

Yazı İşleri Müdürü tarafından hazırlanan basın özeti

BÜYÜK DAİRE KARARI
NACHOVA VE DİĞERLERİ V. BULGARİSTAN*

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bugün açık bir duruşmada Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan (başvuru no. 43577/98) davasındaki Büyük Daire kararını¹ açıklamıştır.

Mahkeme şunlara karar vermiştir:

- oybirliğiyle, Kuncho Angelov ve Kiril Petkov'un ölümleri bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin **2. maddesinin** (yaşam hakkı) **ihlal edildiğine**;
- oybirliğiyle, makamların Bay Angelov ve Bay Petkov'un ölümlerini etkili şekilde soruşturmaması nedeniyle Sözleşme'nin **2. maddesinin ihlal edildiğine**;
- on bir oya karşı altı oy ile, Bay Angelov ve Bay Petkov'un ölümlerine yol açan olayların ırk temelli şiddet teşkil ettiği iddiası bakımından Sözleşme'nin 2. maddesi ile bağlantılı olarak alındığında Sözleşme'nin **14. maddesinin** (ayrımcılık yasağı) **ihlal edilmediğine**;
- oybirliğiyle, makamların Bay Angelov ve Bay Petkov'un ölümlerine yol açan olayların arkasındaki muhtemel ırkçı saikleri araştırmaması nedeniyle Sözleşme'nin 2. maddesi ile bağlantılı olarak alındığında Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edildiğine;
- oybirliğiyle, Sözleşme'nin 13. maddesi (etkili başvuru hakkı) altında ayrı bir mesele doğmadığına.

Sözleşme'nin 41. maddesi (adil tazmin) uyarınca Mahkeme, Anelia Nachova ve Aksiniya Hristova'ya maddi ve manevi zarar için birlikte 25.000 euro (EUR) ve Todorka Rangelova ve Rangel Rangelov'a birlikte 22.000 EUR tazminata hükmetmiştir. Ayrıca tüm başvurucuların maliyet ve giderleri için 11.000 EUR birlikte verilmesine hükmetmiştir.

1. Ana olgular

Başvurucular Anelia Nachova ve annesi Aksiniya Hristove, Todorka Rangelova ve Rangel Rangelov, Roman kökenli Bulgaristan vatandaşlarıdır. Sırasıyla 1995, 1978, 1955 ve 1954

* Bu basın bildirisi İngilizce'den Türkçe'ye Avrupa Birliği'nin Hafıza Merkezi tarafından gerçekleştirilen Ağır İnsan Hakları İhlallerinde Cezasızlıkla Mücadele projesi kapsamındaki finansal desteğiyle Anasaya Gündemi işbirliğiyle İdil Özcan tarafından tercüme edilmiştir.

¹ Büyük Daire kararları kesindir (Sözleşme'nin 44. maddesi).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 43. maddesi uyarınca, Daire kararının tarihinden itibaren üç ay içinde, davanın taraflarından herhangi biri, istisnai durumlarda, davanın Mahkeme'nin 17 üyeli Büyük Dairesi'ne sevk edilmesini talep edebilir. Bu durumda, beş yargıçtan oluşan bir panel davanın Sözleşme veya protokollerinin yorumlanması veya uygulanmasını etkileyen ciddi bir soru veya genel olarak önemli bir mesele doğurup doğurmadığını değerlendirir, ki bu durumda Büyük Daire son kararı verecektir. Böyle bir soru veya mesele doğmuyorsa, panel talebi reddedecek ve bu noktada karar kesinleşecektir. Aksi halde Daire kararları üç aylık sürenin geçmesiyle veya eğer taraflar sevk için talepte bulunmayı düşünmediklerini ilan ederse daha erken tarihte kesinleşir.

yıllarında doğmuşlardır. Bayan Nachova ile Bayan Hristova Dobrolevo'da ve Bayan Rangelova ile Bay Rangelov Lom (Bulgaristan)'da yaşamaktadır.

Dava, başvurucuların her ikisi de 21 yaşında olan akrabaları Kuncho Angelov (Bayan Nachova'nın babası) ve Kiril Petkov'un (Bay Rangelova ve Bay Rangelov'un oğlu) onları yakalamaya çalışan bir askeri polis tarafından öldürülmesi ile ilgilidir.

Hem Bay Angelov hem de Bay Petkov ordunun apartman bloklarının inşası ve başkaca sivil projelerle ilgilenen bölümünde askerdir. 1996'nın başında tekrarlanan izinsiz devamsızlık nedeniyle tutuklanmışlardır. 22 Mayıs 1996'da Bay Angelov dokuz ay hapis cezasına ve Bay Petkov beş ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Her ikisi de daha önce hırsızlıktan hüküm giymiştir.

15 Temmuz 1996'da çalıştıkları inşaat sahasından kaçarak Bay Angelov'un büyükannesinin Lesura'daki evine gitmişlerdir. İki de silahlı değildir.

19 Temmuz 1996'da Vratsa Askeri-Polis Birimi'nin komuta subayı Albay D., iki adamı yakalamak üzere Binbaşı G. komutasında dört askeri polis memuru göndermiştir. En azından iki memur adamlardan birini ya da her ikisini de tanımaktadır. Albay D. memurlara "kurallara uygun şekilde" tabancalarını ve otomatik tüfeklerini taşımaları ve kurşun geçirmez yelek giymeleri gerektiğini söylemiştir. Onlara Bay Angelov ve Bay Petkov'un "suç bakımından aktif" (криминално проявени) oldukları –daha önceden hüküm giymiş veya suç işlediğinden şüphelenilen kişileri tarif etmek için kullanılan bir ifade– ve tutuldukları yerden kaçtıkları bilgisini vermiştir. Memurlar, onları yakalamak için gerekli her türlü araca başvurmaları yönünde talimat almıştır.

Polis Bay Angelov'un büyükannesinin evine geldiğinde, iki adam kaçmaya çalışmıştır. Teslim olmadıkları halde ateş açacağı konusunda onları uyardıktan sonra Binbaşı G. otomatik tüfeğini kullanarak onları vurarak öldürmüştür. Vratsa Hastanesi'ne götürülmüşlerdir ve buraya geldiklerinde ölmüş oldukları ilan edilmiştir.

Bir görgü tanığı, küçük bir erkek çocuğu olan torunu vurulma olayının gerçekleştiği bölgede bulunduğundan, torununa yaklaşmak ve onu tehlikeden kurtarmak için Binbaşı G.'den izin istediğini iddia etmiştir. Binbaşı G. "Sizi lanet Çingeneler!" diyerek silahını ona doğrultmuştur.

Ölümler hakkında aynı gün cezai soruşturma başlatılmıştır. Otopsi raporu her iki adamın da bir otomatik tüfekten uzaktan ateş edilmesi sonucu ateşli silah yaralanmalarından öldüğünü tespit etmiştir. Bay Petkov göğsünden, Bay Angelov sırtından vurulmuştur. Soruşturma, Binbaşı G.'nin Askeri Polis Yönetmelikleri'nden 45. Yönetmelik'i takip ettiği sonucuna varmıştır. İki adamı birkaç defa uyarılmış ve havaya ateş açmıştır. Kaçma tehlikeleri olduğundan, yalnızca teslim olmadıkları için onları vurmuş ve onları ölümcül şekilde yaralamaktan kaçınmaya çalışmıştır. Başka kimse zarar görmemiştir. Bu gerekçeler nedeniyle makamlar askeri polis memurları hakkında kovuşturma başlatmayı reddetmiştir.

Başvurucuların itirazları başarısız olmuştur.

2. Usul ve Mahkeme'nin yapısı

Başvurular 15 Mayıs 1998'de Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na yapılmış ve 1 Kasım 1998'de Mahkeme'ye iletilmiştir. Başvurular 22 Mart 2001'de birleştirilmiş ve 28 Şubat 2002'de kısmen kabul edilebilir bulunmuştur.

26 Şubat 2004 tarihli Daire kararında Mahkeme, oybirliğiyle Bay Angelov ve Bay Petkov'un vurulması ve ölümlerinin etkili şekilde soruşturulmaması nedeniyle Madde 2'nin ihlal edildiğine karar vermiştir. Ayrıca hem vurulma olayı nedeniyle hem de bunun ırk temelli

saiklere sahip olup olmadığının soruşturulmaması nedeniyle Madde 2 ile bağlantılı olarak alındığında Madde 14'ün ihlal edildiğine karar vermiştir.

21 Mayıs 2004'te Bulgaristan Hükümeti davanın Büyük Daire'ye sevk edilmesini talep etmiştir. Büyük Daire paneli bu talebi 7 Temmuz 2004'te kabul etmiştir. 23 Şubat 2005'te Strazburg'daki İnsan Hakları Binası'nda açık bir duruşma yapılmıştır.

Karar aşağıda ismi yer alan 17 yargıçtan oluşan Büyük Daire tarafından verilmiştir:

yargıçlar,

Luzius **Wildhaber** (İsviçre), Başkan,
Christos **Rozakis** (Yunanistan),
Jean-Paul **Costa** (Fransa),
Nicolas **Bratza** (Britanya),
Boštjan M. **Zupančič** (Slovenya),
Corneliu **Bîrsan** (Romanya),
Karel **Jungwiert** (Çek Cumhuriyeti)
Josep **Casadevall** (Andorra),
John **Hedigan** (İrlanda),
Snejana **Botoucharova** (Bulgaristan),
Mindia **Ugrekhelidze** (Gürcistan),
Antonella **Mularoni** (San Marino),
Elisabet **Fura-Sandström** (İsveç),
Alvina **Gyulumyan** (Ermenistan),
Ljiljana **Mijović** (Bosna Hersek vatandaşı),
Dean **Spielmann** (Lüksemburg),
David Thór **Björgvinsson** (İzlanda),

ve ayrıca Lawrence **Early**, *Büyük Daire Yazı İşleri Müdür Yardımcısı*.

3. Kararın özeti²

Şikayetler

Başvurucular, mutlaka gerekli olmadığı halde ölümcül güç kullanımına izin veren yetersiz kanun ve uygulama sonucu Sözleşme'nin 2. maddesini ihlal eder şekilde akrabalarının öldürüldüklerini iddia etmiştir. Ayrıca makamların Madde 2 ve Madde 13'ü ihlal eder şekilde, ölümler hakkında etkili soruşturma yürütmedikleri şikayetinde bulunmuşlardır. Başvurucular ayrıca Roman kökenlilere karşı önyargı ve saldırgan davranışların vurulma olayına ve anlamlı bir soruşturma yürütülmemesine yol açan olaylarda belirleyici bir rol oynadığını iddia etmişlerdir. Başvurucular Madde 2 ile bağlantılı olarak Madde 14'e dayanmıştır.

Mahkeme'nin Kararı

Sözleşme'nin 2. Maddesi

Bay Angelov ve Bay Petkov'un ölümü

Mahkeme, ateşli silahların askeri polis tarafından kullanılmasına ilişkin yönetmeliklerin silahlı kuvvetlerin bir üyesini en ufak bir suç için dahi yakalarken ölümcül güç kullanımına fiilen izin

² Yazı İşleri Müdürlüğü tarafından hazırlanan bu özet Mahkeme'yi bağlamaz.

vermesini ciddi endişe yaratan bir mesele olarak kaydetmiştir. Yönetmeliklerin yayımlanmaması bir yana, yönetmelikler yaşama keyfi olarak son verilmesini önlemek için herhangi bir açık güvence içermemektedir.

Böyle bir hukuki çerçeve özünde yetersizdir ve Sözleşme'nin Avrupa'daki günümüz demokratik toplumlarında gerektirdiği "kanuni" koruma seviyesinin epey altında kalmıştır. Bu nedenle Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesi altında askeri polis tarafından güç uygulanması ve ateşli silahların kullanılmasına dair uygun yasal ve idari çerçeveyi ortaya koyarak yaşam hakkını güvenceye almaya yönelik yükümlülüklerine uyma konusunda Bulgaristan'ın genel olarak başarısız olduğunu bulmuştur.

Operasyonun planlanması ve kontrolü bakımından Büyük Daire, Bay Angelov ve Bay Petkov silahsız olmalarına ve başkalarının yaşamına veya bedenine herhangi bir tehlike teşkil etmemelerine rağmen, yakalamayı gerçekleştiren memurlar Bay Angelov ve Bay Petkov'u yakalamak için mümkün olan her türlü aracı kullanmaları yönünde talimat aldıklarından, makamların yaşam kaybını en aza indirme yükümlülüklerine uymadıklarına dair Daire kararını desteklemiştir. Bu konuda Büyük Daire, açık hukuki ve düzenleyici çerçevenin yokluğunun, iki adamın herhangi bir tehdit oluşturup oluşturmadığı veya ölüm riskini en aza indirmek için açık uyarılar gerekip gerekmediği konusunda önceden hiçbir tartışma olmadan ağır silahlı memurlardan oluşan bir ekibin iki adamı yakalamak için gönderilmesine izin verdiğini söylemiştir. Kısacası, operasyonun planlanma ve kontrol edilme biçimi yaşam hakkının üstünlüğünün kabul edilemez şekilde hiçe sayıldığını göstermiştir.

Yakalamayı gerçekleştiren memurların davranışları bakımından Mahkeme, davanın koşullarında Bay Angelov ve Bay Petkov'un kaçmaları riskinden bağımsız olarak, potansiyel olarak ölümcül güce herhangi bir şekilde başvurulmasının Sözleşme'nin 2. maddesi altında yasaklanmış olduğu değerlendirmesini yapmıştır. Buna ek olarak, mağdurları vuran memur Binbaşı G.'nin davranışı fazlasıyla aşırı güç kullandığı için ciddi bir eleştiri gerektirmektedir. Adamları yakalamak için başka araçlar kullanmış olması mümkündür. Her ne kadar tabanca taşısa da Binbaşı G. otomatik tüfeğini kullanmayı seçmiş ve makul derecede isabetle nişan almasını imkansız kılan şekilde otomatik moda geçmiştir. Son olarak, Bay Petkov'un göğsünden yaralanmış olmasının hiçbir makul açıklaması yoktur ve son anda teslim olmuş olması ama yine de vurulmuş olması ihtimali gözardı edilemeyecektir.

Sonuç olarak Mahkeme, Bulgaristan'ın Sözleşme'nin 2. maddesi altındaki yükümlülüklerine uymadığına, zira güç kullanımı hakkındaki ilgili yasal çerçevenin özünde yetersiz olduğuna ve Bay Angelov ve Bay Petkov'un, yakalanmaları için herhangi bir şekilde ateşli silahların kullanılmasının Sözleşme'nin 2. maddesine aykırı olduğu koşullarda öldürülmüş olduğuna karar vermiştir. Dahası, fazlasıyla aşırı güç kullanılmıştır. Dolayısıyla Bay Angelov ve Bay Petkov'un ölümleri bakımından Sözleşme'nin 2. maddesi ihlal edilmiştir.

Soruşturmanın etkili olup olmadığı

Büyük Daire, soruşturmanın davanın koşullarında güç kullanımını onaylamış olmasının yalnızca yönetmeliklerin kusurlu yapısını ve yaşam hakkını hiçe sayıyor olduklarını teyit etmeye yaradığı konusunda Daire'ye katılmıştır. Soruşturma makamlarının dosyadaki ilgili hususları incelememesi, tüm maddi koşulların katı bir şekilde incelenmemiş olduğu anlamına gelmiştir.

Birtakım vazgeçilmez ve açık soruşturma adımları atılmamıştır ve soruşturma makamları düzgün bir açıklama araştırmadan önemli olguları görmezden gelmiş, onun yerine Binbaşı G.'nin ifadelerini kabul etmeyi ve soruşturmayı sonlandırmayı tercih etmiştir. Dolayısıyla soruşturmacı ve savcılar fiilen Binbaşı G.'yi kovuşturmadan korumuşlardır.

Büyük Daire, makamların bu tutumunun –ki bu daha önce Bulgaristan’a karşı davalarda Mahkeme tarafından tespit edilmiştir- ciddi endişe kaynağı olduğuna, zira bunun müdahil soruşturmacı ve savcıların objektifliğine ve tarafsızlığına ciddi şekilde şüphe düşürdüğüne dair Daire görüşünü desteklemiştir.

Mahkeme neticede Bulgaristan’ın yaşam kaybını etkili şekilde soruşturmaya yönelik Sözleşme’nin 2. maddesi altındaki yükümlülüğünü ihlal ettiğine hükmetmiştir.

Sözleşme’nin 13. maddesi

Daire gibi, Büyük Daire de Sözleşme’nin 13. maddesi altında herhangi bir mesele doğmadığına karar vermiştir.

Sözleşme’nin 14. maddesi

Öldürmelerin ırk temelli olup olmadığı

Mahkeme, görevinin, ırkçılığın Bay Angelov ve Bay Petkov’un ölümlerine yol açan vurulma olayında nedensel bir faktör olup olmadığını belirlemek olduğunu söylemiştir. Bununla bağlantılı olarak, delilleri değerlendirirken “makul şüpheyi aşan” bir ispat standardı benimsediğini ve yerleşik içtihadı uyarınca ispatın, yeterince kuvvetli, açık ve uyumlu çıkarımların veya benzer çürütülmemiş olgusal karinelerin birlikteliğinden doğabileceğini kaydetmiştir.

Başvurucular öldürmelerin ırk temelli olup olmadığını gösterdiğini iddia ettikleri çeşitli argümanlar ileri sürmüşlerdir. Ancak Mahkeme bunları ikna edici bulmamıştır. Mahkeme, mevcut davanın gibi koşullarda ateşli silahların kullanılmasının ilgili ulusal düzenlemeler tarafından ne yazık ki yasaklanmadığını kaydetmiştir. Askeri polis memurları otomatik tüfeklerini “kurallara uygun şekilde” taşımışlardır ve yakalamayı gerçekleştirmek için gerekli her türlü araca başvurmaları yönünde talimat almışlardır. Dolayısıyla Binbaşı G.’nin sadece yönetmeliklere katı şekilde uymuş olduğu ve kaçakların etnisitesinden bağımsız olarak, buna benzer herhangi bir bağlamda da bu şekilde davranmış olabileceği ihtimali göz ardı edilemeyecektir. İlgili yönetmelikler esasen yetersiz olsa ve yaşam hakkının korunmasına dair Sözleşme gereklerini sağlamasa da, Binbaşı G.’nin Roman olmayan bir mahallede silahını kullanmamış olacağına dair hiçbir ibare yoktur.

Daire’nin yaklaşımından ayrılarak Büyük Daire, öldürmelerin iddia edilen ırkçı saiki hakkında makamların etkili bir soruşturma yürütmediği iddiasının, Sözleşme’nin 2. maddesinin maddi yönü ile bağlantılı olarak 14. maddenin ihlal edildiği iddiası bakımından, ispat yükünü davalı Hükümet’e yüklemesi gerektiği kanaatinde olmamıştır.

Mahkeme, Bay Angelov ve Bay Petkov’un ölümlerinde ırkçı tutumların rol oynadığının belirlenmiş olduğunu düşünmemiştir. Dolayısıyla 2. maddenin maddi yönüyle bağlantılı olarak Sözleşme’nin 14. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Davalı Devletin muhtemel ırkçı saikleri soruşturma yükümlülüğüne uyup uymadığı

Soruşturma makamlarının önünde, vurulma olayından hemen sonra Binbaşı G.’nin ona silah doğrulturken “Sizi lanet Çingeneler!” diye bağırdığını söyleyen, mağdurların komşusuna ait ifade bulunmaktadır. Bu ifade, Bulgaristan’da Romanlara karşı önyargı ve saldırganlığın varlığına dair yayımlanmış olan birçok beyan bağlamında değerlendirildiğinde doğrulanmayı gerektirmektedir.

Büyük Daire, etnik veya başka bir azınlığa mensup kişilere karşı güç kullanılmasını içeren bir operasyonda kolluk görevlileri tarafından söylenen herhangi bir ırkçı sözlü tacize dair herhangi bir delilin; hukuka aykırı, nefretten doğan bir şiddetin gerçekleşip gerçekleşmediği sorusu için oldukça ilgili olduğunu değerlendirmiştir. Böyle bir delilin soruşturma sırasında ortaya çıktığı hallerde, bunun doğrulanması ve -eğer teyit edilirse- muhtemel ırkçı saiklerin açığa çıkarılması için tüm olguların etraflıca değerlendirilmesi gerekmektedir.

Dahası, Binbaşı G.'nin silahsız ve şiddete başvurmeyen iki adama karşı fazlasıyla aşırı güç kullanmış olması ayrıca dikkatli bir soruşturma gerektirmiştir.

Sonuçta, davaya dahil olan soruşturmacı ve savcıların önlerinde, onları ilk aşamada doğrulama yapma ve bu sonuca bağlı olarak, iki adamın ölümüne yol açan olaylardaki muhtemel ırkçı izleri araştırma gereği konusunda uyarmak için yeterli makul bilgi vardır. Ancak komşunun ifadesini veya bu derece bir güç kullanılmasının gerekli görülmesinin nedenlerini doğrulamak için hiçbir şey yapmamışlardır. İlgili olguları göz ardı etmiş ve soruşturmayı sonlandırmışlar, bu sayede Binbaşı G.'yi kovuşturmadan korumuşlardır.

Dolayısıyla Mahkeme, makamların, ayrımcılığın olaylarda rol oynamış olup olmadığını soruşturmak için mümkün olan tüm adımları atmaya yönelik Sözleşme'nin 2. maddesi ile bağlantılı olarak 14. madde altındaki görevlerinde başarısız olduklarına karar vermiştir. Bundan, Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli yönüyle birlikte alındığında 14. maddenin ihlal edildiği çıkartılmıştır.

Yargıç Bratza mutabık görüş ve Yargıç Casadevall, Hedigan, Mularoni, Fura-Sandström, Gyulumyan ve Spielmann ortak bir kısmi ayırık görüş bildirmiştir ve bunlar karara eklenmiştir.