



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

TAŞTAN - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 63748/00)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

4 Mart 2008

İşbu karar AIHS'nin 44. maddesinin 2. paragrafında belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup bazı şekli düzeltmelere tabi olabilir.

© T.C. Dışışleri Bakanlığı, 2008. Bu gayriresmi özet çeviri Dışışleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Dışışleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan 63748/00 no'lu davanın nedeni T.C vatandaşı Hamdi Taştan'ın ("başvuran") Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesinin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca 10 Ağustos 2000 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("AİHM") yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, Diyarbakır Barosu avukatlarından M. S. Tanrıkulu tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

DAVANIN KOŞULLARI

1929 doğumlu olan başvuran Şanlıurfa'da ikamet etmektedir.

Başvuran nüfus kütüğüne kaydını 1986 yılında yaptırmıştır. Başvuran nüfus kütüğünde bekar ve çocuksuz olarak görülmektedir.

Başvuran okuma yazma bilmediğini ve yalnızca Kürtçe konuşabildiğini ifade etmektedir. Başvuran çocukluğundan beri çobanlık yapmakta olup köylüler yaptığı iş karşılığında başvurana elbise, yiyecek ve kışları barınacak bir yer sunmaktaydılar. Başvuran 1995 yılında genç bir kadınla imam nikahıyla evlenmiş ancak eşi oğlunun doğumu sırasında hayatını kaybetmiştir. Çocuğuyla tek başına kalan başvuran çocuğuna bakabilmek için çalışmayı bırakmıştır. O güne kadar işlerini gördüğü köylüler başvuranın asker kaçağı olduğu yönünde jandarmaya ihbarda bulunmuşlardır. Başvuran 15 Şubat 2000 tarihinde yetmiş bir yaşında olduğu halde iken jandarmalarca askerlik üzere karakola götürülmüştür.

Başvuran evvela Şanlıurfa Askerlik Şubesi'ne sonra da askerlik muayenesi için Diyarbakır'a götürülmüştür. Muayeneyi müteakip düzenlenen raporda ilgilinin askerliğe elverişli olduğu beyan edilmiştir. Bunun ardından başvuran Erzincan'a sevk edilmiştir. Başvuran buradaki birliğinde bir ay boyunca acemilik eğitimi görmüştür. Bu eğitim çerçevesinde başvuran 20 yaşındaki acemi erlerle aynı faaliyetlere ve fiziksel egzersizlere katılmak zorunda kalmıştır. Başvuran ayrıca birlikte fotoğraf çekirmesi karşılığında bir sigara teklif eden üstlerinin onur kırıcı davranışlarına ve diğer acemi erlerin çeşitli alaylarına maruz kalmıştır. Dişleri dökülmüş olan başvuran verilen yemekleri çiğneyememesi nedeniyle kışlada beslenme gücünü çekmiştir. – 30 C °'ye kadar düşen hava sıcaklıkları nedeniyle başvuran kalp ve akciğer rahatsızlıkları yaşamıştır.

Acemi birliğindeki eğitimden sonra başvuran Van Erciş 10. Piyade Tugayı'na sevk edilmiştir. Burada başvuranın sağlık durumu kötüleşmiştir. Başvuran iki defa doktora götürülmüş ve nihayetinde Van Askeri Hastanesi'ne kabul edilmiştir. Başvuran bir hafta boyunca toplama merkezinde kalmıştır.

Başvuran 19 Nisan 2000 tarihinde Diyarbakır Askeri Hastanesi'ne sevk edilmiştir. Burada düzenlenen raporda başvuranın askerlik yapmaya elverişsiz olduğu kanaatine varılmıştır. Bu raporda başvuranla ilgili olarak aort yetmezliği ve düşkün ihtiyarlık tanısı konulmuştur.

Hükümet tarafından verilen bilgiye göre, benzer durumlarda ilgilinin askerlik hizmetine ilişkin şahsi dosyası imha edilmektedir.

Silah altında tutulduğu dönem içerisinde başvuran oğluyula görüşme imkanına sahip olamamıştır.

HUKUK

I. İHTİLAFIN KONUSU

Başvuran öncelikle, ihtiyar olmasına rağmen askerlik yapmaya zorlanmasından şikayetçi olmaktadır. Başvuran askerlik hizmetini yerine getirmeye mecbur edilmesinin herhangi bir kamu yararı gerekçesine dayanmayıp asker kaçağı olması nedeniyle cezalandırılmak istenmesinden kaynaklandığını düşünmektedir.

Başvuran silah altında olduğu dönemde kendisine yapılan gerek fiziksel gerekse manevi muamelenin AİHS'nin 3. maddesi anlamında 'işkence' olarak nitelendirilebileceği düşüncesindedir.

AİHS'nin 8. maddesine atıfta bulunan başvuran beş yaşındaki çocuğunu tek başına yetiştiren bir baba olarak ailevi durumu göz önünde bulundurulmaksızın silah altına alındığı gerekçesiyle özel yaşamı ve aile yaşamına saygı gösterilmediğinden yakınmaktadır. Başvuran askerlik hizmetini yerine getirdiği dönemde oğluyula görüşme imkanından mahrum bırakıldığını, oğlunun yalnız ve çaresiz olduğu düşüncesiyle ıstırap çektiğini belirtmektedir. Başvuran oğlunun varlığına ilişkin bir belge ibraz etmemiştir.

Başvuran ayrıca, AİHS'nin 4. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen kamu yararı istisnalarından herhangi birine dayanmadığı gerekçesiyle askere alınma işleminin AİHS'nin 4. maddesi açısından zorla çalıştırma teşkil ettiğini ileri sürmektedir.

Başvuran ayrıca, yaklaşık üç ay boyunca AİHS'nin 5. maddesine aykırı surette özgürlüğünden keyfi olarak mahrum bırakıldığını öne sürmektedir.

Son olarak AİHS'nin 13. maddesine atıfta bulunan başvuran, şikayetlerini ulusal mahkemeler önünde dile getirebilmesi için iç hukukta bir başvuru yolu bulunmamasından ve bilhassa da askerlik hizmetini yerine getirme yükümlülüğüne ilişkin olarak iç hukukta ileri yaşa bağlı bir istisna olmamasından şikayet etmektedir.

Mevcut dava koşullarında başvuruda gündeme getirilen asıl hukuki sorunu göz önünde bulunduran AİHM, başvurunun AİHS'nin 13. maddesiyle bağlantılı olarak 3. madde bağlamında incelenmesinin uygun olacağını değerlendirmektedir.

II. AİHS'NİN 13. MADDESİYLE BAĞLANTILI OLARAK AİHS'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazında bulunmaktadır. Hükümet öncelikle, başvuranın sağlık durumu nedeniyle askerliğinin ertelenmesi için geçici tedbir kararı alması talebiyle askeri idare mahkemesine başvurmadığını ileri sürmektedir. Hükümet askerlik çağına gelmiş kimseler tarafından sağlık durumu, eşcinsellik, tahsil, ailevi durum (büyük kardeşin askerlik hizmetini yerine getirdiği sırada sakat kalması ya da ölmesi nedeniyle

ailenin geçimini sağlayacak duruma gelmesi halinde askerlikten muaf tutulma hakkı) gibi nedenlerle yapılan askere alınma işleminin iptali yönündeki taleplere cevaben ulusal mahkemelerce verilen karar örneklerini ibraz etmektedir. Hükümet ayrıca çocukları askerlik hizmetini yerine getirdiği esnada hayatını kaybeden asker aileleri tarafından yapılan tazminat taleplerine ilişkin kararları da eklemektedir. Bu ölümlerden bazıları askeri tabiplerin hatalı teşhis koymaları ya da hatalı tedavi uygulamaları neticesinde meydana gelmiştir.

Başvuran bu hususta görüş belirtmemektedir.

AIHM ekteki belgelerin hiçbirinin ileri yaş nedeniyle elverişsizliğe bağlı olarak askere alınma işleminin iptal edilmesiyle ilişkili olmadığını tespit etmektedir. Hükümet tarafından atıfta bulunulan kararlar bu nedenle mevcut davanın konusuyla ilgili değildir. Ayrıca Kürtçe'den başka bir dil konuşamayan ve okuma yazma bilmeyen başvuranın kışlada nasıl iletişim kurduğu hakkında dosyada bir bilgi mevcut değildir. AIHM üstelik, Hükümet tarafından verilen bilgiye göre başvuranın askerlik hizmetini tamamlamaktan muaf tutulmasını müteakip dosyasının imha edildiğini gözlemlemektedir. Bu nedenle AIHM başvuranın (ya da muhtemelen yakınlarının) şikayette bulunduğu konularla ilgili elinde hiçbir belge olmaması nedeniyle herhangi bir biçimde bir tazminat davası açmasının mümkün olamayacağına kani olmaktadır.

Başvuranın özel durumuna ilişkin olarak ulusal mevzuatta bir başvuru yolu öngörülmediğini ve başvurana ait şahsi dosyanın imha edilmesinin her halükarda tazminat başvurusunda bulunmaya mani teşkil edeceğini değerlendiren AIHM Hükümetin ön itirazını reddeder. Bu itibarla AIHM başvuruyu kabuledilebilir ilan eder. Bu başvuruda AIHS'nin 35. maddesinde belirtilen kabuledilemezlik gerekçelerinden hiçbirisi bulunmamaktadır.

B. Esasa ilişkin

1. Tarafların argümanları

Hükümet başvuranın iddialarının AIHS'nin 3. maddesinin uygulama alanına girmediğini savunmaktadır. Bu çerçevede Hükümet, askerlik hizmetinin her yaştaki asker adayları için zorluklar taşıdığına ve nüfusa kaydolmayarak başvuranın uzun yıllar boyunca zorunlu askerlik hizmetinden kaçtığına dikkat çekmektedir. Başvuranın maruz kaldığını iddia ettiği muamelenin ağır olduğu iddiasına ilişkin olarak Hükümet başvuranın yalnızca üç ay askerlik hizmeti yaptığını, yaşı ve sağlık durumu nedeniyle askerliğe elverişli olmadığını gösteren bir sağlık raporu düzenlenmesinin ardından derhal askerlikten muaf tutulduğunu kaydetmektedir.

Son olarak Hükümet üstleri tarafından başvuranda korku, endişe yahut aşağılık duygusu yaratmak amacıyla AIHS'nin 3. maddesine aykırı nitelikte hiçbir eylemde bulunulmadığını savunmaktadır.

2. AIHM'nin değerlendirmesi

a. genel ilkeler

Bir muamelenin AIHS'nin 3. maddesi kapsamına girebilmesi için bu muamelenin asgari ciddiyet eşiğine erişmiş olması gerekir. Bu asgari ciddiyet eşiğinin belirlenmesi; bilhassa muamelenin süresi ve fiziksel ve ruhsal etkileri ve bazen de mağdurun cinsiyeti, yaşı ve genel sağlık durumu vb. gibi davayla ilgili verilerin tamamına bağlıdır (bkz., sözgelimi, 18 Ocak 1978 tarihli *İrlanda – Birleşik Krallık* kararı, prg. 162). Bunun da ötesinde AIHM, AIHS'nin

3. maddesine aykırı muamelelere ilişkin olarak kendisine sunulan kanıt unsurlarının değerini takdir etmek maksadıyla ‘her türlü makul şüphenin ötesinde kanıt’ ölçütüne başvurmaktadır; böylesi bir kanıt yeterince ciddi, belirli ve tutarlı emare ya da itiraza mahal bırakmayan karinelere dayanmalıdır.

AIHM, kasten uzun saatler boyunca uygulanmış olması ve gerek vücutta tahribat yapmış olması gerek şiddetli fiziksel yahut ruhsal acılara sebebiyet vermiş olması nedeniyle bir muamelenin ‘insanlık dışı’ olduğuna hükmetmişti. AIHM ayrıca mağdurlarda korku, endişe ve aşağılık duyguları uyandıracak şekilde aşağılamaya ve küçük düşürmeye yönelik bir muameleyi de ‘onur kırıcı’ olarak değerlendirmişti (bkz., sözgelimi, *Kudla – Polonya*, no: 30210/96, prg. 92). Belli bir muamele tarzının AIHS’nin 3. maddesi anlamında özellikle ‘onur kırıcı’ olup olmadığını araştırırken AIHM, sözkonusu muamelenin amacının ilgiliyi aşağılamak veya küçük düşürmek olup olmadığını, şayet öyleyse doğurduğu sonuçlar itibarıyla bu eylemin AIHS’nin 3. maddesine aykırı bir biçimde ilgilinin kişiliğine zarar verip vermediğini inceler (bkz., sözgelimi, *Kalaşnikof – Rusya*, no: 47095/99, prg. 95, *Raninen – Finlandiya*, 16 Aralık 1997 tarihli karar, prg. 55). Bununla birlikte böylesi bir amacın olmaması AIHS’nin 3. maddesinin kesin olarak ihlal edilmediği manasına gelmez (bkz., diğerleri arasında, *Peers – Yunanistan*, no: 28524/95, prg. 74).

Bir ceza ve bununla bağlantılı bir muamelenin ‘insanlık dışı’ ya da ‘onur kırıcı’ olması için bunların meydana getirdiği ıstırap ve aşağılanma duygusunun meşru bir ceza ya da muamelenin yol açtığı kaçınılmaz ıstırap ve aşağılanma duygusundan daha ileri boyutta olması lazım gelir (bkz., sözgelimi, V. – Birleşik Krallık, no: 24888/94, prg. 71 ; *İndelicato – İtalya*, no: 31143/96, 18 Ekim 2001, prg. 32 ; *İlaşcu ve diğerleri – Moldova ve Rusya*, no: 48787/99, prg. 428 ; *Lorsé ve diğerleri – Hollanda*, no: 52750/99, prg. 62, 4 Şubat 2003).

b. Bu ilkelerin mevcut dava koşullarındaki uygulaması

AIHM, bir tutukluluk sırasında meydana gelen bir saldırı hakkında, daha genel bir ifadeyle yetkili mercilerin ve devlet görevlilerinin denetimleri altında bulunan özgürlüğünden yoksun bırakılmış kimselerin bedensel ve ruhsal bütünlüklerine yönelik olarak meydana gelmiş her türlü saldırı hakkında devletin makul bir izahat vermekle yükümlü olduğu yönündeki AIHS’nin 3. maddesinden doğan gerekliliği anımsatır (bkz., *mutatis mutandis*, *Akkum*, prg. 210-211, ve bu kararda yer alan atıflar ; *Canan*, no: 39436/98, prg. 72, 26 Haziran 2007 ; *Tanış ve diğerleri – Türkiye*, no: 65899/01, prg. 207 ; *Timurtaş*, prg. 82 ; *Dikme – Türkiye*, no: 20869/92, prg. 78).

Mevcut davada AIHM bu gerekliliğe uyulmadığını gözlemlemektedir. Evvela başvuranın askerlik hizmetine ilişkin şahsi dosyası yetkili mahkemeler tarafından imha edilmiştir. Bu nedenle başvuranın askerlik hizmetini yerine getirmek zorunda kaldığı dönemde meydana gelen olaylarla ilgili olarak AIHM’nin elinde başvuranın beyanlarının dışında pek az bilgi bulunmaktadır. Dolayısıyla ne başvuranın askerlik yapmaya elverişli olduğu yönünde Diyarbakır’da düzenlenen tıbbi rapor ne acemilik eğitimi almak için Erzincan’da geçirdiği süreye ilişkin resmi bir bilgi mevcuttur. Van Hastanesi’nde yattığı dönemden askerlik hizmetinden muaf tutulduğu döneme kadar geçen süre zarfında ilgiliye uygulanan tıbbi tedaviye ilişkin olarak da herhangi bir veri bulunmamaktadır. AIHM, Kürtçe’den başka bir dil konuşamayan başvuranın sağlığıyla ilgili şikayetlerini doktorlara ve üstlerine nasıl anlattığı konusunda da bir bilgiye sahip değildir.

Yetmiş bir yaşında olan başvuranın bir aylık acemilik eğitimi de dahil olmak üzere 15 Mart - 26 Nisan 2000 tarihleri arasında askerlik hizmetinin bir bölümünü yerine getirdiği hususu kanıtlanmış olup bu konuda bir ihtilaf bulunmamaktadır.

AİHM ayrıca başvuranın silah altına alındığı dönemde belli bir rahatsızlığının olmadığını ve yirmi yaşındaki gençlere göre belirlenmiş zorunlu askeri eğitime katılması nedeniyle bir ayın sonunda hastaneye kaldırılmak mecburiyetinde kaldığını tespit etmektedir. AİHM, başvuranın özel durumu için askerlik hizmetine özgü güçlükleri hafifletmek yahut mecburi hizmeti bir şekilde başvuranın durumuna uyarlamak için alınmış herhangi bir tedbirden söz etmediğini kaydetmektedir. Hükümet ayrıca, başvuranın bu derecede ileri bir yaşta askerlik hizmetini yerine getirmesini zorunlu kılacak nitelikte herhangi bir kamu yararının olup olmadığı meselesine de bir açıklık getirmemektedir. Hükümet, 1986 yılına kadar nüfus kütüğüne kaydolmamasından başvuranın sorumlu olduğuna dikkat çekmekle iktifa etmektedir.

AİHM yukarıda sözü edilen koşullar altında askere alınmasının ve silah altında tutulmasının ve yetmiş yaşında olduğu halde kendisinden çok daha küçük yaştaki acemi erler için öngörülmuş fiziki eğitimlere katılmak zorunda kalmasının başvuran açısından son derece ıstırap verici bir deneyim teşkil ettiğini ve saygınlığını zedelediğini değerlendirmektedir. Bu hususlar askerlik hizmetini yerine getirmekten kaynaklanabilecek zorluktan daha ileri boyutta bir ıstıraba yol açmış olup esas itibarıyla AİHS'nin 3. maddesi bakımından onur kırıcı bir muamele teşkil etmektedir.

AİHS'nin 13. maddesinde öngörülen etkili başvuru hakkına ilişkin olarak AİHM başvurunun kabuledilebilirliğine ilişkin tespitlerini yinelemektedir.

Bu itibarla AİHS'nin 3. maddesi AİHS'nin 13. maddesiyle bağlantılı olarak ihlal edilmiştir.

III. AİHS'NİN 4., 5. VE 8. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

AİHS'nin 13. maddesiyle bağlantılı olarak 3. madde yönünden yaptığı ihlal tespitini göz önünde bulunduran AİHM mevcut başvuruyla gündeme getirilen asıl hukuki meseleyi incelediği kanaatindedir ('İhtilafın konusu' başlığına bakınız).

Dava olaylarının ve tarafların argümanlarının tamamını göz önünde bulunduran AİHM, AİHS'nin 4., 5. ve 8. maddeleri yönünden yapılan diğer şikayetler hakkında ayrıca bir hükme varmaya gerek olmadığı kanaatindedir (bkz., diğerleri arasında, *Kamil Uzun – Türkiye*, adigeçen, prg. 64 ; *Mehmet ve Suna Yiğit – Türkiye*, no: 52658/99, prg. 43, 17 Temmuz 2007 ; *K.Ö. – Türkiye*, no: 71795/01, prg. 50, 11 Aralık 2007 ; *Eser Ceylan – Türkiye*, no: 14166/02, prg. 33, 13 Aralık 2007).

IV. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran manevi tazminat olarak 25.000 Euro talep etmektedir.

Hükmet bu meblağın aşırı olduğu kanaatindedir.

Hakkaniyete uygun olarak bir karara varan AİHM manevi tazminat olarak başvurana 5.000 Euro ödenmesine hükmeder.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran ayrıca AİHM önünde yapılan yargılama için yaptığı masraf ve harcamaların iadesi için 3.096 Euro talep etmektedir. Bu maksatla başvuran AİHM önünde sunduğu belgelerin her biri için bir makbuz ve tercüme masrafları için 100 YTL ödeme yaptığını gösteren bir fatura sunmaktadır. Başvuran avukatlık ücretleri, posta ve fotokopi masrafları için bir tarifeyi esas almış ancak bunlarla ilgili herhangi bir belge sunmamıştır.

Hükümet bu taleplerin aşırı ve mesnetsiz olduğu kanaatindedir.

AİHM içtihadına göre bir başvuran, yargılama masraf ve giderlerinin iadesini ancak bu masraf ve giderlerin gerçekliğini, gerekliliğini ve de makul oranda olduğunu ortaya koyduğu müddetçe temin edebilir. Mevcut davada elindeki bilgileri ve yukarıda zikredilen kıstasları göz önünde bulunduran AİHM, başvurana 1.000 Euro turanda bir ödeme yapılmasının makul olacağı kanaatindedir.

C. Gecikme faizi

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

BU GEREKÇELERE DAYANARAK AİHM, OYBİRLİĞİ İLE

1. AİHS'nin 3. ve 13. maddeleri yönünden yapılan şikayetlere ilişkin olarak başvurunun *kabuledilebilir olduğuna* ;
2. Şikayetlerin geriye kalanının incelenmesine *gerek olmadığına* ;
3. AİHS'nin 3. maddesinin 13. maddeyle bağlantılı olarak *ihlal edildiğine* ;
4. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, döviz kuru üzerinden Y.T.L.'ye çevrilmek üzere, Savunmacı Hükümet tarafından başvurana :
 - i. manevi tazminat olarak 5.000 Euro (beş bin Euro) ;
 - ii. yargılama masraf ve giderleri için ise 1.000 Euro (bin Euro) *ödenmesine*;
 - ii. bu miktarın yansıtılabilecek her türlü vergiden *muaf tutulmasına*;b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;
5. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

Karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. fıkralarına uygun olarak 4 Mart 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.