası (yaklaşık 2 800 Euro) tazminat verilmiştir.

1. İdari soruşturma

18 Mayıs 2003 tarihinde, olaydan hemen sonra, ilk soruşturmayı yapmak üzere bir idari soruşturma komisyonu ("komisyon") görevlendirilmiştir.

Komisyon içlerinde Fatih Çavuş ile erbaşlar Zeynal, Ramazan ve Gökhan'ın da bulunduğu birçok astsubay ve erbaşı sorgulanmıştır. Sorgulanan tüm şahıslar Cumhuriyet savcısı önünden verdikleri ifadeleri yinelemişlerdir.

Er Zeynal, başvuranın oğlunun Fatih Çavuş binaya gelmeden önce kendisini öldüreceğini söylediğini belirtmiştir. Er Ramazan ve Gökhan, Serkan'ın ağlamaya ve intihar edeceğim diye bağırmaya başladığını ve Fatih Çavuş jandarma binasına girdikten sonra kendisini öldürdüğünü ifade etmiştir. Yine olayın görgü tanığı er Serdar, diğer erbaşlarla aynı yönde

ifade vermiş ve Fatih Çavuş binaya girdiği zaman Serkan'ın kendisini öldüreceğini haykırdığını ve tüfeğini doldurup, kendisini öldürdüğünü belirtmiştir.

Fatih Çavuş ise, jandarma komutanlığı binasına girdikten hemen sonra bir silah sesi duyduğunu bildirmiştir.

Astsubaylar, Fatih Çavuş'un disiplinli olduğunu ve astlarına hiçbir zaman kötü davranmadığını açıklamışlardır. Serkan'la ilgili olarak ise, bildikleri kadarıyla kendisini intihara sürükleyecek hiçbir sorunu olmadığını ifade etmişlerdir.

Komisyon, 26 Mayıs 2003 tarihinde tamamladığı soruşturma raporunda olayın intihar olduğuna karar vermiştir. Komisyona göre, başvuranın oğlunun hiçbir psikolojik sorunu olmamakla beraber, bir haftadır ailesiyle olan ilişkileri bozulmuş ve nişanlısıyla sorunlar yaşamaya başlamıştır. Komisyonun kanaatine göre, bu durum eyleminin doğrudan nedeni olmuştur. İlgili şahsın nöbet cezası nedeniyle duyduğu üzüntü ise eyleminin dolaylı nedenini oluşturmuştur. Komisyon, Fatih Çavuş'un tutumunun da olayın meydana gelişine katkıda bulunduğu kanaatine varmıştır. Komisyon, Serkan'ın kişisel sorunları nedeniyle ve Fatih Çavuş'un attığı dayak sonrasında duyduğu ani öfkenin etkisiyle intihar ettiği sonucuna varmıştır. Komisyon, Fatih Çavuş'un başka bir bölüğe transfer edilmesini önermiştir.

2. Soruşturma ve ceza yargılaması

23 Mayıs 2003 tarihinde, Fatih Çavuş'u dinleyen askeri savcılık tutuklanması talebiyle onu askeri mahkemeye sevk etmiş, ancak bu talep reddedilmiştir.

Askeri Mahkeme, 5 Haziran 2003 tarihinde askeri savcılığın bu karara yaptığı itirazı da reddetmiştir. Yargıç İ.I. muhalif görüşünde, erbaşın dayak yedikten hemen sonra kendisini öldürdüğünü ve dayak ile intihar arasında çok açık nedensellik bağı olduğunu kaydetmiştir. Aynı yargıç Fatih çavuşun askeri disipline çok ciddi zarar verdiğini eklemiştir.

9 ve 11 Haziran 2003 tarihlerinde düzenlenen balistik raporlarına göre, Serkan'ın cesedinin yanında bulunan boş kovanın kendi silahından atılan bir mermiye ait olduğu ve ellerinde tespit edilen unsurların da ateşli bir silahla ateş edildikten sonra arta kalan parçacıklara tekabül ettiği anlaşılmaktadır.

12 Eylül 2003 tarihinde, yapılan soruşturma sonrasında askeri savcılık Serkan'ın ölümüyle ilgili olarak takipsizlik kararı almıştır.

Askeri Savcılık, Fatih Çavuş'un başvuranın oğlunun da aralarında bulunduğu üç erbaşın, ceza olarak, bir saat fazladan nöbet tutmalarını emrettiğini kaydetmektedir. Başvuranın oğlu, ailesel sorunlar yaşadığı için parolayı unuttuğunu bunun için fazladan bir saat nöbet tutmayacağını ve bu durumu komutana söyleyeceğini belirtmiştir. Ayrıca başvuranın oğlu Çavuş'a: «sizin kendi nöbet zamanınızda servisi tekederek evinize gittiğinizi komutana söyleyeceğim!» demiştir. Bunun üzerine sinirlenen Fatih Çavuş, başvuranın oğluna bir iki dakika boyunca tekme ve tokat atmıştır. Çavuş, Serkan'a «seni askeri mahkemeye sevk ederim, askerliğin bitmez» dedikten sonra binaya doğru yürümüştür. Daha sonra, Serkan kendisini öldüreceğini haykırmış ve intihar etmiştir.

Askeri Savcılık, maktulün psikolojik durumunun da incelendiğini; olaydan önce yediği dayanın üzüntüsü yanısıra Serkan'ın babası ve nişanlısıyla da sorunları olduğunu kaydetmiştir.

Dosyadaki unsurlar ışığında Askeri Savcılık, başvuranın oğlunun kendi silahıyla intihar ettiği sonucuna varmıştır. Savcılık, hiç kimsenin ölümle nedensellik bağı oluşturacak şekilde hatası bulunmadığını ve bu nedenle olayla ilgili cezai takibat açılmasına gerek olmadığı kanaatine varmıştır. Bununla birlikte Askeri Savcı, Askeri Ceza Kanunu'nun 117. maddesinin 1. fıkrasına dayanarak Fatih Çavuş'u emri altındaki bir eri kasıtlı olarak yaralamakla suçlamıştır.

30 Ekim 2003 tarihinde, başvuran takipsizlik kararına itiraz etmiştir. Başvuran, Serkan'ın kendisini böyle bir eyleme sürükleyecek herhangi bir sorunu olmadığını ve dolayısıyla kendisini öldürmüş olamayacağını savunmuştur. Bu konuyla ilgili olarak başvuran, oğlunun arkadaşları ve üstleriyle iyi ilişkiler içerisinde olduğunu belirtmiştir. Başvurana göre, oğlu ile Fatih Çavuş arasında muhtemelen bir kavga çıkmış ve Serkan bunun sonucunda ölmüştür. Soruşturmayla ilgili olarak başvuran, oğlunun silahı üzerinde parmak izi alınmadığını kaydetmiştir. Başvuran, Fatih Çavuş'un ellerinden doku örneği alınmadığını ve onun silahının da incelenmediğini eklemiştir. Ayrıca, merminin girip çıktığı yerlerde bıraktığı izlerin Kalaşnikov'la atılan mermi iziyle karşılaştırması yapılmamıştır. Son olarak, başvuran zaten dolu olan bir tüfeğin doldurulma sesinin nasıl duyulduğunun ve oğlunun bedeninin nasıl arkaya doğru düştüğünün yeniden araştırılmasını talep etmiş, olaya tanık olan erlerin ifadelerini özgürce veremeyeceklerini ve bu nedenle terhis olduktan sonra tekrar dinlenmelerinin uygun olacağını eklemiştir. Başvuran, bu noktada, tanıkların ifadelerinde çelişkiler bulunduğunu savunmuştur.

4 Aralık 2003 tarihinde, Malatya Askeri Mahkemesi oybirliği ile başvuranın itirazını reddetmiş ve takipsizlik kararını onamıştır. 5 Haziran 2003 tarihinde askeri mahkeme heyetinde bulunan azınlık hakimi de bu oturumda yer almıştır.

Fatih Çavuş hakkında adam yaralama suçundan açılan ceza yargılamasında, askeri mahkeme istinabe yoluyla Fatih Çavuş, başvuran ve er Zeynal ve er Serdar'ın ifadelerini almıştır. Bu davada müdahil taraf olan başvuran, oğlunun intiharı üzerindeki şüphelerini dile getirmiş; Çavuş'u oğlunu öldürmekle suçlayarak, soruşturmanın eksik olduğunu yinelemiştir.

28 Haziran 2005 tarihinde, askeri mahkeme Fatih Çavuş'u bir astını kasıtlı olarak yaralamaktan suçlu bulmuş ve onu iki ay on beş gün hapis cezasına mahkûm etmiştir. Askeri mahkeme, dosyadaki unsurlar ışığında cinayet iddialarını reddetmiştir.

2 Ağustos 2005 tarihinde, başvuran bu kararı temyize taşımıştır. Başvuran, oğlunun intiharıyla ilgili şüphelerini yinelemiş ; Serkan'ın intihara meyili olmadığını ve eğer bu bir intihar ise sebebinin Fatih Çavuş'un tutumu olduğunu belirtmiştir. Başvuran, sonuç olarak atılan dayak ile oğlunun intiharı arasında nedensellik bağı bulunduğunu ve Fatih Çavuş'a adam yaralama suçundan verilen cezanın yetersiz olduğunu savunmuştur. Başvuran ayrıca, oğlunun ölümüne sebep olan silahın kusurlu olup olmadığıyla ilgili olarak hiçbir soruşturmanın yapılmadığını eklemiştir. Bu hususta başvuran, Fatih Çavuş'un oğluna kanun ve yönetmeliklerde öngörülmeyen bir ceza verdiğini, onun mazeretlerini hiç dinlemediğini ve doğrudan hakaret ve şiddete başvurduğunu kaydetmiştir.

19 Kasım 2005 tarihinde, Askeri Yargıtay ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Başvuranın Fatih Çavuş'un ölümüne neden olmaktan mahkûm edilmesi yönündeki talebi konusunda ise Askeri Yargıtay, Çavuş hakkındaki iddialar ile Serkan'ın ölümü arasında doğrudan bir nedensellik bağı olmadığına hükmetmiştir. Askeri Yargıtay, Fatih Çavuş'a isnad edilen asıl suçun astına vurması olduğunu kaydetmiştir. Atılan tekme ve tokatlar Serkan'ın ölümüne bir vesile oluştursa da bu istenmeyen davranış doğrudan ölüm sebebi olmamıştır.

20 Ocak 2006 tarihinde, Fatih Çavuş cezasını çekmek üzere cezaevine konmuştur. Bir ay sonra da şartlı tahliyeden yararlanmıştır.

3. Tazminat davası

Ceza yargılamasına paralel olarak, başvuran, eşi ve ikinci çocukları Askeri Yüksek İdare Mahkemesi önünde tazminat davası açmışlardır.

10 Mayıs 2006 tarihinde, bu mahkeme ilgili şahıslara manevi tazminat olarak talep ettikleri tutarın gecikme faizleri eklenerek anne-baba'ya beraberce 6 000 TL (yaklaşık 3 550 Euro) ve erkek kardeşe 2 000 TL (yaklaşık 1 180 Euro) ödenmesine hükmetmiştir. Ayrıca, anne-baba'ya maddi tazminat olarak 6 000 TL ödenmesine karar vermiştir. Mahkeme bu tutarı başvurana tebliğ edilen ve kendisinin de itiraz etmediği bilirkişi raporuna istinaden belirlemiştir.

Davanın gerçeklerine, takipsizlik kararına ve ceza yargılamasının sonucuna atıfta bulunduktan sonra hakimler, Serkan'ın Fatih Çavuş'un attığı dayaktan hemen sonra kendisini öldürdüğünü kaydetmiştir. Bu üzücü olay aslında erlere vurulmaması gereken bir Devlet görevlisinin istenmeyen tutumu sonrasında meydana gelmiştir. Dolayısıyla, Serkan'ın intiharını kişisel sorunlarına bağlamak ve askerlik hizmetinden soyutlamak mümkün değildir ; olay bir Devlet memurunun görevini yerine getirirken hatalı davranması sonucu meydana geldiğinden, hatalı hizmet sorumluluğu ilkesi temelinde tazminat ödenmesi yerinde olacaktır. Bununla birlikte hakimler, ölümün kendi eylemiyle meydana gelmesi nedeniyle müteveffanın da bu hatayı paylaştığı sonucuna varmışlardır.

4. Tarafların sunduğu belgeler

Dava dosyası, 18 Mayıs 2003 tarihli ve sırasıyla başvuran, eşi ve Serkan'ın teyzesi tarafından el yazısıyla yazılmış üç mektup içermektedir. Başvuran mektubunda, olaydan aşağı yukarı on beş gün önce yaptıkları telefon görüşmesi sırasında Serkan'ın arkadaşları ve üstleriyle iyi geçindiğini, ancak Fatih Çavuş'un kendisini sevmediğini, her fırsatta kendisine vurduğunu ve öldürmekle tehdit ettiğini söylediğini yazmıştır. Serkan'ın annesi mektubunda, oğlunun olaydan aşağı yukarı yirmi gün önce yaptıkları telefon görüşmesinde aynı çavuştan şikâyetçi olduğunu yazmıştır. Teyzesi ise, bir askerin kendisine telefon ettiğini ve Fatih çavuşun Serkan'ı öldürdüğünü söylediğini yazmıştır. Dosyada, bu mektupların soruşturma komisyonuna verilir verilmeyeceği belirtilmediği gibi başvuran da bu konuda hiçbir açıklama yapmamıştır.

Hükümet, başvuranın oğlunun sorunlarını ortaya çıkarmak amacıyla bir soruşturma yapmıştır. 6 Eylül 2002 tarihli soru formu, Serkan'ın cevapladığı ve onun psişik durumunu ortaya koymaya yönelik yirmi beş soruluk bir seri içermektedir. Bu soru serisinde yeralan « intihar etme düşünceniz var mı? » sorusuna, başvuranın oğlu « asla » diye cevap vermiştir.

Hükümet, Serkan'a nişanlısı tarafından yazılan ve Jandarma Bölük Komutanlığı'na ölüm olayından sonra 22 Mayıs 2003 tarihinde ulaşan iki mektup sunmuştur. Nişanlı, 13 Mayıs 2003 tarihli ilk mektupta Serkan'ın git gide kendisinden uzaklaştığını hissettiğini yazmıştır. 15 Mayıs 2003 tarihli ikinci mektubunda nişanlı, ilk mektuptan sonra yaptıkları telefon görüşmesinde ona söylenmeyenlerle ilgili endişelerinin doğrulandığını yazmıştır. Bu mektuptan anlaşıldığına göre, Serkan'ın annesi oğlu ile başka bir kız arasında bir görüşme ayarlamaya çalışmaktadır. Nişanlı, uğradığı hayal kırıklığını dile getirmiş ve ev iznine

geldiğinde bu konuyu konuşacaklarını yazmıştır. Nişanlı mektubunu bitirirken, fazla endişelenmemesini istemiş ve ona olan sevgisini yinelemiştir.

ŞİKÂyetLER

Başvuran, AİHS'nin 2. maddesine atıfta bulunarak, oğlunun Çavuş tarafından dövüldükten sonra hayatını kaybettiğini ve ölüm koşullarının hiçbir zaman aydınlanmadığını savunmaktadır.

Başvuran, AİHS'nin 3. maddesine atıfta bulunarak, Fatih Çavuş'un oğluna karşı sergilediği tutumdan şikâyetçi olmaktadır.

Başvuran, AİHS'nin 6. maddesine atıfta bulunarak, askeri mahkemelerin bağımsız ve tarafsız olmadığını ve bu mahkemeler önünde adil yargılama yapılmadığını iddia etmektedir. Bu bağlamda başvuran, azınlık hakiminin mahkeme üzerinde baskı olduğunu kaydederek fikir değiştirdiğini belirtmektedir.

Başvuran, AİHS'nin 7. maddesine atıfta bulunarak, Uzman Çavuş'un oğluna ceza olarak bir saat fazla nöbet tutturma yetkisi olmadığını savunmaktadır.

HUKUK

1. Başvuran, oğlunun yaşam hakkının ihlal edildiğinden şikâyetçi olmakta ve AİHS'nin ilgili bölümü aşağıdaki gibi kaleme alınan 2. maddesine atıfta bulunmaktadır.

Hükümete göre, Serkan'ın intihar sorumluluğu olayda hiçbir hata ve ihmali bulunmayan askeri yetkililerin üzerine yüklenemez. Er, tamamen normal bir tutum içerisinde bulunmuş ve intihar eğiliminde olduğunu işaret eden herhangi bir davranış sergilememiştir. Zaten, Serkan üstlerine hiçbir zaman böyle bir sorunu olduğunu bildirmemiştir.

Hükümet, olaydan hemen sonra bir soruşturma başlatıldığını ve ölüm koşullarının ortaya çıkarılması için gerekli tüm işlemlerin gerçekleştirildiğini eklemektedir. Hükümete göre, Serkan'ın ölüm koşulları kesin bir şekilde ortaya konmuş ve sorumlu çavuş hakkında kovuşturma açılarak astını yaralamaktan mahkûm edilmiştir. Başvuran, soruşturma ve ceza yargılamasına katılma imkânı bulmuştur. Bu konuyla ilgili olarak Hükümet, başvuranın oğlunun cinayete kurban gittiği yönündeki iddiasının yargı makamlarınca tartışıldığını hatırlatmaktadır.

AİHM, konuyla ilgili genel ilkeler ışığında, yerleşik içtihadına atıfta bulunmaktadır (bakınız, diğerleri arasından, *Türkiye aleyhine Kılınç ve diğerleri davası*, n° 40145/98, prg. 40-42, 7 Haziran 2005, *Türkiye aleyhine Atamak davası*, n° 46252/99, prg. 54-56 ve prg. 63-65, 27 Nisan 2006, *Türkiye aleyhine Ömer Aydın davası*, n° 34813/02, prg. 46-48, 25 Kasım 2008, *Türkiye aleyhine Salgın davası*, n° 46748/99, prg. 76-78, 20 Şubat 2007, ve *Abdullah Yılmaz*, İLGİLİ BÖLÜM, PRG. 55-58).

AİHM, Serkan'ın ölümünden sonra başlatılan cezai soruşturma ve bunu müteakiben askeri mahkemede yürütülen ceza yargılamasının, erin ölüm koşullarını kesin bir şekilde ortaya koyduğu kanaatindedir. Bu soruşturma ve yargılamanın ciddi bir şekilde yetersiz ya da çelişkili olduğu ve başvuranın bu sürece katılımının engellendiği söylenemez. AİHM'nin gözünde, başvuranın öne sürdüğü eksiklikler Serkan'ın ölümü konusunda yürütülen

soruşturma ve yargılamanın ciddi ve derin niteliğine gölge düşüremez. AİHM ayrıca, ulusal makamların olayları ortaya koyuş şeklinin ve intihar tezine ağırlık vermelerinin şüpheyile bakılacak bir yanı olmadığı kanaatindedir.

Bununla birlikte, askeri yetkililerin Serkan'ın gerçekten kendisini öldürme riski bulunduğunu bilip bilmediklerinin ya da bilmeleri gerekip gerekmediğinin, eğer durum böyleyse, kontrolleri altında bulunan bir bireyi kendisine karşı koruma zorunluluğu bağlamında bu riski ortadan kaldırmak üzere kendilerinden beklenen tüm makul önlemleri alıp almadıklarının araştırılması gerekmektedir (*Kılınç ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 43). Bu bağlamda, başvuranın oğlunun, askere gitmeden önce, onu intihara sürükleyebilecek bir akli denge bozukluğu yaşadığını gösteren herhangi bir olgu bulunmamaktadır. Serkan'ın psişik durumunun askerlik yapmaya elverişli olup olmadığı başvuran tarafından hiçbir zaman sorgulanmamıştır. Tüm bunlar, olaydan öncesine kadar erin normal bir davranış biçimi sergilediğini ve üstlerine herhangi bir sorundan bahsetmediğini düşündürmektedir. Serkan'ın arkadaşları tarafından dile getirilen ailesel endişeler ise, üstlerinin görmesi gereken ani bir intihar eğilimi işareti sayılamaz.

Bu üzücü olaydan hemen önce meydana gelen olaylarla ilgili olarak, mevcut dava koşulları ile AİHM'nin yetkili mercilerin aşırı ve tekrarlanan davranışlarına karşı müteveffayı korumak için ellerindeki tüm imkânları kullanmadıkları ve dolayısıyla AİHS'nin 2. maddesinin ihlal edildiği sonucuna vardığı *Abdullah Yılmaz* davası arasında hiçbir ortak ölçü bulunmadığını kabul etmek gerekir (*Abdullah Yılmaz*, ilgili bölüm, prg. 70 *in fine* – bu davada ilgili şahısın gösterdiği kırılganlığa rağmen, üstünün gün boyunca üzerine giderek onu ısrarla kışkırtan sorumsuz davranışları sonucunda er kendisini öldürmüştür).

Mevcut davada, olaylar çok kısa bir zaman aralığında meydana gelmiştir. Bu noktada, mevcut dava koşulları, olayların sabahın erken saatlerinde başlayıp öğlene kadar sürdüğü ve dolayısıyla erin üstünün ani intihar riski bulunduğunu anlama fırsatı bulduğu *Abdullah Yılmaz* davasıyla çok açık bir şekilde farklılık göstermektedir. Kıyaslanan davada er, sabah saatlerinden itibaren basit bir ailesel sorunun sebep olamayacağı kadar aşırı düzeylere ulaşan davranış bozulukları göstermiştir (*Abdullah Yılmaz*, ilgili bölüm, prg. 62-66). Mevcut davada durum böyle değildir. Başvuranın oğlunun cezaya itiraz ettiği sırada ailesel sorunlarını dile getirdiği doğru ise de, o anda söz konusu sorunların ailesel sorunların ötesinde bir büyüklük kazandığını gösteren bir olgu bulunmamaktadır. Çavuşun bu aşamada bir intihar olasılığını bilememekle suçlanması, kendisine zorla gerçekçi olmayan ve aşırı bir suç yüklemek anlamına gelecektir.

AİHM, daha sonra, Fatih Çavuş'un Serkan'a vurduktan hemen sonra olay yerini terk ettiğini ve erin kendisini öldürdüğü anda orada bulunmadığını kaydetmektedir. Dolayısıyla, Çavuş, Serkan'ı kendine getirmeye çalışmamakla ya da intihar riskinin yaklaştığı anda kendisine yardımcı olmamakla suçlanamaz (*Abdullah Yılmaz*, ilgili bölüm, prg. 66 ile karşılaştırınız).

Son olarak, Fatih Çavuş'un askerlik mesleğini yapan biri olarak emri altındaki erlerin fiziki ve psişik durumlarının düzgünlüğünü koruma sorumluluğunu yerine getiremediği doğru ise de, burada, disiplin cezasına edilen itiraz sırasında aniden ortaya çıkan münferit bir olay söz konusudur. Bu noktada, her ne kadar başvuran verilen bu cezanın keyfi olduğunu savunsa da, Hükümetin altını çizdiği gibi, Fatih Çavuş'un Askeri Ceza Kanunu'nda öngörülen yetkileri çerçevesinde davrandığı kabul edilmelidir. Dosyada bulunan mektuplara gelince, AİHM ailenin yaptığı açıklamaların dayanağı olmadığını ve dosyadaki unsurlara bakıldığında bu mektupların yetkililere ulaştırılıp ulaştırılmadığının anlaşılmadığını not etmektedir. Serkan'ın hiçbir arkadaşı böyle olayların vuku bulduğunu doğrulamamıştır. Başvuranın kendisi bile

ifadelerinde bunlardan bahsetmemiştir. Aksine, başvuran birçok kez oğlunun üstleriyle iyi ilişkiler içerisinde olduğunu vurgulamıştır (bakınız, bu anlamda, başvuranın takipsizlik kararına karşı sunduğu itiraz başvurusu).

Üstelik AİHM, başvuranın oğlunun ölümünün biri ceza mahkemesi önünde ve diğeri idari mahkeme önünde olmak üzere iki ayrı yargılamanın konusu olduğunu gözlemlemektedir.

Fatih Çavuş, ceza yargılaması çerçevesinde astını yaralamak suçuyla yargılanmış ve iki ay on beş gün hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Ceza mahkemeleri önünde görülen davaların yalnızca çavuşun yaralama olayındaki sorumluluğunu karara bağladığı ve bunun yaşam hakkının ihlalini oluşturan olgularla ilgisi olmadığı doğrudur. Ancak, askeri idare mahkemelerinde durum farklıdır. Gerçekten de, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi başvuran ve ailesine hataya dayalı sorumluluk temelinde bir tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, çavuşun sergilediği tutumun kısmen idarenin üstleneceği bir hizmet hatası oluşturduğu kanaatine varmış ve bu hatalı davranış ile ölüm arasında bir nedensellik bağı kurmuştur. Yine aynı mahkeme, intiharın askerlik hizmeti ile çavuşun hatalı davranışından soyutlanamayacağını ve intiharın sadece kişisel nedenlere bağlanamayacağını kaydetmiştir.

Yukarıdaki bilgiler ışığında ve birlikte değerlendirildiğinde cezai ve idari yargılamaların sonuçlarının, (bakınız, *mutatis mutandis*, *Türkiye aleyhine Silver ve diğerleri davası*, 25 Mart 1983, prg. 113, seri A n° 61), başvuranın mağdur sıfatını ortadan kaldıracak nitelik taşıyıp taşımadığının incelenmesine ihtiyaç olmadığı düşüncesiyle AİHM, yetkili makamların AİHS'nin 2. maddesi anlamında müteveffayı kendisine karşı korumak için ellerindeki tüm imkânları kullanmamakla suçlanamayacağı kanaatine varmaktadır.

Bunun sonucu olarak, AİHM söz konusu şikâyeti her halükarda, açıkça dayanaktan yoksun bulmakta ve AİHS'nin 35. maddesinin 3 ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmesi gerektiğini kaydetmektedir.

2. Başvuran, ayrıca AİHS'nin 3, 6 ve 7. maddelerinin ihlal edildiğinden şikâyetçi olmaktadır.

AİHM, bu şikâyetleri başvuran tarafından sunulduğu şekliyle incelemiştir. Yukarıdaki incelemeleri ışığında ve kayda değer başka bir unsurun yokluğunda AİHM, bu şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve AİHS'nin 35. maddesinin 3 ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmesi gerektiği kanaatine varmaktadır.

Bu gerekçelere dayalı olarak, AİHM, oy çokluğu ile,

Başvurunun kabuledilemez olduğuna karar vermektedir.