



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

KILINÇ VE DİĞERLERİ - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no:40145/98)

NİHAİ KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRASBOURG

7 Haziran 2005

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (40145/98) başvuru no'lu davanın nedeni, bu ülke vatandaşları Abdurrahman Kılınç, Memnune Kılınç ve Şule Özsoy'un (başvuranlar) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) 6 Şubat 1998 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) eski 25. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvurdur.

Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde Ankara Barosu avukatlarından Kamer Beyaztaş ve Müslüm Beyaztaş tarafından temsil edilmektedirler.

Başvuranlar hem kendi adlarına hem de oğulları ve kardeşleri Mustafa Canan Kılıç adına, adigeçen kişinin intiharı çerçevesinde meydana gelen olayların, AİHS'nin 2. maddesi ile 8. maddesinin ihlaline neden olduğunu iddia etmektedirler. Başvuranlar aynı zamanda AİHS'nin 6Ş1 maddesine de atıfta bulunmaktadırlar.

AİHM 10 Eylül 2002 tarihinde, AİHS'nin 2. ve 8. maddeleri kapsamında başvuruyu kabul edilebilir bulmuştur.

OLAYLAR

Başvuranlar, 1944 doğumlu Abdurrahman Kılınç, 1947 doğumlu Memnune Kılınç ve 1967 doğumlu Şule Özsoy sırayla, Mustafa Kılınç'ın babası, annesi ve kızkardeşidirler. Kılınç askerlik görevini yaparken 15 Mayıs 1995 tarihinde intihar etmiştir.

A. Dava konusu olayların ortaya çıkışı

Kılınç'ın askere çağrılmadan önce de atipik depresyonu vardır ve 1 Mayıs 1992 tarihinde Adana Devlet Hastanesi Psikiyatrik Kliniği tarafından hastalığa ilk kez tanı konduğundan beri adigeçen kişi gözlemlenmektedir.

Kılınç 1994 yılında askere çağrılmış ve yapılan sağlık kontrollerinin sonucunda askerlik hizmetini yapmaya uygun olduğu tespit edilmiştir. Kılınç'a Aydın Birinci Jandarma Er Eğitim Komutanlığı'na teslim olması emredilmiştir.

24 Kasım 1994 tarihinde birliğine teslim olan Kılınç, eğitimi süresince kısa süreli psikiyatrik tedavi görmüştür.

7 Şubat 1995 tarihinde Kılınç askerlik hizmetini sürdürmek üzere Senirkent (Isparta) İlçe Jandarma Garnizon Komutanlığı'na gönderilmiştir.

21 Şubat 1995 tarihinde Garnizon Komutanı Jandarma Astsubay Kıdemli Çavuş T. Akpınar (Garnizon Komutanı), Kılınç'ın psikiyatrik bozukluğu olduğunu öğrenince Isparta Askeri Hastanesi Psikiyatri Kliniği tarafından muayene edilmesini talep etmiştir. Burada yapılan muayene sonucunda Kılınç'a anksiyete teşhisi konmuş ve kendisine ilaç tedavisinin yanı sıra üç günlük istirahat verilmiştir. Kılınç birliğe dönüşünde, yazı işleri ile görevlendirilmiştir.

Yaklaşık on gün sonra Garnizon Komutanı Kılınç'ın firar ettiğini öğrenmiştir. Arama ekiplerini ilgili kişiyi Yassıören köyü civarında bulmuşlardır. Kılınç bu davranışını can sıkıntısı ve depresyona bağlayarak açıklamıştır.

Psikolojik sorunları süren Kılınç'ın 23 Mart 1995 tarihinde Senirkent Devlet Hastanesi'ne sevk edilmesine karar verilmiştir. Sözkonusu kişi buradan Isparta Askeri Hastanesi'ne nakledilerek 4 Nisan 1995 tarihine kadar burada gözetim altında tutulmuştur. Belirtilen tarihte Hastane sağlık kurulu tarafından muayene edilen Kılınç'a anksiyete teşhisi konmuş ve bu sürenin sonunda muayene edilmek kaydıyla (S.M.K.) bir aylık hava değişimi verilmiştir.

Muayeneden sonra doğrudan Adana'daki köyüne giden Kılınç'ın hava değişimi izninin bir kopyasını birliğine göndermesi üzerine, Garnizon Komutanı Adana Askerlik Şubesi'ne gönderdiği bir yazıyla sözkonusu kişinin, sağlık raporunda belirtildiği gibi izninin bitiminden önce sağlık kontrolünden geçmesi gerektiğini bildirmiştir.

27 Nisan 1995 tarihinde ilgili şube Kılınç'ı İskenderun Askeri Hastanesi'ne göndermiş fakat burada psikiyatri servisi bulunmadığından muayenesi yapılamamıştır. Sonuçta Kılınç'ın birliğine dönerek muayenesinin Isparta Askeri Hastanesi'nde yapılmasına karar verilmiştir.

Kılınç 6 Mayıs 1995 tarihinde Garnizon Komutanlığı'na dönmeden önce doğduğu köye bir kez daha gitmiştir. 8 Mayıs'tan 15 Mayıs'a kadar olan günler Ramazan Bayramına denk geldiğinden Kılınç'ın Isparta Askeri Hastanesi'nde de muayenesi yapılamamıştır.

B. Olay

7 Mayıs 1995 tarihinde Garnizon Komutanı tarafından olağan işlerle görevlendirilen Kılınç, 15 Mayıs 1995 gününde silahlı nöbet tutmakla görevlendirilmiştir. Aynı gün saat 15:25' doğru Kılınç kendisine verilen silahla intihar etmiştir.

C. Kılınç'ın intiharı üzerine yürütülen soruşturmalar ve Garnizon Komutanı aleyhine açılan dava hakkında

18 Mayıs 1995 tarihinde olayla ilgili olarak iki askeri müfettiş tarafından sorgulanan Garnizon Komutanı, Kılınç'ın hastalığının bu derece ilerlemiş olabileceğini kendisinin bilemeyeceğini, sağlık muayenesini yapanların bunu bilip, ona göre ilgili kişiyi GATA'ya sevk etmiş olmaları gerektiğini fakat bunun yerine Kılınç'ı Garnizon'a geri gönderdiklerini belirtmiştir. Kendisinin başta Kılınç'a silah gerektirmeyen basit işler verdiğini fakat ilgili kişinin kendi isteği üzerine silahlı görev verildiğini eklemiştir.

25 Haziran 1995 tarihinde Askeri Savcı, Garnizon Komutanı T. Akpınar hakkında, Türk Ceza Kanunu'nun 230 § 1 maddesi gereğince görevi kötüye kullanmaktan dolayı Isparta Askeri Mahkemesi'nde dava açmıştır. 12 Eylül 1995 tarihinde Askeri Mahkeme önüne çıkan T. Akpınar daha önceki beyanlarını tekrarlamıştır.

17 Ekim 1995 tarihli duruşmada başvuranlar, mağdur sıfatları saklı kalmak kaydıyla kamu davasına müdahil taraf olarak katılmışlardır.

14 Kasım 1995 tarihini takiben yapılan duruşmada başvuranlar müdahil taraf olarak, Kılınç'a ait nöbet kayıtlarının gösterilmesini talep etmişlerdir. Diğer yandan başvuranlar Adana Polis Karakolu'nda görev yapan T. Özkul isimli bir kişiyi tanık olarak göstermişlerdir. Adıgeçen kişinin ifadesine göre Kılınç onbeş gün önce komutanıyla iyi geçinemediğini söylemiştir.

12 Mart 1996 tarihindeki son duruşmada Askeri Savcılık, Garnizon Komutanı'nın, 211 sayılı Kanun'un 17. maddesine göre görevi kötüye kullandığı gerekçesiyle, Türk Ceza Kanunu'nun 230 §1 maddesi uyarınca mahkum edilmesini talep etmiştir. Askeri Mahkeme, mevcut davada görevi kötüye kullanmak suçunu oluşturan kasıt unsurunun bulunmadığı gerekçesiyle oyçokluğuyla Akpınar'ın beraatine karar vermiştir.

Başvuranların yanısıra Askeri Savcı da kararı temyize götürmüştür. 28 Ocak 1997 tarihli kararıyla Askeri Yargıtay ilk kararı onamıştır.

D. Askeri İdare Mahkemeleri'nde açılan tazminat davası

12 Mart 1996 tarihli davayla ilgi olarak Askeri Yargıtay karar vermeden önce başvurular, 10 Mayıs 1996 tarihinde İçişleri Bakanlığı'na başvurularak, askeri yetkililerin Kılınç'ın hayatını gerektiği gibi koruyamadıkları gerekçesiyle 1.000.000.000 TL maddi ve 500.000.000 TL manevi tazminat talep etmişlerdir.

Sözkonusu talep 21 Haziran 1996 tarihli yazıyla, ölüm olayından merhumun kendisinin sorumlu olduğu ve sözkonusu talebin hiçbir yargı kararıyla desteklenmediği gerekçesiyle reddedilmiştir.

Bunun üzerine başvurular, 2 Ağustos 1996 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'ne (İdare Mahkemesi), İçişleri Bakanlığı'na karşı tam yargı davası başvurusunda bulunmuşlardır.

25 Aralık 1996 tarihinde İdare Mahkemesi, intihar olayı ile askeri idareye atfedilebilecek olası bir hizmet kusuru arasında nedensellik bağı bulunmadığı gerekçesiyle başvuruların talebini reddetmiştir.

Sözkonusu karara karşı ancak düzeltme talebinde bulunulabileceğinden başvurular, 31 Ocak 1997 tarihinde bu yolu kullanmışlar ve 9 Nisan 1997 tarihinde başvuruları reddedilmiştir.

HUKUK AÇISINDAN

I. AİHS'İNİN 2. VE 8. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, Mustafa Canan Kılınç'ın askerlik görevini yaparken intihar etmesine neden olan olayların, AİHS'nin 2. maddesinin ve aile hayatının korunmasını güvence altına alan 8. maddesinin ihlaline neden olduğunu iddia etmektedirler.

A. Tarafların Savları

1. Başvuranlar

Başvuranlar, askeri yetkililerin Mustafa Kılınç'ın psikik problemlerinden haberdar oldukları halde ilgili kişinin yaşamını korumak için gerekli tedbirleri almadıklarından, AİHS'nin 2§1 maddesiyle benimsenen pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediğini iddia etmektedirler.

Bu itibarla başvurular ne İskenderun Askeri Hastanesi'nde psikiyatr bulunmayışının ne de Ramazan Bayramı tatilinin, ilgili makamların ihmalkârlığını haklı kılamayacağı kanaatindedirler. Zira ilgili makamlar Mustafa Kılınç'ın psikişik yeterliğinin saptanması açısından hayati önem taşıyan psikiyatrik muayenenin sonucunu beklemeden silahlı nöbet görevi vermişlerdir.

2. Hükümet

Hükümet, askere alınacakların durumunu düzenleyen yasalar uyarınca, askerlik hizmeti yapmaya elverişli olmayan kişilerin, askerlik yoklamalarında yapılan sağlık muayenelerinin sonucuna göre askerlikten muaf tutulabileceklerini hatırlatmaktadır. Bununla birlikte mevcut davada Kılınç'ın sağlık durumundaki istikrarsızlık, o an için kesin bir tanının konmasına elvermediğinden sözkonusu kişi askerlik hizmeti için uygun bulunmuştur.

Kılınç'ın askere alınmasından sonraki sürece ilişkin olarak ise Hükümet, Garnizon Komutanı Akpınar hakkında başlatılan dava süresince tespit edilen olgulara gönderme yapmaktadır. Sözkonusu tespitler, mevcut davada intihar olayının meydana gelmesini önlemek için gerekli tüm tedbirlerin alınmış olduğunu kanıtlamaya yeterlidir. Bu noktada Hükümet, ilgili kişide saptanan sorunlar hakkında doktorlar tarafından kesin bir karar verilmesini talep eden Garnizon Komutanı'nın hiyerarşik üst olarak görevini ihmal etmiş kabul edilemeyeceğini dile getirmektedir.

Hükümet'e göre şayet Kılınç Garnizon'a dönüşü için belirlemiş olan 25 Nisan 1995 tarihini değiştirip bunu Ramazan Bayramı'na denk getirmeye çalışmamış olsaydı, Isparta Askeri Hastanesi'nde muayene edilmesi için hiçbir engel bulunmamaktaydı.

Böylelikle Hükümet, merhumun ailesine zarar vermeyi amaçlayan kasti bir fiil söz konusu olmadığından, AİHS'nin 8. maddesinin mevcut davaya uygulanamayacağı itirazını yöneltmektedir. Sözleşme'nin 2. maddesi konusunda ise Hükümet, insan psikolojisindeki değişikliklerle yeniden ortaya çıkan sözkonusu intihar riskinin, AİHM'nin bu konudaki içtihatlarına göre öngörülebilir sayılamayacağını ve de ne kadar acı verici olursa olsun meydana gelen ölüm olayında Devletin sorumluluğunu doğurmayacağını savunmaktadır.

B. Mahkeme'nin Takdiri

Mahkeme, AİHS'nin 2. maddesinin ilk cümlesinin, Devletlere, yargı yetkileri altında olan kişileri, üçüncü kişilerin eylemlerine ya da gerektiğinde kendi eylemlerine karşı korumaları amacıyla, gerekli tüm tedbirleri almalarını içeren pozitif yükümlülük yüklediğini hatırlatır (Bkz., örneğin, *Tarıbilir-Türkiye*, no: 21422/93, § 70, 16 Kasım 2000 ve *Keenan-Birleşik Krallık*, no: 27229/95, §§ 88-89, CEDH 2001-III).

Zorunlu askerlik hizmeti için de tartışma götürmez bir şekilde geçerli olan bu yükümlülük (*Alvarez Ramon-İspanya*, no: 51192/99, 3 Temmuz 2001) Devletlere, etkili bir önlem sağlamak için yasal ve idari bir çerçeve oluşturma yükümlülüğü getirmektedir (*mutatis mutandis*, *Öneriyıldız-Türkiye* [GC], no: 48939/99, § 89, CEDH 2004-XI). Askerlik hizmeti alanı sözkonusu olduğunda bu çerçeve, yaşama yönelik risk teşkil etme seviyesine göre uyarlanmış bir düzenlemeye özel bir yer ayırmalıdır. Bu yalnızca askerlikle ilgili bir takım faaliyet ve görevlerin niteliğinden dolayı değil, aynı zamanda bir Devlet, sade vatandaşları askere alma kararı verdiğinde sözkonusu olan insan unsurundan da kaynaklanmaktadır.

Böylesi bir düzenlemede, kendilerini askerlik yaşamının doğasında varolan tehlikeler karşısında bulan askerlerin etkin bir şekilde korunmasını gözeten uygulamaya ilişkin önlemler ile hiyerarşinin farklı basamaklarındaki sorumlular tarafından işlenebilecek kusur ve hataların tespit edilmesini sağlayacak usuller öngörülmalıdır.

Bu bağlamda, askerlerin korunmasının sağlanmasına yönelik düzenleyici tedbirlerin ilgili sağlık kuruluşları tarafından uygulamaya geçirilmesi de gerekmektedir (*Alvarez Ramon*, adigeçen karar). Zira askeriyeğe bağlı sağlık hizmet birimlerinin sağlık uygulamaları dahilindeki davranışları, bazı durumlarda, AİHS'nin 2. maddesinin maddi kısmı açısından sorumluluk yükleyebilir (*Powell-Birleşik Krallık*, no: 45305/99, CEDH 2000V).

Mevcut davada, askeri makamların Kılınç'ın yaşam hakkını korumaya ilişkin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği iddiası karşısında AİHM, yerleşik içtihatlarına uygun olarak, yetkili mercilerin, adigeçen kişinin intihar etmesi için ortada gerçek ve ani bir tehlike olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri mi gerektiğini; şayet ilk sorunun cevabı olumlu ise bu riskin önlenmesi için sözkonusu mercilerin, kendilerinden makul olarak beklenen her şeyi yerine getirip getirmediğini araştıracaktır (*Tarıbilir*, § 72 ve *Kenan*, § 92, adigeçen kararlar).

Mevcut davada, 1 Mayıs 1992 tarihinde Adana Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesi'nde tespit edildiği gibi Kılınç'ın ruhsal rahatsızlığının bulunduğu ihtilafa neden olmamaktadır.

Buradan çıkan sonuca göre 1994 yılında Adana Askerlik Bürosu, ilgili kişinin geçmişinden ve mevcut sağlık dosyasından hareketle, askerlik hizmeti için yeterliğini saptayabilecek durumdaydı. Hükümet'in savunmasından ortaya çıkan kanının aksine, hatta yetkililerin sözkonusu muayene belgelerine ulaşamadığı varsayılsa bile –AİHM sözkonusu belgelerin konusu ve kapsamı hakkında bilgi sahibi değildir–, ilk yeterlik muayeneleri sırasında Kılınç'ta tespit edilen psikik dengesizlik, normal koşullarda, ilgiliyi alelacele askere almak yerine daha sıkı bir psikiyatrik muayene yapılmasını gerektirmeliydi.

AİHM, Kılınç'ın eğitim birliğine alınır alınmaz psikiyatrik tedavi görmek zorunda kalmasının kanıt olarak görülmesini istemektedir. AİHM bu tedavinin niteliği ve sonuçları hakkında bilgilendirilmemiş olsa da, yine de bu, henüz erken aşamada bile Kılınç'ın davranışlarının kaygı uyandırıcı olduğu sonucunu çıkartmaya yetmektedir.

Bu andan itibaren, ister askeri hiyerarşiye bağlı olanlar isterse sağlıkçılar olsun askeri yetkililer, Kılınç'ın durumunun kaygı verici olduğunu bildiklerini inkar edememişlerdir. Sonuçta, ilgili kişi askerlik hizmetine başlamadan önce, bu hastalığın askerlik yaşamına uygun olup olmadığını ya da intihar riski taşıyıp taşımadığının ve bunların ne ölçüde muhtemel olduğunun saptanması amacıyla, sözkonusu yetkililerden, ilgili kişide gözlemlenen sorunların boyutunu ve ciddiyetini belirlemek için daha fazla çaba göstermiş olmaları beklenirdi.

Oysa yapılan sadece, askerliğini er olarak yapmak üzere Kılınç'ın Isparta Jandarma Garnizon Komutanlığı'na sevk edilmesi olmuştur.

Kılınç'ın Garnizon Komutanlığı'na gelişinden sonraki süreç de yapılan ihmalkarlıkları açığa vurmaktadır.

Askerin ruhsal bir rahatsızlığı olduğunu gözlemleyen Garnizon Komutanı, 21 Şubat 1995 tarihinde ilgilinin Isparta Askeri Hastanesi'nde psikiyatrik muayeneden geçirilmesi talebinde bulunmuştur. Zira Kılınç'ın durumu verilen görevleri yerine getirmekten alıkoymaktadır.

22 Şubat 1995 tarihinde adigeçen Hastane'de görevli psikiyatrlar "anksiyete" teşhisi koymuş, fakat ilaçla tedavi edilmek suretiyle üç günlük istirahat dışında başka hiçbir öneride bulunmamışlardır.

Ardından durum daha da kötüleşmiş, Kılınç emirlere uymamaya ve gitgide daha dengesiz davranışlar sergilemeye başlamıştır. Mart 1995'te Isparta Askeri Hastanesi Psikiyatri Kliniği'nde gözetim altına alınmış ve 4 Nisan 1995 tarihine kadar burada kalmıştır. Bu tarihte daha önce konulan teşhis, sağlık kurulu tarafından o an için doğrulanmıştır. Kesin bir karar henüz verilmemiş olsa da, doktorlar Kılınç'a bir aylık hava değişimi izni vermişlerdir.

Elbette askerlik hizmetinin bazı dönemlerinde Kılınç, görünürde normal bir davranış sergilemiştir. Bununla birlikte ilgili kişinin akıl sağlığı durumundan dolayı dengesiz olan davranışları daha ciddiye alınmalı ve zaten asker arkadaşlarına da söylemiş olduğu gibi, intihar edebileceği ihtimali gözardı edilmemeliydi.

Bu konuda AİHM, soruşturmayı yürütmekle yetkili ulusal makamlar tarafından olaya ilişkin olarak ortaya konan saptamaları şüpheye düşürebilecek hiçbir unsur bulmamıştır (*Klaas-Almanya*, 22 Eylül 1993, A serisi no: 269, s. 17, §§ 29-30). Askeri Savcı, askere alınmasıyla birlikte daha da ağırlaşan psikolojik bir depresyonla karşı karşıya kalan Kılınç'ın "intihar eğilimi geliştirdiği ve bunu gerçekleştirmeye ciddi bir şekilde meyilli olduğu" sonucuna varmış, iki askeri müfettiş ise Kılınç'ın Garnizon'da "kendisini öldürmek istediğini" söylediğini ortaya koymuştur.

Dolayısıyla AİHM, askeri yetkililerin, Kılınç'ın intihar etme riski taşıdığını bilmeleri gerektiğine kanaat getirmiştir. Şu halde, Kılınç'ın durumunun taşıdığı riskin niteliğinden dolayı, sözkonusu yetkililerin, kendilerinden makul olarak beklenen her şeyi yapıp yapmadıkları sorusu gündeme gelmektedir: sözkonusu risk gerçektir ve riskin aciliyeti konusu ise, o an için bunu saptamakta yetersiz kaldıkları açığa çıkan askeri hastaneler tarafından çözülmesi gereken bir sorundur.

Olayların devamı için AİHM, davaya ait olgulara başvurmaktadır. Bunlar, Kılınç'ın durumunun, ölümüne kadar belirsizliğini koruduğunu göstermektedir.

Aslında durumu düzeltmek için son fırsat, Garnizon Komutanı'nın talebi üzerine Adana Askerlik Bürosu'nun, ailesinin yanına kaçan Kılınç'ı, İskenderun Askeri Hastanesi'nde muayene ettirmek istediği 27 Nisan 1995 tarihinde doğmuştur. Fakat bu girişim, yalnızca Devlet'e yüklenebilecek sebeplerden ötürü başarısız olmuştur. Zira Hükümet tarafından bu konuda yapılan açıklamalar, yerel mahkemelerin aldığı tavır gibi, incelendiğinde zayıf kalmaktadır.

Öncelikle Hükümet, Kılınç'ı 4 Nisan 1995 tarihinde Isparta Askeri Hastanesi'nden ayrıldıktan sonra Garnizon'a geri dönme emrine bile bile uymamakla suçlamakta haksızdır. Mevcut davada ortaya çıkan koşullar içinde, re'sen koruyucu tedbirler almak ilgili makamların üzerine düşen bir görevdir ve sözkonusu tedbirler ayırt etme yetisi zaten bozulmuş olan ilgili kişiye kesinlikle bırakılmazdı.

Daha sonra, görevi kötüye kullanmaktan ötürü hakkında ceza davası açılan Garnizon Komutanı Akpınar'ın beraat etmesini desteklemek üzere Isparta Askeri Mahkemesi tarafından yorum getirilen İskenderun Askeri Hastanesi'nin vermiş olduğu karar vardır. Davanın esasına bakan hakimlere göre o anda Kılınç'ın psikişik durumu bu derece kaygı verici olmazdı, aksi takdirde İskenderun Askeri Hastanesi sözkonusu kişinin Garnizon Komutanlığı'na dönmesine izin vermez ve bir psikiyatrin bulunduğu en yakın hastaneye sevk ederdi.

Oysa cevaplanması gereken soru tam da, bir psikiyatrin bulunmadığı İskenderun Askeri Hastanesi'nin nasıl olup da Kılınç'ın kaderi üzerine karar verdiğiidir.

Bunun dışında bir de Hükümet'in, şayet Kılınç Ramazan Bayramı'nın başlamasından önce Garnizon'a dönmeye özen gösterseydi, kendisinin Isparta Askeri Hastanesi'nde muayene olabileceği yönündeki argümanı vardır.

AİHM, Kılınç'ın Ramazan Bayramı dolayısıyla bu hastanenin birimlerinin tamamen kapalı olabileceğini düşünmemiş olmakla nasıl olup da eleştirilebildiğine anlam verememektedir. Burada sözkonusu olan adıgeçen hastanenin idari işleyişindeki aksaklıktır. Hastanenin hizmet vermediği günlerde, aralarında Kılınç'ın da bulunduğu askerlerin sağlık durumlarının aniden kötüleşmesi durumuna karşı hemen hemen önceden hiç çözüm üretilmemiştir.

AİHM'ye göre, askeriyeğe bağlı sağlık hizmet birimlerinin sorumlu tutulabileceği yukarıda sözüedilen ihmalkarlıklar, basit bir muhakeme hatası, ihtiyatsızlık veya sağlıkçılar arasındaki koordinasyon bozukluğunun sonucu olmanın ötesine geçmiştir (*Powell*, adıgeçen karar).

Bu ihmalkarlıklar, Kılınç'ın ölümüne neden olan olayları belirlemekle kalmamış, büyük ölçüde, o zamana kadar özel bir dikkatle hareket eden Garnizon Komutanı Akpınar'ın son olarak ihtiyatsızca davranmasına da neden olmuştur.

Aslında 15 Mayıs 1995 tarihinde, görünüşe göre Kılınç'ın tekrar Garnizon'a dönmesinde bir sakınca görmeyen sağlık yetkililerine güvenen Garnizon Komutanı Akpınar, ilgili kişiye silahlı nöbet görevi vermiştir. Akpınar bu görevi verirken, kuşkusuz böylesi bir görevin Kılınç'a faydalı olacağını ve bu konudaki iç yönetmeliğe aykırı olmadığını düşünmüştür. Bununla birlikte, Askeri İdare Mahkemesi'nde muhalefet şerhi koyan hakim üyenin de altını çizdiği gibi, Akpınar, o anda Kılınç'ın durumu hakkında henüz kesin bir tanı konmadığını ve ilgili kişinin tek başına bu görevi üstlenmeye hazır olduğunu ya da sıkı bir gözetimin yokluğunda, bunu kendini öldürmek için bir fırsat olarak kullanmayacağını garanti edilemeyeceği gerçeğini doğru değerlendirememiştir.

AİHM'ye göre bu durum sadece, askerlik hizmeti için gereken yeterliğe sahip oldukları şüpheli olanların askere alınmalarına ilişkin, ya da bundan daha önemlisi, Kılınç örneğinde olduğu gibi, ruhsal rahatsızlığı olan askerlerin durumundaki belirsizlikleri idare edecek üstlerin görev ve sorumluluklarını düzenleyen yönetmelikteki hükümlerin açık olmayışıyla açıklanamaz.

Dolayısıyla AİHM mevcut davada, askeriyeğe bağlı sağlık birimleri tarafından Kılınç'ın askere alınmasından önce ve sonra psikişik yeterliğinin saptanması ve izlenmesi konusunda, ilgili yönetmeliğin yetersiz kaldığını tespit etmiştir. Bu durum ayrıca, Silahlı

Kuvvetler İç Tüzüğü uyarınca ilgili kişiye verilebilecek görevlerin niteliği hakkında da belirsizlik yaratmıştır. Yetkili merciler Kılınç'ın hayatını, hem bilinen hem de kaçınılmaz olan bir tehlikeye karşı korumak için ellerinden gelen her şeyi yapmadıklarından dolayı, yukarıda bahsedilen durum, olayın meydana gelmesinde belirleyici bir rol oynamıştır.

Savunmacı Devlet'in, mağdurdan kaynaklanan herhangi bir öngörüsüzlük veya hata gösteremediği benzer bir durumda, sorumluluğunun Devlet'e ait olduğuna hükmedilmiştir (esas için, bkz., *Tarıbilir*, §71 ve *Keenan*, § 89, adigeçen kararlar).

Sonuç olarak AİHS'nin 2. maddesi maddi açıdan ihlal edilmiştir. Ulaşılan bu sonuçtan dolayı AİHM, davayı Sözleşme'nin 8. maddesi açısından inceleme gereği görmemektedir.

II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

AİHS'nin 41. maddesinde yer alan unsurlar.

A. Tazminat

Başvuranlar Kılınç'ın ölümünden ötürü başta cenaze masrafları olmak üzere büyük miktarda harcama yaptıklarını belirtmektedirler. Almanya'da yaşayan Abdurrahman Kılınç, oğlunun cenazesine gelmek için yol masrafı yaptığını da ileri sürmektedir. Başvuranlar bu harcamaları kanıtlayıcı herhangi bir belge sunamayacaklarını, zira olayların meydana geldiği anda içinde buldukları üzücü durumdan dolayı bunları ait belgeleri saklamayı hiç düşünmediklerini ifade etmişlerdir.

Başvuranlar yukarıda bahsedilen harcamalar için AİHM'den kendilerine toplam 5.000.000.000 -10.000.000.000 TL arasında tazminat ödenmesi yönünde karar vermesi talebinde bulunmaktadır. Başvuranlardan her biri ayrıca:

- Kılınç'ın aile fertlerine yapabileceği mali destek kaybı nedeniyle 100.000 Euro;
- Maruz kaldıkları manevi zarar için 100.000 Euro

talep etmektedirler.

Hükümet ise başvuranlar tarafından dile getirilen taleplerin fahiş tutarda olduğunu ve bunların belgelenmeyip hayali tahminlere dayandığını ileri sürerek, AİHM'den sözkonusu talepleri reddetmesini istemektedir.

AİHM, AİHS'nin 2. maddesinin ihlalinin, doğal olarak başvuranları yaraladığını ve bunlar ile iddia edilen maddi zararlar arasında nedensellik bağı bulunduğunu, zararların, ilkesel olarak, gelir kaynağı kaybı adı altında tazminat içerebileceğini belirtmektedir. Bununla birlikte bu yöndeki iddiaların hiçbiri usulüne uygun olarak belgelendirilmemiş ve kesin hesap yapılmamıştır. Dolayısıyla tüm hesaplamalar ancak spekülatif olabilmektedir (Bkz., diğerleri arasında, *Öneriyıldız*, adigeçen karar, § 166). Bu durumda Mahkeme elindeki unsurların tümünü dikkate alarak, AİHS'nin 41. maddesi ile öngörüldüğü üzere hakkaniyete uygun olarak hüküm verecektir.

Öncelikle Kılınç'ın cenaze masraflarının geri ödenmesi ile ilgili olarak, AİHM, başvuranlara toplu olarak 1.000 (bin) Euro ödenmesine karar vermiştir. İddia edilen parasal destek kaybı konusunda ise AİHM, şayet Kılınç'ın sağken ailesine belli bir maddi katkı

yapacak olsaydı, bunun şüphesiz küçük bir miktarda olacağını, zira ailesinin Almanya’da yaşadığını, kızkardeşinin ise evli olduğunu belirtmektedir. AİHM tüm bunları gözönüne alarak, başvurulara parasal destek kaybı için toplam 3.000 (üçbin) Euro tutarında tazminat verilmesinin uygun olduğuna kanaat getirmiştir.

Manevi tazminat hususunda ise AİHM, başvuranların kendi adlarına ve aynı zamanda Kılınç adına başvuruda bulunduğunu gözlemlemektedir. Mevcut davada başvuranların kendileri açısından Sözleşme’nin herhangi bir şekilde ihlalinin sözkonusu olmadığı doğru da olsa, bu durum, başvuranların Sözleşme’nin 41. maddesi uyarınca zarar gören taraf olma sıfatlarını ortadan kaldırmamaktadır. Zira AİHS’nin 2. maddesinin maddi ihlaline neden olan koşullar içinde meydana gelen oğullarının/ kardeşlerinin ölümü karşısında, başvuranların büyük bir sıkıntı ve üzüntü yaşadıkları inkar edilemez.

Burada söz konusu olan, Kılınç hakkında tespit edilen ihlal kararı nedeniyle merhumun kendi adına adil tazmin verilmesinden bağımsız bir konudur. Çünkü bu durumda, AİHM’nin ilgili içtihatlarına uygun olarak (Bkz, diğerleri arasında, *Akkum ve Diğerleri-Türkiye*, no: 1894/93, §§ 287-289, 24 Mart 2005, ve *İpek-Türkiye*, no: 25760/94, §§ 235-239, CEDH 2004-II) verilebilecek tazminat tutarı, şayet varsa, ulusal yasalar tarafından *de cujus* olarak veraset için hak sahiplerine geçmektedir.

Verili bir davada “başvuran” sıfatı ile “hak sahibi” sıfatı arasında örtüşme olması, AİHM’yi gerektiğinde, bir yandan ölmüş kişiye ve onun hak sahiplerine, diğer yandan AİHM’ye şikayette bulunan başvuranlara, manevi tazminat olarak, verilen zarara göre hesaplanan adil bir tazminat ödenmesi yönünde karar vermesini engellemez.

AİHM tüm bunları dikkate alarak, Kılınç’ın şahsındaki manevi zararın tazmini için, hak sahipleri olarak başvuranlara verilmek üzere, 10.000 (onbin) Euro tutarında manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Başvuranlar konusunda ise AİHM, her birine yine manevi tazminat olarak 2.500 (ikibin beşyüz) Euro, yani toplam 7.500 (yedibin beşyüz) Euro ödenmesine karar vermiştir.

B. Masraf ve Harcamalar

Başvuranlar yaptıkları yargı harcamaları için tahsis edilecek tutarın belirlenmesini AİHM’ye bırakmaktadırlar.

Hükümet masraf ve harcama olarak ödenecek tutar için koşulların oluşmadığı kanaatindedir.

AİHM, AİHS’nin 41. maddesi açısından yalnızca gerçekten maruz kalındığı tespit edilen ve bir zorunluluğa denk düşen makul tutardaki harcamaların ödenebileceğini hatırlatır (Bkz., diğerleri arasında, *Nikolova-Bulgaristan* [GC], no: 31195/96, § 79, CEDH 1999-II).

AİHM mevcut davada, başvuranların yaptıkları masraf ve harcamalar ile avukatlık ücretlerine ilişkin herhangi bir kanıtlayıcı belge veya yazı sunmadıklarını gözlemlemiştir. Bununla birlikte davanın hazırlanması için başvuranların belli miktarda harcama yapmak zorunda oldukları dikkate alındığında, Mahkeme, AİHS’nin 41. maddesinde öngörüldüğü gibi hakkaniyete uygun olarak, masraf ve harcamalar için 2.000 (ikibin) Euro ödenmesinin makul olduğu kanaatine varmıştır.

C. Gecikme Faizi

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı % 3 'lük bir faiz oranının uygulanacağını belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. Ölen Mustafa Canan Kılınç'ın şahsında, AİHS'nin 2. maddesinin maddi açıdan *ihlaline edildiğine*;

2. Davanın AİHS'nin 8. maddesi açısından incelenmesine *gerek görülmediğine*;

3. a) AİHS'nin 44 § 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden YTL'ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet tarafından;

- i. maddi tazminat olarak başvuranlara 4.000 (dört bin) Euro *ödenmesine*,
- ii. manevi tazminat olarak toplam 17.500 (onyediyedi bin beşyüz) Euro, yani başvuruların her birine 2.500 (ikibin beşyüz) Euro ödenmesine ve ulusal yasalara göre Mustafa Canan Kılınç'ın verasetinde hak sahibi olanlara 10.000 (onbin) Euro *ödenmesine*,
- iii. masraf ve harcamalar için 2.000 (iki bin) Euro *ödenmesine*;
- iv. yukarıdaki miktarların her türlü vergiden *muaf tutulmasına*;

(b) sözkonusu 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 basit faizi *ödenmesine*;

5. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77§§ 2 ve 3 maddesine uygun olarak 7 Haziran 2005 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.