



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ÜLÜFER V. TÜRKİYE

(Başvuru no. 23038/07)

KARAR

STRAZBURG

5 HAZİRAN 2012

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

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2012. Bu gayriresmi çeviri, Adalet Bakanlığı, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, İnsan Hakları Daire Başkanlığı'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.



Ülüfer v. Türkiye davasında,

5 Haziran 2012 tarihinde,

Başkan

Françoise Tulkens,

Yargıçlar

Danutė Jočienė,

Dragoljub Popović,

Isabelle Berro-Lefèvre,

András Sajó,

Işıl Karakaş,

Guido Raimondi,

ve Daire Yazı İşleri Müdürü Stanley Naismith’in katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Daire) gerçekleştirdiği kapalı müzakereler neticesinde 25 Mayıs 2007 tarihinde aşağıdaki kararı vermiştir.

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (no 23038/07) dava, Türk vatandaşı Gönül Ülüfer’in (“Başvuran”) 25 Mayıs 2007 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (“Sözleşme”) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudan ibarettir. 2. Başvuran, Edirne’de görev yapan avukatlar Sami ve Duygu Erkan tarafından temsil edilmektedir. Türk Hükümeti (“Hükümet”) kendi görevlisi tarafından temsil edilmektedir.

3. Başvuran, oğlunun ölümünün aşırı güç kullanımı sonucu meydana geldiğini iddia etmektedir. Bu bağlamda, Sözleşmenin 2 ve 3. maddelerine atıfta bulunmaktadır. Başvuran ayrıca soruşturmanın Sözleşmenin 6.

maddesinde öngörülen usul gerekliliklerine uygun yürütülmediğini iddia etmektedir.

4. Başvuru, 23 Kasım 2010 tarihinde Hükümete tebliğ edilmiştir. Sözleşmenin 29. maddesinin 1. fıkrası gereğince, Dairenin davanın kabul edilebilirliği ve esası hakkında aynı anda karar vermesi kararlaştırılmıştır.

OLAY VE OLGULAR

I. Davanın koşulları

5. Başvuran, 1952 doğumlu olup, Edirne’de ikamet etmektedir. 1982 doğumlu olan ve 20 Nisan 2003 tarihinde ölen İdris Ülüfer’in (“İ. Ülüfer”) annesidir.

6. İ. Ülüfer, 1 Nisan 2003 tarihinde askerlik hizmetini yerine getirdiği sırada hırsızlık suçundan tutuklanarak Gelibolu Askeri Ceza ve Tutukevine konulmuştur.

7. İ. Ülüfer, 17 Nisan 2003 tarihinde elleri kelepçeli olarak resmi araçla Jandarma görevlileri M.D. ve H. Ö. ve subay A.S.A. tarafından Keşan Asliye Ceza Mahkemesine götürülmüştür.

8. Duruşma sonrasında, İ. Ülüfer ve ona eşlik eden üç jandarma görevlisi cezaevine dönmek için aracın gelmesini bekledikleri sırada, İ. Ülüfer elleri halen kelepçeli olduğu halde kaçmıştır. Peşine düşen jandarma muhafızının ikazları ve havaya iki el uyarı ateşi açmasına rağmen kaçmaya devam etmiş, jandarma görevlisi M.D.’nin açtığı ateşle ağır yaralanmış, ardından yaralı halde Keşan Devlet Hastanesine kaldırılmıştır.

9. İ. Ülüfer, yine 17 Nisan 2003 tarihinde Keşan Devlet Hastanesinde bir hekim tarafından muayene edilmiştir. Hekim, saat 16:00’da hazırlanan adli tıp raporunda müteveffanın sırtında, kaburganın omurgaya yakın sağ alt bölgesinde bir kurşun giriş deliğinin ve karın bölgesinin sağ tarafında kurşunun çıkış deliğinin bulunduğunu kaydetmiştir.

10. Aynı gün, saat 16:15'te M.D. Keşan Devlet Hastanesi'nde bir hekim tarafından muayene edilmiştir. Verilen sağlık raporunda, ilgilinin göğsünde bereler olduğu kaydedilerek ilgiliye beş gün iş göremezlik raporu verilmiştir.

11. Olayın hemen ardından, Albay M. T. tarafından üç jandarma görevlisinin ifadeleri alınmıştır. Jandarma görevlileri ifadelerinde, 17 Nisan 2003 tarihinde İ. Ülüfer'i duruşma için Keşan'a götürdüklerini, duruşmanın ardından İ. Ülüfer'i bileklerinden sıkıca kelepçelediklerini ve kelepçelerin iyice takılıp takılmadığını kontrol ettiklerini belirtmişlerdir. Sonrasında, iki jandarma görevlisi tutukluyu kollarından tutarak gözetim altına almışlardır. Adliyenin karşısındaki seyahat acentesi önünde, aracı beklemeye başlamışlardır. Bu sırada, tutuklu aniden jandarmalardan birine dirseğiyle vurarak yere düşürmüş, kaçmadan önce diğer jandarma görevlisini de öne doğru itmiştir. Jandarmalar tutukluyu takip etmişler, teslim olması için defaatle çağrıda bulunmuşlardır; fakat bu uyarıları sonuçsuz kalmıştır. Firari ihtarlara rağmen durmamış ve bir ara sokağa girmiştir. Jandarma görevlisi M.D. bu defa havaya iki el uyarı ateşi açmış, tutuklu ise kaçmaya devam ederek başka bir ara sokağa girmiştir. M.D. bu defa yere doğru ateş etmiş, fakat bu da kaçağı durdurmamıştır. M.D. kendisi ve firari hareket halinde oldukları halde son bir kez ateş açmış, bu ateşle İ. Ülüfer vücudunun üst kısmından yaralanmıştır. Yaralı, derhal hastaneye kaldırılmıştır.

M.D. ifadesinde İ. Ülüfer'i durdurmak için ayaklarına nişan aldığını belirtmiştir.

12. Olay günü, üç polis memuru olay yerine gelmiş ve maddi delilleri toplamıştır. Düzenlenen tutanağa göre, polis memurları ana caddeden yaklaşık 20-25 metre uzaklıkta, T. E. Gülerce sokağı girişinde üç mermi kovani bulmuşlardır. Diğer bir kovan ise 7 numaralı evin önünde bulunmuştur. 13 numaralı evin giriş kapısı önünde ise kan izleri tespit edilmiştir.

13. Olay yerinin bir krokisi de çizilmiştir. Bu krokiye göre, bir çıkmaz sokağa açılan T. E. Gülerce sokağında üç mermi kovani bulunmuştur. Ölüme sebebiyet veren ateş, çıkmaz sokakta açılmıştır. Son mermi kovanının bulunduğu yer, bahçenin giriş kapısına 25 metre mesafede olup çıkmaz sokağın sonunda 9 ve 13 numaralı iki ev bulunmaktadır.

14. Olay yerinin fotoğrafları da dosyaya konmuştur. Bu fotoğraflarda, ölüme sebebiyet veren ateşin açıldığı sokağın çıkmaz sokak olduğu, 13 numaralı kapı levhasının metal bir giriş kapısı üstünde takılı olduğu, evlerin etrafında çatı boyunca duvar bulunduğu ve giriş kapısının bir iç avluya açıldığını göstermektedir.

15. Jandarma M.D., 18 Nisan 2003 tarihinde Cumhuriyet savcısı tarafından alınan ifadesinde şunları kaydetmiştir:

«17 Nisan 2003 tarihinde İ. Ülüfer tutuklu sanık Gelibolu Askeri Ceza ve Tutukevinde bize teslim edildi. Kendisini Keşan'a götürdük. Saat 15'te duruşmaya çıktı (...) Duruşmadan sonra, Gelibolu'ya geri dönmek için adliyeden çıktık. Komutanım onu kelepçeledi. Diğer jandarma görevlisiyle birlikte sanığı kollarından tuttuk. Adliyenin karşısındaki seyahat acentesinin önüne geldik (...) Seyahat acentesi önünde aracı bekliyorduk. Sanık bana aniden dirseğiyle vurdu. Yere düştüm. Diğer jandarmayı da itti. Komutanım onu yakalamaya çalıştı ama sonuç alamadı. Sanık kaçtı. Biz arkasından koşmaya başladık. Birçok defa ihtar ettik, durmadı. (...) Bir ara sokağa girdi. Ben ihtar etmek için iki kez havaya ateş açtım. Sanık yine durmadı. O sırada yoldan geçenlere sanığı durdurmalarını söyledik. Sanık sonra başka bir ara sokağa girdi. Ben bir daha yere doğru ateş açtım. O anda komutanım sendeledi ve yere düştü. Sanığı tek başıma takip ettim. Sanığın açık bir kapıdan içeri girmeye çalıştığını gördüm. İnsanlara zarar verebileceğini düşündüm, peşinde bir tek vardım. Bacaklarına ateş açtım. Ateş açtığım sırada ben de sanık da hareket halindeydik. Kurşun vücudunun üst kısmına isabet etti, zira aşağıya doğru eğilmişti. (...) Yaralandığını anlayınca, bizzat ben ve komutanım onu hastaneye götürdük. (...) Aldığım dirsek darbesinden dolayı beş gün iş göremez raporu verdiler. »

16. Yine 18 Nisan günü H. Ö. ile subay A.S.A.'nın Cumhuriyet Savcısı tarafından ifadeleri alınmıştır ve M.D.'nin ifadesini doğrulamışlardır. A.S.A. ateş açtığı anda M.D. ve sanık arasında yaklaşık 30-35 metre mesafe olduğunu özellikle belirtmiştir.

17. M.D., 18 Nisan 2003 tarihinde Keşan Askeri Mahkemesi'ne çıkarılmış ve Mahkeme, M.D.'nin tutuklanmasına gerek görmemiştir. M.D.

Cumhuriyet savcısına verdiği ifadeyi Mahkeme de yinelemiş ve şunları kaydetmiştir:

« (...) Sanığın ayaklarına ateş açtım. Ateş açtığım sırada sanık mermiden sakınmak için kendini yere atmaya çabaladı (...) »

18. 19 Nisan 2003 tarihinde, 17 Nisan günü olayın meydana geldiği mahalle sakinlerinden Bayan D.’nin iki polis memuru tarafından ifadesi alınmıştır. Bayan D. ifadesinde şunları kaydetmiştir:

« (...) 17 Nisan 2003 tarihinde saat 16 civarında evimdeydim ve birçok silah sesi duydum. Pencereye gittim ve elleri kelepçeli bir şahsın kaçtığını gördüm. Peşinde kendisine “Dur! Kaçma!” diye bağırarak koşan jandarmalar vardı. Aynı zamanda rütbeli bir jandarmanın sendeleyerek yere düştüğünü gördüm. Sonradan, kaçan şahıs komşumuzun evinin kapı girişinde yere düştü. Yaralanmıştı ve jandarmalar tarafından hastaneye götürüldü. (...) »

19. İ. Ülüler, 20 Nisan 2003 tarihinde Trakya Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi’nde saat 19:45’te ölmüştür.

20. Ertesi gün, altı uzman ve iki yardımcısı tarafından Cumhuriyet savcısı’nın da hazır bulunduğu bir ortamda otopsi yapılmıştır. Otopsi raporunda ilgilinin 1,60 m boyunda 85 kg ağırlığında olduğu ve vücudunda sırttan girip karın bölgesinden çıkmış bir mermi deliği olduğu belirtilmekteydi. Raporun sonuç kısmında, ölümün gerçek nedeninin ancak otopsi sırasında müteveffadan alınan organların mikroskopik incelenmesinin ardından tespit edilebileceği kaydedilmekteydi.

21. İki polis memuru tarafından 23 Mayıs 2003 tarihinde düzenlenen tutanağa göre, İ. Ülüler’in kaçıışı ile ilgili Bayan D. dışında herhangi bir görgü tanığı yoktu.

22. Edirne Cumhuriyet avcısı, 1 Temmuz 2003 tarihinde M.D. hakkında Türk Ceza Kanunu’nun (TCK) 448. maddesi uyarınca kasten adam öldürmekten Edirne Ağır Ceza Mahkemesi’nde ceza davası açmıştır. Savcı, M.D.’nin ilgili makamlardan aldığı emirle hareket eden ve görev ve yetki sınırlarını aşan kişilere ceza verilemeyeceğine ilişkin TCK’nın 49.

maddesinin bu durumda uygulanamayacağı değerlendirilmesinde bulunmuştur.

23. Bayan D., 17 Ekim 2003 tarihinde Edirne Ağır Ceza Mahkemesi'ne çıkarılmış ve 19 Nisan 2003 tarihinde polisler tarafından düzenlenen tutanaktaki ifadelerini aynen tekrarlamıştır (yukarıda belirtilen 18. paragraf).

24. Adli Tıp Profesörü A. Y. tarafından 2 Aralık 2003 tarihinde düzenlenen bir belgeye göre, İ. Ülüfer kan kaybı ve beyinde ödem sonucu akut tübüler nekroz (bir tür akut böbrek yetmezliği) nedeniyle ölmüştür.

25. Ağır Ceza Mahkemesi, 5 Mart 2004 tarihinde başvuranın müdahil olma yönündeki talebini kabul etmiştir.

26. Olay yeri incelemesini yapan bilirkişi İ. E. tarafından 10 Haziran 2004 tarihinde düzenlenen raporda, İ. Ülüfer'in önünde kurşunla vurulduğu 13 numaralı evin bir duvarla çevrili olduğu ve oradaki bahçelik alanda çok sayıda ağaç bulunduğu kaydedilmekteydi. Uzmanın vardığı sonuca göre, buraya girebilmesi halinde İ. Ülüfer rahatlıkla ağaçların veya evlerin arkasına saklanması, bahçe duvarından atlayıp kaçması mümkün olacaktı.

27. Ağır Ceza Mahkemesi Hâkimleri, 8 Haziran 2004 tarihinde sanık M.D., diğer jandarma görevlileri, bilirkişi İ. E. ve tanık Bayan D. olay yerine keşfe gitmişlerdir. M.D., İ. Ülüfer'i öldürme kastı olmaksızın ayaklarına ateş ettiğini, fakat İ. Ülüfer'in yere eğildiğini ve bu yüzden kurşunun vücudunun üst tarafına isabet ettiğini ifade etmiştir. Jandarma görevlileri A.S.A. ve H. Ö., M. D.'nin sözlerini doğrulamışlardır. Olay yeri keşif tutanağında, İ. Ülüfer'in girmeye çalıştığı bahçelik alanda çok sayıda ağaç bulunduğu, buraya girebilmesi halinde İ. Ülüfer'in ağaçların veya evlerin arkasına saklanmasının, bahçe duvarından atlayıp kaçmasının mümkün olacağı kaydedilmektedir.

Tutanaktan, başvuranın veya avukatının keşif sırasında orada olmadıkları anlaşılmaktadır.

28. Bilirkişi İ. E.'nin 10 Haziran 2004 tarihinde hazırladığı ikinci raporda önceden vardığı sonuçlar tekrar edilmektedir (yukarıda 26. paragraf).

29. 23 Haziran 2004 tarihindeki duruşmada başvuran anılan ikinci rapora itiraz etmiş ve ölümcül güç kullanımı konusunda uzman üç bilirkişi nezaretinde yeniden keşif yapılmasını talep etmiştir. Başvuran, özellikle raporda duvarın yüksekliği hakkında herhangi bir bilgi bulunmadığını ve elleri kelepçeli bir kişinin böyle bir engeli aşp aşamayacağı hususunun yer almadığını ifade etmiştir. Başvuran, ayrıca İ. Ülüfer'in başka bir dava sırasında kaçtığını ve polisler tarafından yakalandığını ifade etmiştir. Bunun yanı sıra, başvuran A. K. adlı bir tanığın dinlenmesini talep etmiştir.

Cumhuriyet savcısı başvuranın söz konusu duvarın yüksekliği ile ilgili bilirkişi incelemesi talebini kabul etmiştir.

Ağır Ceza Mahkemesi yeniden keşif yapılması ve ek bilirkişi incelemesi talebini reddetmiştir. Buna karşılık, başvuran tarafından gösterilen tanığı dinlemeyi kabul etmiştir.

30. Edirne Ağır Ceza Mahkemesi 20 Ekim 2004 tarihinde M. D'nin, kanunlar çerçevesinde ve TCK'nın 49. maddesi uyarınca yetkili makamların emri doğrultusunda hareket ettiği sonucuna vararak M.D.'nin beraatına karar vermiştir. Kararda şu ifadeler yer almaktadır:

« (...) Olay günü [sanıklar] müteveffayı Keşan Adalet Sarayına götürmüşlerdir (...) Duruşmanın ardından, elleri kelepçeli sanık jandarma görevlisini itmiş ve omuz darbesi ile yere düşürmüştür. (...) Olay yerinin krokisinden ve olay yeri keşif tutanağından, İ. Ülüfer'in 250-300 metre koştuğu ve sonra dar bir ara sokağa girdiği anlaşılmaktadır. Kendisini kovalayan M.D. iki kez havaya uyarı ateşi açmıştır. Ancak, M.D. kendi ifadesiyle maktulün açık kapıdan kaçmasını engellemek amacıyla şahsı kasten hedef almadan ateş açmıştır. Her ateş edildiğinde yere eğilen müteveffaya kurşun isabet etmiş ve ölmüştür. Eldeki delillerden İ. Ülüfer'in ihtara uymaması göz önünde tutularak sanığın silahını kullanma hakkının olduğu ve silahını gerekli hallerde ateşli silah kullanımını düzenleyen kuralara uygun olarak kullandığı görülmektedir (...) »

31. Belirtilmeyen bir tarihte, başvuran 20 Ekim 2004 tarihli kararını Yargıtay'da temyiz etmiştir. Temyiz başvurusunda, oğlunun ölümünün aşırı güç kullanımının sebebiyet verdiğini ve dolayısıyla Sözleşmenin 2.

maddesinin ihlal edildiğini öne sürerek soruşturmanın yürütülüş biçimine itiraz etmiştir.

32. Yargıtay 28 Haziran 2006 tarihinde ilk derece mahkemesinin kararını beraat yönünde yorumlayarak bu kararı onamıştır. Yargıtay'ın kararı, 26 Ocak 2007 tarihinde başvurana tebliğ edilmiştir.

33. Belirtilmeyen bir tarihte, başvuran İçişleri Bakanlığı aleyhine Edirne İdare Mahkemesi'nde tazminat davası açmıştır.

34. İdare Mahkemesi 6 Nisan 2007 tarihinde 20 Ekim 2004 tarihli karara istinaden başvuranın talebini reddetmiştir. Başvuranın oğlunun ölümü ve idareye atfedilebilecek bir kusur arasında illiyet bağı olmadığı sonucuna varmıştır.

35. Başvuran 5 Haziran 2007 tarihinde bu kararı temyiz etmiştir.

36. Danıştay 12 Temmuz 2010 tarihinde ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK KURALLARI VE UYGULAMALARI

37. Türk Anayasasının 17. maddesinin somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki gibidir:

Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. (...)

Meşrû müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır. »

38. 14 Temmuz 1934 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 4 Temmuz 1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 25. maddesinde polis teşkilatı bulunmayan yerlerde jandarma teşkilatının bu kanunda yazılı yetkileri kullanacakları öngörülmektedir.

39. 2559 sayılı kanunun 16. maddesinin somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki gibidir:

« c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde, silah kullanmaya yetkilidir.

Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce kişiye duyabileceği şekilde “dur” çağrısında bulunur. Kişinin bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir. (...) »

40. Eski TCK’nın, somut olayla ilgili kararları aşağıdaki gibidir:

49. madde

« 1 - Kanunun bir hükmünü veya salahiyettar bir merciden verilip infazı vazifeten zaruri olan bir emri icra suretiyle,

2 - Gerek kendisinin gerek başkasının nefesine veya ırzına vuku bulan haksız bir taarruzu filhal defi zaruretinin bais olduğu mecburiyetle,

3 - Gerek nefsini ve gerek başkasını vukuuna bilerek mahal vermediği ve başka türlü tahaffüz imkanı da olmadığı ağır ve muhakkak bir tehlikeden muhafaza etmek zaruretinin bais olduğu mecburiyetle, işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilemez. (...) »

III. İlgili uluslararası metinler

Birleşmiş Milletler Kolluk Kuvvetlerinin ve Ateşli Silah Kullanımına Dair Temel İlkeler

41. Hükümet 27 Ağustos - 7 Eylül 1990 tarihleri arasında Küba, Havana’da yapılan Birleşmiş Milletler Sekizinci Suçun Önlenmesi ve Suçlulara Muamele Kongresinde kabul edilen Kolluk Kuvvetlerinin Güç ve Ateşli Silah Kullanımına Dair Temel İlkelerin 9 ve 11. maddelerine atıfta bulunmaktadır. Bu ilkelerin 9, 10 ve 11(a) ve (b) maddeleri aşağıdaki gibidir:

« 9. Kolluk kuvvetleri, nefsi müdafaa veya başkalarına yönelik yakın ölüm veya ciddi yaralanma tehdidi söz konusu olduğu haller dışında ateşli silah kullanmayacak, bu silahları ancak yaşamı ciddi biçimde tehdit eden ağır suçları önlemek, böylesi bir tehdit arz eden ve yetkilerine direnen şahısları tutuklamak veya kaçmalarını engellemek amacıyla ve yalnızca diğer araçların bu amaçları gerçekleştirmede yetersiz kaldığı durumlarda kullanacaklardır. Her halükarda, ateşli silahların kasıtlı kullanımına, ancak yaşamı korumak adına kaçınılmaz olduğu hallerde başvurulabilir.

10. Dokuzuncu İlke kapsamında öngörülen hallerde, kolluk kuvvetleri kendilerini tanıtacak, ateşli silah kullanma niyetleri ile ilgili açık uyarıda bulunacak, uyarıya karşılık alabilmek için karşı tarafa yeterli süreyi tanıyacaklardır. Uyarılarına karşılık almak için yeterli sürenin tanınmasının kendilerini veya başkalarını ölüm veya ciddi zarar görme tehlikesine atacağı hallerde veya olayın şartları dahilinde açıkça anlamsız veya uygunsuz olduğu durumlarda bu şart aranmaz.

11. Kolluk kuvvetleri tarafından ateşli silah kullanımına dair kural ve düzenlemelerde aşağıdaki gerekliliklerin yerine getirilmesini sağlayacak talimatlara yer verilmelidir:

a) Kolluk kuvvetlerinin ateşli silah taşıma yetkisini haiz oldukları durumlar ile kullanabilecekleri ateşli silah ve mühimmat türleri belirlenmelidir;

b) Ateşli silahların sadece uygun koşullarda gereksiz zarar doğurma olasılığını en aza indirecek şekilde kullanılması temin edilmelidir.»

HUKUKÎ DEĞERLENDİRME

I. Kabul edilebilirlik ile ilgili olarak

42. Başvuran, Sözleşmenin 2, 3, 6 ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmektedir.

43. Hükümet, başvuranın iç hukuk yollarını tüketmediğini savunmaktadır. Bu bağlamda, ilgilinin AİHM’de ileri sürdüğü şikâyetleri esas bakımından dahi ulusal yargı organlarının önüne getirmede iddia etmektedir. Hükümet, bu yüzden ilgili bütün şikâyetlerin kabul edilemez olduğunu savunmaktadır.

44. Başvuran, bu teze karşı çıkmaktadır.

45. AİHM Sözleşmenin iç hukuk yollarının tüketilmesine yönelik 35. maddesinin 1. fıkrasının amacının Sözleşmeciler Devletlere, AİHM önünde dava açılmadan önce kendilerine yönelik ileri sürülen ihlalleri önleme ve düzeltme fırsatı vermek olduğunu hatırlatmaktadır (diğerlerinin yanı sıra bkz. *Selmouni v. Fransa* [BD], no 25803/94, paragraf. 74, AİHM 1999-V).

35. maddenin 1. fıkrasının hükmü, bu maddeyle yakından ilintili 13. madde kapsamında yer alan, ulusal sistemde iddia olunan ihlale karşı etkin itiraz imkânı sağlandığı varsayımı üzerine bina edilmiştir (*Kudla v. Polonya* [BD], no 30210/96, paragraf. 152, AİHM 2000-XI).

46. AİHM, somut olayın esasında başvuranın, oğlunun ölümüne yol açan aşırı ve orantısız güç kullanımından ve ölümü üzerine yapılan soruşturmanın şeklinden şikâyetçi olduğunu kaydetmektedir. Başvuranın şikâyet ettiği olgulara bakıldığında, AİHM ceza yargılamasının kuşkusuz etkin ve yeterli bir başvuru yolu olduğu kanaatindedir. AİHM, başvuranın da bu yola başvurduğunu kaydetmektedir: İlgili, oğlunun ölümden sorumlu jandarma görevlisine karşı açılan davaya müdahil olmuştur; bu görevlinin beraatından sonra Sözleşmenin 2. maddesine istinaden temyiz yoluna başvurmuştur. Başvuran, ayrıca idari mahkemelere de başvurmuştur.

47. AİHM başvuranın, ulusal yargı organlarına başvurmakla mahkemelere Sözleşme hükümleri kapsamında sadır olan zararı tespit etme ve giderme fırsatı tanıdığını, dolayısıyla bu bağlamda iç hukuk yollarını gereğince tüketmediğinin ileri sürülemeyeceği sonucuna varmıştır. Bunun yanı sıra, bu şikâyetler Sözleşmenin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında açıkça dayanaktan yoksun değildir ve kabul edilmemeleri için başkaca hiçbir gerekçe de mevcut değildir. Dolayısıyla AİHM, bu şikâyetlerin kabul edilebilir olduklarına karar vermektedir.

II. Sözleşmenin 2. maddesinin ihlali edildiği iddiası ile ilgili olarak

48. Başvuran, Sözleşmenin 2. maddesine istinaden oğlunun ölümünün aşırı güç kullanımından kaynaklandığını iddia etmektedir. Başvuran, iç hukuk yolunda devlet görevlilerinin ateşli silahların kullanımının Sözleşmeye uygun biçimde düzenlenmediğini öne sürmektedir. Devlet görevlileri, mutlak zorunluluk arz etmemesine rağmen oğluna karşı ölümcül güç kullanmışlardır. Başvuran, ayrıca soruşturmanın Sözleşmenin 6.

maddesinden doğan usul gerekliliklerine uygun olarak yürütülmediğini savunmaktadır.

49. Hükümet, bu iddialara itiraz etmektedir.

50. AİHM, başvuranın şikâyetlerinin Sözleşmenin 2. maddesi açısından incelenmesinin uygun olduğu kanaatindedir. Zira, AİHM karar makamı olarak somut olayda olguların hukuki nitelendirmesinde başvuran ve hükümetler tarafından yapılan nitelendirmeye bağlı değildir.

İlgili hüküm aşağıdaki gibidir:

« 1. Herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.

2. Öldürme, aşağıdaki durumlardan birinde kuvvete başvurma kesin zorunluluk haline gelmesi sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlali suretiyle yapılmış sayılmaz:

- a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunması için;
- b) Usulüne uygun olarak yakalamak veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek için;
- c) Ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması için. »

A. Tarafların iddiaları

51. Başvuran, jandarma görevlisini silahını hiçbir zorunluluk olmadığı halde kullanmakla itham etmektedir. Başvurana göre, jandarma, 1. 60 m boyunda ve 85 kg ağırlığında olup elleri kelepçeli halde kaçan oğlunu silah kullanmadan yakalayabilirdi. Başvuran, zararsız bir suçtan sanık olan oğlunun görevlilerin veya başkalarının güvenliğini tehlikeye atmaksızın kaçtığını ileri sürmektedir. Başvuran, ayrıca jandarmanın silahını aşırı ve demokratik toplum ilkelerine aykırı biçimde kullanamayacağını ve bu tarz silah kullanımının insan hayatını korumaya yönelik olağan standartlarla bağdaşmadığını kaydetmektedir.

52. Hükümet, söz konusu atışı yapan jandarma hakkında kasten adam öldürme suçlamasıyla dava açıldığını hatırlatmaktadır. Hükümete göre, resmi soruşturma kapsamlı bir şekilde yürütülmüş ve sonuçları ayrıntılarıyla

açıklanmıştır. Hükümet, ayrıca bu soruşturmada öldürme fiilinin kasten olmadığı sonucuna varıldığını ifade etmektedir.

53. Hükümet, ayrıca jandarmanın – kasıtlı olmayan – güç kullanımının, bir adli tutuklunun kaçmasını engellemek için “mutlak zorunluluk” arz ettiği değerlendirmesinde bulunmaktadır. AİHM’nin içtihadına (*Bubbins v. Birleşik Krallık* no 50196/99, paragraf. 139, AİHM 2005-II) içtihadına atıfta bulunan Hükümet, bu içtihadta AİHM’nin olayın içinde yer alan görevlinin değerlendirmesini kendi değerlendirmesi ile ikame edemeyeceğinin kaydedildiğini ifade etmektedir. Hükümete göre ilgili görevli, olay esnasında sıcağı sıcağına tepki göstermek zorunda olup, tehlikeli bir durumda iyi niyetle hareket etmiştir.

54. Hükümet, jandarma görevlisinin bu davaya konu fiilinin üzücü olmakla birlikte Sözleşmenin 2. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği görüşündedir.

B. AİHM’nin değerlendirmesi

1. Sözleşmenin 2. maddesinin esası hakkında

a) İlgili ilkeler

55. Yaşam hakkını güvence altına alan 2. madde Sözleşmenin temel hükümleri arasındadır ve Avrupa Konseyini oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden biridir. AİHM, bu hükmün ihlal edildiğine yönelik iddiaları titizlikle incelemelidir. Devlet görevlilerinin güç kullandığı durumlarda AİHM sadece güce başvuran görevlilerin eylemlerini değil, aynı zamanda hukuki ve düzenleyici çerçeve, bu çerçevenin hazırlanması ve denetlenmesine ilişkin hususlar da dâhil ilgili bütün koşulları göz önünde tutmalıdır (*Makaratzis v. Yunanistan* [BD], no 50385/99, paragraflar. 56-59, AİHM 2004-XI).

56. Sözleşmenin 2. maddesinin 2. fıkrası metninde ifade edildiği üzere, kolluk kuvvetlerinin ölümcül güce başvurmaları bazı koşullarda meşrudur.

Bununla birlikte, her türlü güç kullanımı “mutlak zorunlu”, yani ilgili koşullarla katı biçimde orantılı olmalıdır. Yaşam hakkı temel bir hak olduğundan, öldürme eyleminin meşru olduğu koşullar yorumlanırken esnekliğe hiç mahal verilmemelidir (*Andronicou ve Constantinou v. Kıbrıs*, 9 Ekim 1997, paragraf. 171, 181, 186, 192 ve 193, Karar ve Hükümler Raporu 1997-VI, ve *McKerr v. Birleşik Krallık*, no 28883/95, paragraf. 108 ve devamı, AİHM 2001-III).

57. Bu nedenle ve ayrıca Sözleşmenin 2. maddesinin 2. fıkrası bakımından, bir adli tutuklunun kaçmasını engelleme ve kanunen yakalama yönündeki meşru amaç, mutlak zorunluluk olmadıkça insan hayatını tehlikeye atma gerekçesi olarak gösterilemez. AİHM, yakalanmak istenen kişinin kimsenin hayatını veya bedensel bütünlüğünü hiçbir şekilde tehdit etmediği ve şiddet içeren bir suç işlememiş olduğu bilindiği halde, söz konusu firari yakalanamayacak dahi olsa ilke olarak böylesi bir mutlak zorunluluğun söz konusu olamayacağı kanaatindedir. (*Natchova ve diğerleri v. Bulgaristan* [BD], no 43577/98 ve 43579/98, paragraf. 95, AİHM 2005-VII).

58. Sözleşmenin 2. maddesinde, adam öldürmeyi meşru kılan koşulların sayılmasının yanı sıra, Devletin bu alandaki bağlayıcı uluslararası rehberler ışığında kolluk kuvvetlerinin güç ve ateşli silah kullanabilecekleri sınırlı hallerin tanımlandığı yasal ve idari çerçeveyi tesis etmek suretiyle yaşam hakkını güvence altına almak gibi bir birincil ödevi bulunduğu da hüküm altına alınmaktadır (bkz. Kolluk Kuvvetlerinin ve Ateşli Silah Kullanımına Dair Temel İlkelerde yer verilen ilgili hükümler de (yukarıda belirtilen 50. paragraf) dâhil yukarıda belirtilen *Makaratzis*, paragraflar. 57-59). Yakalama operasyonlarını düzenleyen ulusal hukuki çerçeve, 2. maddede mündemiç ve yukarıda belirtilen katı orantısallık ilkesine uygun olarak (*McCann ve diğerleri*, yukarıda belirtilen, paragraf. 149), ateşli silah kullanımını çok titiz bir durum değerlendirmesini ve özellikle de firarının

arz ettiği tehdidin ve işlemiş olduğu suçun niteliğinin değerlendirilmesini zorunlu kılmalıdır.

59. Ayrıca, kolluk kuvvetlerinin operasyonlarını düzenleyen ulusal hukukta keyfi ve aşırı güç kullanımına ve hatta kaçınılmaz kazalara karşı uygun ve etkin teminatlar sunulmalıdır (yukarıda belirtilen *Makaratzis*, paragraf. 58). Özellikle, kolluk kuvvetlerinin mensupları ateşli silahların kullanımının mutlak gerekli olup olmadığını değerlendirme, sadece ilgili düzenlemeleri harfiyen takip etmektense temel değer olarak insan yaşamına saygı duygusunu geliştirme konularında eğitilmelidirler (bkz. AİHM'nin "öldürmek amacıyla ateş" emri verilen askeri personelin eğitimlerine yönelttiği eleştiriler, *McCann ve diğerleri*, yukarıda belirtilen, paragraf. 211-214).

b) Bu ilkelerin bu davada uygulanması

60. AİHM, somut olayda olguların ulusal yargı organları tarafından tespit ettiğini (yukarıda belirtilen 30. paragraf) ve dosyadaki hiçbir delilin Ağır Ceza Mahkemesinin bulgularını sorgulatacak ve AİHM'yi bu bulgulardan farklı bir kanaate ulaştıracak nitelikte olmadığını gözlemlemektedir (*Klaas v. Almanya*, 22 Eylül 1993 tarihli karar paragraf. 30, seri A no 269).

61. Bu nedenle, kesinlik arz etmeyen birçok olgu mevcut olmakla birlikte, AİHM sunulan belgelerin tamamı ışığında, bu davayı, ulusal yargı organlarının yukarıda belirtilen bulgularını çıkış noktası kabul ederek değerlendirmesine imkân verecek yeterli olguların mevcut olduğu kanaatindedir.

62. AİHM, İ. Ülüfer'in kaçtığı sırada kendisini yakalamaya çalışan bir jandarma görevlisinin kurşunu ile öldüğü konusunda herhangi bir tartışma bulunmadığını ve ölümünden önce ilgilinin şiddet içermeyen suçlardan dolayı yargılanmakta olduğunu kaydetmektedir. AİHM, ölümüne sebebiyet veren atıştan önce kelepçeli ve silahsız olan ilgilinin herhangi bir kimse için tehlike oluşturduğu yönünde yorumlanabilecek bir davranış gösterip

göstermediğinin tespit edilmiş olmadığını kaydetmektedir (yukarıda belirtilen 30. paragraf)

63. AİHM, ulusal hukuk çerçevesi ile ilgili olarak, Hükümetin, 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’nun polise kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş etme görev ve yetkisi veren 16. maddesine atıfta bulunduğunu kaydetmektedir (yukarıda belirtilen 39. paragraf).

64. AİHM, şüpheli firarının kimse için herhangi bir tehdit teşkil etmemesi ve şiddet içermeyen bir suç işlemiş olması durumunda dahi söz konusu hükmün kendisini yakalamak amacıyla ölümcül güç kullanmayı mümkün kıldığını derin bir kaygı ile gözlemlemektedir. Bu hüküm, öldürmeyi keyfi olmaktan çıkaracak hemen hiçbir açık teminat içermemektedir. Bu hüküm uyarınca, dur ihtarı ve havaya uyarı ateşinden sonra teslim olmayan her firarının üzerine ateş açmak meşru hale gelmektedir (yukarıda belirtilen 39. madde) Somut olayda, ölüme sebebiyet veren atışın yapılmasına yol açan olaylar ve ihtilaf konusu jandarmanın beraat etmesi, 2559 sayılı kanunun 16. maddesinin aşırı müsamahakâr olduğunu ve ölümcül güç kullanımını hoş gördüğünü açık bir şekilde göstermektedir (mukayese için bkz. yukarıda belirtilen *Natchova ve diğerleri*, paragraf. 99).

Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir.

65. 2559 sayılı Kanunu’nun 16. maddesinde yer alan “kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla”, “yakalanmasını sağlayacak ölçüde” ve “ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde” gibi ifadelerin, “zorunluluk” ve “orantı” ilkelerine dolaylı olarak göndermede bulunduğu kuşkusuz ileri sürülebilir. Ancak, AİHM Ağır Ceza Mahkemesinin ölüme sebebiyet veren ateşi açan jandarmayı yalnızca İ. Ülüler’in teslim ol

çağrısına itaat etmediğinden hareketle silahını kullanma hakkı olduğu ve bu yetkiyi gerektiğinde ateşli silahların kullanımını düzenleyen kanuna uygun olarak kullandığı gerekçesiyle beraat ettirdiğini dikkatlere sunmaktadır. (yukarıda belirtilen 30. paragraf).

66. AİHM, 2559 sayılı kanunun 16. maddesinin ceza mahkemelerince yorumlanma biçimine bakarak, bu yasal çerçevenin temelde kusurlu olduğu ve Sözleşmenin günümüz Avrupa'sının demokratik toplumlarında gerekli kıldığı "yaşam hakkı"nı kanunla koruma düzeyinin altında kaldığı sonucuna varmaktadır (Bkz. yukarıda belirtilen ilgili yasal çerçeveye yol gösteren ilkelerin yer verildiği 58. paragraf).

67. İ. Ülüler'i ele geçirmek için uygulanan spesifik tedbirler ile ilgili olarak, AİHM, ilgilinin kaçmaya başladıktan sonra kendisini durdurma gayreti içerisindeki jandarma görevlisinin ateş açması sonucu öldüğünü kaydetmektedir. Dolayısıyla, dava Sözleşmenin 2. maddesinin 2. fıkrası bakımından incelenmelidir.

68. AİHM ulusal mahkemelerin, jandarma görevlisi M.D.'yi firarının ihtarlara uymaması nedeniyle silah kullanma yetkisinin bulunduğu gerekçesiyle beraat ettirdiğini kaydetmektedir. Ağır Ceza Mahkemesi, jandarma görevlisinin İ. Ülüler'in peşine düştüğünü, sonradan silahına davrandığını ve durdurmak için iki el uyarı ateşi açtığını saptamıştır. Mahkeme, ayrıca her uyarı ateşinde yere eğilen İ. Ülüler'in son kez ateş açıldığında da yere eğildiğini ve ölümüne sebebiyet veren kurşuna hedef olduğunu tespit etmiştir.

69. AİHM, somut olayda jandarmaların İ. Ülüler'in şiddet içeren suçlar işlemiş olduğunu, tehlike arz ettiğini ve yakalanamamasının geriye dönüşü mümkün olmayan olumsuz sonuçlar doğuracağını düşünmelerini gerektirecek herhangi bir neden olduğuna yönelik bir iddiada bulunulmadığını kaydetmektedir. AİHM, İ. Ülüler'in kelepçeli ve silahsız olduğunu ve jandarmalar veya üçüncü şahıslar için gerçek bir tehdit teşkil edecek bir davranışta bulunmadığını gözlemlemektedir. Açık bir kapıdan

bahçeye girmeye yeltenmesi jandarma görevlileri tarafından şüpheli bir fiil olarak değerlendirilse dahi, Ağır Ceza Mahkemesinin kararından, bu değerlendirmenin dava sonucunda verilen kararla ilişkilendirilmediği anlaşılmaktadır (yukarıda belirtilen 30. paragraf).

70. Yukarıda belirtilenler muvacehesinde, AİHM bu davanın koşullarında Sözleşmenin 2. maddesinin, İ. Ülüler'in kaçma riski bulunmasına rağmen muhtemel ölümcül güç kullanımına başvurmayı yasakladığını değerlendirmesinde bulunmaktadır. Yukarıda da ifade edildiği üzere, yakalanmak istenen kişinin kimsenin hayatını veya bedensel bütünlüğünü hiçbir şekilde tehdit etmediği ve şiddet içeren bir suç işlememiş olduğu bilindiği halde ölümcül güç kullanımı "mutlak zorunluluk kabul edilemez (yukarıda belirtilen *Natchova ve diğerleri*, paragraf. 107 ve *Alikaj ve diğerleri v. İtalya*, no 47357/08, paragraf. 73, 29 Mart 2011).

71. Yukarıda belirtilenler ışığında, AİHM öncelikle davalı Devletin, güvenlik güçleri tarafından ateşli silah ve güç kullanımına ilişkin uygun bir yasal çerçeve oluşturarak yaşam hakkını güvence altına almasını öngören Sözleşmenin 2. maddesi kapsamındaki yükümlülüklerini genel itibarla yerine getirmediğini kaydetmektedir (bkz. yukarıda belirtilen paragraflar. 64-67.). AİHM, ikinci olarak koşulların ölümcül güç kullanmayı mutlak şekilde gerekli kıldığının tespit edilmediğini kaydetmektedir. Dolayısıyla, bu koşullarda aşırı ve gerekçesiz biçimde ölümcül güç kullanımı söz konusu olmuştur (yukarıda belirtilen 68-71. paragraflar).

Bundan dolayı, Sözleşmenin 2. maddesi esas bakımından ihlal edilmiştir.

2. Sözleşmenin 2. maddesinin usulü hakkında

a) Genel İlkeler

72. Sözleşmenin 2. maddesi gereği yaşam hakkını koruma yükümlülüğü, Devletin "kendi yetki alan(ı) içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'de... açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlama" yolundaki genel

yükümlülüğüne ilişkin 1. madde ile bir arada ele alındığında, bir insanın ölümüyle sonuçlanan güç kullanımına yönelik etkin bir resmi soruşturma uygulaması mevcut olmalıdır (*Çakıcı v. Türkiye* [BD], no 23657/94, paragraf. 86, AİHM 1999-IV). Yaşam hakkının korunmasına dair iç hukuk yollarının etkin biçimde uygulanmasını sağlamak ve devlet görevlileri veya kurumlarının dâhilinin bulunduğu olaylarda sorumlulukları altında meydana gelen ölümler karşısında hesap verebilirliklerini temin etmek esasen etkin bir soruşturma ile mümkündür (*Angelova v. Bulgaristan*, no 38361/97, paragraf. 137, AİHM 2002-IV).

73. Ayrıca, yetkililer herhangi bir olaydan haberdar olduklarında kendiliğinden harekete geçmek zorundadırlar. Bu tarz durumlarda olağan inceleme ve soruşturma işlemlerini başlatmak için zarar görenlerin şikâyet veya taleplerini bekleyemezler (bakınız, *mutatis mutandis*, *İlhan v. Türkiye* [BD], no 22277/93, paragraf. 63, AİHM 2000-VII).

74. Bunun yanı sıra, Devlet görevlilerinin hukuksuz biçimde adam öldürdüğü iddiasına yönelik bir soruşturmanın etkin olabilmesi, soruşturma sorumlularının hukuki olarak ve olguları değerlendirme bakımından bağımsız ve tarafsız olmalarına bağlıdır (*Güleç v. Türkiye*, 27 Temmuz 1998, paragraflar. 81-82, *Derleme* 1998-IV, *Oğur v. Türkiye* [BD], no 21594/93, paragraflar. 91-92, AİHM 1999-III, ve *Ergi v. Türkiye*, 28 Temmuz 1998, paragraflar. 83-84, *Rapor* 1998-IV).

75. Soruşturma aynı zamanda, güç kullanımının ilgili olayın koşullarında haklı olup olmadığının belirlenmesi ve sorumluların tespit edilip cezalandırılması anlamında etkin olmalıdır (yukarıda belirtilen *Oğur*, paragraf. 88) Yetkililer, görgü tanıklarının ifadeleri ve adli tıp delillerinin toplanması da dâhil söz konusu olayın olgularına dair delillerin temin edilmesini sağlamak adına imkân dâhilindeki her türlü makul adımı atmış olmalıdırlar. Soruşturmanın bulguları ilgili tüm faktörlerin derinlemesine, objektif ve tarafsız analizine dayandırılmalıdır ve Sözleşmenin 2. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen “mutlak zorunluluk” kriterine benzer bir

kriter uygulanmalıdır. Bir soruşturmanın davanın koşullarını veya sorumlulukları tespit etme kabiliyetini zaafa uğratacak her eksiklik, o soruşturmanın gerekli etkinlik standardına ulaşamaması riskini doğuracaktır (*Kelly ve diğerleri v. Birleşik Krallık*, no 30054/96, paragraflar. 96-97, 4 Mayıs 2001 ve yukarıda belirtilen *Anguelova*, paragraflar. 139 et 144).

b) Bu ilkelerin bu davada uygulanması ile ilgili olarak

76. AİHM, İ. Ülüfer'in ölümü ile ilgili yürütülen soruşturma çerçevesinde, jandarmanın davranışının hukuki olup olmadığının ilgili mevzuat kapsamında değerlendirildiğini gözlemlemektedir. Ancak, soruşturmada somut olayda güç kullanımının meşru olduğu sonucuna varılması, AİHM için bu yasal çerçevenin temelde kusurlu olduğu ve yaşam hakkının yeterince gözetilmediği gerçeğini teyitten öte gitmemektedir. Soruşturmadan sorumlu yetkililer ve Ağır Ceza Mahkemesi kanunu katı biçimde lafzı üzerinden yorumlamışlar ve ilgili bazı hususları dikkate almamışlardır: Jandarma görevlilerinin firarının silahsız olduğunu bildiklerini ve kimse için tehdit oluşturmadığını göz önünde tutmamışlar ve ayrıca bahçeye girmesi durumunda gerçekten kaçabileceğini tespit etmemişlerdir. Ağır Ceza Mahkemesi, İ. Ülüfer'in kaçma teşebbüsünde bulunduğu ve ihtarlar ve uyarı ateşlerine aldırmadığı tespit olunduktan sonra jandarmanın yürürlükteki mevzuata uygun olarak silah kullanma yetkisinin bulunduğu sonucuna varmıştır. Mahkeme, bu nedenle ölümcül güç kullanımının gerekli olup olmadığı hususunu göz ardı etmiş ve başvuranın ölümcül güç kullanımı konusunda üç bilirkişi tarafından yeniden olay yerinde keşif yapılması talebini reddetmiştir (yukarıda belirtilen 29. paragraf).

Özetle, maddi koşulların tamamı titizlikle kontrol edilmemiştir (aynı meyanda bkz. yukarıda belirtilen *Natchova ve diğerleri*, paragraf. 114).

77. Bu nedenle, somut olayda maddi ihlalin meydana geldiği gerçeği ve bu ihlalin önemi (bkz. yukarıda belirtilen 71. paragraf ve devamı) tespit

edildikten sonra ve soruşturmanın yürütüldüğü aşırı dar yasal çerçeveden bağımsız olarak, alınması zorunlu ve aşikâr bazı soruşturma tedbirlerinin alınmadığının gözlemlenmesi gerekmektedir. AİHM, özellikle olay yeri keşfi yapıldığında başvuranın ve avukatının keşif mahallinde olmadığını kaydetmektedir (yukarıda belirtilen 28. paragraf) Ayrıca, başvuranın talebine rağmen ulusal yetkililer başvuranın oğlunun girmeye çalıştığı bahçenin etrafındaki duvarın yüksekliğini belirlememişlerdir (yukarıda belirtilen 29. paragraf).

78. Dolayısıyla, somut olayda ölümler hakkında Sözleşme'nin 2.maddesi 1 paragrafı gereğince, etkin bir soruşturma yürütmek adına kendisi için, davalı devlet tarafından sonuçlanan yükümlülüğün ihlali olmuştur.

III. İddia edilen diğer ihlaller ile ilgili olarak

79. Başvuran, aynı olaylar temelinde Sözleşmenin 3, 6, ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini öne sürmektedir.

AİHM, başvuranın iddialarını 2. madde kapsamında değerlendirdiğini ve atıfta bulunulan diğer maddeler açısından ayrıca incelemenin gerekli olmadığını kaydetmektedir.

IV. Sözleşmenin 41. maddesinin uygulanması hakkında

80. Sözleşmenin 41. maddesinin hükmü aşağıdaki gibidir:

« AİHM işbu Sözleşme ve protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, AİHM, gerektiği takdirde, zarar gören tarafın hakkaniyete uygun bir surette tatminine hükmeder »

81. Başvuran, oğlunun ölümünden kaynaklanan gelir desteği kaybına karşılık 15. 000 Avro maddi tazminat talep etmektedir. Başvuran, geçimini oğlunun sağladığını ve yaşaması halinde geçimini sağlamaya devam edeceğini ileri sürmektedir. Başvuran, ayrıca 40. 000 Avro manevi tazminat talep etmektedir.

82. Hükümet, talep edilen miktarların aşırı ve spekülasyona dayalı olduğunu iddia etmektedir.

83. AİHM, maddi tazminatla ilgili olarak Hükümetin, başvuranın, yaşaması halinde oğlunun geçinmesi için kendisine sağlayacağı maddi destekten yoksun kaldığına ilişkin beyanına itiraz etmediğini gözlemlemektedir. AİHM, bu konuda aksi bir sonuca varmak için herhangi bir neden görmemektedir. Talep edilen miktara gelince, ihlalden kaynaklanan zararın bütünüyle belirlenememesi söz konusu olabileceğinden, bu davaya benzer davalarda başvuranların maruz kaldığı maddi kayıpların eksiksiz tazmini (*restitutio in integrum* – eski halin iadesi) için gerekli tutarın doğru biçimde hesaplanması mümkün olmayabilir. Gelecekteki kayıpların değerlendirilmesini güçleştiren bir hayli belirsizlik bulunmakla birlikte tazminat verilebilir.

AİHM, somut olayda tarafların argümanlarına ve mağdur ile başvuranın yaşı ve yakın akrabalık ilişkileri de dâhil ilgili faktörlerin tamamına bakarak, oğlunun ölümünden kaynaklanan gelir kaybına karşılık başvuran tarafından talep edilen miktarın tamamı olan 15. 000 Avro'nun ve ayrıca tahakkuk edebilecek her türlü verginin ödenmesine karar vermiştir.

84. Manevi zarar ile ilgili olarak AİHM, bu konudaki içtihadını göz önünde tutarak talep edilen miktarın tamamı olan 40. 000 Avro'nun ve ayrıca tahakkuk edebilecek her türlü verginin ödenmesine karar vermiştir.

85. Başvuran, harcama ve giderler için hiçbir iade talebinde bulunmamaktadır. Dolayısıyla, bu kapsamda herhangi bir ödeme yapılmasına gerek görülmemiştir.

86. AİHM, gecikme faizinin Avrupa Merkez Bankasının marjinal kredi faiz oranına dayalı olmasına ve buna %3 puan eklenmesine hükmetmiştir.

AİHM BU GEREKÇELERE DAYANARAK OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuru kabul edilebilir olduğuna;
 2. Sözleşmenin 2. maddesinin esas bakımından ihlal edildiğine;
 3. Sözleşmenin 2. maddesinin usul bakımından ihlal edildiğine;
 4. Başvuranın şikâyetlerinin Sözleşmenin 3, 6 ve 13. maddeleri açısından incelenmesinin gerekli olmadığına;
 5.
 - a) Sözleşme'nin 44 § 2. maddesine uygun olarak; davalı devletin başvuranlara kararın kesinleştiği tarihten başlamak üzere üç ay içerisinde, ödeme tarihinde geçerli olan döviz kuru üzerinden Türk lirasına çevrilmek üzere aşağıdaki miktarları ödemekle yükümlü olduğuna:
 - i) 15.000 (onbeş bin) Avro tutarında maddi tazminat ve kesilmesi muhtemel vergiler,
 - ii) 40.000 (kırk bin) Avro tutarında manevi tazminat ve kesilmesi muhtemel vergiler,
 - b) konusu sürenin bittiği tarihten başlayarak, ödemenin yapıldığı tarihe kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
- karar vermiştir.*

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş; Sözleşme'nin 77 §§ 2. ve 3. maddesi uyarınca 5 Haziran 2012 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Françoise Tulkens
Başkan

*Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü
İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayri
resmi tercümedir.