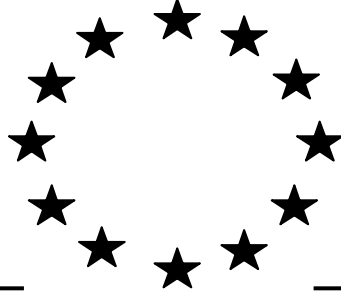


**CONSEIL
DE L'EUROPE**



**AVRUPA
KONSEYİ**

**AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
İKİNCİ DAİRE
ÖLMEZ VE DİĞERLERİ - TÜRKİYE DAVASI**

(Başvuru no: 22746/03)

Bu karar 6 Aralık 2010 tarihinde AİHM İçtüzüğü'nün 81. maddesi uyarınca düzeltilmiştir.

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

9 Kasım 2010

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

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (22746/03) no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşları Remziye Ölmez, Resul Ölmez ve Mevlüt Ölmez'in (başvuranlar) 10 Haziran 2003 tarihinde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuranlar 1966 doğumlu ve 8 Nisan 2003'te vefat eden müteveffa Hacı Ölmez'in (Hacı) sırasıyla eşi, erkek kardeşi ve yeğenidir. Başvuranlar kendi adlarına olduğu kadar müteveffa'nın altı çocuğu Bedran, Havva, Medeni, Kesire, Leyla¹ ve Faki² adına da bu başvuruyu yapmaktadır.

Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde Diyarbakır Barosu avukatlarından T. Elçi tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

A. Davanın nedeni

Başvuranlar, sırasıyla 1967, 1972 ve 1973 doğumlu olup, Türkiye'nin güney-doğusunda Irak sınırı yakınında bulunan Andaç köyünde (Şırnak'ın Uludere ilçesi) ikamet etmektedir.

Olayların meydana geldiği dönemde, Andaç köyü etrafındaki topraklar otlak olarak kullanılan ve köylüler tarafından sık sık gidilen yerlerdir. Oysa 2565 sayılı yasaya göre, bu kırsal 1. dereceden askeri bölgedir. Zaten bu bölge, Nivartepe diye bilinen bir karakolda konuşlanmış Andaç 3. Jandarma Sınır Komutanlığı tarafından sıkı denetim altında tutulan ve özellikle Irak'taki savaş uzadıkça Türkiye'nin bu bölgesinde sıkça görülmeye başlayan terörist ve kaçakçı sızıntılarını engellemek amacıyla devriyelerin sürekli hareket halinde olduğu bir bölgedir.

Hacı, Andaç'ta yaşamıştır. Geçmişte, erkek kardeşlerinden biri PKK saflarına katılmış, bir diğeri aynı terör örgütüne yardım ve yataklık yaptığı gerekçesiyle Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde yargılanmıştır. 1995 yılında, aynı terör örgütüne destek verdiğinden şüphelenilen Hacı, köy koruculuğu görevinden uzaklaştırılmıştır. Bu tarihten itibaren ilgili şahıs çobanlık yapmıştır.

Yakınlarının anlattığına göre, Hacı, hayatta iken, onu PKK sempatisi olarak gören yerel askeri yetkililer tarafından sürekli rahatsız edilmiştir. Bundan dolayı, 31 Mart 2003 tarihinde ölümünden az bir süre önce, Andaç jandarmasının hedefinde olduğunu düşünerek, kendisine misilleme yapılacağından endişe duymuş ve kürt yanlısı parti DEHAP'ın sesi olan yerel radyonun başkanı R.S.'ten yardım istemiştir. Daha sonra, yargıçlar tarafından sorgulanan R.S. bu söylemi doğrulamıştır.

¹ 6 Aralık 2010 tarihinde düzeltilmiştir. Mirasçı « Zana'nın » ismi «Leyla» olarak değiştirilmiştir.

² Mirasçı «Feki'nin» ismi «Faki» olarak değiştirilmiştir.

B. Hacı Ölmez'in vefatı

8 Nisan 2003 günü saat 7:00 ile 8:00 arası, Hacı ve Mevlüt hayvanlarını otlatmak üzere Andaç'ın 500 metre ilerisinde bulunan Bilan kırsalı yakınlarına götürmüşlerdir. İlgili şahıslar, saat 17:30 sıralarında yolunu şaşırarak birkaç keçiyi bulmak üzere sürüyü köyün yakınında bırakarak, geldikleri yönde geri dönmüşlerdir.

Dosyaya göre, saat 18:30 sıralarında Hacı ve Mevlüt, Nivartepe karakolunda görev yapan uzman çavuş S.D. ve on yedi erden (Ü.Ş., S.Ö., C.Ç., R.D., T.L., S.T., İ.G., M.D., O.K., M.A., İ.Y., Ö.T., N.B., Ü.A., F.B., A.E. ve A.T.) oluşan devriye tarafından fark edilmiştir. Devriye, (R.D., N.B. ve Ü.A. isimli erlere emanet edilen ve seri n° NLH-572, IM-25199 ve NLN-176 olan) üç adet *Bixi* model makineli tüfek, (S.T. isimli erlere emanet edilen ve seri n° 27767 olan) *Kannas*³ tipi bir tüfek ve on dört adet G3 tipi standart saldırı tüfeği ile donanmıştır.

Olayların dosyada bulunan farklı tutanaklardan ortaya çıkan resmi açıklamaya göre, olayın meydana geldiği gün çavuş S.D. yaklaşık 1000-1300 metre uzaktan iki silüetin Hanuke deresinin doğal olarak belirlediği Irak sınırından içeri doğru girdiğini fark etmiştir. Elde bulunan krokilere göre, giriş noktası 26/6 Nolu sınır taşına yakındır. Çok yüksek bir çözünürlüğe sahip olan *Nikon* dürbünle bakan S.D., yasadışı giriş yapan bu kişilerin « çanta » taşıdıklarını ve Andaç yönüne doğru şüpheli adımlarla ilerlediklerini gözlemlemiştir. Çavuş, derhal genel karargâha haber vermiş ve üstlerinden bu kişilerin yakalanması emrini almıştır.

S.D., 20-25 dakika içerisinde bu iki davetsiz misafirin yolunu kesecek şekilde İsimstepe üzerinde adamlarını toplamıştır. Karanlığın çökmeye başladığı saat 18:50 sıralarında, bu iki kişi gerçekten de Andaç yakınlarında pusu kuran jandarmanın bulunduğu Nizartepe üzerinde görülmüştür. Pusu kurulan yere 250-300 metre yaklaştıklarında, S.D. « dur ! jandarma » diye bağırmıştır. Bunun üzerine, şüpheli kişiler geri dönerek sınıra doğru koşmaya başlamıştır. S.D. durmaları için kendilerini iki kez daha sözlü olarak ikaz etmiş, ancak sonuç alamamıştır. Bunun üzerine S.D. silahını havaya doğru tutarak üç kez ikaz ateşi açmış, ancak şüpheli kişiler başları eğik vaziyette çalılıklar arasında zigzag çizerek koşmaya devam etmiştir.

Bu şekilde durdurmanın imkânsız olduğuna inanan S.D., jandarmalara iki şüphelinin sağlı sollu koştuğu istikamete doğru yayılım ateşi açmasını emretmiştir. Tüm askerler ateş açmıştır. Bir dakikadan az bir zaman içerisinde 65 el ateş edilmiş ve şüpheliler otuz metre kadar ilerledikten sonra 26/6 Nolu sınır taşından yaklaşık 480 metre mesafede kendilerini yere atmışlardır. Oraya varan S.D., Hacı'nın sırtından vurulduğunu, ancak halen hayatta olduğunu tespit etmiştir. Bunun üzerine S.D. hemen bir doktor çağırması; 45 dakika sonra gelen doktor şüphelinin öldüğünü bildirmiştir.

Mevlüt'ün aktardığına göre, Hacı ile kendisi de birkaç jandarmanın gittikleri yöne paralel olarak ilerlediğini görmüşler, ancak tehlike sezmedikleri için yollarına devam etmişlerdir. Bununla birlikte, jandarmalar hiçbir uyarı yapmaksızın aniden üç el ateş etmişlerdir. Daha sonra Mevlüt, « kaçmayın ! » der gibi bir ses duyduğunu zannetmiş, ancak korktukları için Hacı ile birlikte hemen Nizartepe'ye doğru koşmaya başlamışlardır. Jandarmalar onlara doğru ateş etmeye başlamışlar ve Hacı, Mevlüt'e kendilerini yere atmaları gerektiğini söyledikten

³. « *Bixi* » Rus yapımı PKMS (II KMC) model çok uzun menzilli makineli tüfeğin halk arasında bilinen ismidir. « *Kannas* » yine Rus yapımı Dragunov (SVD) model uzun menzilli yarı otomatik saldırı tüfeğidir. Bu iki tip silahta, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin G3 tipi standart tüfeklerinde olduğu gibi, 7,62 mm çaplı mermi kullanılmaktadır.

kısa bir zaman sonra vurulmuştur. Jandarmalar kendilerine yaklaştıklarında « teslim olun ! » diye bağırmışlar, bunun üzerine Mevlüt ellerini havaya kaldırarak beklemiştir. Jandarmalar iki dakika sonra yanlarına gelmiştir. Hacı'yı yerde gören çavuş S.D. « demek bu bizim Hacı'yımı ! » diyerek silahını Mevlüt'ün kafasına dayamış ve kaçakçılıkla suçlayarak kendisini azarlamıştır. Daha sonra, telsizle bir doktorun gelmesini istemiştir.

Resmi açıklamaya göre, jandarmalar tarafından yakalanan başvuran Mevlüt, S.D.'ye kendisi ve Hacı'nın yoksulluk içerisinde yaşadıklarını, kaçakçılık sayesinde hayatta kalabildiklerini ve olay günü sigara getirmek üzere Irak tarafındaki Ömerli tepesine gitmek istediklerini anlatmıştır.

Aslında, Mevlüt ve maktul üzerinde, hiçbir kaçak mala rastlanmamakla beraber, içinde özellikle yiyecek olan iki çanta bulunmuştur.

Gece olunca, bölgenin mayınlı olması dolayısıyla aramalara ara verilmiştir.

Saat 21:30 sıralarında, Hacı'nın cenazesi jandarma komutanlığına götürülürken, Mevlüt Uludere'de gözaltına alınmıştır.

C. Ceza soruşturması

Ertesi gün, yani 9 Nisan 2003 günü saat 02:00 sıralarında, ceset üzerinde *ölüm sonrası ilk muayene* yapılmıştır. Bu muayene sonrasında, Hacı'nın, sırtın 8 Nolu kaburga kemiği hizasından giren ve sağ köprücük kemiği arkasından çıkan bir merminin 0,5 x 4 cm boyutunda bir yara açarak subklavyan arteri koparmasıyla meydana gelen kanama sonucu öldüğü anlaşılmıştır.

Ölüm nedeni kesin olduğundan, klasik otopsi gereksiz görülmüştür.

Aynı gün, Uludere savcısı, askerlerin eşliğinde Mevlüt'ü olay yerine götürmüş ve kendisini orada olanlar hakkında sorgulamıştır.

Mevlüt saat 23:00 sıralarında serbest bırakılmıştır.

Yine 9 Nisan 2003 tarihinde düzenlenen olay yeri inceleme raporuna göre, ölüm yerinin 750 metre uzağında ve 26/1 Nolu sınır taşına 190 metre mesafede çalılıklar arasında *saklanmış vaziyette 50 karton Vigor marka sigara bulunmuştur.*

Öte yandan, olay yerine gelen bir bilirkişi G3 tipi tüfeğe ait on adet boş kovan, bir kar maskesi, bir kemer ve bir tahta asa bulmuştur. Ölümüne sebebiyet veren mermi olay yerinde bulunamadığından, bu merminin hangi silahtan çıktığı tespit edilememiştir.

15 Nisan 2003 tarihinde, savcı maktulün yakınlarını ve C.Ö isimli köylü ile görgü tanıklarını dinlemiştir. S.Ö., olay günü saat 17:40 sıralarında Hacı ve Mevlüt'ü sürüleriyle geçerken gördüğünü ve kendisine Nizartepe'deki otlığa gittiklerini söylediklerini, daha sonra saat 18:00 sıralarında askerlerin karşı tepeden ateş ettiklerini duyduğunu anlatmıştır.

C.Ö. ise, saat 17:30 sıralarında Nizartepe'de otlatmak istedikleri otuz kadar keçi ile birlikte Hacı ve Mevlüt'e rastladığını belirtmiştir.

Başvuran Mevlüt, Hacı ve kendisinin Irak sınırından içeri girerken görüldükleri iddiasına karşı çıkmış ve olay yerinde ele geçirilen karton sigaralarla yakından uzaktan ilgisi olmadığını ifade etmiştir.

29 Nisan 2003 tarihinde savcı, suçlanan Devlet memurları hakkında ceza soruşturması açılıp açılmayacağına karar vermek üzere, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun tarafından yetkili kılınan Uludere Kaymakamı'nı görevlendirmiştir. Jandarma yüzbaşı T.Y., dosyanın ön incelemesini yapmak üzere müfettiş olarak görevlendirilmiştir.

30 Nisan 2003 tarihinde, Hacı'nın erkek kardeşi R.Ö., Uludere savcılığına başvurarak, soruşturma dosyasının bir suretini istemiştir. Bu talep gizlilik gerekçesiyle reddedilmiştir.

Bu zaman zarfında, İnsan Hakları Derneği yönetimi Hacı'nın ölümüyle ilgili olarak İçişleri Bakanlığı ve Şırnak Valiliği'ne suç duyurusunda bulunmuştur.

Bu şikâyet sonrasında, iki delegeeden oluşan bir Meclis Araştırma Komisyonu olay hakkında soruşturma yapmak üzere görevlendirilmiştir. Komisyon soruşturmaları 19 ve 20 Mayıs 2003 tarihlerinde yürütülmüştür. Komisyon üyeleri öncelikle olay yerinde araştırma yapmış ve iki boş kovan daha bulmuştur. Daha sonra, savcılık dosyasını incelemiş, savcıyı, itham edilen devriyedeki askerleri, Mevlüt'ü ve maktulün erkek kardeşini sorgulamıştır.

Komutan S.D.'ye sorulan sorulardan biri, – açık bir şekilde silahlı olmayan - bu iki köylünün çok güçlü bir dürbünle bakıldığı halde nasıl tanınmadığı olmuştur. S.D. bu soruya, arazinin « engebeli topografyası » yüzünden kesin bir kimlik tespiti yapamadığı cevabını vermiştir.

Savcıya yöneltilen sorulardan birinde ise, *ölüm sonrası ilk muayene* raporunda neden – merminin girdiği yerde oluşan yara için kullanılan - « *yanık* » (cilt üzerinde meydana gelen mor bölge) deyiminin, böylesi bir mor bölge yakından ateş edildiğini çağrıştırdığı halde, tahrif edilmiş gibi görüldüğü sorulmuştur. Savcı bu soruya cevap olarak, dalgınlıkla « *yanık* » yerine « *sanık* » yazıldığını, şüpheli görünen kaligrafinin yapılan düzeltmeden kaynaklandığını ve her halükarda maktulün vücudu üzerinde tespit edilen yaranın açıkça cilt üzerinde meydana gelen bir mor bölge oluşturduğunu belirtmiştir.

Böylece, komisyon üyeleri jandarmaların kasıtlı davranıp davranmadıklarını belirleyemese de, en azından insan hakları ihlal edilerek bir cinayet işlendiğini ortaya koymuşlardır.

26 Mayıs 2003 tarihinde, resen bir soruşturma başlatılmasına rağmen, başvuranlar kasıtlı cinayet suçlamasıyla jandarmalar hakkında Uludere savcılığına suç duyurusunda bulunmuştur.

Yapılan bu suç duyurusu, sadece Hacı'nın ölüm koşulları ile ilgilidir.

Aslında, maktulün amcası H.Ö. ile Andaç Belediye Başkanı da ayrıca bir suç duyurusunda bulunmuştur. Bununla birlikte, bu suç duyurusu daha sonra Uludere Jandarma Komutanlığı'nın baskıları sonucu geri çekilmiştir.

Bu zaman zarfında, yani 6 Mayıs ile 17 Haziran 2003 tarihleri arasında savcılık sırasıyla tanık S.Ö. ve C.Ö.'yü bir kez daha sorgulamış ve ilgili şahıslar bu defa Hacı ve Mevlüt'ü sürülerini götürürken gördüklerini inkâr etmişlerdir.

Van Kriminoloji Laboratuvarı, 11 ve 13 Haziran 2003 tarihlerinde maktulün giysileri üzerinde yapılan inceleme sonucu hiçbir barut izine rastlanmadığını bildiren bir bilirkişi raporu sunmuştur. Bu rapora göre, ölüme sebebiyet veren mermi uzak mesafeden atılmıştır.

17 Haziran 2003 tarihinde, başvuranın avukatı savcılıktan soruşturma dosyasının bir suretini istemiş, ancak bu talep gizlilik gerekçesiyle geri çevrilmiştir.

26 Haziran 2003 tarihinde, yüzbaşı T.Y. raporunu Uludere Kaymakamlığı'na sunmuş ve suçlamaların daha fazla soruşturulmasına mahal olmadığı görüşünü bildirmiştir.

Bununla birlikte, kaymakam bu görüşü benimsememiş ve bir ceza soruşturması açılmasına izin vermiştir. Suçlanan jandarmalar, Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesi önünde bu karara itiraz etmiştir.

8 Eylül 2003 tarihinde, yukarıda adı geçen laboratuvar düzenlenen balistik raporunu dosyaya eklemiştir. Bu balistik raporuna göre, toplanan on iki boş kovan içinden altı tanesi 50.007 seri nolu G3 tipi tüfekten, dört tanesi 49783 seri nolu G3 tipi tüfekten ve iki tanesi 553590 seri nolu G3 tipi tüfekten çıkmıştır.

Yine bu rapordan anlaşıldığına göre, mevcut davada üç adet *Bixi* tipi makineli tüfek ile *Kannas* tipi tüfek dahil eldeki tüm silahlar kullanıldığı halde, jandarma, bilirkişi incelemesi için sadece on dört G3 tipi saldırı tüfeği göndermiştir. Gerçekten de, bu silahları kullanan dört askerin verdiği ifadelere göre, *Bixi*'ler ile 17 el ve *Kannas* ile üç el ateş edilmiştir.

Özetle, yargılamanın herhangi bir aşamasında bu silahların bilirkişi tarafından incelendiğini gösteren hiçbir unsur bulunmamaktadır.

1 Ekim 2003 tarihinde, Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesi suçlamaları destekleyen yeterli delil olmadığı gerekçesiyle kaymakam tarafından verilen soruşturma iznini iptal etmiştir.

Bu karar nihai olduğundan, savcı 1 Aralık 2003 tarihinde takipsizlik kararı vermek zorunda kalmıştır.

Bu kararın 16 Aralık 2003 tarihinde tebliğ edilmesinden üç gün sonra başvurular, bu kez Siirt Ağır Ceza Mahkemesi önünde itiraz etmişlerdir.

Başvuranlar, idare mahkemesi hakimlerinin yetkisinin soruşturmanın usul kurallarına uygun olup olmadığını kontrol etmekle sınırlı kaldığını ve bu nedenle sözkonusu hakimlerin mevcut delillerin suçlamaların haklı olduğunu gösterip göstermediği konusunda karar veremeyeceklerini savunmuştur.

Siirt Ağır Ceza Mahkemesi, 19 Ocak 2004 tarihinde aldığı kararda 1 Aralık 2003 tarihli takipsizlik kararını iptal etmiş; bunun sonucunda dosya yeniden açılarak, Şırnak savcılığına sevk edilmiştir.

D. Jandarmalar hakkında açılan dava

Şırnak Cumhuriyet Savcısı, 10 Mart 2004 tarihli iddianamesinde çavuş S.D. ile devriyeye katılan on yedi askeri « meşru bir emri yerine getirirken faili belirlenemeyen bir cinayet işlemekle » suçlayarak Siirt Ağır Ceza Mahkemesi'ne sevk etmiştir.

Başvuranlar Remziye ve Resul bu davada müdahil taraf oluşturmuştur.

Suçlanan jandarmaların hepsi sorgularında olayların resmi versiyonunu anlatmışlar ve aldıkları emre itaat ederek kimlikleri bilinmeyen bu iki kişi üzerine sadece yakalamak amacıyla ateş ettiklerini, çünkü öyle olmasaydı, onları her an kolayca vurabileceklerini savunmuşlardır.

25 Haziran 2009 tarihli kararında, mevcut dava koşullarını jandarmanın ateşli silah kullanımına ilişkin yasa hükümleri ile *Birleşik Krallık aleyhine McCann ve diğerleri davası* (27 Eylül 1995, prg. 45-46, 58-59 ve 148-149, seri A n° 324) kararında ortaya çıkan ilkeler ışığında inceleyen Şırnak Ağır Ceza Mahkemesi, sanıkların beraatına karar vermiştir.

Hakimler, Irak'taki savaşın tüm şiddetiyle devam ettiği bir dönemde, sınırda görev yapan jandarmaların maktul ve Mevlüt'ün gerçekten Irak sınırından Türkiye'ye sızan kaçakçılar olduğunu ve ülke güvenliği için tehlike arz ettiklerini düşünebilecekleri kanaatine varmıştır.

Ne olursa olsun, jandarmalar ateşli silah kullanımına ilişkin tüm talimat ve kurallara uymuşlardır. Buna karşın, maktul ve Mevlüt gerçekliği tartışma götürmeyen ikaz ateşi ve en az bir kez yapılan dur çağrısına, düşüncesiz bir şekilde kaçarak cevap vermişlerdir. Zaten, atılan 65 mermiden sadece bir tanesinin olaya karışan kişilerden birine isabet etmiş olması, jandarmaların öldürmek için değil, yakalamak için ateş ettiklerini göstermektedir.

Hakimler, aleyhte tanıklık eden şahısları zihni bulanık olarak nitelendirmiştir. Örneğin, eğer olay günü saat 17:30 sıralarında Hacı ve Mevlüt gerçekten yolunu kaybeden birkaç keçiyi aramakla uğraşsaydı, aynı anda, bütün bir sürüye eşlik eden S.Ö ve C.Ö'nün onları görmesi mümkün olmazdı.

Başvuranlar, mevcut davada kullanılan ölümcül gücün AİHS'nin 2. maddesi anlamında mutlak gerekli olarak değerlendirilemeyeceğini ileri sürerek, bu karara Yargıtay önünde itiraz etmişlerdir.

Başvuranlar, kendi düşüncelerine göre esas hakimlerinin ihmal ettiği aşağıdaki unsurları itirazlarına dayanak olarak göstermişlerdir :

- suç mahallindeki mevcut fiziksel koşullar göz önüne alındığında, jandarmaların Hacı ve Mevlüt'ü iyi görememeleri ihtimali söz konusu olamaz ;
- Hacı'nın öldürülmesi ile hayatta iken jandarmaların ona yönelttiği tehditler arasındaki olası bağlantı incelenmemiştir ;
- Meclis Komisyonu'nun haksız ve aşırı bir şekilde ölümcül güç kullanıldığı yönünde vardığı sonuç hiçbir şekilde dikkate alınmamıştır ;
- olayın ertesi günü bulunan 50 karton sigaranın, kaçakçılık suçlamalarının asla kanıtlanamayacağı düşünülerek hazırlanan basit bir mizansen olup olmadığını kimse araştırmamıştır ;
- Hacı ve Mevlüt'ün gerçekten kaçakçılık yaptığı varsayılsa bile, pusu kuran jandarmalar için herhangi bir tehlike oluşturdukları söylenemez.

Dava hâlâ Yargıtay önünde görülmeye devam etmektedir.

E. Mevlüt Ölmez hakkında yürütülen davalar

Başvuran Mevlüt, belirtilmeyen tarihlerde üç ayrı suçlamayla Uludere ceza mahkemeleri önünde yargılanmıştır.

Uludere Sulh Mahkemesi, 2 Mayıs 2003 tarihli kararında ilgili şahısı 5682 sayılı Pasaport Kanunu'na aykırı bir şekilde, Irak ile Türkiye arasındaki sınırdan yasadışı geçiş yapmaktan suçlu bulmuştur. Temyize gidilmemesi üzerine bu karar kesinleşmiştir.

Devlet memurlarına itaatsizlik suçlaması ile ilgili olarak, aynı mahkeme 23 Aralık 2003 tarihinde, başvuran Mevlüt'ü eski Türk Ceza Kanunu'nun 260. maddesince yasaklanan güvenlik güçlerine pasif direnişten dolayı mahkûm etmiştir. Bu mahkûmiyet de yine temyiz başvurusu yapılmadığı için kesinleşmiştir.

Son olarak kaçak mal ticareti suçlamasıyla ilgili olarak Uludere Ağır Ceza Mahkemesi, 25 Şubat 2004 tarihinde delil yetersizliği nedeniyle başvuranın beraatına karar vermiştir.

Savcılığın itirazı, 29 Mayıs 2008 tarihinde Yargıtay tarafından reddedilmiştir.

HUKUK

I. İHTİLAFIN KONUSU

10 Haziran 2003 tarihli ilk dava dilekçesinde başvuranlar, jandarmaların AİHS'nin 2. maddesini ihlal ederek Hacı Ölmez'i kasten öldürdüğünü iddia etmektedir.

Yine bu ilk dava dilekçesinde başvuranlar, ayrıca 13. maddeye atıfta bulunarak, dava dosyasının Devlet'e bağlı bir yetkili merci olan Uludere Kaymakamlığı'na sevk edildiğini ve dolayısıyla, ulusal düzeyde, şikâyetlerini dile getirebilecekleri etkili bir hukuk yolunun mevcut olmadığını ileri sürmektedir. AİHM, bundan böyle, bu şikâyetin 2. maddenin usul yönü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ve mevcut davada hiç kimsenin, 2. madde ile bağlantılı olarak 13. madde anlamında uygulamaya konulması gereken tazminat sisteminden yararlanmanın imkânsız olduğu yönünde bir şikâyet dile getirmediğini kaydetmektedir (bakınız, diğerleri arasından, *Türkiye aleyhine Fahriye Çalışkan davası*, n° 40516/98, prg. 45, 2 Ekim 2007, *Türkiye aleyhine Ölmez davası*, n° 39464/98, prg. 67, 20 Şubat 2007, *Türkiye aleyhine Öneriyıldız davası* [GC], n° 48939/99, prg. 147, CEDH 2004-XII, ve *Türkiye aleyhine Perişan ve diğerleri davası*, n° 12336/03, prg. 61, 20 Mayıs 2010).

Ancak AİHM, başvuranların 20 Aralık 2003 tarihinde, ilk dilekçelerine ek olarak AİHM'ne resmi bir başvuruda bulunduklarını not etmektedir. Bu dilekçede, başvuranlar yeni gelişmeleri dikkate alarak davanın usulü bakımından kendi argümanlarını geliştirmişlerdir. AİHM, doğal olarak yargılama sırasında böyle olayların meydana gelebileceğini kabul ettiğini (örneğin, *Yunanistan aleyhine Philis davası* (n° 1), 27 Ağustos 1991, prg. 56, seri A n° 209) ve bu konuda bir sorun olmadığını kaydetmektedir.

Buna karşın, aynı dilekçede, başvuranlar ayrıca ihtilaflı olay sırasında Mevlüt Ölmez'in hayatının da 2. maddeye aykırı bir şekilde tehlikeye atıldığından şikâyetçi olmaktadır. Öyleyse, burada yeni ve farklı bir şikâyet söz konusudur (bakınız, diğer birçoğu arasından, *İrlanda aleyhine Open Door ve Dublin Well Woman davası*, 29 Ekim 1992, prg. 40, seri A n° 246-A) ; AİHM ileride bu konuya geri dönecektir.

II. AİHS’NİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmediğini iddia etmektedir. Bu iddia iki ayrı başlık altında dile getirilmiştir.

Birincisi, bu başvuru, AİHM önünde şimdi dile getirilen şikâyetlerle ilgili olarak ulusal mahkemeler nezdinde açılan ceza davasının sonuçlanması beklenmeden sunulduğu için zamansız ve erkendir. İkincisi, başvurular hiçbir zaman « idari ve hukuki itiraz yollarını » kullanmayı denememişlerdir.

Başvuranlar, bu savlara itiraz etmektedir.

Mevcut unsurları ve dava ile ilgili iç hukuku dikkate alan AİHM, başvuruların Hükümetin daha fazla açıklama yapmadan atıfta bulunduğu « idari ve hukuki itiraz yollarını » kullanma zorunluluğu bulunmadığı kanaatine varmaktadır (bakınız, diğer birçoğu arasından, *Perişan ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 65, *Türkiye aleyhine Sevgi Erdoğan davası* (karar), n° 28492/95, 21 Eylül 1999, ve *Türkiye aleyhine Halit Dinç davası* (karar), n° 32597/96, 7 Haziran 2005). Dolayısıyla, iddianın ikinci bölümü bir inceleme gerektirmemektedir.

Başvurunun zamansız ve erken sunulduğu yönündeki iddia ile ilgili olarak AİHM, bunun ihtilaflı yargılamanın etkinliğine bağlı bir sorun olduğunu (bakınız, örneğin, *Perişan ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 66, ve *Türkiye aleyhine Keser ve Kömürcü davası*, n° 5981/03, prg. 55, 23 Haziran 2009) ve dolayısıyla dile getirilen şikâyetin temelinde, esas bakımından, 2. maddenin zorunlu kıldığı usule ilişkin yükümlülükler uylmadığının yattığını kaydetmektedir (bakınız, örneğin, *Birleşik Krallık aleyhine McKerr davası*, n° 28883/95, prg. 111, CEDH 2001-III, *Türkiye aleyhine İlhan davası* [GC], n° 22277/93, prg. 91-93, CEDH 2000-VII, ve *Fransa aleyhine Selmouni davası* [GC], n° 25803/94, 28 Temmuz 1999, prg. 79, CEDH 1999-V).

Bununla birlikte, Hükümetin bu başlık altında herhangi bir iddiası olmamasına rağmen, altı aylık süre kuralı göz ardı edilemeyeceğinden AİHM’nin incelemesi burada bitmemektedir (bakınız *Türkiye aleyhine Ümit Işık davası*, n° 10317/03, prg. 54, 16 Mart 2010, ve *Birleşik Krallık aleyhine Walker davası* (karar), n° 34979/97, CEDH 2000-I).

Mevcut davada başvuranlar, başlangıçta AİHM’ne ilk dava dilekçesini 10 Haziran 2003 tarihinde sunmuştur. Bu başvuruda, sadece merhum Hacı Ölmez ile ilgili olarak 2. maddenin esas bakımından ihlal edildiği ileri sürülmüş ve bu ilk dilekçenin verildiği tarihte, Devlet görevlileri hakkında yürütülecek resmi soruşturmanın 4483 sayılı yasa gereği Uludere Kaymakamlığı’na verilmesi de usule ilişkin yükümlülükler uylmadığı iddiasına gerekçe olarak gösterilmiştir.

Yukarıda belirtilen kaymakamlık gibi idari makamlara verilen soruşturmaların bağımsızlığı ile ilgili defalarca dile getirdiği ciddi şüpheleri hatırlatan AİHM (bakınız, diğer birçoğu arasından, *Türkiye aleyhine Sultan Öner ve diğerleri davası*, n° 73792/01, prg. 143, 17 Ekim 2006, ve orada yer alan referanslar; *Türkiye aleyhine Kanlıbaş davası*, n° 32444/96, prg. 50, 8 Aralık 2005, ve *Türkiye aleyhine Mansuroğlu davası*, n° 43443/98, prg. 103, 26 Şubat 2008), açıkları ceza davasının etkinliğini kaybettiğine inanan başvuranların dilekçelerini davanın sonuçlanmasını beklemeden verdikleri gerekçesiyle hiç kimse tarafından suçlanamayacağı kanaatine varmaktadır.

Bununla birlikte, her ne kadar başvuru 10 Haziran 2003 tarihinden itibaren kabul edilmiş olsa da, başvurular meşru olarak itirazlarının başarıya ulaşamayacağını düşünebilir ve bu dava sonuçlanmadan AİHM'ne başvurabilirler; buna bağlı olarak yukarıda belirtilen tarihin altı aylık sürenin *başlangıç tarihini* oluşturduğu kabul edilmelidir (bakınız *Birleşik Krallık aleyhine Edwards davası* (karar), n° 46477/99, 7 Haziran 2001, ve *Türkiye aleyhine Bayram ve Yıldırım davası* (karar), n° 38587/97, CEDH 2002-III).

Mevcut davada, resmi başvuru 20 Aralık 2003 tarihinde, yani 10 Haziran 2003 tarihli ilk dilekçe üzerinden altı aydan fazla bir süre geçtikten sonra gönderilmiştir. Bunun sonucunda, başvuran Mevlüt Ölmez'in hayatının tehlikeye atılmasına dayalı yeni şikâyet ilk kez bu başvuruda dile getirildiği için gecikmeli sunulmuştur.

Sonuç olarak, AİHM Hükümetin ikinci ön itirazını reddetmekte ve birinci itirazın esasla birleştirilmesine hükmetmektedir.

Bu itibarla, AİHM ilgili şikâyetlerin AİHS'nin 35. maddesi anlamında başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığından, başvurunun Bay Hacı Ölmez'in ölümü ile ilgili bölümünü kabuledilebilir ilan etmektedir.

Buna karşın, AİHS'nin 35. maddesinin 1 ve 4. paragrafları uyarınca AİHM, başvurunun merhum başvuran ile altı oğlu adına AİHM önünde görülmeye devam etmesini engellemeksizin, başvuran Mevlüt Ölmez adına dile getirilen şikâyetlerle ilgili bölümünü resen reddetmektedir.

B. Esasa ilişkin

1. Tarafların argümanları

Hükümet, esas itibarıyla, sözkonusu ihtilaflı ceza davası halen görülmekte olduğunu gerekçe göstererek, mevcut davadaki başvurunun bildirilmesi çerçevesinde « AİHM [tarafından sorulan] soru hakkında şimdilik bir yorum yapma » imkânına sahip olmadığını açıklamaktadır. Hükümet, ayrıca bu yargılama sonuçlandıktan sonra layiha sunma hakkını saklı tutmaktadır. Hükümet, sözkonusu dava henüz karar aşamasına gelmediğinden, AİHS tarafından oluşturulan mekanizmanın ayrılmaz bir parçası olan yetki ikâmesi ilkesine saygı çerçevesinde AİHM'nin mevcut davayı askıya alması gerektiğini savunmaktadır.

Destekleyici nitelikte, Hükümet, mevcut davada yürütülen soruşturmanın farklı aşamalarını hatırlatmakta ve özellikle Hacı ve Mevlüt Ölmez'in kaçakçı olduklarına inanmak için yeterli sayılabilecek, « geldikleri yol » üzerinde 50 karton sigara ele geçirilmesi gibi, çok güçlü karineler bulunduğunu belirtmektedir. Bu nedenle, ilgili şahısların ikazlara uymaması karşısında jandarmaların gösterdiği tepki, 1918 sayılı Kanun'un 11. maddesine uygun olarak nitelenmelidir.

Başvuranlar, olayla ilgili kendi versiyonlarını ve daha önce ulusal mahkemeler önünde dile getirdikleri argümanları yinelemektedir.

2. AİHM'nin değerlendirmesi

Mevcut davanın incelenmesinde göz önüne alınacak genel ilkelerle ilgili olarak AİHM, *Mansuroğlu* ilgili bölüm (prg. 70-73), *Yunanistan aleyhine Makaratzis davası* ([GC], n° 50385/99, CEDH 2004-XI), *Türkiye aleyhine Yaşaroğlu davası* (n° 45900/99, prg. 56-60, 20

Haziran 2006) ve *Türkiye aleyhine Kavak davası* (n° 53489/99, prg. 68-73, 6 Temmuz 2006) kararlarını örnek göstermektedir. Özellikle sınır ötesi kaçakçılıkla mücadele koşulları ile ilgili olarak AİHM, diğerleri arasından *Türkiye aleyhine Beyazgül davası* (n° 27849/03, 22 Eylül 2009) ve *Türkiye aleyhine Halis Akın davası* (n° 30304/02, prg. 22-24, 13 Ocak 2009) kararlarına atıfta bulunmaktadır.

AİHM, öncelikle savunma hazırlaması için kendisine iki kez süre tanınan Hükümetin, yine de dosyanın bugünkü safhasında karara bağlanmaması gerektiği yönündeki ilk pozisyonunu koruduğunu hatırlatmaktadır.

Aynı sorunun ortaya çıktığı *Perişan ve diğerleri* kararının ilgili bölümünde geniş bir biçimde açıklanan nedenlerle AİHM, Hükümeti bu noktada haklı görmediğini kaydetmektedir.

Dolayısıyla AİHM konuyu esastan incelemeye devam edecektir.

Mevcut davada, hem olayların resmi versiyonu ve hem de jandarmalar hakkında yürütülen ceza davasında, başından beri, jandarmaların ülkenin toprak güvenliğini tehlikeye sokabilecek kaçakçılarla karşı karşıya kaldıklarına yönelik samimi bir inanç çerçevesinde hareket ettiklerine odaklanılmıştır.

Oysa, dosyada bu varsayımı destekleyen hiçbir unsur bulunmadığı gibi, aksine, bütünüyle ele alındığında bu davranışı ciddi bir şekilde şüpheli kılacak ipuçları mevcuttur. Gerçekten de, olayın ertesi günü ölüm yerinden 750 metre ve sınır taşından 190 metre mesafede bulunduğu iddia edilen 50 karton sigaranın kabataslak belirtilen yerinin topografik yapısı ve Hacı ile Mevlüt'ün Türk topraklarına girdiği iddia edilen nokta göz önüne alındığında, sözkonusu kaçak malın ilgili şahıslar tarafından « geliş yolunda » bırakılmış olma ihtimali çok zayıf görünmektedir. Sonuçta, Nivartepe'de konuşlanan jandarmalar tarafından gözetlendiklerini henüz bilmeyen ilgili şahıslar neden mallarını sınırdan 190 metre mesafede bırakmışlardır? Öte yandan, jandarmaların yaklaşık 1000-1300 m (*ibidem*) mesafeden gözetleme yaparken net görmede sorun yaşamış olabilecekleri varsayılsa da, yasak giriş yapan kişilerle ilk temas anında yaklaşık 250-300 m'lik bir mesafeye gelindiğinde aynı sorunun yaşanması mümkün değildir. Zaten, mevcut davada tüm kaçakçılık suçlamaları nihayetinde ortadan kalkmıştır.

Dolayısıyla, Hacı ve Mevlüt'ün çavuş S.D. tarafından görülmesinden sonra nelerin yaşandığı konusunda belirsizlikler devam etmektedir. Diğer taraftan, Hacı hayattayken yerel askeri yetkililerin kendisine kin beslediklerini düşünmesi için makul nedenler olduğu yönünde inandırıcı unsurlar mevcuttur.

Ancak, bu unsurlar jandarmaların bahsi geçen çobanı bilerek öldürdükleri sonucuna varmak için yeterli değildir, zira ne daha önce elde edilen ipuçları ve ne de Hükümetin sessiz kalması, AİHM'ni olayları geriye dönük olarak incelerken en büyük ihtimamı gösterme yükümlülüğünden alıkoyamaz (*Birleşik Krallık aleyhine Bubbins davası*, n° 50196/99, prg. 147, CEDH 2005-II (alıntılar), ve *Mansuroğlu*, ilgili bölüm, prg. 99).

AİHM ayrıca, ulusal makamlar gibi, mevcut davada potansiyel olarak ölümcül nitelikte bir güç kullanımının olay sırasında oluşan « dürüst ve geçerli bir inanca » dayanması gerektiğini ve daha sonra bu inancın yanlış olduğu ortaya çıksa bile sözkonusu güç kullanımının AİHS'nin 2. maddesinin 2. paragrafı bakımından haklı görülebileceğini kabul etmektedir (bakınız, örneğin, *Türkiye aleyhine Akkum ve diğerleri davası*, n° 21894/93, prg. 238 *sonunda*, CEDH 2005-II (alıntılar), *McCann ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 200, ve *Kıbrıs*

aleyhine Andronicou ve Constantinou davası, 9 Ekim 1997, prg. 192, *Karar ve hükümlerin derlemesi* 1997-VI).

Bununla birlikte, AİHM, jandarmaların davranışını AİHS'nin 2. maddesinin 2. paragrafı açısından gecikmeden değerlendirecektir (*Makaratzis*, ilgili bölüm, prg. 71-72); çünkü mevcut davada gerçekten önem arzeden ilke, – daha genel anlamda – bu hükmün birinci paragrafında dile getirilen: yaşama hakkının « yasa ile korunması » ilkesidir.

Bu şekilde sorulan temel soru, kaçakçılıkla mücadele alanında ulusal mahkemelerin esas aldığı *üst kanunun*, mevcut davada olduğu gibi, 19 Temmuz 2003 tarihinden önceki versiyonuyla 1918 sayılı Kanun olduğu *Türkiye aleyhine Halis Akın davası* ve *Türkiye aleyhine Beyazgül davası* kararlarında cevaplanan sorularla kıyaslanabilir ya da aynı niteliktedir.

Zaten Hükümet buna itiraz etmemektedir.

AİHM, daha sonra 19 Temmuz 2003 tarih ve 4926 sayılı yasa ve 31 Mart 2007 tarih ve 5607 sayılı yasalarla çok net iyileştirmeler yapılmasına rağmen, 1918 sayılı yasada öngörülen uygulamanın AİHS'nin 2. maddesinin 1. paragrafına uygun olmadığı yönünde vardığı önceki sonuçlardan farklı düşünmeyi gerektirecek hiçbir geçerli gerekçe tespit etmemektedir (*Halis Akın*, ilgili bölüm, prg. 29-33, ve *Beyazgül*, ilgili bölüm, prg. 55).

Bu bağlamda AİHM, olayın meydana geldiği dönemde, 12 Mart 1983 tarih ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu'nun da uygulanabileceğini inkâr etmemektedir. Uygulama kuralı ışığında okununca bu *üst genel kanun*, teorik olarak bile olsa, burada söz konusu edilen « orantılılık » kavramını kabul etmekte; ancak yine de Devlet görevlilerine « her durumun kendine has özelliği » gibi belirsiz kıstaslara göre bir birey üzerine direk ateş etme yetkisi vermektedir. Ayrıca, 2803 sayılı yasa hükümleri de bu durumu düzeltmemektedir.

Özetle AİHM, ulusal mahkemeler önünde devam eden yargılamanın, sadece ihtilaflı olayların 1918 sayılı Kanun'a uygunluğu ile ilgili olduğu ve daha önce de söylendiği gibi, AİHS'nin 2. maddesinin 1. paragrafında öngörülen korumanın sağlanmasına yönelik olmadığı (*Beyazgül*, ilgili bölüm, prg. 56) gerekçesiyle, Hükümetin ön itirazının birinci bölümünü de reddetmektedir.

AİHM, aynı gerekçeyle bu hükmün esas bakımından ihlal edildiğini kaydetmektedir.

III. DİĞER İHLAL İDDİALARI HAKKINDA

Böylelikle mevcut başvuruda dile getirilen temel hukuki sorunu incelediği kanaatine varan AİHM, uygulanan gücün AİHS'nin 2. maddesinin 2. paragrafı anlamında aşırı olup olmadığının ayrıca incelenmesine (yukarıdaki ilgili paragraf – *Akın*, ilgili bölüm, prg. 33, ve *Makaratzis*, ilgili bölüm, prg. 71-72) ve bu hükmün usule ilişkin bölümüne dayalı şikâyetin karara bağlanmasına gerek kalmadığına hükmetmektedir (bakınız, örneğin, *Türkiye aleyhine Abdullah Yılmaz davası*, n° 21899/02, prg. 77, 17 Haziran 2008, ve *Beyazgül*, ilgili bölüm, prg. 58).

IV. AİHS’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

1. Tarafların argümanları

Başvuranlar, mali destek kaybı dolayısıyla merhum Hacı Ölmez’in mirasçıları olan eşi Remziye ve çocukları Bedran, Havva, Medeni, Kesire, Leyla⁴ ve Faki’nin⁵ uğradıkları maddi zarar karşılığı olarak 100.000 Euro talep etmektedir.

Başvuranlar, ayrıca çektikleri büyük acılar nedeniyle merhumun eşi ve çocukları adına manevi tazminat olarak 100.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, öncelikle bu aşamada AİHM’nin davanın haklılığı ve başvuranların talepleri ile ilgili bir karar vermemesi gerektiğini savunmaktadır.

Bu isteğine destek niteliğinde, Hükümet, üzerinde tartışılan ceza davasının halen görülmeye devam ettiğini ve bu nedenle herhangi bir olası AİHS ihlali ile talep edilen maddi tazminat arasında nedensellik bağı kurulamayacağını tekrarlamaktadır.

Sonuçta, 2. maddenin usule ilişkin bölümünün ihlal edildiği sonucuna vardığı davalarda bile (*Türkiye aleyhine Fatma Kaçar davası*, n° 35838/97, 15 Temmuz 2005, *Türkiye aleyhine Türkoğlu davası*, n° 34506/97, 17 Mart 2005, *Türkiye aleyhine Menteşe ve diğerleri davası*, n° 36217/97, 18 Ocak 2005, ve *Türkiye aleyhine Cennet Ayhan ve Mehmet Salih Ayhan davası*, n° 41964/98, 27 Haziran 2006) AİHM, gelir kaybına dayalı bir tazminat talebini hiçbir zaman kabul etmemiştir.

Öte yandan, başvuranlar iç hukukta herhangi bir tazminat elde etme yolunu tüketmediği için, maddi tazminat talepleri reddedilmelidir.

Manevi tazminat ile ilgili olarak ise Hükümet, yine daha önceki gerekçelerle « ihlal ile iddia edilen tazminat arasında bir nedensellik bağı » bulunmadığını savunmaktadır. Bugüne kadar kanıt belgeleriyle desteklenmediği için, manevi tazminat taleplerinin de reddedilmesi gerekmektedir.

2. AİHM’nin değerlendirmesi

AİHM, herşeyden önce AİHS’nin 41. maddesine dayalı taleplerin sadece merhumun eşi Remziye Ölmez ve altı çocuğu adına dile getirildiğini not etmektedir.

Mevcut davada, Hükümetin iddialarının aksine, AİHM, başvuranların şikâyetlerini duyurmak için iç hukuk yollarını tükettikten sonra, adil tatmin talep etmek amacıyla ulusal mahkemeler önünde tazminat davası açmak zorunda olmadıklarını kaydetmektedir (*Perişan ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 114, ayrıca dile getirilen referanslar).

2. maddenin 1. paragrafının – Hükümetin (yukarıdaki ilgili paragraf *sonunda*) varsaydığı gibi « usul yönünden » değil – esas yönünden ihlal edildiğine dair tespitini ve ihtilafı

⁴ 6 Aralık 2010 tarihinde düzeltilmiştir. Mirasçı « Zana’nın » ismi «Leyla» olarak değiştirilmiştir.

⁵ Mirasçı «Feki’nin» ismi «Faki» olarak değiştirilmiştir.

olayların yedi yıldan fazla bir zaman öncesine dayandığını (*Türkiye aleyhine Oğur davası* [GC], n° 21594/93, prg. 98, CEDH 1999-III) göz önüne alan AİHM, üstelik tespit edilen ihlal ile gelir kaybı başlığı altında talep edilen tazminat arasında nedensellik bağı kurulduğunu hatırlatmakta ve başvurular tarafından sunulan talebin karara bağlanması gerektiği kanaatine varmaktadır (bakınız, diğerleri arasından, *Türkiye aleyhine Abdurrahman Orak davası*, n° 31889/96, prg. 105, 14 Şubat 2002, ve *Türkiye aleyhine Ceyhan Demir ve diğerleri davası*, n° 34491/97, prg. 126, 13 Ocak 2005).

Şüphesiz, ilgili şahıslar, özellikle güncel veriler ve çöban olarak merhumun elde ettiği gelirlerle ilgili taleplerine destek olacak objektif kanıtlar sunmamışlardır. Bununla birlikte, Hacı Ölmez'in gerçekten eşi ve çocuklarının geçimini temin ettiğine kimse itiraz etmemektedir. Merhumun aile durumunu, yaşını ve yaptığı işi göz önüne alan AİHM, özellikle bu başlık altında *Türkiye aleyhine Koku davası* (n° 27305/95, prg. 194, 31 Mayıs 2005 – yine bakınız, *Türkiye aleyhine Akkum ve diğerleri davası*, n° 21894/93, prg. 286, CEDH 2005-II (alıntılar), *Türkiye aleyhine Çelikkilek davası*, n° 27693/95, prg. 119, 31 Mayıs 2005, ve *Türkiye aleyhine Anık ve diğerleri davası*, n° 63758/00, prg. 91, 5 Haziran 2007) kararlarında ödenmesine hükmedilen tutarlardan esinlenmek gerektiği kanaatine varmaktadır.

Manevi tazminat ile ilgili olarak ise AİHM, mevcut davada tespit edilen 2. maddenin 1. paragrafı ihlalinin, yakınlarını kaybeden başvuranlara hatırı sayılır bir acı verdiği ve dolayısıyla bu başlık altında verilecek tutarın ilgili talebin sadece hak sahibi *murisler* adına dile getirildiği göz önüne alınarak hesaplanmasının uygun olacağı kanaatindedir.

Sonuç olarak, AİHM, başvuran Remziye Ölmez ve çocukları Bedran, Medeni, Kesire, Leyla⁶, Faki⁷ ve Havva Ecer'e⁸ uğradıkları tüm zararların karşılığı olarak beraberce 100.000 Euro ödenmesinin hakkaniyete uygun olacağına hükmetmektedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuranlar, ayrıca ulusal mahkemeler önünde görülen yargılama masraf ve giderleri için 4.832 Euro ve AİHM önünde görülen yargılama masraf ve giderleri için de 3.400 Euro talep etmektedir. Başvuranlar, bu taleplerine destek olarak, avukatlarının saati 100 Euro'dan hesaplanan çalışma saati ücretleri dekontunu sunmakta ve bu konuda Diyarbakır Barosunun ücret tarifesine bakılmasını istemektedir.

Hükümet, kanıt belgesi sunulmadığını, üstelik bu taleplerin mantıksız olduğunu ve iddia edilen masrafların gerekliliğinin ortaya konulmadığını savunarak, AİHM'nin bu talepleri reddetmesini istemektedir.

AİHM, konuyla ilgili içtihadına atıfta bulunmakta (bakınız, diğerleri arasından, *Bulgaristan aleyhine Nikolova davası* [GC], n° 31195/96, prg. 79, CEDH 1999-II) ve iç tüzüğün 60. maddesinin 2. paragrafı gereğince 41. madde başlığı altında sunulan her talebin hesap dökümü yapılarak, gerekli açıklama ve kanıt belgeleriyle beraber rakamla ifade edilmesi gerektiğini, aksi takdirde talebin kısmen ya da tamamen reddedilebileceğini

⁶ 6 Aralık 2010 tarihinde düzeltilmiştir. Mirasçı «Zana'nın» ismi «Leyla» olarak değiştirilmiştir.

⁷ Mirasçı «Feki'nin» ismi «Faki» olarak değiştirilmiştir.

⁸ Mirasçı «Havva Ölmez'in» evlilik soyadı değişmiş ve «Havva Ecer» olmuştur.

hatırlatmaktadır (*İtalya aleyhine Zubani davası* (adil tatmin), n° 14025/88, prg. 23, 16 Haziran 1999).

Sunulan çalışma saatleri dekontunu dikkate alan AİHM, başvurulara tüm masraf ve giderler karşılığında 3 000 EUR ödenmesinin makul olacağı kanaatine varmaktadır (*Türkiye aleyhine Gezici davası*, n° 34594/97, 17 Mart 2005, ve *Türkiye aleyhine Fatma Kaçar davası*, n° 35838/97, 15 Temmuz 2005, ile karşılaştırınız).

C. Gecikme faizi

AİHM, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYANARAK, MAHKEME,

1. *Oybirliğiyle*, Hükümetin başvurunun erken yapıldığı yönündeki ön itirazının esasa *birleştirilmesine ve reddine*;
2. *Oybirliğiyle*, başvurunun müteveffa Hacı Ölmez açısından *kabuledilebilir olduğuna*;
3. *Oyçokluğuyla*, başvurunun başvuran Mevlüt Ölmez adına yapılan şikayetlerle ilgili bölümünün *kabuledilemez olduğuna*;
4. *Oybirliğiyle*, AİHS'nin 2/1 maddesinin *ihlal edildiğine*;
5. *Oybirliğiyle*, AİHS'nin 2. maddesine ilişkin yapılan diğer şikayetlerin incelenmesine *gerek olmadığına*;
6. *Oybirliğiyle*,
 - a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvuran Remziye Ölmez ve çocukları Bedran, Medeni, Kesire, Leyla⁹ ve Faki¹⁰ Ölmez ve Havva Ecer'e¹¹ uğradıkları her türlü zararın karşılığı olarak toplam 100.000 (yüz bin) Euro tazminat ve yargılama giderleri için 3.000 (üç bin) Euro *ödenmesine*;
 - 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. *Oybirliğiyle*; adil tatmine ilişkin *diğer taleplerin reddine*;

⁹ 6 Aralık 2010 tarihinde düzeltilmiştir. Mirasçı «Zana'nın» ismi «Leyla» olarak değiştirilmiştir.

¹⁰ Mirasçı «Feki'nin» ismi «Faki» olarak değiştirilmiştir.

¹¹ Mirasçı «Havva Ölmez'in» evlilik soyadı değişmiş ve «Havva Ecer» olmuştur.

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 9 Kasım 2010 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Mevcut karar ekinde AİHS'nin 45/2 ve İçtüzüğün 74/2 maddesine uygun olarak Yargıçlar Sajó et Cabral Barreto'nun ayrı oy görüşü yer almaktadır.