



## AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

### İKİNCİ DAİRE

**GÜLEN/TÜRKİYE**  
(Başvuru no. 28226/02)

KARAR

STRAZBURG

14 Ekim 2008

*İşbu karar AİHS'nin 44§2. maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Şekli düzeltilmelere tabi olabilir.*

© T.C. Dışişleri Bakanlığı, 2008. Bu gayriresmi özet çeviri Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

## USULİ İŞLEMLER

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan 28226/02 no'lu davanın nedeni T.C. vatandaşları Fatma Gülen ve Necdet Gülen'in ("başvuranlar"), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 19 Nisan 2002 tarihinde Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi'nin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvurudur.

Başvuranlar, İstanbul Barosu avukatlarından F. Karakaş Doğan tarafından temsil edilmiştir.

## OLAYLAR

### I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuranlar, sırasıyla 1942 ve 1931 doğumludur ve Almanya'da yaşamaktadır.

Yasadışı silahlı örgüt Devrimci-Sol eylemcilerine karşı yürütülen bir soruşturma bağlamında, 17 Nisan 1992'de İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi polis memurları, İstanbul'un farklı bölgelerinde bulunan üç binaya operasyon düzenlemiştir. Başvuranların kızları, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu, bu operasyon sırasında öldürülmüştür. Polis raporlarına göre, polis memurları Erenköy'deki binaya 02.30'da varmıştır. Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu sözkonusu binanın üçüncü katında yaşamaktaydı. Kurşun geçirmez yelek giyen polis memurları, binanın dışında gerekli güvenlik önlemlerini almıştır. Polis memurlarından dördü, 9 numaralı daireye gitmiş ve zili çalmıştır. Kimsenin kapıyı açmaması üzerine kapıyı zorla açmışlardır. Odalarından birinden ateş açılmıştır. Polislerin teslim ol çağrılarına rağmen, ateş devam etmiş ve yaklaşık otuz dakika süren bir çatışma başlamıştır. Ateş kesildiğinde, polisler biri banyoda, biri oturma odasında iki kadını ölü olarak bulmuştur. Oturma odasındaki cesedin, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'na ait olduğu tespit edilmiştir. Cesedinin yanında Beretta bir tabanca bulunmuştur. Polisin, dairede patlayıcılar bulması nedeniyle, bomba imha ekibi olay mahalline çağrılmış ve daire boşaltılmıştır. Dairenin güvenliği sağlandıktan sonra, olay Kadıköy Cumhuriyet Savcısı'ne bildirilmiştir. Savcı, sabah 09.00'da olay mahalline gelmiş ve olay yeri raporunu hazırlamıştır. Raporda, cesetlerin fotoğraflarının çekildiği, dairenin krokisinin çıkarıldığı ve cesetlerin parmak izlerinin alındığı kaydedilmiştir. Raporda, ayrıca, 7.65 mm.lik yarı otomatik Beretta bir tabanca, cephane ve fişek, 3 Kalashnikov fişegi, 90 adet 7.62 mm.lik fişek, 7 adet 7.65 mm.lik mermi kovanı, 23 adet 5.56 mm.lik mermi kovanı, 90 adet 9 mm.lik mermi kovanı, birçok el yapımı bomba ve patlayıcı üretmek için malzeme ele geçirildiği de yer almıştır. Savcı ayrıca adli tıp uzmanı eşliğinde cesetleri incelemiştir. Cesetlerin ön incelemesinde, birçok mermi giriş ve çıkış izleri tespit edilmiştir. Müteakiben cesetler, otopsilerinin yapılması için İstanbul Adli Tıp Kurumu'na gönderilmiştir. Savcının daireyi incelemesi ardından, daire polis tarafından mühürlenmiştir.

27 Nisan 1992'de sonucunda Kriminal Bölge Polis Laboratuvarı'ndan iki uzman, Beretta tabancayı, mermi kovanlarını ve fişekleri incelemiştir. Hazırladıkları rapora göre, olay mahallinde bulunan Beretta tabanca ile yedi adet 7.65 mm.lik mermi ateşlenmiştir. Ayrıca

raporda, incelemeye yollanan 9 mm.lik 52 adet mermi kovanı ile 5.56 mm.lik 23 adet mermi kovanının polis memurlarının silahlarından ateşlendiği sonucuna varılmıştır.

28 Nisan 1992'de sözkonusu tarihte İstanbul Emniyet Müdürü olan Necdet Menzir ve 17 Nisan 1992'de yapılan sözkonusu üç operasyonda yer alan polis memurları aleyhinde cezai şikayette bulunulmuştur.

4 Mayıs 1992'de birinci başvuran, Kadıköy Cumhuriyet Savcısı'na başvurmuş ve olaydan sonra mühürlenmiş dairenin kendisine iade edilmesini talep etmiştir. 20 Mayıs 1992'de Cumhuriyet Savcısı, Kadıköy Sulh Ceza Mahkemesi'ne bir yazı göndererek daire anahtarlarının başvuranlara teslim edilmesini talep etmiştir.

15 Mayıs 1992'de Adli Tıp Kurumu'ndan üç bilirkişi, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nun kıyafetlerini incelemiş ve olay sırasında kısa namlulu silah kullanılmış ise, şahsın 35-40 metreden daha uzun bir mesafeden, uzun namlulu silah kullanılması halinde ise 75-100 metreden vurulmuş olabileceğini, ancak, mevcut bilgiler ışığında atış uzaklığını tam olarak belirlemenin mümkün olmadığını belirtmiştir.

27 Mayıs 1992'de İstanbul Adli Tıp Kurumu, başvuranların kızlarına ilişkin bir otopsi raporu hazırlamıştır. Raporda, cesette on mermi yarasının bulunduğu ve bunlardan sekizinin ölümcül olduğu kaydedilmiştir. Ayrıca cesede, çok kısa mesafeden ateş edilmediği tespit edilmiştir. Raporda, ölüm nedeninin mermi yaralarına bağlı iç kanama olduğu sonucuna varılmıştır.

Soruşturma sürecinde Cumhuriyet Savcısı, 17 Nisan 1992'de düzenlenen operasyonda yer alan polis memurlarının, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nun iki komşusunun ve ilk başvuranın ifadelerini almıştır.

24 Haziran 1997'de Kadıköy Cumhuriyet Savcısı, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nu öldürdükleri gerekçesi ile 15 polis memuru aleyhinde Kadıköy Ağır Ceza Mahkemesi'ne bir iddianame sunmuştur. Suçlamalar, Ceza Kanunu'nun 31., 33., 49., 251., 281., 450. ve 463. maddeleri bağlamında yapılmıştır. Başvuranlar davaya müdahil olarak katılmışlardır.

14 Kasım 2000'de davalıların mahkum edilmesi için gerekçe bulunmadığı sonucuna varan Kadıköy Ağır Ceza Mahkemesi, polis memurlarının beraatine karar vermiştir. Mahkeme, polis memurlarının, polisin görev ve yasal yetkilerini düzenleyen 2559 no'lu Kanun'un 16. maddesi uyarınca görevleri kapsamında hareket ettiği ve meşru nefsi müdafaa yaptıkları sonucuna varmıştır.

14 Kasım 2001'de Yargıtay, başvuranların temyiz haklarını reddetmiştir.

## **HUKUK**

### **I. AİHS'İNİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI**

Başvuranlar, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nun öldürülmesinin AİHS'nin 2. maddesinin ihlaline neden olduğu hususunda şikayette bulunmuştur.

#### **A. Kabuledilebilirlik**

Hükümet, başvuruların AİHS'nin 35. maddesinin 1. paragrafı bağlamında iç hukuk yollarını tüketmediklerini ileri sürmüştür. AİHS'nin 125. maddesine değinen Hükümet, başvuruların davalarını AİHM'ye götürmeden önce hukuk davası ve idari dava açabilme fırsatlarının bulunduğunu belirtmiştir.

AİHM, önceki davalarda Hükümet'in ön itirazlarına benzer itirazları incelemiş ve reddetmiş olduğunu kaydetmektedir (*Kaya ve Diğerleri/Türkiye*, no. 4451/02, 4 Ekim 2005). Mevcut davada sözkonusu başvurularda vardığı sonuçlardan farklı bir sonuca varmasına neden olan özel koşullar tespit etmemiştir. Sonuç olarak, Hükümet'in ön itirazını reddetmektedir.

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde şikayetin dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru taşımadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru, kabuledilebilir niteliktedir.

## **B. Esas**

### ***1. Tarafların görüşleri***

Başvuranlar öncelikle kızlarının, polis tarafından kasıtlı olarak öldürüldüğünü iddia etmişlerdir. Ayrıca Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'na yönelik olarak gereğindene fazla öldürücü güç kullanıldığını kaydetmişlerdir.

Hükümet, polisin meşru müdafaa amacıyla ve polisin görev ve yasal yetkilerini düzenleyen Kanun'un gereklerine uygun olarak silah kullandığını ifade etmiştir. Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nun ölümünün, gerekli olandan fazla olmayan bir güç kullanımı sonucu meydana geldiği kanısındadır. Yerel mahkemelerin, polis memurlarının silahlarını yalnızca ölen kişilerin ateş açması ardından kendilerini korumak için ateşlediğini tespit ettiklerini vurgulamıştır. Hükümet, yetkili makamların sözkonusu olaylar hususunda yeterli ve etkili bir soruşturma yürüttüklerini ileri sürmüştür.

### ***2. AİHM'nin değerlendirmesi***

#### ***(a) Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nun ölümüne ilişkin***

Yaşam hakkını garanti altına alan ve yaşama hakkından mahrum bırakılmayı haklı gösteren koşulların belirtildiği 2. madde, AİHS'nin en temel maddelerinden biridir ve istisnaya müsaade edilmemektedir (bkz. *Velikova/Bulgaristan*, no. 41488/98, paragraf 68, AİHM 2000-VI). 3. madde ile birlikte Avrupa Konseyi'ni oluşturan demokratik toplumların en temel değerlerinden birini teşkil etmektedir. Bu nedenle yaşama hakkından mahrum bırakılmayı haklı gösteren koşullar, katı şekilde yorumlanmalıdır (bkz. *Salman/Türkiye* [BD], no. 21986/93, paragraf 97, AİHM 2000-VII). Bireylerin korunmasında bir vasıta teşkil eden AİHS'nin amacı ve hedefi, 2. maddenin, etkili ve etkin koruma sağlayacak şekilde yorumlanmasını ve uygulanmasını gerektirmektedir (bkz. *McCann ve Diğerleri/İngiltere*, 27 Kasım 1995 tarihli karar, A Serisi no. 324, sayfa 45-46, paragraflar 146-47).

2. maddenin 1. paragrafının ilk cümlesi, devletin yalnızca kasıtlı ve kanuna aykırı olarak adam öldürmekten kaçınmasını değil aynı zamanda sorumluluğu altındaki kişilerin yaşamlarını güvence altına almak için iç hukuku kapsamında uygun adımları atmasını gerektirmektedir (bkz. *Kiliç/Türkiye*, no. 22492/93, paragraf 62, AİHM 2000-III). Buna,

devletin yaşam hakkının korunmasını sağlamak üzere kişiye karşı suç işlenmesini caydırmak üzere uygun yasal ve idari çerçeve oluşturması da dahildir. Sözkonusu idari ve yasal çerçeve, bu tür ihlallerinin önlenmesi, ortadan kaldırılması ve cezalandırılması hususundaki kanuni mekanizma ile desteklenmelidir.

2. madde metni, bir bütün olarak okunduğunda, 2. paragrafın esasen kişinin kasıtlı olarak öldürülmesine izin verilen durumları değil, kasti olmayan şekilde yaşama hakkından mahrum bırakılmayla sonuçlanabilecek “güç kullanımına” izin verilen durumları tanımladığını göstermektedir. Her halukarda güç kullanımı, alt paragraflarda sayılan amaçlardan birini gerçekleştirmek için kullanılan gücün “kesinlikle gerekli”den fazla olmaması gerekir. Bu çerçevede 2. maddenin 2. paragrafında kullanılmış olan “kesinlikle gerekli” ibaresi, AİHS’nin 8 ila 11. maddelerinin 2. paragrafları bağlamında devletin müdahalesinin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığına karar verilirken uygulanandan daha katı ve mücbir bir gereklilik testinin uygulanması gerektiğine işaret etmektedir. Özellikle, kullanılan güç kesinlikle sözkonusu maddede ortaya konan amaçların yerine getirilmesi ile orantılı olmalıdır (bkz. *McCann ve Diğerleri*, sayfa 46, paragraflar 148-49).

Bu bağlamda AİHM, görevinin yardımcı niteliği hususunda duyarlı olduğunu yinelemekte ve belirli bir dava koşullarında kaçınılmaz olduğunda, ilk derece mahkemesi görevini üstlenirken ihtiyatlı olması gerektiğini kabul etmektedir (bkz., *McKerr/İngiltere* (karar), no. 28883/95, 4 Nisan 2000). Yerel davalar sözkonusu olduğunda, yerel mahkemelerin değerlendirmesi gereken delilleri değerlendirmek AİHM’nin işi değildir. Genel bir kural olarak önlere sunulan delillerin değerlendirmesini sözkonusu mahkemeler yapmalıdır. AİHM, yerel makamların tespitlerine tabi olmamakla birlikte, normal koşullar altında sözkonusu makamların vardığı sonuçlardan ayrılmasını sağlayacak ikna edici unsurlar mevcut bulunmalıdır (bkz., *mutatis mutandis, Klaas/Almanya*, 22 Eylül 1993 tarihli karar, A Serisi no. 269, sayfa 18, paragraflar 29-30).

Ancak, 2. maddenin sağladığı korumanın esas önemi, AİHM’nin sadece güç kullanan devlet makamlarının eylemlerini değil, bunu çevreleyen tüm koşulları da göz önüne alarak sözkonusu maddenin ihlal edildiği iddialarını titiz bir denetime tabi tutmasının gerekli olmasıdır. Bu, ulusal soruşturma ve kovuşturmanın tamamlanmış olduğu durumlarda bile, incelenmekte olan eylemlerin kontrol ve planlanması gibi hususları da içermektedir. (bkz. *Erdoğan ve Diğerleri*, paragraf 71).

### ***(ii) Olayların tespiti***

AİHM, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu’nun polis ile Devrimci-Sol militanları arasında çıkan bir çatışmada polis memurlarınca vurularak öldürülmesinin, taraflar arasında ihtilafı olmadığını kaydetmektedir. Ancak, taraflar şahsın ölümüne neden olan gelişmeler hususunda mutabık değildir. Bir yanda, başvuranlar kızlarının Devrimci-Sol üyesi olmadığını ve polis memurlarının olay mahalline kızlarını öldürmek üzere gittiğini ileri sürmüştür. Diğer yanda Hükümet, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu’nun anılan silahlı yasadışı örgüte üye olduğunu iddia etmiştir. Teslim olmayı reddeden ve polise ateş açan başvuranların kızı ve onun arkadaşıdır. Hükümet, başvuranların kızlarının polisin meşru müdafaada bulunduğu ve polisin görev ve yasal yetkilerini düzenleyen 2559 no’lu Kanun’na uygun hareket ettiği silahlı çatışma sonucu öldüğünü iddia etmiştir.

AİHM, Kadıköy Ağır Ceza Mahkemesi önüne çıkarılan polis memurları aleyhindeki cezai yargılama sırasında olayların adli tespitinin yapıldığını gözlemlemektedir. Strazburg kovuşturması sürecinde yerel mahkemenin olaylara ilişkin tespitinden şüpheye düşülmesine ya da AİHM'nin farklı bir sonuca varmasına neden olabilecek hiçbir delilin sunulmadığını kaydetmektedir (bkz. *Makaratzis/Yunanistan* [BD], no. 50385/99, paragraf 47, AİHM 2004-XI). Bu nedenle AİHM, kendisine sunulan deliller ışığında, ulusal mahkemenin tespitlerini başlangıç noktası olarak alarak, elinde davayı değerlendirmek için olaylara ve delillere ilişkin yeterli unsur bulunduğu kanısındadır (bkz. *Usta ve Diğer/Türkiye*, no. 57084/00, paragraf 50, 21 Şubat 2008; *Perk ve Diğerleri/Türkiye*, no. 50739/99, paragraf 57, 28 Mart 2006).

### **(iii) Söz konusu ilkelerin mevcut davaya uygulanması**

AİHM, başvuranların kızlarının polis memurlarınca düzenlenen terör karşıtı bir operasyonda öldürüldüğünü kaydetmektedir. Sahip olduğu bilgileri göz önüne alan AİHM, polis memurlarının başından beri Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nu öldürme maksadı ile hareket ettiği hususunda yeterli unsur bulunmadığı kanısındadır.

Emniyet görevlilerinin ateşli silah kullanmış olabileceği koşulları açıklayan yasal çerçeve hususunda, AİHM, olay tarihinde uygulanan ve 1934'ten beri yürürlükte olan 2559 no'lu Kanun'un günümüzde, Avrupa'da bulunan demokratik toplumlarda gerekli olan yaşam hakkının "kanunen" korunması için yeterli görünmediği hususunda daha önce karar vermiş olduğunu hatırlatmaktadır (bkz. *Erdoğan ve Diğerleri*, paragraf 77; *Usta ve Diğerleri*, paragraf 52). Öte yandan, Anayasa'nın 17. maddesi uyarınca, ölümcül güce başvurmanın yalnızca "kanunen kesinlikle gerekli kılınan durumlarda" haklı görülebileceği belirtilmelidir. Bu nedenle AİHM, yerel standart ve AİHS'nin 2. maddesinin standardı arasındaki farkın, tek başına, yasal çerçevenin yetersizliği gerekçesi ile 2. maddenin 1. paragrafının ihlalini tespit edecek kadar büyük olmadığı kanısındadır (*McCann ve Diğerleri*, sayfa 47, paragraflar 154-55; *Usta ve Diğerleri*, paragraf 52; *Perk ve Diğerleri*, paragraf 60).

AİHM, operasyonun planlanması ve kontrolünün, AİHS'nin 2. maddesi açısından değerlendirirken, olayın gerçekleştiği koşulları ve gelişme şeklini özellikle göz önüne almalıdır (bkz. *Andronicou ve Constantinou/Kıbrıs*, 9 Ekim 1997 tarihli karar, *Hüküm ve Karar Raporları* 1997-VI, paragraf 182).

Bu bağlamda AİHM, polis memurlarının olay mahalline yasadışı örgüt *Devrimci-Sol* militanları aleyhinde devam etmekte olan soruşturma ile bağlantılı olarak gittiklerini kaydetmektedir. *Erdoğan ve Diğerleri* davasında belirtilmiş olduğu gibi, *Devrimci-Sol* grubu dağıtılana kadar birçok polis memuru, subay ve savcının öldürülmesi de dahil olmak üzere çok sayıda suç işlemiştir. Sonuç olarak AİHM, mevcut dava koşullarında, polisin şüphelileri yakalamak ya da şüphelilerin arz ettiği tehdidi etkisiz hale getirmek için silah kullanmaya gerek olduğunu düşünmüş olabileceği sonucuna varmaktadır.

Kadıköy Ağır Ceza Mahkemesi'nin tespitlerine değinen AİHM, mevcut davada güvenlik güçlerince güç kullanımının, ölen şüphelilerin arz ettiği yasadışı şiddetin bir sonucu olduğunu gözlemlemektedir. Bu hususta, polis memurlarının olay mahalline geldiklerini, daireyi çevreleyen alanı güvenlik altına aldıklarını ve şüphelilerden kapıyı açmalarını istediklerini kaydetmektedir. Ancak, şüpheliler bunu yapmadıklarında ve polis memurları kapıyı kırmak durumunda kaldığında, şüpheliler üzerlerine ateş açmıştır. Sonuç olarak, söz konusu operasyonun AİHS'nin 2/2 maddesinin a ve b alt paragrafları bağlamında "yasadışı

şiddetten kaynaklanan ... savunma” sonucunda “yasal bir yakalama gerçekleştirmek için” yapıldığı kabul edilmelidir.

Bu nedenle AİHM, mevcut davadaki güç kullanımının kesinlikle gerekenden fazla olup olmadığına ve yukarıda kaydedilen amaçların gerçekleştirilmesi ile kullanılan gücün kesinlikle orantılı olup olmadığına karar vermelidir.

AİHM, Kadıköy Ağır Ceza Mahkemesi’nin kendisine sunulan delillere dayanarak ilk olarak ölen kişilerin ateş ettiğini belirlediğini kaydetmektedir. Ayrıca, polis memurlarının şüphelilerin ateşine maruz kaldıklarında, şüpheliler ateşi kesene kadar karşılık vermenin gerekli olduğuna inandıklarını gözlemlemektedir. Son olarak, Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu’na yakın mesafeden ateş edilmeği tespit edilmiştir.

AİHM ayrıca, güvenlik güçlerinin, ölmüş olan kişinin yakalanması için ölümcül olmayan yöntemlere başvurmaları imkanı olup olmadığı konusunda spekülasyon yapmasına gerek olmadığını düşünmektedir. Bu bağlamda, başvuranların yakınlarının güvenlik güçlerince güç kullanılması sonucu öldürüldüğü *Andronicou ve Constantinou* ve *Perk ve Diğerleri* davalarında, olay anında sığağı sığağına tepki vermesi gereken polis memurlarının durumu için kendi bağımsız değerlendirmesini yapamayacağı sonucuna varmıştır. AİHM ayrıca aksi yönde karar vermenin, devletlere ve emniyet güçlerine, görevlerini yerine getirirken, belki de kendilerinin ve diğerlerinin hayatlarına zarar verecek şekilde, gerçekçi olmayan bir yük yüklemek olacağı kanısına varmıştır (*Andronicou ve Constantinou*, paragraf 192; *Perk ve Diğerleri*, paragraf 72; *Usta ve Diğerleri*, paragraf 59). Taraflar arasında şiddetli bir çatışmanın yaşandığı ve polis memurlarının silahlı iki şüpheli karşısında meşru müdafada bulunmak zorunda kaldıkları bu davada, AİHM, farklı bir sonuca varması için bir neden olmadığı sonucuna varmıştır.

Bu nedenle AİHM, sözkonusu koşullar altında öldürücü güç kullanmanın, ne kadar üzücü olursa olsun, meşru müdafaa kapsamında ve şüphelileri yasal yollarla yakalamak için “kesinlikle gerekenden” fazla olmadığı kanısındadır. Sonuç olarak, AİHM sorumlu Hükümet’in, AİHS’nin 2/2 maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal etmediği kanaatine varmıştır.

Dolayısıyla Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu’nun öldürülmesi açısından AİHS’nin 2. maddesi ihlal edilmemiştir.

#### **(b) Soruşturmanın yetersiz olduğu iddiası**

AİHS’nin 1. maddesi uyarınca “kendi yetki alanı içinde bulunan herkese AİHS’de belirtilen hak ve özgürlükleri tanıma[sı]” şeklinde devlete düşen genel görevle birlikte AİHS’nin 2. maddesi ile öngörülen yaşam hakkının korunması yükümlülüğü güç kullanmaya başvurmanın bir kimsenin ölümüne yol açması halinde etkin ve yeterli bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir (bkz. *Çakıcı/Türkiye* [BD], no. 23657/94, paragraf 86, AİHM 1999-IV). Böyle bir soruşturma aracılığı ile aslında hem yaşam hakkını koruyan ulusal yasaların etkili bir şekilde uygulanması hem devlet görevlilerinin veya organlarının dahlinin bulunduğu durumlarda, sorumlulukları altında meydana gelen ölümlerin hesabını vermeleri güvence altına alınmaktadır (bkz. *Anguelova/Bulgaristan*, no. 38361/97, paragraf 137, AİHM 2002-IV). Bu tip davalarda çoğunlukla neredeyse yalnızca ilgili devlet görevlilerinin ve organlarının, ölüm olayının gerçek koşulları hakkında bilgi sahibi olmalarından dolayı, cezai kovuşturmalar, disiplin davaları ve mağdurlara ve ailelerine telafi imkanı sağlayan davalar

gibi uygun iç hukuk sürecinin başlatılması, tamamen bağımsız ve tarafsız bir şekilde gerekli resmi soruşturmanın tamamlanmasına bağlıdır. Aynı gerekçe, ölen kişilerin yakalanmaları amacıyla düzenlenen bir operasyon sırasında öldürüldükleri hususunda şüphe duyulmayan mevcut davaya da uygulanmaktadır.

Soruşturma, ilk önce olayı çevreleyen koşulları belirleyecek daha sonra da sorumluların tespit edilmesini ve cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olmalıdır. Burada sözkonusu olan sonuç alma yükümlülüğü değil sonuç almak için çaba sarf etme yükümlülüğüdür. Yetkili mercilerin sözkonusu olaylara ilişkin delillerin elde edilmesini temin maksadıyla, tanıkların ifadesinin alınması, teknik inceleme yaptırılması gibi ellerindeki makul tedbirleri almış olması gerekir. Makul ivedilik ve özen gerekliliği bu bağlamda mündemiçtir. Dava konusu olayların tespit edilmesi yahut sorumluların teşhis edilmesi kapasitesini zayıflatan soruşturmadaki her türlü eksiklik, bu soruşturmanın öngörülen etkililik düzeyine ulaşmaması tehlikesini doğurur (bkz. *Kelly ve Diğerleri/İngiltere*, no. 30054/96, paragraflar 96-97, 4 Mayıs 2001; *Anguelova*, paragraf 139).

Bu hususta makul ivedilik ve özenle hareket etme gerekliliği zımnen bulunmaktadır (*Yaşa/Türkiye*, 2 Eylül 1998 tarihli karar, *Hüküm ve Karar Raporları*, sayfa 2439-40, paragraflar 102-104; *Çakıcı*, paragraflar 80-87 ve 106; *Tanrıkulu/Türkiye* [BD], no. 23763/94, paragraf 109, AİHM 1999-IV; ve *Mahmut Kaya/Türkiye*, no. 22535/93, paragraflar 106-107, AİHM 2000-III). Özel bir durumda soruşturmadaki gelişmeyi yavaşlatan engeller ya da güçlükler çıkabileceği kabul edilmelidir. Ancak, yetkili makamların ölümcül güç kullanımını soruştururken süratle hareket etmesi, kamunun hukukun üstünlüğüne olan güveninin korunmasında ve yasadışı eylemlere katıldığı veya hoşgörüldüğü izleniminin verilmemesi açısından önemlidir. (*Avşar/Türkiye*, no. 25657/94, paragraf 395, AİHM 2001-VII).

Mevcut davada AİHM, yetkili makamların başvuruların kızlarının öldürülmesine ilişkin koşullar hususunda kapsamlı bir soruşturma yürüttüğünü gözlemlemektedir. Bu bağlamda, olaydan hemen sonra, polis memurları tarafından olayların gidişatını ve dairenin durumunu anlatan bir rapor hazırlandığını kaydetmektedir. Dairenin, cesetlerin pozisyonlarını gösteren bir taslağı hazırlanmış ve fotoğraflar çekilmiştir. Çatışmada kullanılan silahlar ve olay mahallinden alınan fişekler üzerinde balistik inceleme yapılmıştır. Ölen kişilerin kıyafetleri incelendikten sonra hangi fişekğin hangi silahtan çıktığı tespit edilmiş ve atış mesafeleri belirlenmiştir. Ayrıca, adli tıp uzmanları ölen kişilerin bedenleri üzerinde tam ve kapsamlı bir otopsi gerçekleştirmiştir (bkz. paragraflar 6-11).

Bununla birlikte, gecikmeler göz önüne alındığında mevcut davadaki soruşturmanın etkili olduğu kabul edilemez. Bu bağlamda AİHM, yetkili makamların, suçlanan polis memurları aleyhinde cezai takibat başlatmadan önce beş yıl beklediklerini kaydetmektedir. Müteakiben, yargılamada nihai kararı vermek Kadıköy Ağır Ceza Mahkemesi'nin dört yıldan fazla zamanını almıştır (bkz. paragraflar 13-14).

AİHM, yukarıda kaydedilenler ışığında dokuz yıldan fazla süren sözkonusu yargılama nedeniyle, yetkili makamların gereksiz ve orantısız olduğu iddia edilen güç kullanımını soruştururken süratle hareket ettiklerinin söylenemeyeceği kanısındadır. Dolayısıyla, cezai soruşturmadaki gecikme ve yargılamanın toplam süresi göz önüne alındığında AİHM, AİHS'nin 2. maddesi bağlamında devletin usule ilişkin yükümlülüklerinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

Bu nedenle 2. madde usul yönünden ihlal edilmiştir.



## II. AİHS'YE İLİŞKİN DİĞER İHLALLER

Başvuranlar ayrıca AİHS'nin 3., 6. ve 14. maddeleri ile 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. 3. madde bağlamında, kızlarının ölümü nedeniyle yaşadıkları sıkıntılar hususunda şikayetçi olmuşlardır. 6. madde bağlamında polis memurları aleyhindeki takibatın adil olmadığını belirtmişlerdir. 14. madde bağlamında sözkonusu tarihte İstanbul Emniyet Müdürü olan Necdet Menzir aleyhinde takibat yapılmaması hususunda şikayetçi olmuşlardır. Son olarak, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi bağlamında olayı müteakiben dairelerinin mühürlenmesi nedeniyle mal ve mülk dokunulmazlıklarına saygı gösterilmesi haklarına müdahale edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Sahip olduğu bilgileri göz önüne alan AİHM, sözkonusu şikayetlerin yetki alanına girdiği kadarıyla, AİHS'de ya da ek Protokolleri'nde ortaya konan hakların ve özgürlüklerin ihlal edildiğine dair bir unsur olmadığı kanısına varmıştır. Ayrıca, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesine dayanılarak yapılan şikayet hususunda AİHM, Kadıköy Sulh Ceza Mahkemesi'nin öngörmesi üzerine dairenin 20 Mayıs 1992'de birinci başvurana iade edilmiş olmasını özellikle göz önüne almıştır. Bu nedenle, başvurunun bu kısmı AİHS'nin 35. maddesinin 3. ve 4. maddeleri uyarınca dayanaktan yoksun olması nedeniyle reddedilmelidir.

## IV. AİHS'İNİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

AİHS'nin 41. maddesine göre:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeciler Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın adil tazminine hükmeder.”

### A. Tazminat

Başvuranlar maddi tazminat olarak 20,000 Euro (EUR) ve manevi tazminat olarak 50,000 EUR talep etmiştir.

Hükümet sözkonusu taleplere itiraz etmiştir.

AİHM, tespit edilen ihlal ile talep edilen maddi tazminat arasında illiyet bağı bulunmadığını kaydetmektedir. Bu nedenle, talebi reddetmiştir. Ancak, 2. maddenin usule dayalı olarak ihlal edildiğini göz önüne alarak ve hakkaniyet temelinde manevi tazminat olarak başvuranlara toplam 10,000 EUR ödenmesine karar vermiştir.

### B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuranlar AİHM önünde yaptıkları masraf ve giderler için toplam 9,500 EUR talep etmiştir. Taleplerine dayanak olarak, 10,000 yeni Türk Lirası [yaklaşık 5,200 EUR] karşılığında yapılan avukatlık ücreti sözleşmesini sunmuşlardır.

Hükümet sözkonusu talebe itiraz etmiştir.

AİHM ancak masrafların gerçekten ve gerektiği için yapıldığı ve miktarın makul olduğu kanıtlanmış ise tazminat ödenmesine karar verebilir (bkz., örneğin, *Sawicka/Polonya*, no. 37645/97, paragraf 54, 1 Ekim 2002). Sahi olduğu bilgilere dayanarak değerlendirmede

bulunan ve içtihadını göz önünde bulunduran AİHM, başvuranlara ileri sürdükleri masraf ve harcamalar için toplam 3,000 EUR tazminat ödenmesine karar vermiştir.

### **C. Gecikme Faizi**

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

### **BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM OYBİRLİĞİYLE**

1. AİHS'nin 2. maddesine ilişkin şikayetin kabuledilebilir ve başvurunun kalan kısmının *kabuledilemez olduğuna*;

2. AİHS'nin Ayşe Gülen Uzunhasanoğlu'nun öldürülmesine ilişkin 2. maddesinin esas açısından *ihlal edilmediğine*;

3. AİHS'nin 2. maddesinin usul açısından ihlal edildiğine;

4. (a) AİHS'nin 44. maddesinin 2. paragrafı gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvuranlara müşterek olarak aşağıda kaydedilen meblağların *ödenmesine*;

- (i) Manevi tazminat olarak 10,000 EUR (on bin Euro) ve ödenebilecek her tür vergi;
- (ii) Yargılama masraf ve giderleri için 3,000 EUR (üç bin Euro) ve başvurana uygulanabilecek her tür vergi;

(b) Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona erdiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan marjinal kredi kolaylığı oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;

4. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddedilmesine*;

**KARAR VERMİŞTİR.**

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AİHM İçtüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları gereğince 14 Ekim 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.