



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

ELİNÇ / TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru No. 50388/06)

KARAR

STRAZBURG

18 Kasım 2014

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup, bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

Elinç / Türkiye davasında,*Başkan,*

Guido Raimondi,

Yargıçlar,

Işıl Karakaş,

András Sajó,

Helen Keller,

Paul Lemmens,

Robert Spano,

Jon Fridrik Kjølbro,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü*, Stanley Naismith'in katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), 21 Ekim 2014 tarihinde gerçekleştirdiği kapalı oturumdaki müzakereler sonucunda anılan tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (50388/06 No.lu) davanın temelinde, iki Türk vatandaşının - Mehmet Can Elinç [M. C. Elinç] ve Akide Elinç'in [A. Elinç] ("başvuranlar") - 14 Aralık 2006 tarihinde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması'na İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvuru bulunmaktadır.

2. Başvuranlar, Diyarbakır'da görev yapan Avukat, T. Elçi tarafından temsil edilmişlerdir. Türk Hükümeti ("Hükümet") kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. maddesini ileri sürerek, özellikle devletin yakınlarının ölümünden sorumlu olduğunu ve Sözleşme'nin 13. maddesine atıfta bulunarak, bu bağlamda şikâyetlerini dile getirebilecekleri

etkin bir hukuk yolunun bulunmadığını iddia etmektedirler. Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında adil yargılanma haklarının ihlal edilmesinden de şikâyet etmektedirler.

4. Başvuru, 4 Kasım 2010 tarihinde Hükümet'e tebliğ edilmiştir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

5. Başvuranlar, sırasıyla 1957 ve 1965 doğumlu olup Cizre'de ikamet etmektedirler.

6. Başvuranlar, Cizre ilçesinde bulunan Konak mahallesinde, saat 12.10 sularında meydana gelen patlamanın ardından 14 Ağustos 2004 tarihinde hayatını kaybeden, 1995 doğumlu olan Mağdur Elinç'in meşru anne ve babasıdır. Mağdur Elinç'in kuzeni olan altı yaşındaki S.E. de bu patlama sebebiyle yaşamını yitirmiştir.

A. Mağdur Elinç'in Ölüm Koşulları ve Cizre Cumhuriyet Savcılığı Tarafından Yürütülen Soruşturma

7. Patlama günü, Cizre Cumhuriyet Savcısı ("Cumhuriyet savcısı") olay yeri inceleme ve keşif tutanağı düzenlemiştir. Bu tutanağa göre, patlama, inşaat halindeki binanın kapısından yaklaşık bir metre uzaklıkta meydana gelmiş ve olay yerinde bir el bombası pimi bulunmuştur.

Savcı, ayrıca, müteveffalara ilişkin ölü muayene ve otopsi tutanağı düzenlemiştir. Bu tutanaktan, söz konusu ilçede adli tıp uzmanı bulunmadığından, ölü muayene işleminin sağlık ocağında çalışan bir pratisyen hekim tarafından gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır. Bu tutanakta, mağdurların vücutlarında tespit edilen yara ve yaralanmalar ayrıntılı olarak belirtilmiş ve mağdurun ölümünün, kafa travmasının ardından beyinde

oluşan tahribat sonucu gerçekleştiği ifade edilmiştir. Bu tutanağa göre, savcı, patlama mahallinde inceleme yapmakla görevlendirilen ekibin, mağdurların vücutlarında gerekli muayeneleri gerçekleştirmesine, bunların fotoğraf ve videosunu çekmesine ve patlamanın nedenlerini araştırmak için patlayıcı madde uzmanlarıyla birlikte olay yerine gitmesine karar vermiştir.

8. Aynı gün, patlama yerinin detaylı krokisi çizilmiştir. Bu krokiye göre, patlama, başvuran M. C. Elinç'in erkek kardeşi, M.E.'nin evinin önünde meydana gelmiştir.

9. İki patlayıcı madde uzmanı, saat 14.30'da olay tutanağı düzenlemişlerdir. Bu tutanağa göre, özellikle, söz konusu patlama, binanın giriş kapısından yaklaşık bir metre uzaklıkta meydana gelerek, 8 cm derinlikte ve 20 cm çapında bir delik oluşturmuş ve olay yerinde bir el bombası pimi ve levyesi bulunmuştur.

10. Olay günü müteveffanın anne ve babası ile yakınlarının ifadeleri de alınmıştır.

Başvuran M. C. Elinç, evinde bulunduğu sırada patlama sesi duyduğunu, hızla dışarı çıktığını ve erkek kardeşi M. E.'nin evinin önünde oğlu ile yeğeninin cansız bedenlerini gördüğünü belirtmiştir. Başvuran, 500 milyon Türk Lirası (TRL) borç aldığı iki kişinin patlamadan dört veya beş gün önce oğlunu kaçırdığını, zira borçlarını ödeyemediğini ve polislerin çocuğu iki gün önce bulduklarını beyan etmiştir. Başvuran, el bombasının erkek kardeşinin evine nasıl ve kimin tarafından getirildiğini bilmediğini ve bu bağlamda herhangi bir kimseden şüphelenmediğini ifade etmiştir.

Ş. Y., başvuran M. C. Elinç ile gayri resmi birliktelik yaşadığını, mağdurun kendi oğlu olduğunu, ancak söz konusu başvuranın resmi nikahlı eşi olan, Akide Elinç'in oğlu olarak belirtildiğini dile getirmiştir. Ş. Y., olaydan on dakika önce markete gitmek için dışarı çıktığını, M. E.'nin evinden gelen bir patlama sesi duyduğunu, hızla koştuğunu ve çocukları ölmüş halde gördüğünü ifade etmiştir. Ş. Y., başvuran M. C. Elinç'in borçlanması nedeniyle, dört veya beş gün önce üç kişinin oğlunu kaçırdığını

ve oğlunun polisler tarafından iki gün önce bulunarak kendisine teslim edildiğini beyan etmiştir.

Akide Elinç, kocasının kendisiyle evlendikten sonra ikinci bir birliktelik yaşadığını, kendisinin, kocasının bayan arkadaşı olan Ş.Y. ve çocuklarıyla beraber yaşadığını ve olay günü evde bulunmadığını belirtmiştir. Çocuklarının el bombasını nereden ve nasıl elde edebildiklerini bilmediğini beyan etmiştir.

Önünde patlamanın meydana geldiği evin sahibi ve ölen çocukların amcası olan R. E., halen inşaat halinde olan bu evi oturması için erkek kardeşi M. E.'nin kullanımına sunduğunu belirtmiştir. R. E., evinde bulunduğu sırada patlama sesi duyduğunu, dışarı çıktığını ve çocukların ölmüş olduğunun farkına vardığını, çocukların ölümünün el bombasının patlaması sonucunda meydana geldiğini öğrendiğini, ancak bu bombayı nereden ya da nasıl elde edebildiklerini bilmediğini dile getirmiştir.

S. E.'nin anne ve babası da dinlenmiştir. İlgililer, çocukların el bombasını nasıl elde edebildiklerini bilmediklerini ifade etmişlerdir.

11. Cizre Kaymakamlığı Emniyet Müdürlüğü, yine aynı gün, mağdurların yakınlarının evlerinde herhangi bir patlayıcı madde bulunmadığını teyit etmek amacıyla arama izni verilmesi talebiyle Cumhuriyet Savcılığı'na başvurmuştur. M. E.'nin evinde gerçekleştirilen arama işlemiyle ilgili olarak saat 14.30'da düzenlenen tutanakta, herhangi bir suç unsurunun bulunmadığı belirtilmiştir. Başvuranların evinde yapılan aramaya ilişkin saat 15.00'te düzenlenen tutanakta da herhangi bir suç unsuruna rastlanmadığı ifade edilmiştir.

12. Patlama mahallinde yapılan incelemeye ilişkin 15 Ağustos 2004 tarihinde hazırlanan rapora göre, terörle mücadele ve güvenlik ekipleri olay yerine gelmişler, ancak olay yerinde güvenliği sağlamamışlardır. Güvenlik, teknik inceleme başlamadan önce sağlanmıştır. Bu raporda, iki çocuğun oynadıkları el bombasının patlaması sonucunda yaşamlarını yitirdikleri, bu patlamanın M. E.'nin evinin kapısından 1,20 cm uzaklıkta meydana geldiği

ve ölen çocuklardan birinin mağdur Elinç olduğu belirtilmiştir. Aynı zamanda şu unsurlar da tespit edilmiştir: patlama noktası 8 cm derinliğinde ve 20 cm çapındaydı; bu noktanın başlangıç kısmına 15 cm mesafede el bombası pimi, noktanın soluna 2,20 cm mesafede Mağdur'un bedeni, noktanın sağından 1,90 cm uzaklıkta S.E.'nin bedeni bulunmaktaydı; evin köşesinde, doğuda, 9,70 cm mesafede ise el bombasının levyesi yer almaktaydı. Delillere numaralar verildikten sonra delillerin fotoğraf ve videosu çekilmiştir.

13. Cizre Kaymakamlığı'na bağlı İlçe Emniyet Müdürlüğü, 18 Ağustos 2004 tarihinde, Cumhuriyet savcısına müteveffaların yakınlarının ifadelerini içeren olaylara ilişkin soruşturma raporunu göndermiştir. Bu rapora göre, patlamanın ardından, teknik ekipler ve patlayıcı madde uzmanları olay yerine gitmişler ve el bombasının patlamaya neden olduğunu tespit etmişlerdir. Yine bu rapora göre, söz konusu olaylardan beş gün önce başvuran M. C. Elinç, borçlandığı kişiler tarafından oğlunun kaçırılması nedeniyle yerel makamlara başvurmuştur. Daha sonra güvenlik güçleri çocuğu bularak anne ve babasına teslim etmişlerdir. Bu raporda, ayrıca, Ş.Y.'nin mağdurun biyolojik annesi olduğu, ancak başvuran M. C. Elinç ile resmen evli olmadığı için çocuğun başvuran A. Elinç'in çocuğu olarak belirtildiği ifade edilmiştir.

14. Diyarbakır Kriminal Polis Laboratuvarı, 31 Ağustos 2004 tarihinde bilirkişi raporu düzenlemiştir.

15. 8 Kasım 2004 tarihinde Cumhuriyet savcısına verdiği ifadesinde, başvuran M. C. Elinç, çocukların patlayıcı maddeyi nasıl elde edebildiklerini bilmediğini, olayın meydana gelmesinde hiç kimsenin ihmalkârlık göstermediğini ve kasten bir fiil işlenmediğini ve şikâyetçi olmak istediği herhangi bir kimsenin bulunmadığını belirtmiştir.

16. 11 Kasım 2004 tarihinde Mağdur'un biyolojik annesinin ifadesi dinlenmiştir. İlgili, evinde patlayıcı ya da yangın çıkarıcı herhangi bir madde bulunmadığını, çocukların mahallede oynamayı alışkanlık haline

getirdiklerini ve çocukların evden dışarı çıktıklarında nerede oyun oynadıklarını bilmediğini ileri sürmüştür. Başvuran A. Elinç, aynı gün verdiği ifadede benzer söylemler kullanmıştır.

17. Başvuranlar, çocukların hayatlarını kaybetmelerine neden olan patlayıcı maddeyi, kendi ifadelerine göre, mahalledeki evlerin 100-150 metre ilerisindeki jandarma karakolunun çöplüğünde bulduklarını ileri sürerek, kendi bakış açılarına göre, söz konusu patlayıcı maddenin jandarma karakolunun çöplüğüne bırakıldığının iddia edilmesi sebebiyle, ihmalkârlık göstererek mağdurun ölümüne neden olan jandarma karakolu görevlisinin belirlenmesi talebiyle 19 Kasım 2004 tarihinde Cumhuriyet Savcılığı'na başvurmuşlardır. Başvuranlar, jandarma karakolu alanında güvenliğin sağlanmadığını ve herhangi bir uyarı levhasının yer almadığını iddia etmişlerdir. Dolayısıyla başvuranlar soruşturma yürütülmesini talep etmişlerdir.

18. Patlayıcı madde uzmanları tarafından düzenlenen 23 Kasım 2004 tarihli inceleme raporuna göre, patlayan el bombası Rus yapımı F-1 bir el bombasıydı. Söz konusu raporda, bu tür bir el bombasının taşınması, bulundurulması, saklanması ve kullanılmasının yasaklandığı belirtilmiştir.

19. Cumhuriyet savcısı, Cizre Jandarma Komutanlığı'nın askeri çöplüğe sahip olup olmadığını, şayet çöplüğü varsa, bu alana bir levha ile işaret konulup konulmadığını, patlayıcı maddelerin buraya atılıp atılmadığını ve Rus yapımı F-1 el bombalarının Komutanlık tarafından kullanılıp kullanılmadığını öğrenmek amacıyla 29 Aralık 2004 tarihinde söz konusu Komutanlık'tan bilgi talebinde bulunmuştur.

20. Sırasıyla damperli kamyon şoförü A. A. ve Cizre Belediyesi'nde çöpçü olarak çalışan E. Ö., 30 Aralık 2004 tarihinde, jandarma karakolunun çöplerinin askeri bölgede konteynırlar içinde bulunduğunu, yerde çöp bulunmadığını, askeri bölge dışında kamuya açık yerlerde herhangi bir çöp tenekesi olmadığını belirtmişlerdir. İlgililer, askerler tarafından atılan

çöpleri topladıklarını ve jandarma karakolu parmaklıklarının yakınında daima askerlerin bulunduğunu beyan etmişlerdir.

21. Cizre Jandarma Komutanlığı, 31 Aralık 2004 tarihinde, Cumhuriyet savcısına, jandarma karakolu alanında, yalnızca İlçe Jandarma Komutanlığı hizmet binası ile lojmanlara hizmet eden sıradan bir çöplüğün bulunduğu, bu çöplüğün çevre duvarı ile parmaklıkların yakınında değil, kışlanın ortasında yer alan lojmanların yakınında bulunduğu yönünde cevap vermiştir. Komutanlık, kışlanın bekçiler tarafından 24 saat boyunca korunduğunu iddia ederek, kışla sınırlarına askeri personel dışında herhangi bir kimsenin girmesinin mümkün olmadığını, çöplerin bekçilerin gözetimi altında her gün belediye araçları ile toplandığını, Komutanlığın envanterinde Rus yapımı F-1 el bombasının bulunmadığını ve bu tür bir el bombasının kullanılmadığını ileri sürmüştür.

22. Cizre İlçe Emniyet Müdürlüğü'nün talebi üzerine, Şırnak Kadastro Müdürlüğü, 14 Ocak 2005 tarihinde, patlama mahalli ile Jandarma Komutanlığı arasındaki mesafeyi belirten bir kroki hazırlamıştır.

23. Cumhuriyet Savcısı, 23 Şubat 2005 tarihinde, başvuran M. C. Elinç ile diğer iki kişiyi 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar Hakkında Kanun'a ("6136 sayılı Kanun") aykırı davranmakla suçlamıştır. İddianameden, söz konusu başvuranın kendisinden silah satın almak isteyen A. D. ile yakınlık kurduğu anlaşılmaktadır. Başvuran, öncelikle güvenlik güçlerini bu durumdan haberdar etmiştir, ancak A. D. ile yeniden iletişime geçmesi halinde polisi haberdar etme konusunda uyarılmasına rağmen, özellikle kalaşnikoflar için A. D.'den 8 milyar TRL almayı kabul etmiştir.

24. Cizre İlçe Emniyet Müdürlüğü, İlçe Jandarma Komutanlığı ile yaptığı yazışmalara dayanarak aşağıdaki unsurları tespit ettiğine dair bilgi vermek için 7 Mart 2005 tarihinde Cumhuriyet Savcılığı'na yazı göndermiştir: jandarma karakolu alanında sadece Jandarma Komutanlığı hizmet binası ile lojmanlara hizmet eden sıradan bir çöplük bulunmaktaydı; bu çöplük çevre duvarı ile parmaklıkların yakınında değil, kışlanın ortasında

yer alan lojmanların yakınında bulunmaktaydı, kışlanın bekçiler tarafından 24 saat boyunca korunması nedeniyle, kışla sınırlarına askeri personel dışında herhangi bir kimsenin girmesi mümkün değildi, çöpler bekçilerin gözetimi altında her gün belediye araçları ile toplanmaktaydı; Komutanlığın envanterinde Rus yapımı F-1 el bombası bulunmuyordu ve bu tür herhangi bir el bombası kullanılmamıştır. İlçe Emniyet Müdürlüğü, aynı zamanda, Kadastro Müdürlüğü'nün sunduğu belgelerden, patlama mahalli ile Jandarma Komutanlığı arasında 250 metrelik bir mesafenin bulunduğu ve bu iki yer arasında dört katlı bir ev, Konak mahallesi ilkokulu, münferit bir ev ve yeni şantiye alanlarının yer aldığı anlaşıldığı yönünde Cumhuriyet savcısına bilgi vermiştir.

25. Cumhuriyet savcısı, aramaların daha önce yapılmış olsa bile, patlamadan üç saat sonra gerçekleştirildiği ve söz konusu bu zaman diliminin olası mühimmatları gizlemek için yeterli olduğu gerekçesiyle, M. E. ile başvuran M. C. Elinç'in evlerinde arama yapılması için izin verilmesi talebiyle 11 Nisan 2005 tarihinde Cizre Asliye Ceza Mahkemesi'ne başvurmuştur. Talebine dayanak olarak, savcı, M. E.'nin ve söz konusu başvuranın daha önce terör örgütüne mensup oldukları gerekçesiyle yakalandıklarını ve diğer yandan, başvuranın silah kaçakçılığı yapmasından şüphelenildiğini belirtmiştir.

26. Asliye Ceza Mahkemesi, aynı gün, bu talebi kabul etmiştir.

27. Aynı gün hazırlanan arama tutanağında, M. E. ile başvuran M.C. Elinç'in evlerinde herhangi bir suç unsurunun bulunmadığından bahsedilmiştir.

28. Cizre Cumhuriyet savcısı, soruşturmanın bir özetini 15 Kasım 2005 tarihinde Şırnak Cumhuriyet savcısına göndermiştir. Söz konusu soruşturma özetinde, başvuranlar ile patlama sırasında yaşamını yitiren diğer çocuğun yakınları, ihmalkârlık ve dikkatsizlik nedeniyle çocukların ölümüne yol açtıkları ve izinsiz olarak tehlikeli maddeler bulundurdıkları gerekçesiyle şüpheli olarak nitelendirilmişlerdir. Bu belgede, M. E. ile başvuran M. C.

Elinç'in terör örgütüne mensup oldukları gerekçesiyle 1993 yılında yakalandıkları, 6136 sayılı Kanun'a aykırı davranışları sebebiyle 24 Eylül 1993 tarihinde tutuklandıkları ve bu Kanuna aykırı davrandığı gerekçesiyle başvuran M. C. Elinç hakkında açılan ceza davasının diğer yandan devam ettiği belirtilmiştir. Savcı, bu unsurları dikkate alarak, şüphelilerin çocukların ölümüne yol açan el bombasının nereden geldiğini bilmediklerini ileri sürerek, çocukların çöplükte oynadıkları sırada bu el bombasını bulmuş olabileceklerini iddia etiklerini tespit etmesine rağmen, delil unsurlarının el bombasının şüphelilere ait olduğunun düşünülmesine imkân verdiği kanaatine varmıştır.

29. Savcı aynı gün kovuşturmaya yer olmadığına da karar vermiştir. Savcı, kararında, mağdurların, ihtilaf konusu el bombasını İlçe Jandarma Komutanlığı'nın çöplüğünde bulduklarının veya bu el bombasının bir jandarma karakolu görevlisi tarafından çöplüğe atıldığının tespitine olanak sağlayan yeterli delil unsurlarının mevcut olmadığını belirtmiş ve dolayısıyla da söz konusu jandarma görevlisi hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar vermiştir. Savcı, bu karara varırken, aşağıdaki unsurları ortaya koymuştur: jandarma karakolu patlama mahallinden 250 metre uzaklıkta idi; müştekilerin iddialarının aksine, diğer binalar patlama yeri ile jandarma karakolu arasında yer almaktaydı; bekçi kulübeleri jandarma karakolunun her köşesinde bulunmaktaydı; söz konusu karakol parmaklıklar ve duvarla çevriliydi; çöplük karakol lojmanlarının bitişiğinde bulunmaktaydı; jandarma karakolunun etrafında 24 saat boyunca nöbet tutulmaktaydı; çocukların çöpleri aramak ya da çöplerle oynamak için bu alana girebilmeleri mümkün değildi; çöpleri toplamakla görevli belediye memurları, A. A. ve E. Ö. bu noktayı doğrulamışlardır ve bilirkişi raporunda, patlama olayında Rus yapımı F-1 el bombasının söz konusu olduğu tespit edilmiştir ve Jandarma Komutanlığı tarafından 8 Ocak 2005 tarihinde iletilen bilgilere göre, bu tür bir patlayıcı madde Komutanlığın envanterinde bulunmamaktaydı. Savcı, hiçbir delil unsurunun, mağdurların

İlçe Jandarma Karakolu'nun çöplüğünde el bombası bulduklarına ve jandarma karakol görevlisinin ihmalkârlık göstererek el bombasını çöplüğe attığına inanılmasına imkân vermediğini vurgulamıştır.

30. İzinsiz olarak tehlikeli madde bulundurma ve iki kişinin ölümüne yol açan ihmalkârlık ve dikkatsizlik nedeniyle adam öldürme suçlarına ilişkin yürütülen ve Cizre Cumhuriyet Savcılığı tarafından gönderilen soruşturma özetine atıfta bulunarak, Şırnak Cumhuriyet savcısı, 7 Aralık 2005 tarihinde, tehlikeli madde bulundurmaya ilişkin soruşturmanın taksirle adam öldürmeyle ilgili soruşturmadan ayrılması gerektiği kanısına varmıştır. Şırnak Cumhuriyet savcısı bu yönde bir karar vermiştir.

31. Şırnak Cumhuriyet savcısı, 27 Ocak 2006 tarihinde yukarıda anılan özete atıfta bulunarak, taksirle adam öldürme suçunun Cizre Cumhuriyet Savcılığı'nın görev alanına girdiğini tespit ederek görevsizlik kararı vermiştir.

32. Cizre Cumhuriyet Savcısı, 7 Mart 2006 tarihinde, başvuranlar ile hayatını kaybeden diğer çocuğun anne ve babasını, dikkatsizlik nedeniyle adam öldürme ve gözetim ve bakım yükümlülüklerini yerine getirmeme suçlarıyla itham etmiştir.

33. Cizre Asliye Ceza Mahkemesi'nde yürütülen yargılama sırasında, mahkemenin talebi üzerine, bir pedagog bilirkişi raporu hazırlamıştır. Bu raporda, pedagog, çocukların dışarıda bulundukları sırada patlayıcı madde ile oynadıkları ve çocukların anne ve babalarının bu durumdan haberdar olmadıkları sonucuna varmıştır. Pedagog, aynı zamanda, bölgenin sosyo-ekonomik ve çevresel koşulları, aile başına düşen çocuk sayısının fazlalığı ve oyun ve park alanlarının yetersizliğini göz önünde bulundurarak, anne ve babalara herhangi bir kusurun atfedilemeyeceği kanaatine varmıştır.

34. Cizre Cumhuriyet savcısı, 11 Nisan 2006 tarihinde, esasla ilgili mütalaasında, sanıkların söz konusu olayla doğrudan bağlantılı olmadıklarını, bu olaya sebep olabilecek herhangi bir kusur veya

ihmalkârlıklarının bulunmadığını ve ayrıca çocuklarının ölümü nedeniyle çok büyük bir acı duyduklarını saptayarak sanıkların beraatını talep etmiştir.

35. Cizre Asliye Ceza Mahkemesi, aynı gün, dava koşullarını dikkate alarak kendilerine herhangi bir kusurun atfedilemeyeceği kanaatine vararak başvuranların beraatına karar vermiştir.

B. İdare Mahkemeleri'nde Açılan Tazminat Davası

36. Başvuranlar, kendilerine göre, evlerinin karşısında bulunan Cizre Jandarma Karakolu'nun çöplüğünde çocukların el bombası bulduklarını ileri sürerek, oğullarının ölümü nedeniyle maruz kaldıklarını belirttikleri zarara yönelik tazminat talebiyle 18 Kasım 2004 tarihinde İçişleri Bakanlığı'na başvurmuşlardır. Başvuranlar, 250 milyar TRL talep etmişlerdir. Başvuranlar, bu çöplüğün jandarma karakolu binası duvarının bitişiğinde bulunduğunu, çöplükte uyarı levhasının yer almadığını ya da güvenliğin sağlanmadığını ve çöplüğün açıkta olduğunu belirtmişlerdir. Başvuranlara göre, çocuklar çöp tenekelerinin içini aramışlar, orada el bombasını bulmuşlar ve ardından el bombasıyla oynadıkları sırada söz konusu bomba patlamıştır.

37. Konak mahallesi muhtarı, 11 Ocak 2005 tarihinde, başvuran M. C. Elinç adına fakirlik belgesi düzenlemiştir. Bu belgede, başvuranın mahallede herhangi bir mal varlığının bulunmadığı, maaş almadığı, güçlkle geçimini sağladığı, yoksul olduğu ve yardıma ihtiyacı olduğu belirtilmiştir.

38. Başvuranların avukatı, 7 Şubat 2005 tarihli yazıyla, İçişleri Bakanlığı'nın bu yönde daha önce alınmış herhangi bir yargı kararı bulunmaksızın tazminat ödemesinin mümkün olmadığı hususunda bilgilendirilmiştir. Bu yazıda, başvuranların talep edilen tazminat miktarını 60 günlük bir süre içerisinde elde etmek amacıyla Diyarbakır İdare Mahkemesi'ne ("İdare Mahkemesi") başvurarak İçişleri Bakanlığı'na karşı tam yargı davası açma imkânlarının bulunduğuy ifade edilmiştir.

39. Başvuranlar, 28 Şubat 2005 tarihinde, adli yardım talebinin kabulü ve yargılama giderlerinden muaf tutulma talebiyle dava dilekçelerini sunarak, İçişleri Bakanlığı'na karşı İdare Mahkemesi'nde tazminat davası açmışlardır. Başvuranlar, 320.000 Türk Lirası (TRY)¹ tazminat talep etmişlerdir. İlgililer, jandarma karakolu çöplüğünün evlerinden 100-150 metre uzaklıkta bulunduğunu, çöplerin söz konusu çöplüğe döküldüğünü, bu alanda herhangi bir tedbir alınmadığını ve uyarı levhasının da bulunmadığını ifade etmişlerdir. İlgililer, çocukların el bombasını jandarma karakolunun çöp tenekesinde bulduklarını, kendi ifadelerine göre, bu el bombasının yasadışı bir örgütün üyeleri tarafından askeri personele zarar vermek amacıyla ya da askeri bir personel tarafından dikkatsizce atıldığını ileri sürmüşler ve her halükarda, şikâyetçi oldukları idarenin kendilerine tazminat ödemesi gerektiği kanısına varmışlardır. Başvuranlar, gerçekte, askeri personelin hizmet kusuru nedeniyle idarenin sorumluluğunun ya da devletin objektif sorumluluğunun söz konusu olduğu kanaatindedirler.

40. İdare Mahkemesi, bu talebin şekil bakımından gereklilikleri karşılamadığının, zira her davacı tarafından talep edilen tazminatın türü ile miktarının belirtilmediğinin, medeni durum belgesinde mağdurun halen yaşadığının ifade edildiğinin ve yetki belgelerinde eksikliklerin bulunduğu altını çizerek, 29 Mart 2005 tarihinde söz konusu talebi reddetmiştir. Mahkeme, başvuranlara bu eksiklikleri tamamlamak ve yeni bir dava dilekçesi sunmak için 30 günlük bir süre vermiştir. Mahkeme, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15. maddesinin 3. fıkrası uyarınca açılacak yeni dava için harç alınmasının gerekli olmadığına karar vermiştir.

41. Başvuranların avukatı, 29 Mart 2005 tarihli karara uygun olarak yeniden gözden geçirilen dilekçe ile 20 Haziran 2005 tarihinde İdare Mahkemesi'ne başvurarak tazminat davası açmıştır. Başvuranların her biri,

¹ Eski Türk Lirasının yerine geçen Türk Lirası (TRY), 1 Ocak 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 1 TRY bir milyon TRL'ye karşılık gelmektedir.

maruz kaldıklarını iddia ettikleri zararlar bağlamında, maddi zarar için 25.000 TRY, manevi zarar için 25.000 TRY ve adli yardım taleplerinin kabulünü talep etmişlerdir.

42. İdare Mahkemesi, 30 Haziran 2005 tarihinde verdiği ara karar ile, adli yardım talebini karara bağlayabilmek amacıyla, Cizre Kaymakamlığı'nın, başvuranların herhangi bir mal varlığının ya da gelirinin bulunup bulunmadığını veya fakir ve yardıma muhtaç olup olmadıklarını yetkili tüm idari organlar nezdinde araştırmasına karar vermiştir. Mahkeme, başvuranların, muhtar ya da belediye tarafından düzenlenen ve adli yardıma muhtaç olduklarını gösteren bir belge sunmalarını talep etmiştir.

43. Başvuran A. Elinç'in yardıma ihtiyacı olduğunu gösteren belgenin aslını ya da Kaymakamlık'tan talep edilen bilgileri elde edemeyen İdare Mahkemesi, 10 Kasım 2005 tarihinde yeniden karar almıştır.

44. Cizre Kaymakamlığı, 21 Kasım 2005 tarihinde, başvuranların herhangi bir mal varlığının bulunup bulunmadığını ya da yardıma muhtaç olup olmadığını öğrenmek amacıyla Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü'nden bilgi talebinde bulunmuştur.

45. Cizre Belediyesi, başvuranların kendileri adına kayıtlı herhangi bir gayrimenkulünün bulunmadığını bildirmek amacıyla Cizre Kaymakamlığı'na 24 Kasım 2005 tarihinde yazı göndermiştir.

46. Cizre Vergi Dairesi Müdürlüğü, Cizre Kaymakamlığı'na başvuran M. C. Elinç'in taşıma faaliyetleri için vergiye tabi olduğunu, 1974 ve 1975 model iki kamyonla birlikte taşıma faaliyetleri gerçekleştirdiğini ve vergiye tabi gelirinin bulunmadığını belirten, 2004 yılına ilişkin bir beyanname sunduğunu bildirmek için 25 Kasım 2005 tarihinde Cizre Kaymakamlığı'na yazı göndermiştir.

47. İki polis, 30 Kasım 2005 tarihinde rapor düzenlemişlerdir. Bu raporda, başvuranların kira ücreti ödemedikleri, tapularının olmamasına rağmen kendilerine ait iki katlı bir evde yaşadıkları ve başvuranların evli olduğu ifade edilmiştir. Bu raporda, başvuran M. C. Elinç hakkında, ayrıca

diğer iki kişiyle dini nikâhlı olduğu, on çocuğunun bulunduğu, kendisi adına düzenlenmiş bir yeşil kartının olmadığı, iki kamyonunun (Agustin 1974 ve BMC 1975 modeller) bulunduğu, çocuklarının eğitimi için eğitim yardımı ve kömür yardımı aldığı, kömür ve hayvan ticareti yaparak hayatını kazandığı ve ekonomik ve sosyal durum araştırmasına göre yardıma muhtaç olmadığı ifade edilmiştir. Raporda, aynı zamanda, başvuran A. Elinç'in herhangi bir mal varlığının bulunmadığından da bahsedilmiştir.

48. Cizre'de Konak Mahallesi Muhtarı, 16 Aralık 2005 tarihinde başvuran A. Elinç hakkında fakirlik belgesi düzenlemiştir.

49. Başvuran M. C. Elinç'in avukatı, ihtiyar heyeti tarafından sunulan ve başvuran A. Elinç adına düzenlenerek kendisinin yardıma muhtaç olduğunu gösteren belgeyi 21 Aralık 2005 tarihinde İdare Mahkemesi'ne göndermiştir.

50. İdare Mahkemesi, 27 Aralık 2005 tarihinde, 2557 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesi uyarınca, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 465. maddesi hükümlerinin uygulandığını belirtmiştir. İdare Mahkemesi, bu madde uyarınca, adli yardım talebinin kabul edilmesi için davacının yoksulluğu ve talebinin geçerliliği bağlamında iki koşulun yerine getirilmesi gerektiğini belirtmiştir: ilgili, talebinin geçerliliğini delillerle kanıtlayamadığında da fakirlik hali adli yardım talebinin kabulü için yeterli değildir. Yine İdare Mahkemesine göre, ayrıca, davacının mesleği, unvanı, mal varlığı, davacının devlete ödediği vergilerin miktarı, ilgilinin ve ailesinin yaşam koşulları ile ilgilinin yargılama giderlerini karşılayabilme imkânının bulunmadığına dair bilgiler içermesi gereken ve köylerin ya da mahallelerin ihtiyar heyetleri veya belediye nezdinde elde edilen belgeyle yoksulluğunun ispatlanması gerekmekteydi.

İdare Mahkemesi, başvuran M. C. Elinç'in iki kamyonunun olduğu ve yardım almasını gerektiren bir durumda bulunmadığı gerekçesiyle, başvuranlar tarafından sunulan adli yardım talebini reddetmiştir. İdare

Mahkemesi, dolayısıyla kararın tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde yargılama giderlerinin ödenmesini talep etmiştir.

51. 17 Ocak 2006 tarihli talep, 26 Ocak 2006 tarihinde başvuranların avukatına gönderilmiştir. Bu talep çerçevesinde, söz konusu avukat, posta masrafları bağlamında 60 TRY ve yargılama giderleri (harç ve gider avansı) bağlamında 1.361,20 TRY² ödemeye davet edilmiştir.

52. Yukarıda belirtilen masraf ve giderlerin ödenmemesi sebebiyle, 23 Mart 2006 tarihli ikinci talep 5 Nisan 2006 tarihinde başvuranların avukatına gönderilmiştir.

53. İdare Mahkemesi, 23 Mayıs 2006 tarihinde başvuranların davasının hiç açılmamış sayılmasına dair bir karar vermiştir. Bu karara varırken, İdare Mahkemesi, 26 Ocak 2006 tarihinde başvuranların avukatına tebliğ edilen, söz konusu giderlerin ödenmesi yönündeki 17 Ocak 2006 tarihli birinci talebe ve 5 Nisan 2006 tarihinde tebliğ edilen, aynı yöndeki 23 Mart 2006 tarihli ikinci talebe rağmen, yargılama ve posta giderlerinin 30 günlük bir süre içerisinde ödenmediğini tespit etmiştir.

54. Bu karar, 22 Eylül 2006 tarihinde başvuranlara tebliğ edilmiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK

55. Somut olayda, olayların meydana geldiği tarihte yürürlükte olduğu şekliyle adli yardım talebine ilişkin iç hukuk kuralları, *Bakan/Türkiye* (No. 50939/99, §§ 36-41, 12 Haziran 2007) davasında belirtilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. HÜKÜMET'İN İLK İTİRAZI HAKKINDA

56. Hükümet, başvuranların iç hukuk yollarını tüketmediğini iddia ederek, bu bağlamda *Selmouni/Fransa* kararının ([BD], No. 25803/94, § 74,

² Bu tarihte yaklaşık 839 avro.

AİHM 1999-V) bazı bölümlerini ileri sürmektedir. Hükümet, başvuruların 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılansısı Hakkında Kanun’a (“5233 sayılı Kanun”) dayanarak, ulusal mahkemelere tazminat talebiyle başvurmaları gerektiğini iddia etmektedir. Bu bağlamda, Hükümet, *İçyer/Türkiye* davasına ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 18888/02, 12 Ocak 2006) atıfta bulunmaktadır.

57. Özellikle Sözleşme’nin 6. maddesi bağlamındaki şikâyetle ilgili olarak, Hükümet, başvuruların yerel mahkemelerin kararına karşı itiraz etmemeleri nedeniyle iç hukuk yollarını tüketmediklerini saptamaktadır.

58. Başvuranlar ise oğullarının ölümünün terör eyleminden değil, devlet memurlarının hatalı davranışlarından kaynaklanması nedeniyle, Hükümet’in atıfta bulunduğu, 5233 sayılı Kanun ile öngörülen hukuk yolunun kendilerine uygun bir çözüm yolu sunmadığını iddia etmektedirler. Başvuranlar, söz konusu “hizmet kusuru” sebebiyle idarenin sorumlu olduğu kanısındadırlar.

59. Başvuranlar, ayrıca iç hukuk yollarını tükettiklerini ileri sürmektedirler. Başvuranlar, Cumhuriyet Savcılığı’na şikâyetle bulunduklarını ve bu şikâyetlerinin kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilerek sonuçlandırıldığını belirtmektedirler. Ayrıca maruz kaldıklarını dile getirdikleri zararların tazmin edilmesi amacıyla mevcut idari başvuru yolunu kullandıklarını ifade ederek, adli yardım taleplerinin reddedildiğini ve bu nedenle mahkemeye erişemediklerini iddia etmektedirler.

60. Mahkeme, öncelikle, bir başvuranın 5233 sayılı Kanun uyarınca öngörülen tazminat talebiyle yetkili ulusal makamlara başvurmadığı gerekçesiyle iç hukuk yollarının tüketilmemesi bağlamında kabul edilemezlik itirazını daha önce incelediğini ve reddettiğini hatırlatmaktadır (bk., *Nihayet Arıcı ve diğerleri/Türkiye*, No. 24604/04 ve 16855/05, § 134, 23 Ekim 2012 ve bu kararda belirtilen diğer içtihat atıfları). Mahkeme, bu durumda, benimsenen böyle bir yaklaşımdan uzaklaşmak için herhangi bir

sebeup görmemekte ve dolayısıyla Hükümet'in bu husustaki ilk itirazını reddetmektedir.

61. Ardından özellikle başvuranların Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamındaki şikâyetlerine ilişkin Hükümet'in ilk itirazıyla ilgili olarak, Mahkeme, olayların meydana geldiği tarihte yürürlükte olduğu şekliyle, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 469. maddesine göre, adli yardım talebinin kabulü ya da reddine dair kararın kesin olduğunun ve bu karara karşı kanun yollarına başvurulamayacağının altını çizmektedir (aşağıda geçen 66. paragraf). Bu bağlamda, Mahkeme, Hükümet tarafından ileri sürülen itiraza benzer olan bir itirazı daha önce reddettiğini hatırlatmaktadır (bk., diğerlerinin yanı sıra, *Ciğerhun Öner/Türkiye*, No. 33612/03, § 29, 20 Mayıs 2008, *Serin/Türkiye*, No. 18404/04, § 24, 18 Kasım 2008, *Sabri Aslan ve diğerleri/Türkiye*, No. 37952/04, § 22, 15 Aralık 2009 ve *Alkan/Türkiye*, No. 17725/07, § 20, 7 Şubat 2012). Yukarıda anılan içtihadında benimsediği yaklaşıma göre, Mahkeme, adli yardım alamayan başvuranların 23 Mayıs 2006 tarihli karara karşı temyize başvurmak zorunda olmadıklarını tespit etmektedir. Mahkeme, sonuç olarak, Hükümet'in bu bağlamdaki ilk itirazını reddetmektedir.

II. SÖZLEŞME'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

62. Başvuranlar, İdare Mahkemesi'nde yürütülen yargılamanın hakkaniyete uygun olmamasından şikâyet etmektedirler. Bu bağlamda, başvuranlar, İçişleri Bakanlığı'na karşı tazminat davası açtıklarını ve bu davaya ilişkin yargılama giderlerini ödeyecek durumda olmamaları sebebiyle söz konusu giderlerden muaf tutulmalarını talep ettiklerini dile getirmektedirler. Başvuranlar, bununla birlikte, taleplerinin tümüyle reddedildiğini, zira başvuran M. C. Elinç'in iki kamyonunun bulunduğunu

ileri sürmektedirler. Başvuranlar, Sözleşme'nin 6. maddesini öne sürmektedirler. Bu maddenin somut olaya ilişkin kısımları aşağıdaki gibidir:

“Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar (...) konusunda karar verecek olan, (...) bir mahkeme tarafından (...) hakkaniyete uygun olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

63. Hükümet, bu iddiayı kabul etmemektedir.

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

64. Bu şikâyetin Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka açılardan bakıldığında herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit eden Mahkeme, söz konusu şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların iddiaları

65. Hükümet, Türk hukukuna göre, dava açılmasına ilişkin iki tür dava harcının söz konusu olduğunu belirtmektedir: maktu harç ve nispi harç. Hükümet, dava harçlarına ilişkin genel ilkelerin Harçlar Kanunu'nda düzenlendiğini belirtmektedir. Hükümet, bir sonraki takvim yılının başından itibaren geçerli olarak kabul edilmesi amacıyla Maliye Bakanlığı tarafından dava harçlarının miktarı ve oranının her yılın sonunda Resmi Gazete'de ilan edildiğini eklemektedir. Hükümet, böyle bir sistemin amacının, yargının adil, etkin ve düzenli şekilde işleyişini sağlamak ve haksız davaların açılmasını önlemek olduğunu ifade etmektedir. Hükümet, masum kişilerin korunmasının sağlanabileceğini ve mahkemelerin haksız iddialara dayanan başvurularla ilgilenmeyeceğini belirtmektedir. Hükümet, buna ek olarak, yasal, hatta sembolik olan masraf ve giderlerin, kişileri yargıda dava açma

konusunu yeniden düşünmeye ittiğini ve söz konusu giderlere ilişkin sembolik miktarların aynı zamanda yargı sisteminin işleyiş maliyetine katkıda bulunduğunu da ifade etmektedir. Hükümet, bu etkenlerin tümünün mahkemeye erişim hakkı ile genel menfaat arasındaki dengenin sağlanmasında rol oynadığı, dolayısıyla da masraf ve giderlerin ödenmesinin meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varmaktadır.

66. Üstelik Hükümet, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 465. maddesine göre, adli yardım talebinin, davacıların taleplerinin gerçekliği bakımından deliller sunmaları halinde kabul edilebileceğini belirtmektedir. Hükümet, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 466. maddesine göre adli yardımın, bütün masraf ve giderler ile tanıklar, bilirkişiler ve talep edildiği takdirde, hukuki yardımla ilgili masraflardan bir süreliğine muaf tutulmayı sağladığını da ifade etmektedir. Hükümet, yine aynı kanunun 468. maddesinde şunların öngörüldüğünü eklemektedir: adli yardım talebi yerel mahkemeye sözlü ve yazılı olarak sunulmaktadır; talep, davacının kimliği, mesleği ve mal varlığı ile birlikte devlete ödediği vergilerin miktarı, ailesinin ekonomik durumu ve ilgilinin yargılama giderlerini karşılama imkânına sahip olmadığını belirten, belediye ya da ihtiyar heyeti tarafından düzenlenen bir belgeyi içermelidir; söz konusu talep her türlü vergi ödemesinden muaftır. Hükümet, söz konusu Kanun'un 469. maddesinde de şunların ifade edildiğini belirtmektedir: adli yardım taleplerine ilişkin kararlar kesindir; adli yardım talebi yargılama sırasında sunulmalıdır ve bu talebin kabul edilmesi halinde adli yardım, o zamana kadar ödenen giderleri kapsamamaktadır; talep reddedilirse, yeni unsurların ortaya çıkması durumunda tekrar edilebilmektedir.

67. Hükümet'e göre, hiçbir yasal hüküm, hakim için, davacının ekonomik durumuna ilişkin deliller bakımından bir kanaate ulaşarak ve sonuç olarak, kendi kararını vererek, adli yardım verilmesine hükmetme zorunluluğunu öngörmemektedir.

68. Hükümet, ayrıca mahkemeye erişim hakkına ilişkin Mahkeme tarafından verilen bazı kararlara atıfta bulunmaktadır (*Kreuz/Polonya*, No. 28249/95, § 53, AİHM 2001-VI ve *Mehmet ve Suna Yiğit/Türkiye*, No. 52658/99, § 33-34, 17 Temmuz 2007). Hükümet, diğer yandan, somut olayda, yerel mahkemelerin başvuran M. C. Elinç'in ekonomik durumunu incelediğini ve iki kamyonunun bulunduğunu tespit ettiğini belirtmektedir. Hükümet, söz konusu başvuranın biriyle evli olmak üzere üç kişiyle beraberlik yaşadığını, on çocuğu olduğunu, ilgilinin özellikle yoksul kişilere sağlık hizmetlerinden yararlanabilmeleri amacıyla verilen yeşil karta sahip olmadığını beyan ettiğini ve yerel mahkemelerin, diğer taraftan, ilgilinin nakliyecisi olduğunu tespit ettiklerini de iddia etmektedir. Hükümet, yerel mahkemelerin başvuruların ekonomik durumlarını inceledikten sonra taleplerini reddettiğini ve ayrıca, başvuruların, talep edilen giderleri 30 gün içinde ödeyebilecekleri ve ödeme yapılmadığı takdirde davalarının hiç açılmamış olarak kabul edilebileceği konusunda bilgilendirildiklerini ileri sürmektedir.

Hükümet, adli yardım talebinin reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkını etkilemediği sonucuna varmaktadır.

69. Başvuranlar, tazminat talepleri ile adli yardımın kabulü yönündeki taleplerinin adil yargılanma ilkesini ihlal edecek şekilde reddedildiğini iddia etmektedirler. Bu bağlamda, başvuranlar yoksul olduklarını ispatlamak için gerekli olan bütün belgeleri sunduklarını dile getirmektedirler.

2. Mahkeme'nin Değerlendirmesi

70. Mahkeme, mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığını ve zımnen kabul edilen sınırlamalara tabi olduğunu, zira türü itibariyle Devletin düzenleme yapmasını da gerektirdiğini hatırlatmaktadır. Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası, davacılara “medeni hak ve yükümlülüklerine” ilişkin kararlar için mahkemelere etkin şekilde erişim

hakkını güvence altına alsa bile, bu amaçla kullanılacak araçların seçimini devlete bırakmaktadır. Ancak, Sözleşmeciler devletlerin konuya ilişkin belli bir takdir yetkisine sahip olmalarına rağmen, Sözleşme gereklerine uyulup uyulmadığı hakkında son olarak karar verme görevi Mahkeme'ye aittir (*Airey/İrlanda*, 9 Ekim 1979, § 26, A serisi No. 32, ve *Z. ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], No. 29392/95, §§91-93, AİHM 2001-V). Mahkemeye erişimin kısıtlanması, mahkemeye erişim hakkını özünde ihlal edecek şekilde yargılanabilir kişiye açık olan erişimi sınırlandıramayacaktır. Söz konusu sınırlama, ancak meşru bir amaç taşıdığı ve kullanılan araçlar ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunduğu takdirde Sözleşme'nin 6. maddesiyle bağdaşmaktadır (*Bellet / Fransa*, 4 Aralık 1995, § 31, A serisi No. 333-B).

71. Mahkeme, benzer sınırlamanın mali nitelikli olabileceğini de hatırlatmaktadır (yukarıda anılan, *Kreuz*, § 54). Mahkeme, adaletin iyi işlemesine ilişkin menfaatlerin, kişinin mahkemeye erişim hakkına mali sınırlama getirilmesini haklı gösterebileceğini hiçbir zaman göz ardı etmemiştir (*Tolstoy Miloslavsky / Birleşik-Krallık*, 13 Temmuz 1995, §§ 61 ve devamındaki paragraflar, A serisi No. 316-B). Hukuk mahkemelerine incelemekle yükümlü oldukları taleplere ilişkin giderleri ödeme gerekliliği, tek başına Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına aykırı şekilde mahkemeye erişim hakkının kısıtlanması olarak kabul edilemeyecektir (yukarıda anılan, *Kreutz*, § 60).

72. Bu nedenle, Mahkeme, başvuranın ödeme gücü ve söz konusu sınırlamanın getirildiği yargılama aşaması dâhil olmak üzere, sözü edilen bir davanın kendine özgü koşulları ışığında değerlendirilen, giderlerin miktarının, ilgilinin mahkemeye erişim hakkında yararlanıp yararlanmadığının tespit edilmesi için dikkate alınması gereken bir etken olduğunu hatırlatmaktadır (yukarıda anılan, *Bakan*, § 68).

73. Somut olayda, Mahkeme, oğullarının hayatını kaybetmesinde idari mercilerin olası bir sorumluluğunun bulunup bulunmadığını belirlemek

amacıyla açmak istedikleri davanın başvuranlar için önemini vurgulamaktadır. Mahkeme, yargılama giderlerinin ödenmemesinin İdare Mahkemesi'ni başvuranların talebini hiç sunulmamış olarak değerlendirmeye ittiğini saptamaktadır: tazminat talebiyle kendisine başvurulmuş ilk derece mahkemesinde görülen yargılamanın ilk aşamasında mali sınırlama getirilmektedir.

74. Bu bağlamda, Mahkeme, devletlerin, yalnızca gerçekten yoksul olan davacılara adli yardım bağlamında devlet gelirlerinin ödenmesine karar verilmesi hususunda hiç şüphesiz meşru kaygılar taşıdığını kabul etmektedir. Ancak, olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olduğu şekliyle Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 468. maddesi (yukarıda anılan, *Bakan*, § 39) ve başvuranların adli yardım taleplerine dayanak olarak sunmaları gereken, belediye ya da muhtar tarafından düzenlenen belgeye ilişkin idare mahkemesi kararı (yukarıda geçen 42. paragraf) bakımından Mahkeme, başvuranlar adına mahalle muhtarı tarafından tanzim edilen fakirlik belgelerinin başvuranların maddi durumunu belirtmek için yeterli olması gerektiği kanısındadır (yukarıda anılan, *Sabri Aslan ve diğerleri*, § 30). Başvuran M. C. Elinç'in iki kamyonunun bulunmasına ve nakliyecilik yapmasına ilişkin koşul, Hükümet'in fakirlik belgelerinin gerçekliğine itiraz etmemesi sebebiyle bu tespiti değiştirmemektedir. Bununla birlikte, Mahkeme, dosyadaki belgeleri göz önünde bulundurarak, Vergi Dairesi Müdürlüğü'nün, söz konusu başvuranın 2004 yılı için vergiye tabi herhangi bir gelirinin bulunmadığını tespit ettiğini ortaya koymaktadır (yukarıda geçen 46. paragraf). Mahkeme, bu koşulların başvuranların yargılamaya ilişkin giderlerin tamamını ödeme imkânına sahip olduklarını ortaya koymaması nedeniyle, Hükümet'in başvuran M. C. Elinç'in evlilik ve ailevi durumuna ve kendi adına yeşil kartının bulunmamasına ilişkin açıklamasının bu bağlamda yersiz olduğu kanaatindedir.

75. Mahkeme nazarında, idare mahkemesinin yaptığı değerlendirmede fakirlik belgelerinin dikkate alınması gerekmekteydi, ancak söz konusu

belgeler dikkate alınmamıştır (bk., aynı anlamda, yukarıda anılan, *Serin*, § 34 ve yukarıda anılan, *Sabri Aslan ve diğerleri*, § 30). Bu durumda, Mahkeme, adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle başvuruların mahkeme tarafından davalarının görülmesi imkânından yoksun bırakıldıklarını saptamaktadır.

76. Dava koşullarının tamamını göz önünde bulundurarak, Mahkeme, dolayısıyla başvuruların, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının gerekliliklerine uygun biçimde, idare mahkemesine somut ve etkin şekilde erişim hakkından yararlanamadıkları kanısına varmaktadır. Bu nedenle, Mahkeme bu hükmün ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

III. SÖZLEŞME'NİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

77. Başvuranlar, oğullarının ölümüne yol açan patlayıcı maddenin jandarma karakolu çöplüğünde yine oğulları tarafından bulunduğunu iddia etmektedirler. İlgililer, oğullarının ölümünün yerel makamların ihmalinden kaynaklandığını, zira söz konusu makamların çocuklarının hayatını korumak için gereken tedbirleri almadıklarını ve ihmalkâr ve hatalı davrandıklarını ileri sürmektedirler. Bu bağlamda, başvuranlar, Türk devletinin anti-personel mayınların kullanımının, depolanmasının, üretiminin ve devredilmesinin yasaklanması ve bunların imhası ile ilgili Sözleşme'ye ("Ottawa Sözleşmesi") taraf olduğunu ve "çatışma kalıntıları" bakımından bu Sözleşme'den doğan yükümlülüklerinin bulunduğunu belirtmektedirler.

Başvuranlar, kendilerine göre, oğullarının ölümünden sorumlu olan kişiler hakkında şikâyetle bulunduklarını belirterek, ulusal makamların bu kişiler yerine kendileri hakkında soruşturma yürütmelerinden şikâyet etmektedirler. Başvuranlar, Sözleşme'nin 2. maddesini ileri sürmektedirler. Söz konusu madde uyarınca:

“1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. (...)”

78. Hükümet bu iddiaları reddetmektedir.

A. Tarafların iddiaları

1. Hükümet'in iddiaları

79. Hükümet, Sözleşme'nin 2. maddesinin, Sözleşmeci Devletin makamlarına, başka bir bireyin oluşturduğu tehlike veya gerçek bir hayati riske karşı bireyin korunması için gereken koruyucu tedbirleri almaları yönünde pozitif yükümlülük getirebileceğini belirtmektedir. Hükümet, bununla birlikte, yalnızca bir birey için gerçek, doğrudan ve yakın bir hayati tehlike söz konusu olduğunda ve merciler bireyin güvenliğine ilişkin sorumluluk üstlendiklerinde istisnai koşullarda bu yükümlülüğün geçerli olabileceğini değerlendirmektedir.

80. Davaya ilişkin olaylar ışığında, Hükümet, başvuranların çocukların el bombasını jandarma karakolunun çöp tenekesinde buldukları yönündeki iddialarına dayanak teşkil eden herhangi bir delil bulunmadığını tespit etmektedir. Hükümet, diğer yandan, soruşturmanın başında, başvuranların çocukların el bombasını nereden bulduklarını bilmediklerini beyan ettiklerini ve ayrıca, polisler herhangi biriyle aralarında anlaşmazlık olup olmadığını sorduklarında başvuranların olumsuz yönde cevap verdiklerini ileri sürmektedir. Oysa Hükümet polis belgelerinden, başvuranların oğlunun başvuran M. C. Elinç'in anlaşmazlık yaşadığı kişiler tarafından kaçırıldığı ve polisin, çocuğun ölümüne yol açan olaydan dört veya beş gün önce bulunarak anne ve babasına teslim edildiğinin anlaşıldığını ileri sürmektedir.

81. *Evcil/Türkiye* davasına ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 46260/99, 6 Nisan 2004) atıfta bulunarak Hükümet, dava dosyasına sunulan delillere bakıldığında, patlayarak başvuranların oğlunun ölümüne yol açan

el bombasının bilinmeyen bir yerde mağdur çocuklar tarafından bulunduğu sonucuna varıldığını iddia etmektedir. Mahkeme'nin yerleşik içtihadı uyarınca, Hükümet, somut olayda Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlal edilmediği kanaatine varmaktadır.

82. Üstelik Hükümet, soruşturmaların olayın hemen ardından yürütüldüğünü ve bu soruşturmaların delillerin toplanmasına, tanık ifadelerinin alınmasına ve söz konusu el bombasının Rus yapımı F-1 türü olduğunun ve bu bombanın Türk ordusu tarafından hiçbir zaman kullanılmadığının tespit edilmesine imkân verdiğini belirtmektedir. Hükümet şunları da ifade etmektedir: başvuranların el bombasının jandarma karakolunun çöp tenekesinde bulunduğu yönündeki iddiasını dikkate alan savcı, çocukların jandarma karakolunun çöp tenekelerine kolayca ulaşmalarının mümkün olup olmadığını öğrenmek amacıyla bu çöp tenekelerini toplamakla görevli olan belediye memurlarının ifadelerini almıştır; söz konusu memurlar, çöp tenekelerinin askerler tarafından korunan komutanlığın sınırları içinde sürekli olarak tutulduğunu ve çöpleri askerlerin gözetimi altında topladıklarını beyan etmişlerdir; savcı, araştırmalar yaptıktan sonra başvuranların evinin jandarma karakolunun yakınında bulunmadığını da tespit etmiştir.

83. Hükümet, olaydan sorumlu olan kişilerin kimliğinin belirlenememesinin, tek başına, yürütülen soruşturmaların etkin olmadığını ortaya koymadığını ileri sürmektedir. *Tekdağ/Türkiye* (No. 27699/95, 15 Ocak 2004) davasına atıfta bulunan Hükümet, Sözleşme'nin 2. maddesinden ileri gelen pozitif yükümlülüğün, devletin, mutlaka ölümcül saldırıların faillerinin yerini belirtmesini ve söz konusu failler hakkında soruşturma yapmasını gerektirmediğini ifade etmektedir.

2. Başvuranların iddiaları

84. Başvuranlar, Türkiye'nin güneydoğusunda yıllardan beri yaşanan çatışmalar sırasında mayınların, mühimmatların ve diğer askeri silahların kullanımında güvenlik güçlerinin ihmalkârlıkları nedeniyle meydana gelen çok sayıdaki ölüm ve yaralama olaylarının önemini Mahkeme'nin dikkatine sunmaktadırlar. Başvuranlar, mercilerin, sivil vatandaşların hayatının korunmasını güvence altına almak için gerekli tedbirleri almadıkları kanaatine varmaktadırlar. Başvuranlar, hemen hemen her gün, sivil vatandaşların ve özellikle çocukların askeri silahlar nedeniyle mağdur olduklarını da iddia etmektedirler. Patlamalar, özellikle güvenlik merkezleri ve karakollar veya askeri geçiş bölgelerinin yakınında meydana gelmiştir. Askeri çöp tenekelerinin yakınında da çok sayıda ölüm ve yaralanma olayı yaşanmıştır. Başvuranlar, bu bağlamda ifadelerini desteklemek amacıyla benzer bir olayı örnek mahiyetinde dile getirmektedirler.

85. Başvuranlar, oğullarının, kendi ifadelerine göre, evlerinin yakınında bulunan Cizre Jandarma Komutanlığı'nın çöplüğüne atılan patlayıcı madde ile oynarken hayatını kaybettiği yönündeki iddialarını yinelemektedirler. Başvuranlar, ayrıca şikâyetlerinin dikkate alınmadığını ve güvenlik güçleri ile savcıların, kendilerini tehdit edip baskı uygulayarak kendileri hakkında soruşturmalar yürüttüklerini ifade etmektedirler.

86. Üstelik başvuranlar, söz konusu el bombasının Rus yapımı olduğu ve güvenlik güçlerinin bu tür silahlara sahip olmasının mümkün olmadığı yönündeki iddianın gerçeğe aykırı olduğu kanısındadırlar. Başvuranlar, Türkiye'nin güneydoğusunda, güvenlik güçlerinin, yasadışı silahlı örgüt üyelerine karşı kalaşnikof ve Rus yapımı el bombaları kullandıklarını ileri sürmektedirler. Başvuranlar, bu silahların yasal yolla elde edilebileceğini, ancak güvenlik güçlerinin bunları yasadışı örgüt üyelerinden veya belirtmeksizin başka her türlü biçimde elde edebileceklerinin ve yasaya aykırı olarak kullanabileceklerinin herkes tarafından bilindiğini iddia

etmektedirler. Türkiye'nin güneydoğusunda görev yapan güvenlik güçlerinin eski üyelerinin evinde yasadışı silahların veya el bombalarının bulunduğu dair bilgiler düzenli olarak basında yer almıştır.

87. Başvuranlar, ayrıca patlamanın ardından yerel makamların etkin ve tarafsız soruşturmalar yürütmediklerini ileri sürmektedirler. Başvuranlar, kendilerini çocuklarının ölümünden sorumlu tutan ve uygun araştırmalar gerçekleştirmeyen ulusal makamların Sözleşme'nin 2. maddesini ihlal ettikleri kanaatindedirler.

88. Son olarak, başvuranların avukatı, Hükümet'in iddiasının aksine, müvekkillerinin çocuğunun kaçırılmadığını ya da kaybolmadığını ileri sürmektedir: müvekkillerinin çocuğu, anne ve babasına haber vermeksizin anneannesinin yanına gitmiştir, bu durum başvuranları tedirgin etmiştir ve çocuk anneanesi tarafından kendi evine geri götürülmüştür.

B. Mahkeme'nin Değerlendirmesi

1. Genel İlkeler

89. Mahkeme, yaşam hakkı bakımından içtihadına ilişkin ilkeleri hatırlatmaktadır. Her şeyden önce, Sözleşme'nin 2. maddesinin 1. fıkrasının birinci cümlesi, yalnızca, devlete kasten ve hukuka aykırı biçimde ölüme sebebiyet verilmesini engelleme zorunluluğu getirmemekte, aynı zamanda genel anlamda yaşam hakkını güvence altına almakta ve belirtilen bazı koşullarda, devlete, kendi yargı yetkisi altında bulunan kişilerin hayatını korumaya yönelik gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de yüklemektedir (bk., özellikle, *L.C.B./Birleşik Krallık*, 9 Haziran 1998, § 36, *Karar ve Hükümlerin Derlemesi* 1998-III).

90. Sözleşme'nin 2. maddesi anlamında hayatın korunmasına yönelik gerekli bütün tedbirlerin alınmasına ilişkin pozitif yükümlülük, her şeyden önce, devletlerin, yaşam hakkının tehlikeye atılması konusunda caydırıcı ve etkili şekilde önleyici olan yasal ve idari bir çerçeveyi oluşturma yönündeki

başlıca görevini kapsamaktadır (*Öneryıldız /Türkiye* [BD], No. 48939/99, § 89, AIHM 2004-XII).

91. Mahkeme, aynı zamanda, Sözleşme'nin 2. maddesinin, belirtilen bazı durumlarda, mercilere, başkasına veya bazı özel koşullarda, kendisine karşı bireyi korumak amacıyla mutlaka uygulanabilir tedbirleri alma yönünde pozitif yükümlülük getirebileceğini de tespit etmektedir (A. *A./Birleşik Krallık*, No. 8000/08, §§44-45, 20 Eylül 2011). Ancak, bu yükümlülük, özellikle insan davranışının öngörülemezliği ve öncelikler ile kaynaklar bakımından yapılacak operasyonel seçimler göz ardı edilmeksizin mercilere katlanılamaz veya aşırı bir yük yüklemeyecek şekilde yorumlanmalıdır (A.A. *ve diğerleri/Türkiye*, No. 30015/96, §§ 44 ve 45, 27 Temmuz 2004).

92. Sözleşme'nin 2. maddesinden ileri gelen yükümlülükler, tüm bunlarla sınırlı kalmamaktadır. Ölümün devlete sorumluluk yükleyebilecek koşullar altında meydana gelmesi halinde, bu hüküm, hayatın korunması amacıyla oluşturulan yasal ve idari çerçevenin etkin şekilde uygulanması ve gerektiği takdirde, sözü edilen hak ihlallerinin önlenmesi ve cezalandırılması amacıyla devletin elindeki tüm imkânları kullanarak yeterli - adli veya diğer - tepkileri verme görevini içermektedir (yukarıda anılan, *Öneryıldız*, § 91).

93. Ancak Sözleşme'nin 2. maddesi, bir başvurana üçüncü kişiler hakkında soruşturma yürütülmesini veya bu kişilerin mahkûm edilmesini sağlama (yukarıda anılan *Öneryıldız*, § 96) hakkını veya her yargılamanın mahkûmiyet kararıyla ya da belirli bir cezanın verilmesiyle sonuçlanmasını gerektiren sonuç yükümlülüğünü kapsamamaktadır. Buna karşın, ulusal mahkemeler, hiçbir durumda, yaşam hakkına yapılan haksız müdahalelerin cezasız bırakılmasını sağlayacak şekilde davranmamalıdır. Söz konusu durum, toplumun güvenliğini korumak ve hukuk devletinin benimsenmesini sağlamak ve gerçekleştirilen yasadışı eylemlere ya da gizli anlaşmalara hoşgörü gösterildiği izlenimini önlemek amacıyla gereklilik arz etmektedir

(*Nencheva ve diğerleri/Bulgaristan*, No. 48609/06, § 116, 18 Haziran 2013).

94. Bu nedenle, Sözleşme, üçüncü kişilere karşı ceza soruşturmaları açma hakkını güvence altına almasa bile, Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinin gerektirdiği etkili adli sistemde cezalandırma mekanizmasının yer alabileceğini ve bazı koşullarda yer alması gerektiğini birçok defa ifade etmiştir (*Calvelli ve Ciglio/İtalya* [BD], No. 32967/96, § 51, AİHM 2002-I).

95. Ancak, yaşam hakkı ya da fiziksel bütünlüğe kasten zarar verilmesi bile, Sözleşme'nin 2. maddesinden ileri gelen, “etkili bir adli sistem” oluşturma yönündeki pozitif yükümlülük, her türlü durumda, mutlaka cezai yargı yolunu gerektirmemektedir. İhmalkârlık nedeniyle ölümün meydana geldiği bazı durumlarda, Mahkeme, böylelikle, idari soruşturmalar yürütülmesinin, yetkililerin bu madde kapsamındaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmesi için yeterli olduğu kanaatine varmıştır (*Murillo Saldias ve diğerleri/İspanya* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 76973/01, 28 Kasım 2006).

96. Bu nedenle, Mahkeme, kamu makamlarının sorumluluğu altında meydana gelen olayların ardından tehlikeli faaliyetler ölümüne neden olduğunda, 2. maddenin, ayrıca mercilere söz konusu faaliyetler konusunda resmi soruşturma yürütme yükümlülüğü getirdiğini hatırlatmaktadır. Gerçekte kamu makamları, genellikle, bu tür olaylara sebebiyet verebilecek karmaşık olayları ve sorumluları tespit etmeye olanak sağlayan yeterli ve gerekli bilgileri elde etmesi gereken tek makamlardır (yukarıda anılan, *Öneryıldız*, § 93). Benzer soruşturmanın temel amacı, yaşam hakkını koruyan, iç hukuktaki hükümlerin etkin şekilde uygulanmasını ve devlet görevlilerinin veya makamlarının davranışları şikâyet konusu yapıldığında, söz konusu görevlilerin veya makamların kendi sorumlulukları altında meydana gelen ölüm olaylarına ilişkin sorumluluk üstlenmelerini sağlamaktır (*Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık*, No. 46477/99, §§ 69

ve 71, AİHM 2002-II, *Mastromatteo/İtalya* [BD], No. 37703/97, § 89, AİHM 2002-VIII ve *Oruk/Türkiye*, No. 33647/04, § 49, 4 Şubat 2014).

2. Somut Olaya İlişkin Yukarıda Anılan İlkelerin Uygulanması

97. Somut olayda, Mahkeme, başvuranların davalı devletin oğullarının ölümüne kasten yol açtıklarını ileri sürmediklerini gözlemlemektedir. Diğer taraftan, söz konusu patlamanın mağdur çocukların el bombasıyla oynamaları, yani kendi fiilleri sonucunda meydana geldiğine taraflarca itiraz edilmemektedir (yukarıda geçen 85. paragraf). Bu nedenle, Mahkeme, iki tarafın anlatımlarının, patlama sırasında yaşamını yitiren çocukların el bombasını elde etme şekli ve Sözleşme'nin 2. maddesi bakımından dava koşullarından çıkarılacak sonuçlar bakımından büyük ölçüde farklılık gösterdiğini ortaya koymaktadır.

98. Mahkeme, dava dosyasına sunulan yazılı belgeler, özellikle de adli soruşturmaya ilişkin belgeler ışığında ortaya konulan sorunları ve taraflarca sunulan görüşleri inceleyecektir. Mahkeme, bu unsurları değerlendirmek için, ilke olarak “her türlü makul şüphenin ötesinde” kanıt ilkesini benimsemekte, ancak bu tür bir kanıtın ancak bir dizi emareden veya çürütülemez, yeterince önemli, kesin ve tutarlı karinelerin sonucunda ortaya çıkabileceğini; ayrıca, kanıtların araştırılması sırasında tarafların tutumlarının da göz önünde bulundurulabileceğini hatırlatmaktadır (*İrlanda/Birleşik Krallık*, 18 Ocak 1978, 160-161, A serisi No. 25 ve A.K. ve V.K./Türkiye, No. 38418/97, § 35, 30 Kasım 2004). Delillerin değerlendirilmesi bakımından, görevinin ikincil niteliğinin farkında olan Mahkeme, ayrıca belirli bir davanın koşulları zorunlu kılmadığı sürece, olayları incelemekle yetkili ilk derece mahkemesinin görevini üstlenmeden önce ihtiyatlı davranması gerektiğini hatırlatmaktadır (*Tahsin Acar/Türkiye* [BD], No. 26307/95, § 216, AİHM 2004-III).

99. Gerçekte, kural olarak, yerel yargılamalar yürütülürken, Mahkeme, olaylara ilişkin kendi değerlendirmesini, kendilerinin topladığı delillere dayanarak olayları tespit etmesi gereken ulusal mahkemelerin değerlendirmelerinin yerine koymakla görevli değildir (bk., diğer birçoğu arasında, *Klass ve diğerleri/Almanya*, 6 Eylül 1978, § 29, A serisi No. 28 ve *Edwards/Birleşik Krallık*, 16 Aralık 1992, § 34, A serisi n° 247-B). Her ne kadar ulusal mahkemelerin bulguları, elindeki tüm belge ve deliller ışığında kendi değerlendirmesini yapmakta özgür olan Mahkeme’yi bağlamasa da, Mahkeme’nin, genel kural olarak, ulusal hâkimler tarafından varılan olgusal tespitlerden uzaklaşması için bu yönde ikna edici verilere sahip olması gerekmektedir (bk., diğerleri arasında, *Avşar/Türkiye*, No. 25657/94, § 283, AİHM 2001-VII (alıntılar) ve yukarıda anılan, *Giuliani ve Gaggio* § 180, AİHM 2011 (alıntılar)).

100. Mahkeme, bu bağlamda, her şeyden önce, başvuranların oğlunun ölümüne yol açan olaydan birkaç gün önce kaçırılmasına ilişkin Hükümet görüşlerinden herhangi bir sonuç çıkaramayacağını belirtmesinin uygun olacağı kanısındadır (yukarıda geçen 80. paragraf). Gerçekte, başvuran M. C. Elinç ile Mağdur Elinç’in biyolojik annesi tarafından ihtilaf konusu olaydan birkaç gün önce oğullarının kaybolması konusunda ulusal merciler önünde verilen beyanlar ile başvuranların avukatının görüşleri arasındaki çelişkiyi tespit ettikten sonra bile (yukarıda geçen 10 ve 88. paragraflar), Mahkeme, bu durumun, patlama nedeniyle mağdur olan çocukların el bombasını elde ettikleri koşullar üzerinde herhangi bir etkisinin olup olmadığı hususunda yorum yapamayacaktır.

101. Ardından, dosyadaki belgeler ve Cizre Cumhuriyet Savcısı tarafından yürütülen soruşturma sırasında toplanan bilgi ve belgeleri (yukarıda geçen 20, 21 ve 24. paragraflar) göz önünde bulunduran Mahkeme, patlama esnasında ölen çocukların ilçe jandarma karakolunun çöp tenekelerinin içini aradıkları ve jandarma karakolu görevlisi tarafından atılan el bombasını çöp tenekelerinde buldukları yönündeki iddianın

varsayım ve kurgudan ibaret olduğu ve herhangi bir gerekçeye dayandırılmadığı kanısındadır. Böylelikle, dosyada, devletin başvuruların yakınının yaşam hakkını koruma konusundaki pozitif yükümlülüğünü yerine getirmediği sonucuna varılmasını sağlayacak ya da başvuruların yakınının yerel makamların ihmalkârlığı nedeniyle mağdur olduğuna inandıracak nitelikte herhangi bir unsur bulunmamaktadır.

102. Mahkeme, diğer taraftan, Sözleşme'nin 2. maddesinin, başvuranın üçüncü kişiler hakkında soruşturma yürütülmesini veya mahkûmiyet kararı verilmesini sağlama hakkını (yukarıda anılan, *Öneryıldız*, § 96) ya da her yargılamanın mahkûmiyet kararıyla, hatta belirli bir cezanın verilmesiyle neticelenmesini gerektiren sonuç yükümlülüğünü kapsamadığını hatırlatmaktadır. Buna karşın, Mahkeme'ye göre, bu hüküm ile sunulan koruma anlamında anlatılmak istenen şey etkin soruşturma yapılmasını güvence altına almaktır. Dolayısıyla, somut olayda, yukarıda belirtilen görüşler ışığında, olaydan sorumlu olanların belirlenmesi ve bu sorumlular hakkında soruşturma yürütülmesi hususunda adli merciler tarafından Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli gerekliliklerine uyulup uyulmadığının incelenmesi gerekmektedir (benzer bir yaklaşım için, bk. *Nurettin Aydın/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 69762/01, 8 Kasım 2006).

103. Dava koşullarında, Mahkeme, savcı ile güvenlik ekiplerinin söz konusu olaydan haberdar edilir edilmez patlama mahalline vardıklarını ve patlama koşullarının belirlenmesini amaçlayan çeşitli işlemlerden ibaret olan ön adli soruşturmanın başlatıldığını saptamaktadır. Mahkeme, olay yerinde fiziksel incelemenin, müteveffalar üzerinde otopsinin, kriminolojik incelemenin ve söz konusu patlayıcı maddenin türünün belirlenmesine yönelik işlemlerin özellikle gerçekleştirildiğini ve soruşturmanın başından itibaren, patlayıcı maddenin nereden geldiğini ve patlama koşullarını belirleyebilmek için mağdurların yakınlarının ifadelerinin alındığını

kaydetmektedir. Dolayısıyla Mahkeme'ye göre, resmi soruşturmalar ivedilikle yürütülmüştür.

104. Mahkeme, ayrıca soruşturma sırasında elde edilen bilgilere göre söz konusu patlayıcı maddenin, başvuranlar tarafından şikâyetle konu edilen ilçe jandarma karakolunun mühimmatlarının envanter listesinde yer almadığını tespit etmektedir (yukarıda geçen 21. paragraf). Bu bağlamda, patlayıcı maddenin kaynağını belirleme görevinin Mahkeme'ye ait olmadığını; Mahkeme'nin kontrol görevinin, makamların sorumluları belirlemek amacıyla soruşturma kapsamında kendilerinden beklenebilecek her şeyi yapıp yapmadıklarını saptamakla sınırlı olduğunu belirtmek gerekmektedir (bk., benzer bir yaklaşım için, yukarıda anılan kabul edilebilirlik hakkında karar, *Nurettin Aydın/Türkiye*).

105. Mahkeme, soruşturmanın etkinliğinin, diğerlerinin yanı sıra, görgü tanıklarının ifadeleri, bilirkişi incelemeleri ve gerektiği takdirde, ölüm nedeni hakkında eksiksiz bir rapor hazırlanmasını sağlayacak nitelikte yapılacak otopsi işlemi dâhil olmak üzere, söz konusu olaylara ilişkin delillerin elde edilmesini sağlamak amacıyla mercilerin düzenlenen makul tedbirleri almalarını gerektirdiğini hatırlatmaktadır. Mahkeme, aynı zamanda, soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari kıstası karşılayan incelemenin niteliği ve derecesinin davanın koşullarına bağlı olduğunu vurgulamaktadır. Bu koşullar, ilgili bütün olaylara dayanarak ve soruşturma işleminin uygulamaya ilişkin gerçeklikleri dikkate alınarak değerlendirilmektedir. Meydana gelebilecek çok çeşitli durumları yalnızca soruşturmaya ilişkin işlemler listesine veya diğer basit kıstaslar düzeyine indirgemek mümkün değildir (bk., *mutatis mutandis*, *Velikova/Bulgaristan*, No. 41488/98, § 80, AİHM 2000-VI, ve *Stern/Fransa* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 70820/01, 11 Ekim 2005).

106. Somut olayda, özellikle iç hukukta gerçekleştirilen farklı soruşturma işlemlerini belirten, dosyadaki belgeleri dikkate alarak (yukarıda geçen 102. paragraf), Mahkeme, davalı devletin, Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli

yönü bakımından, mağdurun ailesinin şikâyetinin ardından açılan soruşturma ya da ön soruşturma aşamasında yükümlülüklerini yerine getirmedığının ve dava koşullarının yerel makamlar tarafından yeterince incelenmediğinin düşünülmesini sağlayacak herhangi bir sebebin bulunmadığını saptamaktadır.

107.Dolayısıyla Mahkeme, başvuruların Sözleşme'nin 2. maddesi bağlamındaki şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. ve 4. fıkraları uyarınca reddedilmesi gerektiği kanaatine varmaktadır.

IV. SÖZLEŞME'NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

108.Başvuranlar, yargılama giderlerinin ödenmemesi sebebiyle tazminat davalarının reddedilmesinden şikâyet ederek, etkin bir hukuk yolundan yararlanamadıklarını iddia etmektedirler. Başvuranlar, şikâyetlerine dayanak olarak Sözleşme'nin 13. maddesini ileri sürmektedirler.

109.Hükümet ise başvuruların, kendi bakış açısına göre, etkin olan hem cezai hem de idari yargı yollarını kullanma imkânına sahip olduklarını iddia etmektedir. Mahkeme, söz konusu yargı yollarına ek olarak, başvuruların 5233 sayılı Kanun'da öngörülen hukuk yolunu kullanmalarının da mümkün olduğu kanaatindedir.

110.Mahkeme, iddia edilen hakkın medeni bir hak olması durumunda, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının, güvencelerini ortadan kaldıran 13. maddeye nazaran özel bir hüküm (*lex specialis*) teşkil ettiğini hatırlatmaktadır (diğerleri arasında, *Kudla/Polonya* [BD], No. 30210/96, § 146, AİHM 2000-XI). Sözleşme'nin 6. maddesine ilişkin varılan tespiti (yukarıda geçen 76. paragraf) dikkate alan Mahkeme, Sözleşme'nin 13. maddesi bağlamındaki şikâyetin kabul edilebilirliği ya da esası hakkında inceleme yapılmasının gerekmediği kanısına varmaktadır.

IV. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

111. Sözleşme'nin 41. maddesi uyarınca;

“Şayet Mahkeme, işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın iç hukuku, bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

112. Başvuranlar, maruz kaldıklarını belirttikleri zararlar bağlamında, maddi zarar için müştereken 30.000 avro ve manevi zarar için müştereken 100.000 avro talep etmektedirler.

113. Hükümet, bu iddiaları kabul etmemektedir.

114. Mahkeme, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında herhangi bir illiyet bağı görmemekte ve bu talebi reddetmektedir. Buna karşın, Mahkeme, başvuranlara müştereken manevi zarar bağlamında 6.000 avro ödenmesi gerektiği kanısındadır.

B. Masraf ve giderler

115. Başvuranlar, aynı zamanda, yerel mahkemeler ile Mahkeme önünde yapılan masraf ve giderler için 3.000 avro talep etmektedirler. Başvuranlar bu taleplerini şu şekilde sıralamaktadırlar: yerel mahkemeler önündeki yargılama için 1.800 avro, Mahkeme önündeki yargılama için 900 avro ve posta, çeviri ve kırtasiye masrafları için 300 avro. Başvuranlar, kanıtlayıcı belge olarak, Diyarbakır Barosu avukatlarına ilişkin avukatlık asgari ücret tarifesini göndermektedirler.

116. Hükümet, bu iddiaları reddetmektedir.

117.Mahkeme'nin içtihadına göre, bir başvurana, masraf ve giderlerin doğruluğunu, gerekliliğini ve ödenen miktarların makul olduğunu ispatlamak kaydıyla bu masraflar iade edilebilmektedir. Somut olayda, masraf ve giderler konusunda başvuranların talebini yeterince destekleyecek nitelikte belgeler bulunmadığından, Mahkeme, söz konusu talebi reddetmektedir.

C. Gecikme faizi

118.Mahkeme, gecikme faizi olarak, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredilere uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oybirliğiyle, başvurunun Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamındaki şikâyeteye ilişkin kısmının kabul edilebilir ve Sözleşme'nin 2. maddesi bağlamındaki şikâyeteye ilişkin kısmının kabul edilemez olduğuna;
2. 1'e karşı 6 oy ile, Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiğine,
3. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 13. maddesi bağlamındaki şikâyetin kabul edilebilirliği ya da esası hakkında inceleme yapılmasının gerekli olmadığına;
4. 1'e karşı 6 oy ile
 - a) Davalı devletin, işbu kararın Sözleşme'nin 44. maddesinin 2. fıkrası uyarınca kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, ödeme tarihinde geçerli olan döviz kuru üzerinden Türk Lirasına çevrilmek üzere başvuranlara müştereken 6.000 avro (altı bin avro) ödemekle yükümlü olduğuna;

b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten başlayarak, ödemenin yapıldığı tarihe kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;

5. Oybirliğiyle, adil tazmine ilişkin diğer taleplerin reddine *karar vermiştir.*

İşbu karar, Fransızca dilinde tanzim edilmiş; İçtüzüğü 77. maddesinin 2. ve 3. fıkraları uyarınca 18 Kasım 2014 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Guido Raimondi
Başkan

İşbu kararın ekinde, Sözleşme'nin 45. maddesinin 2. fıkrasına ve İçtüzüğü 74. maddesinin 2. fıkrasına uygun olarak, Yargıç Sajó'nun sunduğu ayrık görüş yer almaktadır.

G.R.A.

S.H.N.

YARGIÇ SAJÓ'NUN SUNDUĞU KISMİ MUHALEFET ŞERHİ

Başvuranların mahkemeye erişim haklarının ihlali nedeniyle Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği yönündeki tespit bakımından işbu karara katılmayacağımı büyük bir üzüntüyle belirtmek isterim.

Mehmet ve Suna Yiğit/Türkiye kararında (No. 52658/99, §§ 20-22, 17 Temmuz 2007) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun adli yardımla ilgili maddeleri belirtilmektedir. Bu Kanun'un 465. maddesinde, özellikle, adli yardım talebinin ancak davacının talebine dayanak oluşturan bir delil sunduğu takdirde kabul edilebileceği belirtilmektedir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 468. maddesi uyarınca, adli yardım talep eden kişi, kendisinin yeterli imkânlara sahip olup olmadığının belirlenebilmesi amacıyla fakir olduğunu gösteren bir belge, mal varlığının bulunup bulunmadığını belirten bir başka belge ve gerektiği takdirde, ödeyeceği vergilerin miktarına ilişkin bir belge sunmakla yükümlüdür. Bu belgeler yetkili ulusal merciler nezdinde elde edilmelidir.

Delil kuralları bağlamında, hâkim, ilgili belgeleri değerlendirme konusunda özgürdür. Somut olayda, hâkimin değerlendirmesinin keyfi olarak nitelendirilmesi mümkün değildir, zira başvuranların Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 465. maddesinde yer alan yasal kriterleri yerine getirmedeğini belirten deliller bulunmaktadır. Mahkeme, olaylara ilişkin kendi değerlendirmesini bu değerlendirmenin yerine koymakla yükümlü değildir. Kararda ileri sürülen içtihat örneklerinde, adli yardım talebinin reddinin gerekçelendirilmemesi Mahkeme'nin mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini tespit etmesine neden olmuştur. Bu bağlamda, Mahkeme, bazı durumlarda şunları belirtmiştir:

“Mahkeme, Sözleşme’nin 19. maddesi uyarınca, ulusal mahkemelere erişimi düzenlemek için en uygun stratejiyi belirlemek amacıyla yetkili ulusal mercileri ikame etmekle görevli olmadığını hatırlatmaktadır (...). Ancak somut olayda Mahkeme, İdare Mahkemesi tarafından adli yardım talebi reddedilirken belirtilen gerekçenin tam anlamıyla yetersiz olduğunu saptamaktadır (...)” (bk., yukarıda anılan, *Mehmet ve Suna Yiğit*, § 37).

Mevcut karar, 74. paragrafta, *Sabri Aslan ve diğerleri/Türkiye* davasında (No. 37952/04, § 30, 15 Aralık 2009) yapılan değerlendirmeye dayanmaktadır. Bu davada, Mahkeme, aşağıdaki gerekçeye dayanarak fakirlik belgesinin kabul edilmemesinin keyfi olduğu kanaatine varmıştır:

“Ayrıca ve özellikle, İdare Mahkemesi’nin kararı, hiçbir şekilde gerekçelendirilmediğinden (yukarıda geçen 10. paragraf) başvuranlara durumlarının etkin ve somut bir şekilde incelenmesini sağlama imkânı vermemektedir (bk., aynı anlamda, *Ciğerhun Öner/Türkiye*, No. 33612/03, § 36, 20 Mayıs 2008)”.

Somut olayda, haklı sebeplerle, böyle bir tespit söz konusu değildir: Ulusal mahkeme tarafından talebin reddinin haklı gösterilmesi gerekçelere dayandırılmıştır.

Diğer bazı davalarda, Mahkeme, yargılama giderleri miktarının, gelirleri yalnızca emeklilik maaşı ile sınırlı olan başvuran için aşırı bir yük oluşturduğu kanısına varmıştır (*Iorga/Romanya*, No. 4227/02, § 43, 25 Ocak 2007 ve *Serin/Türkiye*, No. 18404/04, § 32, 18 Kasım 2008). Mevcut davada, Mahkeme, muhtar tarafından düzenlenen fakirlik belgelerinin uygunluğu ve gerçekliği üzerinde durmaktadır.

Ulusal mahkemeyi başka bir karar yerine böyle bir karar almaya iten olayları yeniden değerlendirmek mümkün değildir. Mahkeme’nin görevi mercilerin takdir yetkileri çerçevesinde aldıkları kararları Sözleşme

uyarınca incelemekle sınırlıdır (bk., *Tolstoy Miloslavsky/Birleşik Krallık*, 13 Temmuz 1995, A serisi No. 316-B).