



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

KABUL EDİLEBİLİRLİK HAKKINDA KARAR

Başvuru no: 58646/10

Nazım KIZMAZ vd. / TÜRKİYE

Nazım Kızmaz vd. / Türkiye davasında,

Başkan,

Guido Raimondi,

Yargıçlar

Danutė Jočienė,

Peer Lorenzen,

András Sajó,

Işıl Karakaş,

Nebojša Vučinić,

Helen Keller

ve *Daire Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Dairesi), komite olarak, yukarıda belirtilen 5 Ağustos 2010 tarihli başvuruya ilişkin yapılan müzakereler sonrasında 2 Temmuz 2013 tarihinde aşağıdaki kararı vermiştir:

OLAY

1. Başvuranlar; Türk vatandaşları olan Nazım Kızmaz, İsmail Kızmaz ve Emine Kızmaz sırasıyla 1949, 1980 ve 1949 doğumlu olup ve Balıkesir'de ikamet etmektedirler. Başvuranlar sırasıyla, Nazmi Kızmaz'ın babası, erkek kardeşi ve annesidir. Başvuranlar AİHM önünde Balıkesir'de görev yapan Avukat F. Seymen tarafından temsil edilmişlerdir.

2. Davanın kendine özgü koşulları, başvuranların ifade ettikleri şekilde aşağıda özetlenmiştir:

3. Askeri personel olan Nazmi Kızmaz (bundan sonra metinde "Nazmi" olarak anılacaktır), 14 Ağustos 2006 tarihinde Amasya 15. Piyade Eğitim Tugay Komutanlığı'nda astsubay olarak göreve başlamıştır.

4. Nazmi, 31 Temmuz 2008 tarihinde saat 14.00'e doğru, aracının yakıtının bitmesi sebebiyle yardım istemek için kışlayı aramıştır.

5. İki çavuş, Nazmi' nin yanına varmıştır. Çavuşlar, Nazmi' nin aslında kaybetmediği arabasını aradığını fark etmişlerdir. Dönüş yolunda Nazmi' nin gerçekten garip davrandığını gözlemlemişlerdir. Ayrıca Nazmi' nin başka yere yerleşmek amacıyla şehri terk etmek istediği dikkatlerini çekmiştir.

6. Nazmi, teğmenin talebi üzerine, 1 Ağustos 2008 tarihinde kışlanın "danışmanlık merkezinde" psikolojik bir muayeneden geçmiştir.

7. Nazmi' yi burada karşılayan asteğmen, ilgilinin endişeli olduğunu ve sorulara belirgin ve açık bir biçimde cevap veremediğini tespit etmiştir.

8. Nazmi, asteğmenin tavsiyelerine rağmen daha derin bir kontrol yapılması için hastaneye gitmeyi kesinlikle reddetmiştir.

9. Yarbayın talimatıyla, Çavuş B.U., Nazmi' ye, kendisine refakat etmekle görevli olduğunu ve hastaneye gitmesi gerektiğini bildirmiştir.

10. Nazmi, sonunda Merzifon Askeri Hastanesine gitmeyi kabul etmiştir. Bununla birlikte, yolda fikrini değiştirip, önce Samsun'a sonra Ankara'ya gitmek istemiştir. İlgililer, Amasya Orduevi'ne uğradıktan sonra, saat 13.00'a doğru Merzifon'a varmışlardır.

11. Nazmi ve B.U., saat: 14.00'te gerçekleşmesi öngörülen muayeneye kadar, çarşıda bir tur atmaya karar vermişlerdir. Bu bekleyiş sırasında Nazmi, kışlaya geri götürmesi için B.U' ya uzun uzadıya ısrar etmiştir ama ısrarları B.U.'yu ikna edememiştir.

12. Nazmi'yi muayene eden psikiyatır, Nazmi'nin gösterdiği anksiyete ve psikotik bozukluklar nedeniyle hastaneye yatırılmasına karar vermiştir.

13. Nazmi ve B.U., Amasya Orduevi'nden Nazmi' nin eşyalarını almak için hastaneden ayrılmışlardır.

14. B.U., Nazmi' nin valizini toplamasına yardım etmiştir ve güvenlik tedbiri nedeniyle Nazmi' nin silahını dikkatlice ve ona sezdirmeden almıştır. Ancak ilgili silahının ortadan kaybolduğunun farkına varmıştır. B.U.'ya hemen silahını iade etmesi talimatını vermiştir. Nazmi, hiyerarşik olarak B.U.' nun üstüydü ve Nazmi' nin kendisini yanlış anlaması riskiyle karşı karşıyaydı, bu yüzden silahı Nazmi' ye iade etti.

15. Hastaneye doğru yolda giderken, Nazmi' nin psikolojik durumu iyice kötüleşmiştir. Tanık B.U.'ya göre Nazmi özellikle aşağıda belirtilenleri söylemiştir:

“Bu kamyon neden sağdan geçti biliyorum! Beni öldürmek için kasten yaptın! Herkes beni öldürmek istiyor! Türk doktorlarına emanet edilmek istiyorum. Onlar, Türk değiller, bunu biliyorum. Beni öldürmek isteyen ben de öldürürüm.”

16. Ölümcül olay, daha sonra B.U. tarafından şu şekilde anlatıldı:

“Nazmi ansızın silahını aldı ve beni öldürmek amacıyla tetiğe bastı ama tesadüfen silah ateş almadı. Sonra bana “seni öldüremedim ama kendimi öldüreceğim” dedi. Arabayı durdurup onu engellemek için frene bastığım sırada, sağ şakağına bir el ateş etti.”

17. Nazmi, aynı gün saat 17.45'e doğru bu yaralanmaya yenik düşerek Havza Devlet Hastanesi'nde hayatını kaybetmiştir.

18. Hemen bir ceza soruşturması açılmıştır.

19. Olay yeri inceleme tutanağı hazırlanmıştır.

20. Havza Cumhuriyet savcısının refakatinde cesedin dış kısmının incelemesi yapılmıştır.
21. Samsun Devlet Hastanesi'nde ayrıca klasik otopsi yapılmıştır.
22. Klasik otopsi neticesinde, Nazmi' nin ölümünün, mermi deliği girişinin sağ şakağında yer aldığı başına isabet eden bitişik atıştan kaynaklandığı tespit edilmiştir.
23. Adli tıp uzmanları Nazmi' nin vücudu üzerinde herhangi bir şiddet bulgusuna rastlamamışlardır.
24. Ayrıca toksikolojik analizler de (*zehir incelemesi*) yapılmıştır.
25. Toksikolojik incelemeler, ölünün kanında uyuşturucuya rastlanmadığını ama 131 mg/dl promil etil alkol bulunduğunu ortaya koymuşlardır.
26. Balistik bir inceleme gerçekleştirilmiştir.
27. Balistik inceleme, bir makroskop ile yapılan kovan incelemesinden atışın Nazmi'nin silahından olduğunu ve tek bir atış yapıldığını ortaya çıkarmıştır. Nazmi'nin sağ elinde bol miktarda, sol elinde daha az miktar atış artığı bulunmuştur. B.U.'nun üzerinde atış artığına rastlanmamıştır.
28. Uzmanlar ayrıca Nazmi'nin ölümüne neden olan silahın iyi çalışır durumda olduğunu kaydetmişlerdir.
29. Savcı, aynı zamanda olayla ilgili ifadeleri de almıştır. Somut olayla ilgili tanık beyanları aşağıda yazıldığı şekilde yer almıştır:
- B.K. : “ 1 Ağustos 2008 tarihinde saat: 17.30 sıralarında Samsun Akpet yönünde yürüyordum. Ansızın bir ses duydum. Bu ses bir arabanın lastiğinin patlaması gibiydi. Sonra, acil bir fren sesi duydum. Bir asker yardım istemek için hızla arabadan çıktı. Şokta olduğu anlaşılıyordu. Yaklaştığımda arabanın yolcu tarafında başı tamamen kanlar içinde üniformalı bir asker gördüm. Hemen hastaneye götürdük. Asker kullanacak durumda olmadığı için aracı ben kullandım.”
- N.K. ve E.K.: “ Nazmi'nin anne ve babasıyız. Olay öncesi, 31 Temmuz 2008 tarihinde onunla telefonda görüştük. Bize hiçbir problemden bahsetmedi. Mart 2008'de bizi ziyarete gelmişti. Sağlığı iyi görünüyordu. Zaten davranışlarında da herhangi bir anormallik fark etmedik.”
30. Savcı, Nazmi' nin ruhsal bozukluk mağduru olduğu görüşündedir ve kışlanın «danışmanlık merkezinde» 12 Kasım 2007 ve 19 Şubat 2008 tarihlerinde psikologla görüşüğünü tespit etmiştir. Savcı, 12 Kasım 2007 tarihinde yapılan muayenede ilgilinin psikolojik sorunları nedeniyle Merzifon Askeri Hastanesi'ne sevk edildiğini kaydetmiştir.
31. Savcı, B.U.' nun aracı kullandığı sırada Nazmi' nin yolcu koltuğunda oturduğu ve bu sırada sağ şakağına ateş ettiği kanaatine varmıştır.
32. Savcı, ceza soruşturmasının sonucunda 13 Şubat 2009 tarihinde Nazmi' nin intihar ettiği kanaatine vararak ve askeri yetkililerin sorumlu tutulabileceği herhangi bir dikkatsizlik bulunmadığını değerlendirerek kovuşturmayaya yer olmadığına karar vermiştir.

33. Savcı bu kararı verirken olay yeri inceleme tutanağını, otopsi tutanağını, balistik inceleme raporunu, tıbbi raporları ve tanık beyanlarını esas almıştır.

34. Başvuran Nazım Kızmaz, kovuşturmayaya yer olmadığı kararına 23 Mart 2009 tarihinde itiraz etmiştir. Oğluna yapılan muamelelerde ve tedavide ihmal olduğunu ileri sürmüştür. Başvuran, Nazmi' den silahının geri alınması gerektiği ve Nazmi' nin hastaneye naklinin, hiyerarşik olarak rütbesi kendisinden daha aşağıda olan tek bir kişiye güvenilerek yapılmaması gerektiği kanısındadır.

35. Malatya Askeri Mahkemesi, Nazmi' nin intiharında üçüncü bir kişiye herhangi bir suç isnat edilemeyeceğini değerlendirerek, 27 Mayıs 2009 tarihli bir kararla başvuranın itirazını reddetmiştir ve böylelikle itiraz edilen kovuşturmayaya yer olmadığı kararını onamıştır.

36. Başvuranlar, avukatları aracılığıyla, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Milli Savunma Bakanlığı hakkında tazminat davası açmışlardır. Başvuranlar, askeri yetkililerin, Nazmi' nin vefatından sorumlu olduklarını çünkü ruhsal bozukluklarına rağmen olayın önlenmesi amacıyla gerekli tedbirleri almadıklarını savunmaktadırlar.

37. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 27 Ocak 2010 tarihli bir kararla, Nazmi' nin intiharının askeri yönetime yüklenemeyeceği gerekçesiyle başvuranların talebini reddetmiştir.

38. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ayrıca, başvuranların karar düzeltme taleplerini 24 Mart 2010 tarihinde reddetmiştir.

ŞİKÂYETLER

39. Başvuranlar yakınlarını ölüme sürükleyen olayların, Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlalini de beraberinde getirdiğini ileri sürmektedirler.

40. Başvuranlar, ulusal mahkemeler tarafından kabul edilen çözümün, Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamında hakkaniyetsiz olduğunu savunmaktadırlar.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

41. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. maddesini ileri sürerek, askeri yetkilileri Nazmi' nin yaşam hakkının teminatı için gerekli olan tedbirleri almamakla suçlamaktadırlar.

42. Başvuranlar, Sözleşme'nin 6. maddesini ileri sürerek, ulusal mahkemeler tarafından kabul edilen çözümü eleştirmektedirler.

43. AİHM öncelikle, başvuranların dile getirdikleri şikâyetlerin, davanın kendine özgü koşullarında sadece Sözleşme'nin 2. maddesi bakımından incelenmesinin yerinde olacağı kanaatindedir (*Ömer Aydın / Türkiye*, n° 34813/02, §§ 35-36, 25 Kasım 2008), görüldüğü

üzere davanın koşullarının hukuki değerlendirmesini en iyi şekilde yapacak olan Mahkeme, başvurular ya da hükümetlerin şikâyetlerine atfettikleri hukuki değerlendirmelere bağlı değildir. (*Guerra vd. / İtalya*, 19 Şubat 1998 § 44, *Karar ve Hükümlerin Derlemesi* 1998-I)

44. Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin, Devleti yalnızca kasten ve yasadışı ölüme sebebiyet vermekten uzak durmaya değil aynı zamanda yasal yetkisini kullanarak kişilerin yaşamının korunması amacıyla gerekli tedbirleri almaya zorladığını hatırlatmaktadır (*L.C.B. / Birleşik Krallık*, 9 Haziran 1998, § 36, *Derleme* 1998-III).

45. Zorunlu askerlik hizmeti konusunda hiç kuşkusuz değeri olan bu yükümlülük, devletlerin, yaşam hakkına ihlalleri etkin bir biçimde önlenmesini amaçlayan yasal ve idari çerçevedeki ödevlerini faaliyete geçirmesini kapsamaktadır (*Alvarez Ramon / İspanya* (kabul edilebilirlik kararı), n° 51192/00, 3 Temmuz 2001).

46. Bununla birlikte Sözleşme'nin 2. maddesi bakımından, bu türden davalarda Devletin pozitif yükümlülüğünün kapsamının yorumlanması söz konusu olduğunda, insan davranışının öngörülemezliği ilkesini hesaba katmak gerekmektedir. (*Keenan / Birleşik Krallık*, n° 27229/95, AİHM 2001-III)

47. Mevcut davada temel soru, askeri yetkililerin, başvuruların yakınının gerçek ve yakın bir intihar riski teşkil ettiğini bilip bilmedikleri ya da bilmeleri gerekip gerekmediğidir, şayet bu risk biliniyorsa, bu riski önlemek için makul olarak yapılabilecek her şeyi yapıp yapmadıklarıdır.

48. Mahkeme, bu araştırmada, silahlı kuvvetler çalışanlarına atfedilebilecek muhtemel bir hatanın, bir karar hatasının ya da dikkatsizliğin ötesine taşıyıp taşımadığını teyit etmek zorundadır (*Abdullah Yılmaz / Türkiye*, n° 21899/02, § 57, 17 Haziran 2008). Aslında, Devletin pozitif yükümlülüğünü, Devlete aşırı ve dayanılmaz bir yük dayatılmaması şeklinde yorumlamak gereklidir.

49. Mahkeme somut olayda, elinde bulunan unsurları dikkate alarak, mesleği askerlik olan başvuruların yakınının, özel bir ihtimam gerektiren ruhsal bir bozukluktan mağdur olduğunu tespit etmiştir.

50. Mahkeme, askeri yetkililerin Nazmi' nin sağlık sorununun farkına varır varmaz hastaneye yatmasına karar vererek, süratli ve etkili bir şekilde adım attıklarını gözlemlemektedir (yukarıdaki 9. paragraf).

51. Nazmi' ye hiyerarşik olarak kendisinden alt rütbede bir askerin eşlik etmesi, silahlı kuvvetler çalışanlarına isnat edilir bir kusur olarak değerlendirilemez ve böyle bir seçimin doğruluğunu değerlendirmek Mahkeme'nin yetkisinde değildir.

52. Nazmi' nin sağlık sorununun önemli bir boyut kazandığını anlar anlamaz Nazmi' nin silahına el koymak isteyen çavuş B.U., herhangi bir iyi niyet eksikliği ya da suiistimal ile suçlanamaz. B.U. intihar riski oluştuğu anda Nazmi' ye yardım etmemiş ya da onun mantıklı olması için bir teşebbüste bulunmamış olmakla suçlanamaz.

53. Mahkeme, her ne kadar üzüntü verici olsa da mevcut davanın kendine özgü koşullarında, tüm dosya unsurlarını göz önünde bulundurarak, askeri yetkilileri, bu trajediyi engellemek amacıyla daha fazla şey yapmamış olmakla suçlamanın (*Kılınç vd. / Türkiye*, n° 40145/98, §§ 43 ve 54, 7 Haziran 2005), ilgililere Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan yükümlülükler bağlamında aşırı ve gerçeğdışı bir yük getirdiği kanaatindedir (*Salgın / Türkiye* n° 46748/99, §§ 11-50 ve 79-84, 20 Şubat 2007, *Seyfi Karan / Türkiye* (kabul edilebilirlik kararı), n° 20192/04, 23 Şubat 2010, *Korgancı vd. / Türkiye* (kabul edilebilirlik kararı), 19 Haziran 2012 ve *Eryılmaz / Türkiye* (kabul edilebilirlik kararı), 47513/06, 2 Ekim 2012).

54. Dolayısıyla, önceki değerlendirmeler ışığında, AİHM, başvuranın şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatindedir.

Bu gerekçelerle, AİHM, oybirliğiyle,

Başvurunun kabul edilemez olduğuna *karar vermiştir.*

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Guido Raimondi
Başkan

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