



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

KALENDER -TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 4314/02)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

15 Aralık 2009

İşbu karar AIHS'nin 44/2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Şekli düzeltmelere tabi olabilir.

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (4314/02) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşları) Sevim Kalender ve çocukları, Adnan Kalender ve Aysun Kalender'in (başvuranlar) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 24 Eylül 2001 tarihinde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur.

Başvuranlar, AİHM İç Tüzüğü'nün 36/2 maddesi uyarınca (*in fine*) kendi savunmalarını kendileri üstlenmiştir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuranlar, sırasıyla, 1940, 1964 ve 1966 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedirler. Başvuranlar, 4 Mayıs 1997 tarihinde meydana gelen bir tren kazasında hayatlarını kaybeden, Kadir Kalender'in eşi ve çocukları ile Şükriye Kalender'in gelini ve torunlarıdır.

TCDD (Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları) demiryolu taşımacılığında Devlet tekeli elinde bulunduran bir kamu kuruluşudur.

4 Mayıs 1997 tarihinde, başvuranların yakınları Haydarpaşa (İstanbul) garından bir TCDD trenine binmişlerdir. Saat 21:15 sıralarında Pamukova istasyonuna vardıklarında, vagonlardan inerken, bitişik tren rayı üzerinde seyreden bir yük treni onlara ölümcül bir şekilde çarpmıştır.

1. Ceza soruşturma ve yargılaması

Kazadan hemen sonra, Pamukova Cumhuriyet Savcısı ("savcı") olay yerine gelmiş ve re'sen bir soruşturma başlatmıştır.

5 Mayıs 1997 tarihinde düzenlenen bilirkişi raporunda, kazanın TCDD ile maktullerin ortaklaşa sorumluluğu dahilinde meydana geldiği sonucuna varılmıştır. Bilirkişi raporu, başvuranların yakınlarının vagonun ters tarafından indiklerini ve yanlışlıkla yük treninin seyrettiği bitişik raylardan geçmeye çalıştıklarını kaydetmektedir. Bilirkişi ayrıca, istasyonda yeteri kadar güvenlik önlemi bulunmadığını not etmektedir. Bilirkişi raporuna eklenen krokiye göre, garda üç ayrı demiryolu bulunmaktadır. Maktullerin seyahat ettikleri tren, istasyon binasına bitişik olan (1.) demiryolu üzerinde bir yük treni bulunduğu ortadaki (2.) demiryolunda durmuştur. Kaza yeri istasyon binasına yaklaşık 100 metre mesafededir. Bilirkişi, başvuranların yakınlarına çarpan trenin kondüktöründe sorumluluk olmadığı sonucuna varmıştır.

14 Mayıs 1997 tarihinde, savcı yine de eski Türk Ceza Kanunu'nun 455. maddesine dayanarak, başvuranların yakınlarına çarpan trenin kondüktörünü, tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu ölüme sebebiyet vermekle suçlamıştır.

16 Eylül 1997 tarihinde düzenlenen bilirkişi raporunda, yine maktullere çarpan trenin kondüktörünün kazada sorumluluğu bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Ayrıca raporda, kazanın TCDD ile maktullerin ortaklaşa sorumluluğu dahilinde meydana geldiği sonucuna

varılmıştır. Bilirkişi, garın aydınlatmasının yeterli olmadığını ve demiryolları arasında peron ve güvenlik önlemlerinin bulunmadığını kaydetmiştir.

21 Kasım 1997 tarihinde düzenlenen bir raporda, Adli Tıp Kurumu bilirkişileri de yine kazada kondüktörün sorumluluğu bulunmadığı sonucuna varmıştır. Adli Tıp Kurumu bilirkişileri, maktuller ile TCDD'nin sorumlulukları konusunda ise, maktullerin 4/8 ve TCDD'nin 4/8 sorumlu olduğu kanaatine varmış; ayrıca TCDD'nin yolcu güvenliğini sağlamak için gerekli önlemleri almadığını kaydetmiştir (peronun olmayışı, aydınlatmanın yetersizliği ve yolcuları uyarmak personelin bulunmaması gibi).

4 Şubat 1998 tarihinde, Pamukova Ceza Mahkemesi kondüktörün beraatine hükmetmiştir. Mahkeme, bu kararında sanık ve tanıkların ifadelerini ve bilirkişi raporlarını gerekçe göstermiştir. Mahkeme, Adli Tıp raporunda güvenlik kurallarının yerine getirilmediği sonucuna varılmasının ışığında, TCDD sorumluluğunun söz konusu olduğunu belirterek davayı Pamukova savcılığına sevk etme kararı almıştır.

Dosyadaki unsurlara göre, mahkemenin bu son talebi üzerinde herhangi bir işlem yapılmamıştır.

2. İdari soruşturma

3 Haziran 1997 tarihinde idari soruşturma sonunda düzenlenen rapora göre, kondüktör başvuruların yakınlarını 100 metre mesafede farketmiş ve uyarı düdüğünü çalarak trenin hızını saatte 50 km'de tutmuştur. 20 m. mesafede, maktul Şükriye Kalender demiryolu üzerinden geçerken tökezlemiştir. O sırada trenin biçtiği maktule yardım etmek isteyen oğlu Kadir Kalender de kafasına trenin çarpmasına engel olamamıştır. Tren frenleme sonrasında ancak 500 metre ileride durabilmiştir. Tren savcının emriyle duraklama konumunda 75 dakika bekletilmiştir.

Adıgeçen raporda, kazanın meydana gelmesinde bütün sorumluluğun başvuranların yakınlarında olduğu sonucuna varılmıştır. Maktul Şükriye Kalender, yalnızca vagonun ters tarafından inmekle kalmamış, aynı zamanda farları yanan ve uyarı düdüğünü çalan bir trenin yaklaştığı sırada bitişik demiryolunu geçmeye çalışmak suretiyle ihtiyatsız davranmıştır. Diğer maktule gelince, Kadir Kalender, annesine yardım etmeye çalışmıştır. Bilirkişi, kazanın bütün sorumluluğunun iki maktulde olması bakımından hatlarda meydana gelen gecikmeler nedeniyle TCDD'nin uğradığı zararın ilgili şahıslardan talep edilebileceğini belirtmiştir. Maktuller ana-oğul olduğu halde bu rapor onları karı-koca olarak tanıtmaktadır.

TCDD Bölge Müdürlüğü yayınladığı 16 Haziran 1997 tarihli genelgede kazanın neden olduğu aksamalar sonucu uğranan zararın Genel Müdürlüğün 24 Aralık 1996 tarihli talimatı doğrultusunda talep edilmeyeceğini açıklamıştır.

3. Hukuk yargılaması

22 Ekim 1997 tarihinde, başvuranlar yakınlarını kaybettikleri kaza nedeniyle uğradıkları maddi ve manevi zarar karşılığında tazminat elde etmek amacıyla TCDD aleyhine Pamukova Asliye Hukuk Mahkemesi ("AHM") önünde dava açmıştır. Başvuranlar, beraberce 1 milyar Türk Lirası ("TRL") maddi tazminat ve herbiri için ayrı ayrı 500 milyon TRL manevi tazminat talep etmişlerdir. Başvuranlar, fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmuşlardır.

Belirtilmeyen bir tarihte, TCDD karşı dava açmış ve kaza sonrasında hatlarda meydana gelen gecikmeler nedeniyle TCDD'nin uğradığı maddi zararın tazminini talep etmiştir.

4 Aralık 1997 tarihinde, Asliye Hukuk Mahkemesi ilk duruşmasını gerçekleştirmiş ve bu tarihle 4 Nisan 2000 tarihi arasında on sekiz duruşma gerçekleştirmiştir.

Asliye Hukuk Mahkemesi 21 Nisan 1998 tarihli duruşma sırasında, gar şefini dinlemiş, o da kaza anında olay yerinde olmadığını ifade etmiştir. Gar şefi genelde yolcular inip-binerken gar çalışanlarının orada olduğunu, ancak kaza günü personelin orada bulunmadığını belirtmiştir. Gar şefi, uygulamada trenin sağ tarafından inildiğini ve demiryolu üzerinden geçildikten sonra istasyon binasına ulaşıldığını ifade etmiştir. Başvuranların avukatının sorusuna cevap olarak gar şefi, istasyonların birbirine çok yakın olması ve tren kapılarının kilitli olmaması dolayısıyla yolcuların, varılan garın durumuna göre, sağ ya da sol taraftan inebildiklerini açıklamıştır.

Asliye Hukuk Mahkemesi, 30 Haziran 1998 tarihinde kazanın meydana gelmesinde tarafların sorumluluklarını belirlemesi ve hatlardaki gecikmeler nedeniyle TCDD'nin uğradığı kaybı hesaplaması amacıyla dosyayı bilirkişiye sevk etmiştir.

Bilirkişi, raporunu 3 Ağustos 1998 tarihinde sunmuştur. Bilirkişi, başvuranların yakınlarının vagonun ters tarafından inmek suretiyle yeteri kadar dikkat göstermedikleri kanaatine varmış ve kazanın meydana gelmesinde % 60 sorumlulukları olduğuna kanaat getirmiştir. TCDD'nin sorumluluğuna gelince, bilirkişi Pamukova istasyonunun fiziki yapısı yanında yönetiminin de güvenlik gereksinimlerine cevap vermediğini kaydetmiştir. Bu konuda bilirkişi, peronların kendi aralarında alt geçitlerle bağlantılı olması gerektiğini hatırlatmıştır. Bilirkişi, 1 No.lu ve 2 No.lu diye adlandırılan demiryollarının yolcu trenleri için ayrılmış olması, mutlaka peronlarla donatılması ve istasyon binasına bitişik olması gerektiğini not etmiştir. Pamukova garında 1 No.lu demiryolunun kullanılmaması bir yönetim hatasıdır. Bilirkişi ayrıca, istasyona gelmeden önce yolcuları bilgilendirmediği ve hangi taraftan inmeleri gerektiğini belirtmediği için tren personelinin ihmali olduğunu da vurgulamıştır. Bilirkişi, son olarak garın yeteri kadar aydınlatılmadığını kaydetmiştir. Bu tespitler ışığında, bilirkişi, TCDD'nin sorumluluğunun % 40 olduğu kanaatine varmıştır.

TCDD'nin uğradığı zarar ise 432 901 350 TL olarak belirlenmiştir.

Asliye Hukuk Mahkemesi, TCDD'nin başvurusu üzerine 23 Mart 1999 tarihinde, hatlardaki gecikmeler nedeniyle TCDD'nin uğradığı maddi zararın belirlenmesi için yeni bir bilirkişi raporu hazırlanması talimatı vermiştir. Bu duruşma sırasında, başvuranların avukatı TCDD'nin 3 Ağustos 1998 tarihli rapor üzerindeki itirazlarına karşı çıkmış ve yeni bir bilirkişi raporu hazırlanmasına gerek olmadığını savunmuştur.

22 Haziran 1999 tarihinde düzenlenen raporda, TCDD'nin yeniden hesaplanan zararı 447 792 954 TL olarak belirlenmiştir.

7 Eylül 1999 tarihinde, Asliye Hukuk Mahkemesi bu raporu dosyaya eklemiş ve 12 Ekim 1999 tarihinde başvuranların uğradığı maddi zararın belirlenmesi için bilirkişi raporu hazırlanması talimatı vermiştir.

13 Aralık 1999 tarihinde, bir bilirkişi, başvuran Sevim Kalender'in maddi kaybını 875 110 325 TL ve başvuran Aysun Kalender'in maddi kaybını ise 242 533 098 TL olarak belirlemiştir. Bilirkişi, başvuran Adnan Kalender'in reşit olduğu için bu başlık altında tazminat talep edemeyeceğini belirtmiştir.

4 Nisan 2000 tarihinde, başvuranların avukatı bir yazım hatası dışında bu raporu kabul ettiklerini beyan etmiştir. Duruşma sonunda, Asliye Hukuk Mahkemesi başvuranlar Sevim ve Aysun Kalender'e uğradıkları maddi zarar karşılığında sırasıyla 333 333 333 TL ve 262 533 098 TRL ödenmesine hükmetmiştir. Manevi tazminatla ilgili olarak ise, mahkeme ilgili şahsıların istedikleri tutarı % 60 oranında indirerek sonuçta herbirine 200 000 000 TL ödenmesine ve bu tutarlara 22 Ekim 1997 tarihinden itibaren yasal faiz uygulanmasına karar vermiştir.

Asliye Hukuk Mahkemesi, TCDD'nin açtığı karşı davayla ilgili olarak başvuranların TCDD'ye 268 675 733 TL ödemesine ve bu tutara kaza tarihinden itibaren yasal faiz uygulanmasına hükmetmiştir.

9 Mayıs 2000 tarihinde, başvuranlar kararı temyiz etmişler ve TCDD'nin demiryolu taşımacılığında yolcuların güvenliğine yönelik kurallara uymadığını ileri sürmüşlerdir. Başvuranlar, birçok bilirkişi raporunun güvenlik kurallarına uyulmadığı yönündeki tespitlerine atıfta bulunarak, yakınlarının ters taraftan inmekle suçlanamayacağını savunmuş; içinde bulundukları tren orta şeritte durduğu için her halükârda indikten sonra rayların üzerinden geçmek zorunda olduklarını belirtmişlerdir. Başvuranlar, güvenlik kurallarına uymadığı yönündeki bütün tespitlere rağmen TCDD'nin kazadaki sorumluluğunun % 40 olarak belirlenmesi sonucunda İdare'nin tüm somut yükümlülüklerden arındırıldığını savunmuşlardır. Başvuranlar, ceza yargılaması kapsamında yakınlarının sorumluluğu 4/8 olarak belirlenmişken, tazminat davasında, görünür bir neden olmaksızın, bu sorumluluğun % 60'a çıkarıldığını eklemişlerdir. Son olarak başvuranlar, faizlerin davanın açıldığı tarihten itibaren değil, kaza tarihinden itibaren uygulanması gerektiğini kaydetmişlerdir.

16 Nisan 2001 tarihinde, Yargıtay destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanma tarzıyla ilgili itiraz dışında tarafların sunduğu tüm argumanları reddetmiştir. Gerçekten, yüksek mahkeme destekten yoksun kalma nedeniyle uğranılan maddi zararın yerleşik içtihatla kurulmuş bir yöntemle göre hesaplanmadığını kaydetmiştir.

Yeniden dosyaya bakmakla görevlendirilen Asliye Hukuk Mahkemesi, 22 Ocak 2002 tarihli duruşmada, ihtilafli tutarların belirlenmesi amacıyla yeniden bilirkişi raporu hazırlanması talimatı vermiştir. Mahkeme, ayrıca başvuran Sevim Kalender'in uğradığı maddi zararın geriye kalan kısmı için saklı tuttuğu haklar doğrultusunda ek talepte bulunduğunu ve bu talebin 25 Aralık 2001 tarihinde mahkemede görülmekte olan davayla birleştirildiğini kaydetmiştir.

1 Şubat 2002 tarihinde, bilirkişi başvuranların maddi zararını yeniden hesaplamıştır. 19 Mart 2002 tarihli duruşmada, Asliye Hukuk Mahkemesi bu bilirkişi raporunun İdare'ye tebliğ edilmesine karar vermiştir.

28 Mayıs 2002 tarihinde ilk kararında ısrar eden Asliye Hukuk Mahkemesi, başvuran Sevim Kalender'in ek talebi karşılığında kendisine ayrıca 541 776 992 TL ödenmesine ve bu tutarlara kaza tarihinden itibaren yasal faiz uygulanmasına hükmetmiştir.

15 Nisan 2003 tarihinde bu kararı onayan Yargıtay, 14 Ekim 2003 tarihinde karar düzeltme talebini reddetmiştir.

Başvuranlar, cebri icra işlemleri başlatmışlardır.

16 Şubat 2005 tarihinde, TCDD cebri icra işlemlerinin ertelenmesini ve iptal edilmesini talep etmiştir. İcra hakimi bu talepleri sırayla 3 Mart ve 19 Nisan 2005 tarihlerinde reddetmiştir. TCDD'nin temyiz başvurusu da 30 Haziran'da reddedilmiştir. 13 Haziran 2006 tarihinde, karşı davası kapsamında TCDD'ye ödenen 1 752 YTL tutarının düşülmesinden sonra başvuranlar 7 624 Yeni Türk Lirası ("YTL", yaklaşık 3 900 Euro) tazminat elde etmişlerdir.

HUKUK

I. AİHS'NİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, yakınlarının yaşam haklarının AİHS'nin 2. maddesinde öngörüldüğü şekilde korunmadığını iddia etmektedirler.

AİHM, bu şikâyetin AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Dolayısıyla, kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

Başvuranlar, TCDD'nin güvenlik kurallarında görülen büyük eksiklikler dolayısıyla yakınlarının ölümünden sorumlu olduğunu savunmaktadırlar. Başvuranlar, yetkililerin yolcuların can güvenliğine yönelik gerekli önlemleri almadığını ve böylece pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediğini iddia etmektedirler. Başvuranlar ayrıca, bilirkişi raporunda kazanın meydana gelmesinde taraflara yüklenen sorumluluklara itiraz etmektedir. Bu konuda, başvuranlar TCDD'nin güvenlikle ilgili büyük eksikliklerinin tespit edilmesine rağmen, bilirkişi raporunda maktullerin % 60 sorumlu oldukları sonucuna varıldığını hatırlatmaktadırlar. Başvuranlar, son olarak ancak beş buçuk yıl süren bir yargılama sonunda davalarını kazandıklarından ve bir de cebri icra işlemleri başlatmak zorunda kaldıklarından şikâyetçi olmaktadır. Başvuranlar, sonuç olarak kazadan ancak dokuz yıl sonra gülünç bir tazminat elde edebildiklerini belirtmektedirler.

Hükümet, başvuranların yakınlarının ters taraftan indikleri için sorumluluğu paylaşmaları gerektiğini ve karşıdan gelen trene dikkat etmediklerini hatırlatmaktadır. Hükümete göre, maktullerin ihtiyatsız davranışı kazaya neden olmuştur. Bu bağlamda Hükümet, AİHS'nin 2. maddesinin, her bireyin bedensel bütünlüğüne zarar verme riski taşıyan tüm yaşam faaliyetlerinde mutlak düzeyde bir güvenliği garanti ettiği şeklinde yorumlanamayacağını eklemektedir. Hükümet, tazminat davası süresinin uzunluğunu ise, davanın iki dereceli yargı tarafından dört mahkemede görülmesiyle açıklamaktadır.

1. Esas bakımından

AİHM, 2. maddenin ilk cümlesinin, Devlet'in yalnızca kasti ve hukuka aykırı ölüme sebebiyet vermekten kaçınmasını değil, aynı zamanda görev alanı dahilindeki kişilerin yaşamlarının korunması için gerekli tedbirleri almasını da zorunlu kıldığını hatırlatmaktadır (*Birleşik Krallık aleyhine L.C.B. davası*, 9 Haziran 1998, prg. 36, *Karar ve hükümlerin derlemesi* 1998-III). Yukarıda belirtilen pozitif yükümlülük, bir yandan, Devleti, kurallar çerçevesinde yaşamı korumaya yönelik önlemler almaya icbar etmekte ve diğer yandan, etkili ve bağımsız bir hukuk sistemi kurmak suretiyle ölüm koşullarını ortaya koyma ve gerektiğinde sorumluların hesap vermesini sağlama zorunluluğu getirmektedir.

AİHM, bu pozitif yükümlülüğün, sözkonusu etkinliğin kendine özgü niteliklerine ve insan hayatı açısından oluşturduğu potansiyel riske uygun olarak hazırlanan yönetmeliklere bilhassa önem verilmesi gereken tehlikeli etkinlikler için de geçerli olduğu kanaatindedir (Öneryıldız, ilgili bölüm, prg. 89-90, 30 Kasım 2004). AİHM ayrıca ulusal makamların bu tip etkinliklerde uyguladığı güvenlik normlarıyla ilgili şikâyetlerin dile getirildiği davalar gördüğünü kaydetmektedir (Öneryıldız, ilgili bölüm, ve, bir gemideki güvenlikle ilgili, *Fransa aleyhine Leray ve diğerleri davası* (karar), n° 44617/98, 16 Ocak 2001, veya bir inşaat şantiyesindeki güvenlikle ilgili, *Lüksemburg aleyhine Cecilia Pereira Henriques ve diğerleri davası* (karar), n° 60255/00, 26 Ağustos 2003 veya yine bir trendeki güvenlikle ilgili, *Fransa aleyhine Bone davası* (karar), n° 69869/01, 1 Mart 2005).

Dosyadaki unsurlardan ve özellikle 3 Ağustos 1998 tarihli bilirkişi raporundan, yolcuların güvenliğine yönelik bir yönetmeliğin mevcut olduğu anlaşılmaktadır. Hükümetin bu yönetmeliğin kesin içeriği hakkında hiçbir açıklama getirmediği doğruysa da, AİHM, zaten başvuruların bir yönetmeliğin mevcut olmadığından değil, güvenlik talimatlarına uyulmadığından şikâyetçi olmaları dolayısıyla, bu hususun daha ileri safhada incelenmesine gerek olmadığı kanaatine varmaktadır. Dolayısıyla, AİHM'nin incelemesi, konuyla ilgili yönetmeliğe uyulup uyulmadığı ve mevcut davada riskli devlet faaliyetlerinde, yani demiryolu taşımacılığında, yaşamların gereksiz yere tehlikeye atılmaması için uygun tedbirlerin alınıp alınmadığı sorunuyla sınırlı kalacaktır.

Bu bağlamda, hem kazayla ve hem de Pamukova istasyonunun fiziki yapısıyla ilgili olarak düzenlenen 3 Ağustos 1998 tarihli ve diğer bilirkişi raporlarına bakıldığında, gar yönetiminin asgari güvenlik gereksinimlerine cevap vermediği anlaşılmaktadır. Kuruluşun mevcut kuralları uyarınca ve doğru bir gar yönetimi için yer altından birbirleriyle bağlantılı peronların bulunması zorunlu olduğu halde, adı geçen garda peron bulunmamaktadır.

Üstelik, maktullerin bindiği tren, yolun üzerinde durmuştur çünkü istasyon binasının bitişiğindeki yol yasalara aykırı olarak hareketsiz bir yük treni tarafından engellendiği için, yolcular rayların üzerinden geçmek zorunda kalmışlardır. Bu bağlamda, bilirkişiler 1 No.lu ve 2 No.lu diye adlandırılan demiryollarının yolcu trenleri için ayrılmış olması, mutlaka peronlarla donatılması ve istasyon binasına bitişik olması gerektiğini belirtmiştir. Pamukova istasyonunda 1 No.lu demiryolunun kullanılmaması bir yönetim hatasıdır. Bilirkişiler ayrıca, istasyona gelmeden önce yolcuları bilgilendirmediği ve hangi taraftan inmeleri gerektiği yönünde uyarmadığı için tren personelinin ihmali olduğunu da vurgulamıştır. Bilirkişi, son olarak istasyonun yeteri kadar aydınlatılmadığını kaydetmiştir. Ayrıca dosyada, başvuranların yakınlarının, öyle ya da böyle, istasyon binasının bulunduğu taraftan inmediklerini fark edecekleri bir konumda olduklarını gösteren herhangi bir unsur bulunmamaktadır.

AİHM, ayrıca gar şefinin de kabul ettiği gibi orada yardımcı personelin bulunmadığını kaydetmektedir.

Bu şartlar altında, kendilerini ölüme götüren bu üzücü olayın belirleyici sebebinin onların ihtiyatsız davranışı olduğunu söylemek mümkün değildir (bakınız, *a contrario*, *Bone*, ilgili bölüm).

AİHM, çeşitli bilirkişi raporlarının ve tazminat davasına bakan ulusal mahkemelerin, güvenlik talimatlarına uyulmaması ile kazanın meydana gelmesi arasında bir nedensellik bağı kurduğunu not etmektedir.

AİHM, AİHS'nin 2. maddesinin, bireyin bedensel bütünlüğüne zarar verme riski taşıyan tüm yaşam faaliyetlerinde mutlak düzeyde bir güvenliği garanti ettiği şeklinde yorumlanamayacağını hatırlatmaktadır. Özellikle, ihtiyatsız yolculara karşı Devlet'e yaşamı korumayla ilgili sınırsız bir pozitif yükümlülük yüklenemez (*Bone*, ilgili bölüm). Bununla birlikte, mevcut davada güvenlik talimatlarıyla ilgili gözlemlenen birçok önemli eksikliği göz önüne alan AİHM, ulusal makamların meşru bir şekilde maktullerin ihtiyatsızlığı arkasına sığınamayacağı kanaatine varmaktadır. Ulusal makamlar, başvuranların yakınlarının hayatını korumak için gerekli en temel güvenlik önlemlerini almamışlardır. Dolayısıyla, Devlet, yolcuların hayatını koruyacak bir yönetmeliği uygulama bağlamında pozitif yükümlülüğünü yerine getirmemiştir.

Bu itibarla, AİHS'nin 2. maddesi esas bakımından ihlal edilmiştir.

2. Usul bakımından

AİHM, bir kimsenin Devlet'in sorumluluğunu kapsayan şartlar altında ölmesi durumunda, Devlet'in, AİHS'nin 2. maddesindeki hükümler çerçevesinde elindeki tüm olanakları kullanarak - adli veya başka- uygun bir yöntemle yaşamın korunmasına yönelik yasal ve idari düzenin kurulmasını öngörme ve gerektiğinde hak ihlallerinin engellenmesini ve bunu yapanların cezalandırılmasını sağlama yükümlülüğü olduğunu hatırlatmaktadır (bakınız, *mutatis mutandis*, *Birleşik Krallık aleyhine Osman davası*, 28 Ekim 1998, prg. 115, *Derleme* 1998-VIII ve *Birleşik Krallık aleyhine Paul ve Audrey Edwards davası*, n° 46477/99, prg. 54, CEDH 2002-II).

Devlet görevlilerinin ya da kurumlarının, mevcut davadaki demiryolu taşımacılığı gibi, potansiyel olarak tehlikeli etkinliklerde muhakeme hatasını veya dikkatsizliği aşan bir ihmali olduğu, yani olası sonuçların farkında olmalarına rağmen sözkonusu makamların kendilerine verilen yetkileri göz ardı ederek demiryolu taşımacılığı gibi tehlikeli bir etkinlik nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadığı durumlarda, bireyler kendi inisiyatifleriyle hangi hukuk yollarına başvurmuş olursa olsun, insan hayatının tehlikeye girmesine neden olan kişiler aleyhine hiçbir suçlamada bulunulmaması ya da bu kişilerin yargılanmaması, 2. maddenin ihlal edildiği anlamına gelebilir (bakınız, *mutatis mutandis*, *Öneryıldız*, ilgili bölüm, prg. 93 *in fine*).

Özetlemek gerekirse, 2. maddenin öngördüğü yasal sistem, etkinliğe dair bazı asgari standartları karşılayan ve tehlikeli bir etkinliğin can kaybına yol açması halinde soruşturmanın bulguları çerçevesinde adli cezaların uygulanmasını sağlayan bağımsız ve tarafsız bir resmi soruşturma usulünü hükme bağlamalıdır (bakınız, *mutatis mutandis*, *Birleşik Krallık aleyhine Hugh Jordan davası*, n° 24746/94, prg. 105-109, 4 Mayıs 2001, ve *Paul ve Audrey Edwards*, ilgili bölüm, prg. 69-73). Bu gibi davalarda, yetkili makamlar büyük bir gayretle ve ivedilikle çalışmalı ve ilk olarak olayın meydana gelme şartları ile denetim sisteminin işleyişindeki aksaklıkları, ikinci olarak da sözkonusu olaylar zincirinde herhangi bir şekilde rol oynayan Devlet görevlileri ya da makamlarını tespit etmek için inisiyatifi kendileri alarak soruşturma açmalıdır (*Öneryıldız*, ilgili bölüm, prg. 94).

Yukarıda anlatılanlar, hiçbir şekilde, 2. Maddenin, başvurana, üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı ya da tüm yargılamaları mahkumiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma yükümlülüğü verdiği anlamına gelmemektedir.

Buna karşın, ulusal mahkemeler hiçbir şekilde hayatı tehlikeye atan suçları cezasız bırakmamalıdır. Halkın güvenliğini ve hukukun üstünlüğüne uyumu sağlamak, yasadışı fiillere hoşgörü ya da katılımı engellemek için bu şarttır. Dolayısıyla AİHM'nin görevi, kullanılan yargı sisteminin caydırıcı etkisinin ve yaşama hakkı ihlallerinin önlenmesinde bu sistemin oynaması gereken rolün zayıflatılmaması için, mahkemelerin karara varırken 2. madde ile öngörülen dikkatli inceleme şartını yerine getirip getirmediğini ya da ne kadar getirdiğini belirlemekten ibarettir (Öneriyıldız, ilgili bölüm, prg. 96).

AİHM, olayın meydana geldiği dönemde Türkiye'deki ceza hukuku yollarının, kuramsal olarak, tehlikeli etkinlikler karşısında insan hayatını korumaya yetebilecek nitelikteki sistemin bir parçası olduğunu; bu bağlamda Türk Ceza Kanunu'nun 230/1 ve 455 / 1. ve 2. maddelerinin Devlet görevlileri veya makamlarının ihmallerine ilişkin hükümler içerdiğini gözlemlemektedir (Öneriyıldız, précité, 112). AİHM'nin görevi, AİHS'nin konuyla ilgili gereksinimleri dikkate alındığında, başvuranların yakınlarının hayatını kaybettiği demiryolu kazası sonrasında Türk ceza hukuku sistemi çerçevesinde alınan önlemlerin uygulamada yeterli olup olmadığına karar vermektir.

Bu konuyla ilgili olarak AİHM, soruşturma makamlarının kazadan sonra hızlı bir şekilde hareket ettiklerini kaydetmektedir. Cumhuriyet savcısı, “*motu proprio*” bir ceza soruşturması başlatmış ve tren kondüktörü hakkında istemeden ölüme sebebiyet vermekten dava açılmıştır. Yargılama sonunda, ceza mahkemesi kondüktörü beraat ettirmiş ve Adli Tıp Kurumu'nun güvenlik kurallarına uyulmadığı yönündeki raporuna istinaden TCDD hakkında cezai soruşturma başlatılması için dosyayı savcılığa sevk etme kararı almıştır. Oysa, dosyadan anlaşıldığına göre, mahkemenin bu son noktadaki talebi üzerinde işlem yapılmamış; bu yönde cezai soruşturma ya da yargılama yürütülmemiştir. Diğer açıdan bakıldığında, iki kişinin hayatını kaybettiği kazanın doğurduğu son derece ciddi sonuçlara yetkililerin beklenildiği kadar önem vermedikleri anlaşılmaktadır.

Dolayısıyla, Türkiye'deki ceza hukuku sisteminin üzücü olay karşısında Devlet memur ve yetkililerinin bu kazadaki sorumluluklarını tam bir şekilde ortaya koyma imkânı sunduğu ve iç hukukun yaşam hakkını garantilemeye yönelik etkili önlemler aldığı söylenemez.

Bu itibarla AİHM, söz konusu davada, tehlikeli bir eylemin yürütülmesinden kaynaklanan ölümcül kazayla bağlantılı olarak, yaşama hakkının “kanunla” yeterince güvenceye alınamaması ve gelecekte insan hayatını tehlikeye atabilecek benzeri davranışları önleyecek caydırıcı önlemler bulunmaması nedeniyle AİHS'nin 2. maddesinin usul yönünden de ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

II. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN 1. PARAGRAFİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar, AİHS'nin 6. maddesinin 1. paragrafına atıfta bulunarak, TCDD'nin güvenlik kurallarına uymadığı anlaşıldığı halde, Asliye Hukuk Mahkemesi'nin, yakınlarının kazadaki sorumluluğunu % 60 olarak belirlediğini ve dolayısıyla davalarının bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından hakkaniyete uygun bir şekilde görülmediğini savunmaktadır.

Başvuranlar ayrıca, ulusal mahkemelerde görülen dava süresinin uzunluğundan da şikâyetçi olmaktadır.

Şikâyetin birinci bölümüyle ilgili olarak AİHM, olayların tespiti ve delillerin değerlendirmesinin esas olarak yerel mahkemelerin işi olduğunu ve AİHM'nin denetleme yetkisinin, başvuranların AİHS haklarının ihlal edilmediğini güvence altına almakla sınırlı olduğunu hatırlatmaktadır. Diğer taraftan AİHS, 6. maddesindeki hükümlerle adil yargılanma hakkını garanti altına alıyor ise de, öncelikle iç hukukun ve ulusal yargı organlarının yetki alanına giren kanıtların kabul edilebilirlikleri veya bunların değerlendirilmesiyle ilgili konularda bir kural koymamaktadır (*İspanya aleyhine García Ruiz davası* [GC], n° 30544/96, prg. 28, CEDH 1999-I).

Mevcut davada, Asliye Hukuk Mahkemesi, kazanın meydana gelmesinde başvuranların yakınlarının % 60 sorumluluğu olduğuna hükmetmiştir. Mahkeme, bu kararını 3 Ağustos 1998 tarihli bilirkişi raporuna dayanarak vermiştir. Bu konuyla ilgili olarak AİHM, başvuranların tüm yargılama boyunca avukat yardımı almalarına rağmen, bu rapora itiraz etmediklerini ya da yeni bir bilirkişi raporu talep etmediklerini not etmektedir. Aksine, 23 Mart 1999 tarihli duruşmada, başvuranların avukatı bu raporun yeterli olduğunu ve yeni bir bilirkişi raporu gerekmediğini belirtmiştir. Bunun sonucu olarak, başvurunun bu bölümü açıkça dayanaktan yoksun olduğundan, AİHS'nin 35. maddesinin 3 ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmelidir.

Yargılama süresinin uzunluğuna dayalı şikâyetle ilgili olarak ise AİHM, AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Dolayısıyla, bu şikâyetin kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

Değerlendirilecek dönem Asliye Hukuk Mahkemesi'nde açılan davayla 22 Ekim 1997 tarihinde başlamakta ve kararın tam olarak icra edilmesiyle 13 Haziran 2006 tarihinde sona ermektedir (bakınız, aynı yönde, *Fransa aleyhine Bouilly davası* (n° 1), n° 38952/97, prg. 17, 7 Aralık 1999). Bu bağlamda, AİHM yargı işlemlerinin süresine ilişkin davalarda, herhangi bir mahkeme tarafından verilen bir kararın icrasının yargı işlemlerinin ikinci temel safhasını oluşturduğunu ve istenilen hukukun ancak bu karar uygulandığı zaman gerçekleşmiş kabul edileceğini hatırlatmaktadır (bakınız, diğerleri arasından, *İtalya aleyhine Di Pede davası*, 26 Eylül 1996, prg. 24, *Derleme* 1996-IV). Dolayısıyla, mevcut davada değerlendirilmesi gereken dönem iki dereceli yargı önünde sekiz yıl yedi aydan fazla sürmüştür.

AİHM, yargılama sürecinin makul yapısının dava koşullarını takiben ve mahkeme yerleşik içtihatları, özellikle davanın karmaşıklığı, başvuranın ve yetkili mercilerin tutumu ve ilgililer bakımından davanın önemi dikkate alınarak değerlendirildiğini hatırlatmaktadır (bakınız, diğer birçoğu arasında, *Fransa aleyhine Frydlender davası* [GC], n° 30979/96, prg. 43, CEDH 2000-VII).

AİHM, mevcut davanın özel bir karmaşıklık içermediğini ve başvuranların yargılamanın uzamasına katkıda bulunmadığını gözlemlemektedir. Ulusal makamların tutumuyla ilgili olarak AİHM, başvuranların ancak beş buçuk yıl kadar süren bir yargılama sonunda davayı kazandığını not etmektedir. Üstelik ilgili şahıslar cebri icra işlemleri başlatmak ve tazminatın ödenmesi için yaklaşık üç yıl iki ay daha beklemek zorunda kalmıştır. Sonuç olarak, ödeme ancak ulusal mahkemeler önünde açılan dava üzerinden sekiz yıl yedi aydan fazla bir süre geçtikten sonra gerçekleşmiştir. Bu bağlamda AİHM, insanların ölümüne neden olan bir olay sonrasında açılan tazminat davasında ulusal mahkemelerin daha çabuk davranması gerektiği kanaatindedir (*Fransa aleyhine Leray ve diğerleri davası*, n° 44617/98, prg. 22, 20 Aralık 2001).

Tüm bu unsurları göz önüne alan AİHM, ihtilafli yargılama süresinin aşırı olduğu ve “makul süre” gereksinimini karşılamadığı sonucuna varmaktadır.

Dolayısıyla, AİHS’nin 6. maddesinin 1. paragrafı ihlal edilmiştir.

III. DİĞER İHLAL İDDİALARI HAKKINDA

Başvuranlar, AİHS’nin 3. maddesine atıfta bulunmakta ve bariz güvenlik ihmalleri yüzünden kazada yakınlarını kaybetmelerine rağmen, TCDD’nin kendileri aleyhine tazminat davası açmasının ve yargılamanın bu kadar uzun sürmesinin insanlık dışı ve aşağılayıcı bir uygulama olduğunu savunmaktadır. Başvuranlar, bu davanın kendileri üzerindeki fiziki ve psişik sonuçlarına ve özellikle başvuran Sevim Kalender’in sağlık durumunun ne denli bozulduğuna dikkat çekmektedirler.

Başvuranlar, ayrıca AİHS’nin 7. maddesine atıfta bulunmakta ve haklarında hiçbir suçlama olmadığı halde tazminat ödemeye mahkûm edilmelerinden şikâyetçi olmaktadır.

Son olarak, başvuranlar iç hukukta AİHS’nin 13. maddesi anlamında etkili bir itiraz yolunun bulunmamasından şikâyetçi olmaktadır.

AİHM, mevcut dava koşullarını ve kendisini AİHS’nin 2 ve 6. maddelerinin ihlal edildiği sonucuna ulaştıran muhakeme tarzını göz önüne almakta ve mevcut davayı bu maddeler açısından ayrıca incelemeye gerek olmadığı kanaatine varmaktadır.

IV. AİHS’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuranlar, uğradıkları maddi zarar karşılığında 419 000 Euro talep etmektedir. Bu tutarın açılımı aşağıdaki gibidir :

- babanın vefat etmesi üzerine son verilen ticari faaliyet dolayısıyla 264 000 Euro;
 - kazadan sonra ruh halinin bozulması nedeniyle mesleki faaliyet gösteremediğini açıklayan başvuran Adnan Kalender için uğradığı gelir kaybı dolayısıyla 120 000 Euro;
 - Kadir Kalender’e ilişkin olarak başvuranlara ödenen emekli ve malul maaşının kesilmesi üzerine başvuranlar Sevim Kalender ve Aysun Kalender’in uğradığı mali destek kaybı dolayısıyla 25 000 Euro, ve son olarak,
 - cenaze masrafları için 10 000 Euro.
- Başvuranlar, ayrıca manevi tazminat olarak 3 Milyon Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu taleplere itiraz etmektedir.

Ticari faaliyetlerinin sona ermesiyle uğranılan zarar ve başvuran Adnan Kalender tarafından iddia edilen gelir kaybıyla ilgili olarak, AİHM, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında nedensellik bağı görememekte ve bu talebi reddetmektedir.

Maddi zarar başlığı altında sunulan diğer talepler için AİHM, sözkonusu ihlallerden dolayı başvuranların şüphesiz bir mağduriyet yaşadığını ve bu ihlaller ile talep edilen - gelir

kaynağının yitirilmesini de kapsayabilecek - maddi tazminat arasında nedensel bir bağ olduğunu gözlemlemektedir (Öneryıldız, ilgili bölüm, prg. 166). Bununla birlikte, başvuruların bu başlık altındaki talepleri gerektiği gibi belgelenmemiştir. Dolayısıyla AİHM, hakkaniyete uygun bir değerlendirmeye başvuruların manevi tazminat talebini ele alacaktır.

AİHM, uğradıkları tüm zararlar karşılığında Sevim Kalender'e 35 000 Euro ve Adnan Kalender ve Aysun Kalender'in her biri için ise 25 000 Euro ödenmesine hükmetmektedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuranlar, ayrıca ulusal mahkemeler ve AİHM önündeki yargılama masraf ve giderleri için 8 830 Euro, avukat ücretleri için 1 300 Euro, İdareye ödedikleri tazminat için 1 400 Euro, tercüme masrafları için 80 Euro, tazminat davası vesilesiyle ödedikleri yol ve yiyecek masrafları için 1 050 Euro ve son olarak mevcut başvuru dolayısıyla yaptıkları harcamalar için 5 000 Euro talep etmektedir. Bu taleplerin kanıt belgesi olarak, başvurular avukat ücretleri ve tercüme bedeli için birermakbuz sunmaktadırlar.

Hükümet, bu talebe itiraz etmektedir.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre bir başvuran gerçekliğini ve gerekliliğini kanıtladığı makul miktarlardaki yargı giderlerini elde edebilir.

Elindeki belgeler ile yukarıdaki kıstasları dikkate alan AİHM, yaptıkları tüm harcamalar karşılığında başvuranlara beraberce 1 500 Euro ödenmesinin hakkaniyete uygun olacağı kanaatine varmaktadır.

C. Gecikme faizi

AİHM, gecikme faizinin Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi faizlerine uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenmesine hükmetmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Asliye Hukuk Mahkemesi önünde yapılan yargılamanın hakkaniyetten yoksun olması kapsamında yapılan şikayet (AİHS'nin 6. maddesi) dışında başvurunun *kabuledilebilir* olduğuna;
2. Başvuranların yakınlarının ölümüne neden olan kazayı önlemede güvenlik kurallarına riayet edilmemesi nedeniyle AİHS'nin 2. maddesinin esas bakımından *ihlal edildiğine*;
3. Yaşam hakkının korunması kapsamında yasa ile etkili bir koruma sağlanmaması nedeniyle AİHS'nin 2. maddesinin usul bakımından *ihlal edildiğine*;
4. Tazminat davasının süresi nedeniyle AİHS'nin 6. maddesinin *ihlal edildiğine*;
5. AİHS'nin 3, 7 ve 13. maddeleri kapsamında ayrı hiçbir sorunun *bulunmadığına*;

6. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Türk Lirası'na çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından aşağıdaki miktarların *ödenmesine*:

(i) her türlü vergiden muaf tutularak tüm tazminatlar için başvuran Sevim Kalender'e 35.000 Euro (otuz beş bin Euro), başvuranlar Aysun Kalender ve Adnan Kalender'in her birine 25.000 Euro (yirmi beş bin Euro);

(ii) her türlü vergiden muaf tutularak başvuranlara ortaklaşa olarak 1.500 Euro (bin beş yüz Euro) yargılama masraf ve gideri;

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 faiz *uygulanmasına*;

7. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 15 Aralık 2009 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Mevcut karar ekinde AİHS'nin 45/2 ve İçtüzüğü'nün 74/2 maddesi uyarınca Yargıç Ireneu Cabral Barreto'nun mutabık oy görüşü yer almaktadır.