



T. C.  
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

**AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE  
TÜRK CEZA HUKUKU AÇISINDAN  
YAŞAM HAKKI İHLALLERİ**

(YÜKSEK LİSANS)

**Sibel GÜZELDAĞ**

**BURSA – 2020**



T. C.

**BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE**  
**TÜRK CEZA HUKUKU AÇISINDAN**  
**YAŞAM HAKKI İHLALLERİ**  
**(YÜKSEK LİSANS)**

Danışman:

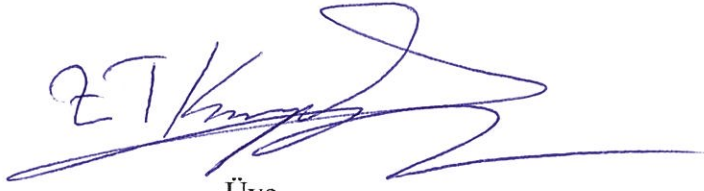
**Doç. Dr. Zeynel KANGAL**

**Sibel GÜZELDAĞ**

**BURSA– 2020**

T. C.  
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Kamu Hukuku Anabilim Dalı'nda 701280009 numaralı Sibel GÜZELDAĞ tarafından hazırlanan "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Ceza Hukuku Açısından Yaşam Hakkı İhlalleri" konulu Yüksek Lisans ile ilgili tez savunma sınavı, 22/01/2020 günü 11.00- 12.00 saatleri arasında yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin "Başarılı" olduğuna oybirliği ile karar verilmiştir.



Üye  
(Tez Danışmanı ve Sınav Komisyonu  
Başkanı)

Doç. Dr. Zeynel T. Kangal  
Bursa Uludağ Üniv. Hukuk Fakültesi



Üye  
Dr. Öğr. Üyesi

Zeynep Furkan Akbaba  
Bursa Uludağ Üniversitesi  
Hukuk Fakültesi



Üye  
Dr. Öğr. Üyesi Zafer İcer

Marmara Üniv. Hukuk Fakültesi

22.01/2020



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
YÜKSEK LİSANS/DOKTORA İNTİHAL YAZILIM RAPORU

BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
...KAMU HUKUKU..... ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: 07.01.2020

Tez Başlığı / Konusu: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Ceza  
Hukuku Açısından Yaşam Hakkı İhlali

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 245 sayfalık kısmına ilişkin, 07.01.2020 tarihinde şahsım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından (Turnitin)\* aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan özgünlük raporuna göre, tezimin benzerlik oranı %1.7'dir.

Uygulanan filtrelemeler:

- 1- Kaynakça hariç
- 2- Alıntılar hariç/dahil
- 3- 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Özgünlük Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygularıyla arz ederim.

Tarih ve İmza  
07.01.2020

Adı Soyadı: Sibel GÜZELDAĞ  
Öğrenci No: 701280009  
Anabilim Dalı: Kamu Hukuku  
Programı: Hukuk (Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku)  
Statüsü:  Y.Lisans  Doktora

Danışman  
(Adı, Soyad, Tarih)

Doç. Dr. Zeynel T. Kargal  
07.01.2020 ZTK

\* Turnitin programına Bursa Uludağ Üniversitesi Kütüphane web sayfasından ulaşılabilir.

## Yemin Metni

Yüksek Lisans/~~Doktora tezi~~ olarak sunduğum “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Ceza Hukuku Açısından Yaşam Hakkı İhlalleri” başlıklı çalışmanın bilimsel araştırma, yazma ve etik kurallarına uygun olarak tarafımdan yazıldığına ve tezde yapılan bütün alıntıların kaynaklarının usulüne uygun olarak gösterildiğine, tezimde intihal ürünü cümle veya paragraflar bulunmadığına şerefim üzerine yemin ederim.

Tarih ve İmza

09.01.2020



Adı Soyadı: Sibel GÜZELDAĞ  
Öğrenci No: 701280009  
Anabilim Dalı: Konu Hukuku  
Programı: Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku  
Statüsü: Yüksek Lisans

## ÖZET

Yazar Adı ve Soyadı : Sibel GÜZELDAĞ  
Üniversite : Bursa Uludağ Üniversitesi  
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü  
Anabilim Dalı : Kamu Hukuku  
Tezin Niteliği : Yüksek Lisans Tezi  
Sayfa Sayısı : X + 252  
Mezuniyet Tarihi : .... / .... / 20.....  
Tez Danışman(lar)ı :

### AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE TÜRK CEZA KANUNU AÇISINDAN YAŞAM HAKKI İHLALLERİ

Yaşam hakkı, insan hakları içerisinde en üstün haktır. İkinci Dünya Savaşı sürecinde yaşanan vahşet, insan hakları alanında küresel güvence ihtiyacını doğurmuştur. İHEB Bildirgesi ile başlayan süreç Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile devam etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2'nci maddesi yaşam hakkının temel güvencesidir. Sözleşme, taraf devletlere; bireyi öldürmeme, yaşam hakkını korumaya yönelik tedbirler alma ve ölümün meydana geldiği hallerde etkin soruşturma yapma görevi yüklemektedir. Kolluk, kamu düzeninin korunması ve yeniden sağlaması ile görevlidir. Kolluk kuvvetlerinin aşırı ve orantısız güç kullandığı hallerde yaşam hakkı ihlalleri meydana gelmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yargılamalarında Türkiye aleyhine verilen kararlarda karşılaşılan en ciddi sorunlar; kişilerin, resmi görevliler tarafından kayıp edilmesi, faili meçhul cinayetler, etkin ve yeterli soruşturma yapılmaması ve failer bakımından yaratılan cezasızlık halidir. Uluslararası düzenlemelere rağmen Türkiye'de yaşam hakkı ihlalleri devam etmektedir.

#### Anahtar Sözcükler:

yaşam hakkı, AİHS, zor ve kuvvet kullanma, gözaltında ölüm, devletin yükümlülükleri, meşru savunma, zorla kaybedilme.

## ABSTRACT

Name and Surname : Sibel GÜZELDAĞ  
University : Bursa Uludag University  
Institution : Social Science Institution  
Field : Public Law  
Degree Awarded : Master  
Page Number : X + 252  
Degree Date : .... / .... / 20.....  
Supervisor (s) :

### **THE VIOLATIONS OF THE RIGHT TO LIFE IN THE CONTEXT OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND THE TURKISH PENAL CODE**

**The right to life is a paramount right among human rights. The atrocities committed during the Second World War led to an emerging requirement for a global assurance on human rights protection. Providing such a protection mechanism began with the Universal Declaration of Human Rights and was followed by the European Convention on Human Rights. Article 2 of the European Convention on Human Rights is the fundamental guarantee of the right to life. The Convention imposes obligations on state parties not to deprive one of life; to take appropriate measures to protect the lives of those within their jurisdiction; to carry out an effective investigation of alleged unlawful killings. Law enforcement officials are responsible for the protection and, if necessary, reinstatement of public order. Violations of the right to life may occur as a result of the use of excessive and/or disproportionate force by law enforcement officials. The gravest allegations presented in the European Court of Human Rights against Turkey were mainly state enforced disappearances; unknown assailant murders; the failure of authorities to carry out effective investigations into alleged unlawful killings; the state of impunity of the perpetrators. However, despite the commitments to compliance with international legal and regulatory requirements, right to life violations continue to exist within Turkey.**

#### **Keywords**

the right to life, ECHR, the use of force, death in custody, state responsibilities, self-defence, enforced disappearance.

## İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI.....	ii
ÖZET.....	iii
ABSTRACT.....	iv
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	x
GİRİŞ .....	1

## BİRİNCİ BÖLÜM

### YAŞAM HAKKI KAVRAMI, TARİHSEL GELİŞİMİ VE SINIRLARI

1. YAŞAM HAKKININ TANIMI VE KAPSAMI.....	7
1.1. Hak Kavramı.....	7
1.1.1. Negatif Statü Hakları.....	10
1.1.2. Pozitif Statü Hakları.....	10
1.1.3. Aktif Statü Hakları.....	10
1.2. Yaşam Hakkı Tanımı .....	11
1.3. Yaşam Hakkının Hak ve Özgürlükler Bağlamında Tarihsel Gelişimi .....	13
1.3.1. Yaşam Hakkına İlişkin Tarihsel Düzenlemeler.....	13
1.3.1.1. Magna Carta Libertatum.....	13
1.3.1.2. Petition of Rights.....	15
1.3.1.3. Habeas Corpus Act.....	16
1.3.1.4. Bill of Rights.....	16
1.3.1.5. Act of Settlement.....	17
1.3.1.6. Virginia Haklar Bildirisi.....	17
1.3.1.7. Amerikan Bağımsızlık Bildirisi.....	17
1.3.1.8. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi.....	18
1.3.2. Yaşam Hakkına İlişkin Uluslararası Sözleşmeler.....	19
1.3.2.1. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi.....	19
1.3.2.2. Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi.....	21
1.3.2.3. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı.....	21



1.3.2.4. Birleşmiş Milletler Çerçevesinde Diğer Sözleşmeler.....	22
1.3.2.4.1. Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme.....	22
1.3.2.4.2. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi.....	22
1.3.2.4.3. 1986 Tarihli 41/144 sayılı BM Genel Kurulu Kararı...	23
1.3.2.4.4. İşkence ve Diğer Zalimane Gayriinsani ve Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi.....	23
1.3.2.4.5. Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme.....	24
1.3.2.4.6. Hukuk Dışı, Keyfi ve Yargısız İnfazların Etkili Şekilde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair İlkeler.....	26
1.3.2.5. Avrupa Konseyine İlişkin Statü.....	26
1.3.2.6. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	27
1.4. Türk Hukuku Açısından Yaşam Hakkı.....	28
1.4.1. Türk Anayasa Hukuku Açısından Yaşam Hakkı.....	29
1.4.1.1. Tanzimat Fermanı.....	29
1.4.1.2. Islahat Fermanı.....	30
1.4.1.3. Kanun-i Esasi.....	30
1.4.1.4. 1921 Anayasası.....	31
1.4.1.5. 1924 Anayasası.....	31
1.4.1.6. 1961 Anayasası.....	31
1.4.1.7. 1982 Anayasası.....	32
1.4.2. Türk Ceza Hukuku Açısından Yaşam Hakkı.....	35
2. YAŞAM HAKKININ SINIRLARI.....	36
2.1. Yaşamın Başlangıcı.....	36
2.2. Yaşamın Sona Erdiği An.....	38
2.3. Kürtaj.....	39
2.3.1 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Kürtaj.....	40
2.3.2. Türk Hukuku Açısından Kürtaj.....	44
2.4. Ötanazi.....	45
2.4.1. Aktif Ötanazi.....	50
2.4.2. Pasif Ötanazi.....	50
2.4.3. Çift Etki Doktrini.....	52
2.4.4. Dolaylı Ötanazi.....	52
2.4.5. İstemli Ötanazi- İstem Dışı Ötanazi- İstemsiz Ötanazi.....	53
2.4.6. Mukayeseli Hukukta Ötanazi Uygulamaları.....	54
2.4.6.1. ABD Uygulaması.....	54
2.4.6.2. Belçika Uygulaması.....	56
2.4.6.3. Hollanda Uygulaması.....	57
2.4.6.4. Lüksemburg Uygulaması.....	58

2.4.6.5. Fransa Uygulaması.....	58
2.4.6.6. Almanya Uygulaması.....	59
2.4.6.7. Avusturya Uygulaması.....	59
2.4.6.8. İsviçre Uygulaması.....	59
2.4.6.9. Avustralya Uygulaması.....	60
2.4.7. AİHS Bağlamında Ötanazi Uygulamasının Değerlendirilmesi.....	60
2.4.8. Türk Hukuku Açısından Ötanazi Uygulaması.....	63
2.5. Açlık Grevi ve Ölüm Oruçları.....	68
2.5.1. AİHM Kararları Işığında Açlık Grevi.....	71
2.5.2. Türk Hukuku Açısından Açlık Grevi.....	73
2.6. Ölüm Cezası.....	76
2.6.1. ABD Hukuku Açısından Ölüm Cezası.....	80
2.6.2. AİHS Açısından Ölüm Cezası.....	82
2.6.3. Türk Hukuku Açısından Ölüm Cezası.....	86

## İKİNCİ BÖLÜM

### KOLLUĞUN KUVVET KULLANMA YETKİSİ, SINIRLARI VE KOLLUK KUVVETLERİ TARAFINDAN ÖLÜMCÜL GÜÇ KULLANILMASI

1. KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİ.....	88
1.1. Kuvvet Kullanma Şekilleri.....	91
1.1.1. İkaz.....	91
1.1.2. Bedeni Kuvvet Uygulama.....	91
1.1.3. Maddi Güç Uygulama.....	92
1.1.4. Silah Kullanma.....	92
2. KOLLUĞUN KUVVET KULLANMA YETKİSİ İLE İLGİLİ HUKUKİ DÜZENLEMELER.....	97
2.1. 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu.....	97
2.2. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu.....	99
2.2.1. Hukuka Uygunluk Nedenleri.....	100
2.2.1.1. Kanun Hükmünün Yerine Getirilmesi.....	100
2.2.1.2. Meşru Savunma.....	101
2.2.2. Zor Kullanma Yetkisi Bakımından Sınırın Taksirle Aşılması.....	103
2.2.3. Zor Kullanma Yetkisi Bakımından Sınırın Kasten Aşılması.....	104
2.3. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu.....	105
2.4. 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu.....	106
2.5. 3173 sayılı Terörle Mücadele Kanunu.....	107
2.6. 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu.....	107
2.7. 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu.....	107

2.8.	2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu.....	108
2.9.	3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanunu.....	108
2.10.	1481 sayılı Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun....	109
2.11.	5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu.....	109
2.12.	Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği.....	110
3.	<b>KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANDIĞI HALLERDE SINIRIN AŞILMASI.....</b>	<b>110</b>
3.1.	Sınırın Taksir ile Aşılması.....	111
3.2.	Sınırın Kasten Aşılması.....	117
3.3.	Kuvvet Kullanma Yetkisinin Terörle Mücadele Kanunu Açısından Değerlendirilmesi.....	121
3.3.1.	Terörle Mücadele Kapsamında SİHA Kullanımı.....	123
3.4.	Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi Açısından Ölümcül Güce Başvurulması: “Hayata Dönüş Operasyonları.....	124
3.5.	Kolluk Görevlileri Hakkında Kovuşturma.....	128

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### YAŞAM HAKKININ KORUNMASI BAKIMINDAN DEVLETİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

1.	<b>YAŞAM HAKKININ İHLAL EDİLMEMESİ AÇISINDAN NEGATİF YÜKÜMLÜLÜKLER.....</b>	<b>130</b>
1.1.	Genel Anlamı ile Yükümlülük.....	131
1.2.	Zor Kullanma Neticesinde Meydana Gelen Ölümün Yaşam Hakkı İhlali Sayıldığı Haller.....	132
1.2.1.	Mutlak Gereklik ve Katı Orantılılık Şartı.....	133
1.2.1.1.	Mutlak Gereklik.....	133
1.2.1.2.	Katı Orantılılık.....	136
1.2.2.	Devletin Kontrolü Altındaki Kişiler Hakkında Açıklama Yapamaması.....	140
1.2.2.1.	Gözaltında Ölümün.....	141
1.2.2.2.	Faili Meçhul Ölümün ve Zorla Kaybedilen Kişiler.....	145
1.3.	Zor Kullanma Neticesinde Meydana Gelen Ölümün Yaşam Hakkı İhlali Sayılmadığı Haller.....	150
1.3.1.	Meşru Savunma Hali.....	151
1.3.2.	Tehlikeli Kişilerin Yakalanması veya Tutuklanmasının Önlenmesi.....	154
1.3.3.	Ayaklanma ve İsyanın Bastırılması.....	156

1.3.4. Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hal Dönemlerinde Yetkili Mercilerin Verdiği Emirlerin Uygulanması.....	159
<b>2. YAŞAM HAKKININ KORUNMASI AÇISINDAN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLER</b>	
2.1. Genel Anlamı ile Yükümlülük.....	160
2.2. Yaşam Hakkının Kanuni Düzenlemeler ile Korunması.....	162
2.3. Üçüncü Kişilerin Uyguladığı Şiddete Yönelik Koruma Sağlanması.....	172
2.4. Kişinin Kendine Yönelik Şiddet Karşısında Korunması.....	168
2.5. Tıbbî Hata ve İhmaller Karşısında Koruma.....	175
2.6. Tehlikeli Faaliyetler, Hayatı Tehdit Eden Çevre Risklerine Karşı Koruma Yükümlülüğü.....	177
2.7. Önleyici Tedbirlerin Alınması.....	180
2.7.1. Devletin Kontrolü Altında Olanlar Bakımından Tedbir Alma.....	183
2.7.2. Yakın ve Açık Risk Altında Bulunan Kişiler Bakımından Tedbir Alma.....	190
2.7.3. Kuvvet Kullanımı Sırasında Masum Kişiler Bakımından Tedbir Alma.....	195
<b>3. YAŞAM HAKKI İHLALLERİ KARŞISINDA DEVLETİN ETKİN SORUŞTURMA YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....</b>	<b>197</b>
3.1. Genel Anlamı ile Yükümlülük.....	197
3.2. Re'sen Soruşturma Yapma Yükümlülüğü.....	201
3.3. Bağımsız Soruşturma Yükümlülüğü.....	204
3.4. Makul Sürede Soruşturma Yükümlülüğü.....	207
3.5. Yeterli Soruşturma Yürütülmesi ve Kanıtlar.....	210
3.6. Mağdurun Katılımı ve Sonuçların Açıklanması.....	215
3.7. Cezasızlık Hali.....	218
<b>SONUÇ.....</b>	<b>223</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>230</b>

## KISALTMALAR

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ACK	: Alman Ceza Kanunu
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
ed.	: Editör
E.	: Esas No
E.T	: Erişim Tarihi
et al.	: et alii
Ibid	: ibidem
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Bildirisi
İHOP	: İnsan Hakları Ortak Platformu
K.	: Karar No
Loc. cit	: Loco citato
m.	: Madde
op. cit	: Opere citato
§	: paragraf
PVSK	: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
S.	: Sayı
ss.	: Sayfalar
s.	: Sayfa
s.s.y.	: Sayfa Sayısı Yok
S.B.F	: Siyasal Bilgiler Fakültesi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TEDAŞ	: Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş.
TCDD	: Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TİHV	: Türkiye İnsan Hakları Vakfı
TMK	: Terörle Mücadele Kanunu
v.	: Versus
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve diğerleri
yy.	: Yüzyıl
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

## GİRİŞ

“İnsanlar dünyaya geldikten sonra, ellerinden alınamaz, ya da alınmaması gereken bir takım haklara sahip olurlar: Yaşama hakkı, yeme hakkı, doyma hakkı, başını sokacak bir deliği bulma hakkı, işkence edilmeme, tutsak olmama, sömürülmeme hakkı, eğlenme, dinlenme, gülebilmeme hakkı...Ne bileyim ben, bir sürü hak...Bunların hepsi insanların insanca yaşamasını sağlarlar.”

Yaşar Kemal  
(Ağacın Çürüğü)<sup>1</sup>

İnsan hakları tüm insanları ve insanlığı ilgilendiren bir kavramdır. Kelime anlamı ile “*insanların sahip olduğu haklar*” şeklinde ifade edilmektedir<sup>2</sup>. İnsan hakları kavramı hukuk alanının yanı sıra siyaset teorisi, ekonomi, sosyal bilimler ve felsefeyi içine alan geniş bir çalışma alanına sahiptir<sup>3</sup>. İnsan hakları terimi ile anlaşılması gereken insan hürriyetleridir. Hak kavramı; hukuk düzeninin tanıdığı ve koruduğu hürriyetleri ifade etmektedir. İnsan hakları kavramı ise “kişinin insan olması nedeni ile doğuştan sahip olduğu hürriyetleri” ifade etmektedir. İnsan haklarının konusu bireylerdir; insan, sahip olduğu kişilik nedeni ile diğer canlılardan ayrılır<sup>4</sup>. Bireyin kişiliği insani ve hukuki açıdan değer taşımaktadır. Kişilik bu denli önemli olduğuna göre temel mesele kişinin “var olabilmesidir”. Var olabilmek, yaşamak anlamında düşünülür ise; *yaşam hakkı* insan hakları içerisinde yer alan en temel, vazgeçilmez ve dokunulmaz niteliğe sahip bir haktır. İnsana ilişkin diğer haklar, yaşam hakkının varlığından türemiştir<sup>5</sup>. Yaşam hakkı, demokratik toplumun temel değerleri içerisinde yer alan ve *insan onuru* ile beraber yorumlanması gereken bir kavramdır<sup>6</sup>.

Amerikan ve Fransız Devrimleri insan hakları alanında önemli başlangıçların ve dönüşümlerin yaşandığı dönemlerdir. 4 Temmuz 1776 tarihli *Amerikan Bağımsızlık Bildirisi* ile bireylerin “yaşam, özgürlük ve mutluluğu arama hakkı” olduğu belirtilmiştir<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Yaşar Kemal, “Okuma Hakkı”, *Ağacın Çürüğü*, 7. B., İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2018, s. 13.

<sup>2</sup> Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, 1. B., Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2017, s. 83.

<sup>3</sup> Halil Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 2. B., Ankara: Seçkin Yayınevi, 2009, s. 19.

<sup>4</sup> Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 84.

<sup>5</sup> Cengiz Topel Çiftçiöğlü, “Yaşama Hakkı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Y. 25, S. 103, 2012, s. 138.

<sup>6</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, 2. B., Ankara: Astana Yayınları, 2015, s. 411.

<sup>7</sup> Bireylerin “*Yaradan tarafından verilmiş dokunulmaz haklara*” sahip olduğu ifade edilmiştir (Rona Aybay, *İnsan Hakları Hukuku*, 3. B., İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 35).

Amerikan Bağımsızlık Bildirisini takiben on üç yıl sonra, insanın “sadece insan olması” nedeni vazgeçilmez nitelikte temel hak ve özgürlüklere sahip olduğunu vurgulayan 1789 tarihli *Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi* ilan edilmiştir<sup>8</sup>. Fransız Bildirisi “bireyin üstün değere sahip bir varlık olduğu” ifadesine yer vermiştir. Bireye atfedilen anlamın önemi nedeni ile devlete düşen görev; bireyin korunmasını yönündedir<sup>9</sup>.

Bildirilerin kabulü ile başlayan dönüşüm süreci, insan haklarına küresel anlamda değer verilmesi ihtiyacını doğurmuştur<sup>10</sup>. Yirminci yüzyıl insan hakları açısından önemli değişimlerin yaşandığı bir dönem olmuştur<sup>11</sup>. Özellikle II. Dünya Savaşı’nın yarattığı ağır ve yıkıcı sonuçlar hem ulusal hem de uluslararası anlamda “insan haklarına saygılı bir düzenin kurulması ve korunması ihtiyacını” doğurmuştur<sup>12</sup>. Yaşanan savaşların önlenmesi ve uluslararası barış ve güvenliğin sağlanması amacı ile 26 Haziran 1945 tarihinde *BM Kurucu Antlaşması* imzalanmıştır<sup>13</sup>. BM Antlaşmasının kabulü ile insan hakları devletlerin iç meselesi olmaktan çıkmıştır; uluslararası kurallar ile yaptırıma bağlanmıştır ve hak ihlallerine yönelik etkili denetimin yolu açılmıştır<sup>14</sup>.

1948 yılında insan haklarının tanınması ve korunması amacı ile *İnsan Hakları Evrensel Bildirisi* kabul edilmiştir. Bildirinin üçüncü maddesi “Yaşamak, özgürlük ve kişi güvenliği herkesin hakkıdır” düzenlemesine yer vermiştir. Klasik anlamda insan hakları ve özgürlükleri Bildiri ile düzenlenmiştir<sup>15</sup>. Bildiri’nin sözleşme niteliğinde olmaması; “tavsiye” niteliğinde olması, bağlayıcılık açısından sınırlılığa neden olmuştur<sup>16</sup>. İnsan

---

<sup>8</sup> Simay Doğmuş, *AİHS Işığında Devletlerin Yaşama Hakkına İlişkin Pozitif Yükümlülükleri*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 41.

<sup>9</sup> Münci Kapani, *Kamu Hürriyetleri*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 6. B., Ankara: 1981, s. 49.

<sup>10</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 49.

<sup>11</sup> Yirminci yüzyılda iki büyük Dünya Savaşı yaşanmıştır. Her iki savaşın sonuçları oldukça ağır olmuştur; milyonlarca masum insan savaşlar nedeni ile ölmüştür [Anıl Çeçen, “İnsan Hakları ve İnsancıl Hukuk”, *Journal of Yaşar University*, C. 8, S. Özel, 2013, s. 809-830, <https://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/22-Anıl-ÇEÇEN.pdf>, (E.T:10.04.2019)].

<sup>12</sup> Ezeli Azarkan, “Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 52, S. 3, 2003, s. 275-297, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/281/2556.pdf>, (E.T: 26.08.2019); Oktay Bahadır, *Yaşama Hakkı*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 19; Aybay, *op. cit.*, s. 48.

<sup>13</sup> *Elli ülke tarafından imzalanmıştır*. <http://www.mfa.gov.tr/default.tr.mfa>, (E.T: 10.10.2019).

<sup>14</sup> BM Antlaşması Madde 1/3: “...herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesinde uluslararası iş birliğini sağlamak...”, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/6535501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf>; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 30-31; Aybay, *loc. cit.*

<sup>15</sup> İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 172.

<sup>16</sup> Bildiri oylama ile kabul edildiği için *Genel Kurul Kararı* niteliğindedir. Zorlayıcı gücü yoktur, bu nedenle etkili yaptırım mekanizması sağlanamamıştır. Yine de uluslararası hukuk alanında *jus cogens* olarak

hakları alanında uluslararası anlamda etkili yaptırım sağlanması amacı ile 4 Kasım 1950 tarihinde *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi* imzalanmış, 3 Eylül 1952 tarihinde yürürlüğe girmiştir<sup>17</sup>. Sözleşmenin 2'nci maddesi *yaşam hakkı* ve *yaşam hakkına ilişkin istisnai düzenlemelere* yer vermiştir<sup>18</sup>. AİHS'nin kabul edilmesini takiben insan hakları alanında diğer uluslararası sözleşmeler kabul edilmiştir<sup>19</sup>.

AİHS ve insan haklarına ilişkin düzenlemelerde insan hakları kavramının sert çekirdeğini *yaşam hakkı* oluşturmaktadır. Yaşam hakkı; Sözleşme'nin 2'nci maddesi ile güvence altına alınmıştır<sup>20</sup>. Yaşam hakkı, *yaşamın kutsallığını* ifade etmenin yanı sıra *kişiler ya da devlet kurumları tarafından öldürülmeme, öldürülmenin engellenmesi* anlamına gelmektedir<sup>21</sup>. Yaşam hakkının bulunduğu yerde ihlallerin varlığı da kaçınılmazdır. Kişinin öldürülmesi resmi görevlilerin zor kullanma eylemi neticesinde olabildiği gibi, kişinin kendisine yönelik şiddet uygulaması sonucunda da ölüm gerçekleşebilmektedir. Tıbbi hata ve ihmaller, tehlikeli faaliyetler neticesinde meydana gelen ölümlerin yanı sıra üçüncü kişilerin uyguladığı eylemler neticesinde de kişilerin yaşam hakkı ihlal edilmektedir.

Türkiye'de 90'lı yıllarda oluşan siyasi yapı ve sonrasında geline nokta yaşam hakkı ihlalleri; *kişilerin zorla kaybedilmesi, gözaltında kayıp edilme, yargısız infazlar, faili meçhul cinayetler* olarak ifade edilmiştir. Söz konusu ihlaller kapsamında kolluk kuvvetlerinin rolü tartışılmıştır. Kayıp yakınları, kayıp kişilerin akıbetini öğrenmek amacı ile yetkili makamlara başvurmuştur<sup>22</sup>. Bazı kararlarda yetkili makamların “yakın ve gerçek tehlikenin bilinmesine rağmen” kişiler hakkında koruyucu tedbir ve önlemler

---

kabul edilmektedir (Aybay, *op. cit.*, s. 49-51; Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku, op. cit.*, s. 475-476; İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 173).

<sup>17</sup> Türkiye, 4 Kasım 1950 tarihinde Sözleşme'yi imzalamıştır (Gözler, *loc. cit.*, s. 494).

<sup>18</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 28.04.2019); Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çalışmanın ilerleyen bölümlerinde AİHS veya Sözleşme şeklinde ifade edilecektir.

<sup>19</sup> 1966 tarihli *Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi*, 1969 tarihli *Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi*, 1981 tarihli *Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı*, 2000 tarihli *AB Temel Haklar Şartı* kabul edilmiştir (Aybay, *op. cit.*, s. 52; Doğan, *op. cit.*, s. 43-44); AİHS, çalışmanın devamında “Sözleşme” veya “AİHS” şeklinde ifade edilmiştir.

<sup>20</sup> Şeref Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi- İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri*, T.B.M.M Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu, Ankara: T.B.M.M Basımevi, 2001, s. 92.

<sup>21</sup> Kalabalık, *op. cit.*, s. 169.

<sup>22</sup> Mehmet Atılğan, Serap Işık, “*Cezasızlık Zirhını Aşmak: Türkiye’de Güvenlik Güçleri ve Hak İhlalleri*”, TESEV Yayınları, 2011, s. 31-45, <http://tesev.org.tr/tr/yayin/cezasizlik-zirhini-asmak-turkiyede-guvenlik-gucleri-ve-hak-ihlalleri/>, (E.T: 01.05.2019).



almaması nedeni ile yaşam hakkının ihlal edildiği ifade edilmiştir<sup>23</sup>, bazı kararlarda ise ölüm olgusunun varlığı karşısında “etkin soruşturma yükümlülüğünün” ihlal edildiği vurgusu yapılmıştır<sup>24</sup>.

Türkiye'nin insan hakları karnesinin durumu özellikle yaşam hakkı açısından iç açıcı nitelikte değildir. AİHM istatistikleri doğrultusunda Türkiye, Sözleşme'ye taraf ülkeler içerisinde, 1959-2018 yılları arasında hak ihlalleri açısından “birinci” sırada yer almıştır. Yaşam hakkı ihlalleri açısından Türkiye; aleyhinde ihlal kararı verilen ülkeler arasında “ikinci” sıradadır<sup>25</sup>.

Çalışmanın amacı yaşam hakkı ihlallerine neden olan olguların tartışılması, sorunlu alanların belirlenmesi, ihlallerde devletin ve kolluk görevlilerin rolünün tespit edilmesi, ihlallerin önlenmesi konusunda ise çözüm yollarının belirlenmesini içermektedir. Çalışmada kolluk kuvvetlerinin zor ve silah kullanma yetkisi ile sınırları detaylı olarak ele alınmıştır. Kolluk kuvvetleri tarafından kullanılan yetkinin keyfiliği ve orantısızlığı Türkiye'nin iç hukukta olduğu kadar AİHM karşısında da başını ağrıtan konular arasında yer almaktadır.

Yaşam hakkı insan hakları içerisinde yer alan en temel haktır; diğer hakların sağlanabilmesinin ön koşulu kişinin yaşam hakkının varlığıdır. Yaşam hakkı ihlalleri ise kişinin hak ve özgürlüklerinin yanı sıra hukuk devleti ilkesine de zarar vermektedir. İlgili çalışmanın önemi yaşam hakkı ihlallerinin geçmişte olduğu kadar günümüzde de güncelliğini koruması; insan yaşamı devam ettiği müddetçe güncel kalmaya devam edeceğidir.

Çalışmada “yaşam hakkı kavramının tanımı, tarihçesi, kolluğun zor ve kuvvet kullanma yetkisi, sınırları, yaşam hakkının ihlali, devletin yükümlülükleri” konuları ele alınmıştır. Konu ve kavramlar yer yer önem arz eden tarihi olaylar, sözleşmeler, mahkeme kararları, iç hukuk ve mukayeseli hukuk ekseninde incelenmiştir.

---

<sup>23</sup> *Mahmut Kaya v. Türkiye*, Başvuru No.22535/93, Karar Tarihi: 28.03.2000; *Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No. 22492/93, Karar Tarihi: 28.03.2000; *Akkoç v. Türkiye*, Başvuru No.22947/93 ve 22948/93, Karar Tarihi: 10.10. 2000, vd.

<sup>24</sup> *Orhan v. Türkiye*, Başvuru No. 25656/94, Karar Tarihi: 18.06.2002; *Taş v. Türkiye*, Başvuru No. 24396/94, Karar Tarihi: 14.11.2000; *Kurt v. Türkiye*, Başvuru No. 24276/94, Karar Tarihi: 25.05.1998; *Byrzykowski v. Polonya*, Başvuru No. 11562/05, Karar Tarihi: 27.05.2006; *Oyal v. Türkiye*, Başvuru No. 4864/05, 4864/05, Karar Tarihi: 23.03.2010; *Dink v. Türkiye*, Başvuru No. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09, Karar Tarihi: 14.12.2010, vd.

<sup>25</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_1959\\_2018\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf), (E.T: 20.08.2019).

Çalışmanın birinci bölümünde “hak, insan hakları, yaşam hakkı” kavramları tanımlanmıştır. Yaşam hakkının önemine ilişkin *Magna Carta Libertatum* ile başlayan tarihi süreç AİHS dahil olmak üzere önemli uluslararası belge ve sözleşmelerin ışığı altında incelenmiştir. Yaşam hakkı, Osmanlı’da anayasacılık hareketlerinden itibaren 1982 Anayasası dahil olmak üzere Türk Anayasa Hukuku’nda yaşanan gelişmeler doğrultusunda da değerlendirilmiştir. Yaşam hakkının sınırı olan “*kürtaj, ötanazi, ölüm oruçları ve açlık grevleri*” konuları karşılaştırmalı olarak ve konu hakkında önem arz eden AİHM kararları doğrultusunda incelenmiştir. Birinci bölümün son kısımda ölüm cezası ve günümüz uygulaması ele alınmıştır.

İkinci bölümde Türk Hukuku bakımından kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinin yaşam hakkı üzerindeki etkileri tartışılmıştır. Türk Ceza Kanunu, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu ve konuyla ilgili diğer düzenlemeler çalışmaya dahil edilmiştir. Kuvvet kullanımına bağlı olarak zor ve silah kullanma yetkisinin sınırları ve sınırın aşılması hususu detaylı olarak incelenmiştir. AİHM’nin Türkiye ve diğer ülkeler hakkında yaşam hakkı ile ilgili vermiş olduğu kararlar ele alınmıştır. Bazı kararlara daha detaylı yer verilmiştir<sup>26</sup>. Ele alınan kararların bir kısmı AİHM tarafından konu ile ilgili verilmiş “ilk” kararlardır<sup>27</sup>. Bazı kararlar ise konu bakımından “temel içtihat” niteliği taşımaktadır<sup>28</sup>. Bazı karar metinlerinin Fransızca olması çalışmayı kısıtlayan bir husus olmuştur. İç hukuk bakımından Anayasa Mahkemesi, ilgili Ceza daireleri ile Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun konu ile ilgili kararlarına yer verilmiştir<sup>29</sup>. Türkiye tarihinde önemli bir yer arz eden *Hayata Dönüş Operasyonları*; kolluğun kuvvet kullanımı, meşru savunma, kuvvet kullanma yetkisinin sınırları ve yaşam hakkı ihlalleri açısından ele alınmıştır.

---

<sup>26</sup> *Vo. V. Fransa*, Başvuru No. 53924/00, Karar Tarihi: 08.07.2004; *Dink v. Türkiye*, Başvuru No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, Karar Tarihi: Karar Tarihi: 14.12.2010; *Halime Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No: 63034/011, Karar Tarihi: 28 Haziran 2016; *Kurt v. Türkiye*, Başvuru No. 24276/94, Karar Tarihi: 25.05.1998; *Opuz v. Türkiye*, Başvuru No. 33401/ 02, Karar Tarihi: 09.06.2009; *Salman v. Türkiye*, Başvuru No. 21986/ 93, Karar Tarihi: 27.06.2000, *vd.*

<sup>27</sup> AİHM, *L.C.B v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 23413/94, Karar Tarihi: 09.06.1998; AİHM, *Kurt v. Türkiye*, Başvuru No. 24276/94, Karar Tarihi: 25.05.1998.

<sup>28</sup> AİHM, *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, Başvuru No: 18984/91, Karar Tarihi: 27.09.1995.

<sup>29</sup> AYM, *Cemil Danışman* Başvurusu, Başvuru No. 2013/6319, Karar Tarihi: 16.07.2014; AYM, *Gamze Elvan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/5718, Karar Tarihi: 09.05.2019; AYM, *Hüseyin Çat ve Diğerleri*, Başvuru No: 2013/8475, Karar Tarihi: 21.05.2015; *Rahil Dink ve Diğerleri*, Başvuru No: 2012/848, Karar Tarihi: 17.07.2014; *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, Başvuru No. 2010/752, Karar Tarihi: 17.09.2013; *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2014/1982, Karar Tarihi: 09.11.2017, *vd.*

Üçüncü bölümde ise yaşam hakkının korunması açısından devletin yükümlülükleri incelenmiştir. Devlet; negatif yükümlülükler kapsamında bireyleri öldürülmeme, pozitif yükümlülükler kapsamında yaşam hakkının korunmasına yönelik tedbirler ve önlemler alma, yaşam hakkı ihlallerinin varlığı halinde ise etkili soruşturma yapma yükümlülüğü altındadır.

Sonuç bölümünde ise çalışmanın genel değerlendirmesi yapılmıştır. Konunun aydınlatılması sağlanmaya çalışmış ve çözüm önerilerine yer verilmiştir.

Çalışma “literatür taraması” yapılarak hazırlanmıştır. Temel kaynak olarak AİHS ve AİHM kararları ele alınmıştır. Konu ile ilgili yerli-yabancı kitaplar ve makaleler, tezler, Türkiye Barolar Birliği ve Meclis İnsan Hakları Araştırma Komisyonu İnsan Hakları Raporları, AİHM kararları, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları incelenmiştir.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### YAŞAM HAKKI KAVRAMI, TARİHSEL GELİŞİMİ VE SINIRLARI

#### 1. YAŞAM HAKKININ TANIMI VE KAPSAMI

##### 1.1. HAK KAVRAMI

İnsan hakları kavramının ana konusu olan insan; hak sahibi olan kişi anlamına gelmektedir<sup>30</sup>. İnsan kişiliğe sahip bir canlıdır<sup>31</sup>. Düşünebilen, karar verebilen, ahlak ve erdem sahibi varlıktır ve belirtilen özelliklere doğuştan sahiptir<sup>32</sup>. Bireyin sahip olduğu kişilik ona dokunulmaz ve devredilmez nitelikte haklar sağlamaktadır<sup>33</sup>.

Hak ve hukuk kelimeleri aynı kökene sahip sözcükten ileri gelmektedir<sup>34</sup>. *Hak* kelimesi sözlük anlamı ile “*hukuken korunan menfaat; adalet; kişilere tanınan yetki; davranış özgürlüğü; edinebilme, sahiplik ileri sürebilme yetkisi; yasaca tanınan ayrıcalık*” şeklinde tanımlanmıştır<sup>35</sup>. Genel kabul gören anlamı ile özgürlükleri koruyan ve kurumsallaştıran, yapma ya da yapmama yönünde özgür davranmayı içeren, devinim serbestisi şeklinde ifade edilen bir kavramdır<sup>36</sup>. Hukuk düzeni tarafından tanınan, sınırı, kapsamı, konusu kullanım amacı ve şartları belirtilmiş, hukukun kişilere tanımış olduğu yetkilidir<sup>37</sup>. *İnsan hakları* ise kişinin “sadece insan olması sebebi” ile sahip olduğu haklar bütünüdür<sup>38</sup>. İnsanı diğer canlılardan ayıran kişiliği sayesinde varlığının

---

<sup>30</sup> Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2003, s. 655.

<sup>31</sup> Bahri Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, Ankara: S.B.F Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, 1980, s. 1.

<sup>32</sup> Kadir Çüçen, *İnsan Hakları*, Bursa: MKM Yayıncılık, 2011, s. 46.

<sup>33</sup> Şeref Gözübüyük, Feyyaz Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi)*, 9. B., Ankara: Turhan Kitabevi, 2011, s. 3.

<sup>34</sup> Gemalmaz, *op. cit.*, s. 656.

<sup>35</sup> Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, 5. B., Ankara: Yetkin Yayınları, 1996, s. 305; Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 25.

<sup>36</sup> Gemalmaz, *loc. cit.*, s. 659.

<sup>37</sup> Tezcan *et al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, 5. B., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 28.

<sup>38</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 25.

korunabilmesi ve gelişebilmesi için insan hakları kavramı önem kazanmıştır<sup>39</sup>. Irk, dil, din, milliyet, cinsiyet, statü ayırımı yapılmaksızın insana, insan olduğu için tanınmıştır<sup>40</sup>. İlgili haklar kişi ayırımı yapılmaksızın, tüm insanlara eşitçe tanınmalıdır<sup>41</sup>. Sadece “insan olmak” dahi ilgili haklara sahip olmak açısından yeterli gelmektedir<sup>42</sup>. İnsan hakları kavramı evrensel özelliğe sahiptir: Dünyanın herhangi bir yerinde, herhangi bir zaman diliminde ve her insan için geçerlidir<sup>43</sup>.

Literatürde insan hakları kavramının yanında *temel haklar, kamu hürriyetleri ve insan onuru* kavramları da karşımıza çıkmaktadır<sup>44</sup>. *Temel haklar ve ödevler*; bireylere haklar verilmesinin yanı sıra ödev yükleyen normatif düzenlemelerdir<sup>45</sup>. İnsan hakları kavramı pozitif hukuk tarafından tanınması gerekliliği olmayan; ahlaki hakları ifade etmektedir. *Kamu hürriyetleri* ise pozitif hukuk tarafından tanınan haklardır; insan hakları ise ideali yansıtmaktadır<sup>46</sup>. *İnsan Onuru* kavramı ise devletin yurttaşları karşısında; asgari düzeyde yaşamı koruma, vücut bütünlüğüne saygı, özel hayatın gizliliğini sağlama yükümlülüğünü ifade etmektedir<sup>47</sup>. İnsan onuru salt olarak insan hakkı anlamına gelmemektedir. İnsan haklarının temelinde *insan onuru* bulunmaktadır<sup>48</sup>. Beccaria insan onurunu “*insanların yaşamlarından bile üstün tuttukları bir değer*” olarak yorumlamıştır.

---

<sup>39</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *op. cit.*, s. 3.

<sup>40</sup> Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2004, s. 9.

<sup>41</sup> A. Şeref Gözübüyük, *Anayasa Hukuku (Anayasa Metni ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)*, 9. B., Ankara, s. 166; Şeref Ünal, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1, Ankara, 1994/1, s. 41-74, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1994-1/4.pdf>, (E.T: 01.05.2019); Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, C. II., Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2011, s. 484; Gözübüyük, *loc. cit.*; Savcı, *Yaşama Hakkı ve Boyutları*, s.1; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, s. 25.

<sup>42</sup> Gözler, *loc. cit.*

<sup>43</sup> Çüçen, *op. cit.*, s.47.

<sup>44</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *loc. cit.*

<sup>45</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 45-46.

<sup>46</sup> Kamu hürriyetleri ulusal hukuk tarafından tanınan, korunan haklar ve hürriyetlerdir. İnsan haklarının ulusal hukuk tarafından tanınması ve korunması şartı aranmamaktadır. Tanıma ve korunmadan bağımsız olarak ilgili hak, insan hakkı olma niteliğine sahiptir (Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, C. II, s. 488).

<sup>47</sup> İ. Kant onur kavramını: “*Her şeyin üstünde içsel değer*”, Schiller ise: “*Ahlaki eğilimlerin egemen olmasının bir ifadesi*” olarak tanımlamıştır. İnsan onuru güncel bir ifade ile “sosyal devlet” ilkesinde yer almaktadır. Devlet, vücut dokunulmazlığına saygı gösterme yükümlülüğünün yanında bireylere “insan onuruna yakışır” yaşam standardı sağlamakla yükümlüdür (İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 48, 60).

<sup>48</sup> İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 63.

İlgili düşünce insan yaşamının önemi kadar, insan onurunun da önemine dikkati çekmek istemiştir<sup>49</sup>.

İnsan hakları kavramı, hem anayasa hem de uluslararası hukuku ilgilendiren kavramdır<sup>50</sup>. Türk Anayasa Hukuku açısından, 1961 ve 1982 Anayasaları'nda insan hakları kavramı *insan hakları*, *insan hak ve hürriyetleri*, *temel hak ve hürriyetler* şeklinde birbirinden farklı ifadeler ile tanımlanmıştır<sup>51</sup>. Hak ve özgürlük kavramları kesin sınırlar ile birbirinden ayrılmamaktadır ve ilgili kavramlar eş anlam ifade edecek şekilde kullanılmaktadır<sup>52</sup>.

*Temel haklar ve özgürlükler* bireyin devlet karşısında sahip olduğu hakları ifade etmektedir<sup>53</sup>. Anayasa ile tanınan, korunan hak ve hürriyetler “temel hak ve hürriyetler” şeklinde ifade edilmektedir<sup>54</sup>. O halde hürriyet nedir sorusunu yanıtlamak gerekmektedir. Hürriyet, 18'inci yüzyılda *Montesquieu* tarafından “*Hiçbir kelime yoktur ki, hürriyet kelimesi kadar kendisine değişik anlamlar verilmiş ve düşüncelere çeşitli şekillerde yansımış olsun*” ifadesi ile tanımlanmıştır<sup>55</sup>. Hürriyet çok yönlü bir kavramdır. Bağımsızlığı, özellik ve gizliliği, eşitliği, dinamik bir kavram olan iktidarı ifade etmektedir<sup>56</sup>. Hak ve hürriyetlerin kullanımında, kişi başkalarının haklarına saygılı davranma yükümlülüğü altındadır<sup>57</sup>.

Alman Hukukçu *Georg Jellinek* temel haklar ve özgürlükleri; konuları, kullanım şekilleri ve meydana geliş sıralarına göre üç ayrı başlık altında tasnif etmiştir<sup>58</sup>. Temel haklar bakımından *statü öğretisine* göre devlet ve birey arasında “negatif statü hakları”, “pozitif statü hakları ve “aktif statü hakları” şeklinde üç türlü ilişki bulunmaktadır<sup>59</sup>.

---

<sup>49</sup> Cesare Beccaria, *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, çev. Sami Selçuk, 3. B., Ankara: İmge Kitabevi, s. 2013, s. 61.

<sup>50</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *op. cit.* s. 3.

<sup>51</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *loc. cit.*

<sup>52</sup> Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, s. 283; Gözübüyük, Gölcüklü, *loc. cit.*

<sup>53</sup> Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.*, s. 3.

<sup>54</sup> Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, *op. cit.*, C. II, s. 487.

<sup>55</sup> Kapani, *Kamu Hürriyetleri*, *op. cit.*, s. 3.

<sup>56</sup> Kapani, *loc. cit.*, s. 4.

<sup>57</sup> Çüçen, *op. cit.*, s. 47.

<sup>58</sup> Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, s. 167; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, C.II, s. 507.

<sup>59</sup> Gözler, *loc. cit.*

### 1.1.1. Negatif Statü Hakları

“Negatif statü hakları” bireyi devlet ve toplum müdahalesine karşı korumaktadır. Kamusal otorite olan devlet, bireyin sahip olduğu hakları kullanabilmesi yönünde ve hakların kullanımına ilişkin müdahale etmeme konusunda bireylere yönelik güvence vermelidir<sup>60</sup>. Böyle bir müdahale karşısında kişi kendisini savunma hakkına sahiptir<sup>61</sup>. Kişi dokunulmazlığı, özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı, düşünce ve inanç özgürlüğü gibi hak ve özgürlükler koruyucu haklar arasında yer almaktadır<sup>62</sup>.

### 1.1.2. Pozitif Statü Hakları

Sosyal devlet anlayışının hakim olduğu “pozitif statü hakları” doğrultusunda bireylere; mevcut imkanlardan yararlanma amacıyla devlete ve topluma yönelik *talep hakkı* sunmaktadır<sup>63</sup>. Devletten bir hizmetin ifası, yardımın sağlanması, olumlu bir davranışın yerine getirilmesini isteme hakkını ifade etmektedir<sup>64</sup>. Ailenin korunması, eğitim ve öğrenim hakkı, çalışma ve sözleşme özgürlüğü, grev hakkı gibi haklar pozitif statü haklarına ilişkin örneklerdir. Bireyin talep hakkı sınırsız düşünülmemelidir; talep hakkı devletin mali ve ekonomik alanları ile sınırlıdır<sup>65</sup>.

### 1.1.3. Aktif Statü Hakları

Üçüncü bir hak olan “aktif statü hakları” ise bireyin çeşitli vasıtalar ile devlet yönetimine ve siyasi gücün kullanılmasına katılmasını ifade etmektedir. Seçme seçilme hakkı, siyasi parti kurma, kamu görevine katılma, vergi ödevi ve dilekçe hakkı gibi hak ve özgürlükler aktif statü haklarına ilişkin örneklerdir<sup>66</sup>.

1982 Anayasası'nın 12'nci maddesi “*Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir*” düzenlemesi ile hak ve hürriyetlerin anayasal düzeyde önemini vurgulamıştır. İlgili hakların korunması ve kullanılması anayasal düzenleme ile güvence altına alınmıştır<sup>67</sup>. 1961 ve özellikle 1982

---

<sup>60</sup> Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, s. 662.

<sup>61</sup> Gözübüyük, *loc. cit.*; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, *op. cit.* C.II, s. 508; Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.* s. 4.

<sup>62</sup> Gözübüyük, *loc. cit.*; Ünal, *loc. cit.*

<sup>63</sup> Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, s. 167; Ünal, *loc. cit.*

<sup>64</sup> Gözübüyük, *loc. cit.*, s. 168; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, *op. cit.*, C.II, s. 508.

<sup>65</sup> Gözübüyük, *loc. cit.*; Gözler, *loc. cit.*

<sup>66</sup> Ünal, *loc. cit.*; Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, *loc. cit.*; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, *op. cit.*, C. II, s. 509.

<sup>67</sup> Tezcan *et al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 30.

Anayasalarına kaynaklık eden Alman Federal Anayasası temel hakları iki başlık altında toplamıştır:

Birinci grup haklar “devlet üstü temel haklar” şeklinde ifade edilmiştir; kişisel ve siyasal haklar bağlamında değerlendirilmektedir<sup>68</sup>. Doğal hukuk doktrini kaynaklı olan bu haklar devredilemez, vazgeçilemez ve yok edilemez özelliğe sahiptir, sadece özel hallerde hakkın özüne dokunmamak şartı ile sınırlandırılabilir<sup>69</sup>. Başkalarının hakkına zarar vermemek koşulu ile tüm fikri, zihni, huzur ve saadet ile ilgili haklar bu grupta yer almaktadır<sup>70</sup>. Kişi güvenliği, vicdan hürriyeti, dernek kurma hakkı devlet üstü temel haklara ilişkin örneklerdir.

İkinci grup haklar ise “devletçe kişilere tanınmış” mülkiyet, miras, konut hakkı gibi yetkililerdir. Bu haklar, insanın toplumun bir ferdi olması nedeni ile sahip olduğu haklardır<sup>71</sup>. Devlet ilgili haklara sınırlama getirebildiği gibi hakkın kullanımını tamamen kaldırma yetkisine sahiptir<sup>72</sup>. İlgili haklar, ekonomik, kültürel ve sosyal haklar şeklinde adlandırılmaktadır<sup>73</sup>.

## 1.2. YAŞAM HAKKI TANIMI

*Yaşam* kelimesi “*insan yaşamını*” ifade etmektedir: Hayvanların yaşam hakkı veya tüzel kişilerin var olma hakkı, yaşam hakkı kapsamında değerlendirilmemektedir. Temel haklar içerisinde kişinin sahip olduğu en önemli hak *yaşam hakkıdır*<sup>74</sup>. Sözlük anlamı ile yaşam hakkı “*insan yaşamını korumanın, devletin en önemli görevlerinden biri olduğu gerçeğinden hareketle kabul edilen hak*” şeklinde tanımlanmıştır<sup>75</sup>. Dini temelde yaşamın kutsal olduğu düşüncesi; insan yaşamının kutsallığını ifade etmektedir<sup>76</sup>. Yaşam hakkı ile kişinin bedensel ve ruhsal bütünlüğünün korunması, her türlü dış etkiden uzak biçimde yaşamını sürdürebilmesi amaçlanmıştır<sup>77</sup>.

---

<sup>68</sup> Tezcan *et al.*, *op. cit.*, s. 71.

<sup>69</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, *op. cit.*, s. 3.

<sup>70</sup> Thomas Paine, *İnsan Hakları*, İstanbul: Milli Eğitim Basımevi, 2. B., 1964, s. 55.

<sup>71</sup> Paine, *op. cit.*, s. 55.

<sup>72</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *op. cit.*, s. 3.

<sup>73</sup> Tezcan *et al.*, *loc. cit.*

<sup>74</sup> Bahri Savcı, “Yaşam Hakkı ve Toplum”, *İnsan Hakları Armağanı*, Ankara: Doğan Basımevi, 1978, s. 1.

<sup>75</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 38.

<sup>76</sup> Sibel İnceoğlu, *Ölme Hakkı*, İstanbul: Ayrıntı Yayınları, 1999, s. 35.

<sup>77</sup> Kalabalık, *op. cit.*, s. 169.



Yaşam hakkı kavramı “*Beden Bütünlüğüne Dokunulmazlık*” kuramının oluşmasına neden olmuştur. İnsanın kendisi veya bir başkası tarafından yaşamının sona erdirilmesi beden bütünlüğünün dokunulmazlığa düşüncesine aykırı düşmektedir<sup>78</sup>.

Anayasa Hukukunun önemli isimlerinden *Bahri Savcı* yaşam hakkını:

“A- Önce insanın, fizik-biyolojik-psikolojik varlığını, arızasız olarak sürdürebilmek için gerekli olan sağlık ve bütünlük içinde dünyaya gelebilmesinin deyimler;

B- Sonra, insanın, fizik-biyolojik varlığına, doğumu olayı ile birlikte hemen eklenecek olan moral-entelektüel gelişim olanaklarına sahip olarak, sürebilmesini deneyimler;

C- Daha sonra, böylece, fizik- biyolojik- psikolojik- moral- entelektüel bütünlüğünü kazanmış insan varlığının- hukuksal kişilik yönü ile beraber toplumun yararı adına da olsa, doğa yasasından gelenden başka, hiçbir yeryüzü bağ, önlem, zor yapım (müeyyide) ile sınırlandırılmamasını, etkilenmemesini, noksana uğratılmamasını, yok edilememesini deneyimler”<sup>79</sup>

şeklinde tanımlamıştır.

*İbrahim Kaboğlu* ise yaşam hakkını “*kamu makamlarının emri ya da izni ile öldürülmeme ve yaşamaya yönelik tehlike ya da risklere karşı yine kamusal otoriteler tarafından korunma hakkı*”<sup>80</sup> olarak ifade etmiştir. Dar anlamı ile yaşam hakkı kişilerin “*can değerini*” koruyan bir hak türüdür<sup>81</sup>.

Yaşam hakkı kişiyi kendisine yönelik olumsuz eylemlerden, üçüncü kişilerin icra ettiği olumsuz eylemlerden koruduğu gibi devlete karşı bireylerin korunmasını da sağlamaktadır<sup>82</sup>. Devlet adına hareket eden kişiler; grup, sınıf ve inanç karmaşası nedeni ile öldürme, sakat bırakma, işkence, kötü muamele, angarya ile beden bütünlüğünü bozmaya yönelik eylemler icra edebilmektedir<sup>83</sup>. Yaşam hakkı devlete; bireyleri öldürmeme, öldürülmelerini engelleme görevini yüklemektedir<sup>84</sup>.

Kişinin yaşama ilişkin maddi ve manevi bütünlüğünün korunabilmesi, devam ettirilebilmesi ve yaşamın çeşitli sebepler ile varlığının bozulmasına engel olunabilmesi

<sup>78</sup> “*İnsan söz konusu olunca, daha doğrusu insan var olunca onun yaşamı her şeyin önüne geçiyordu: Önce insan vardı*” (Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 16).

<sup>79</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 14; Ahmet Kılınç, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye İçin Yaşama Hakkı Yargısı”, *Kazancı Hukuk Dergisi*, S. 39 - 40, s. 85; Öztürk, “Yaşama Hakkı ve İşkence Yasası”, s. 50; İnceoğlu, op. cit., s. 65.

<sup>80</sup> İbrahim Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku*, İstanbul: İmge Yayınevi, 2002, s. 271; Kılınç, op. cit., s. 85.

<sup>81</sup> Fatih Karaosmanoğlu, *İnsan Hakları*, 2. B., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011, s. 226.

<sup>82</sup> Bahri Savcı, “Yaşam Hakkı ve Toplum”, op. cit., s. 3.

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> Kalabalık, op. cit., s. 169.

yaşam hakkına verilen değerin önemini belirtmektedir<sup>85</sup>. İnsan hakları dahilinde en temel hak olan yaşam hakkı olmadan diğer hak ve özgürlüklerin varlığından bahsetmek mümkün değildir<sup>86</sup>. Belirtilen sebepler ile yaşam hakkı diğer temel hak ve özgürlükler içerisinde ayrı yer ve öneme sahip; üstün bir hak şeklinde tanımlanmıştır<sup>87</sup>. İlgili kavramı “yaşam hakkı” şeklinde ifade eden yazarlar olduğu gibi, “yaşama hakkı” şeklinde ifade eden yazarlar da bulunmaktadır<sup>88</sup>. Öğretide kabul gören yaygın görüş, kavramın *yaşam hakkı* şeklinde kullanılması yönündedir<sup>89</sup>.

Yaşam hakkı, AİHS'nin 2'nci maddesinde düzenlenmiştir. Ancak yaşam hakkının karşılığı açık bir biçimde tanımlanmamıştır. Madde metninde “*Herkesin yaşam hakkı yasa ile korunur*” ifadesine rağmen yaşamın başlangıcı ve bitişi konuları açıklığa kavuşturulmamıştır. Avrupa'da yaşamın başlangıcı ve bitişi hususunda hukuki ve bilimsel bir uzlaşma olmaması sebebiyle Komisyon ve AİHM; yaşam hakkına ilişkin belirli bir standart oluşturmaktan kaçınmıştır<sup>90</sup>. Belirtilen husus ileri bölümlerde detaylı olarak incelenmiştir.

### 1.3. YAŞAM HAKKININ HAK VE ÖZGÜRLÜKLER BAĞLAMINDA TARİHSEL GELİŞİMİ

#### 1.3.1. Yaşam Hakkına İlişkin Tarihi Düzenlemeler

##### 1.3.1.1. *Magna Carta Libertatum*

İngiltere'de insan hakları kavramı “*kanlı ve sancılı*” olaylar sonucunda gelişim göstermiştir<sup>91</sup>. İnsan hakları konusunda önem arz eden ilk düzenleme 15 Haziran 1215

<sup>85</sup> Bahri Öztürk *et. al.*, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, ed. Bahri Öztürk, 7. B., Ankara: Seçkin Yayınevi, 2014, s. 105.

<sup>86</sup> Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.*, s. 92.

<sup>87</sup> Karaosmanoğlu, *op. cit.*, s. 226; Rhona K. M. Smith, *Textbook on International Human Rights*, New York: Oxford University Press, 2010, s. 205.

<sup>88</sup> “Yaşam Hakkı” kavramını kullanan yazarlara örnek olarak *Bahri Savcı, İlyas Doğan, Oktay Bahadır* gösterilebilir. *Rona Aybay, Kemal Gözler, Tezcan et. al.* ise eserlerinde kavramı “Yaşama Hakkı” şeklinde kullanmıştır.

<sup>89</sup> AİHS Madde 2 : “*Everyone's right to life shall be protected by law.*” şeklinde ifade edilmektedir. Life kelimesi çeviri olarak “yaşam, hayat” kelimesinin Türkçe karşılığıdır (Bülent Tanör, *Türkiye'de İnsan Hakları Sorunu*, 3. B., BSD Yayınları, 1994, s. 19).

<sup>90</sup> Elizabeth Wicks, “The Meaning of ‘Life’: Dignity and the Right to Life in International Human Rights Treaties”, *Human Rights Law Review*, 12:2, Oxford University Press, 2012, s. 199-219, <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/hrlr12&div=17>, (E.T: 03.05.2019).

<sup>91</sup> İngiltere'de yaşanan *mezhep çatışmaları* devlet karşısında özgürlük mücadelesini desteklemiştir. Rönesans ve reform nedeni ile *Püriten inancı* yayılım göstermiştir. Bu inanca göre, kilisenin etkisi artarken

tarihli *Magna Carta Libertatum* belgesidir<sup>92</sup>. Bireyin sahip olduğu hakların devlete; krala karşı korunması gerekliliği ifade edilmiştir<sup>93</sup>. İngiliz baronlar ve halk, Kral Yurtsuz John'un keyfi verdiği ölüm cezalarına karşı çıkmaktadır<sup>94</sup>. Baronlar, I. Henri'nin fermanında tanınan hak ve hürriyetler teyit edilmez ise ayaklanacaklarını bildirmiştir<sup>95</sup>. Yaşanan olaylar neticesinde hukuk devletine saygı gösterilmesi, hak ve özgürlüklerin tanınması amacı ile *Magna Carta Libertatum* ilan edilmiştir<sup>96</sup>. İlgili düzenleme ile ilk defa "siyasi iktidarın kişiler üzerindeki yetkileri" sınırlandırılmıştır<sup>97</sup>. *Magna Carta* "Haklar Bildirisi" şeklinde olmaktan öte, kapsam bakımından *şikayetlerin varlığı ve giderilmesi* yönünde düzenlemelere yer veren bir belge niteliğindedir<sup>98</sup>. Belirli hürriyetlerin halka tanınmasını sağlayan, belirli ölçüde kralın otoritesini sınırlandıran ve baronlara bazı haklar tanıyan *berat, ferman* niteliğini taşımaktadır<sup>99</sup>.

Yaşam hakkı ferman ile doğrudan düzenlenmiş değildir. Yaşam hakkına ilişkin önemli hususların temeli *Magna Carta Libertatum* ile atılmıştır<sup>100</sup>. Fermanın 39'uncu maddesi; hukuken geçerli bir karar ya da ülke yasası gereği olmadıkça hür kişilerin tutuklanamayacağı, hapis ve sürgün edilemeyeceğini düzenlemiştir<sup>101</sup>. İlgili hükmün en önemli özelliği, günümüz anlamı ile gözaltına alınma ve tutuklama kararlarının yasa ile düzenlenmesi gerekliliğidir. Belirtilen düzenleme ile siyasi iktidarın keyfi şekilde verdiği kararların önüne geçilmesi amaçlanmıştır<sup>102</sup>.

---

din adamlarının bilgi edinmesi de artmaktadır. Püritencilik özgürlüklerin gelişiminde önemli bir yere sahiptir (İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, op. cit., s. 84).

<sup>92</sup> *Magna Carta Libertatum* "Büyük Şart, Büyük Özgürlük Fermanı" şeklinde de ifade edilmektedir (Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, op. cit., s. 25; Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, C. I, Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2011, s. 746; Tezcan et al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 35).

<sup>93</sup> Server Tanilli, *Devlet ve Demokrasi*, 6. B., İstanbul: Say Yayınları, 1990, s. 162.

<sup>94</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 29.; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, op. cit., C. I, s. 539.

<sup>95</sup> Ersan İlal, "Magna Carta", İstanbul: *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 34, S. 1-4, s. 210-242, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/96147>, (E.T: 04.05.2019).

<sup>96</sup> Bahadır, *loc. cit.*

<sup>97</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 53; Tezcan et al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 35.

<sup>98</sup> Gemalmaz, *loc. cit.*, s. 26.

<sup>99</sup> Kapani, *op. cit.*, s. 41.

<sup>100</sup> Madde 96: "Bir soruşturma -ki, bir kimsenin yaşam olayı ile ilgilidir- dileği ortaya çıktığı zaman, onun serbestçe yerine getirileceğini ileri sürmüştür. Bu, bugünkü anlamı ile, yaşamın garantisine değin bir hükümdür" (Savcı, "Yaşama Hakkı ve Uzantıları ile İlgili Yasal Durumlar", op. cit., s. 26).

<sup>101</sup> Madde 39: "Eşitlerin kanuni bir hükmü veya bir memleket kanunu olmadan hiçbir hür kişi tevkif veya hapis edilemeyecek, haklarından ve mallarından mahkûm bırakılmayacak, kanun dışı edilemeyecek, sürülemeyecek, herhangi başka bir şekilde kötü muameleye maruz bırakılmayacaktır. Hiçbir hür kişiye zor kullanmayacağız ve başkalarının zor kullanmasını istemeyeceğiz" (İlal, *loc. cit.*, s. 220).

<sup>102</sup> Savcı, *loc. cit.*

*Magna Carta Libertatum* açık bir biçimde yaşam hakkını düzenlememiştir, maddi ve ahlâki açıdan vücut bütünlüğünün korunmasına ilişkin farklı düzenlemelere yer vermiştir<sup>103</sup>. 39’uncu maddenin varlığı kişi güvenliğinin sağlanması ve gelişimi yönünde atılmış ilk adımdır<sup>104</sup>.

### 1.3.1.2. *Petitton of Rights*

İngiltere’de keyfi tutuklamaların önüne geçilmesi ve kralın yetkilerinin sınırlandırılması amacı ile 1628 tarihinde *Petition of Rights* kabul edilmiştir<sup>105</sup>. *Haklar Dilekçesi* şeklinde ifade edilmektedir<sup>106</sup>. *Altmış üç maddeden oluşan belge, Magna Carta Libertatum’a nazaran daha kapsamlı düzenlemelere yer vermiştir*<sup>107</sup>:

*“Parlamentonun onayı bulunmadıkça, hiç kimse ödünç para, bağış, vergi, herhangi bir armağan vermeye ya da buna benzer bir ödemede bulunmaya zorlanmamalıdır ve böyle bir ödemede bulunmayı reddederse, sorguya çekilmemeli, yemin etmeye zorlanmamalı, hücreye kapatılmamalı, gözaltına alınmamalı ya da hapsedilmemeli, eziyet çektirilmemeli/ taciz edilmemeli, yasaya aykırı olarak ölüm cezası infaz edilmemelidir”*<sup>108</sup>.

İlgili düzenleme ile kişilerin keyfi şekilde tutuklanamayacağı, sürgün edilemeyeceği ve kötü muameleye maruz bırakılmayacağı ifade edilmiştir<sup>109</sup>. Hukuka aykırı verilen ölüm cezalarının infazının önlenmesi ve keyfi tutuklamaların engellenmesi hususu belge ile güvence altına alınmıştır<sup>110</sup>. İlgili haklar belirli bir zümre için

<sup>103</sup> Madde 20: “*Hür bir insan küçük bir suç için ancak bu suça uygun bir para cezasına çarptırılabilir, ağır bir suçun cezası da suça uygun olacak, kişinin yaşamasına engel olacak kadar ağır olmayacaktır. Kraliyet mahkemesi kararlarında tüccarların ticari mallarına, köylülerin gerekli araçlarına dokunulmayacak, bu para cezalarının hiçbiri o çevrenin tanınmış kimselerince onaylanmadıkça alınmayacaktır*” (İlal, *op. cit.*, s. 218).

<sup>104</sup> İlal, *loc. cit.*, s. 241.

<sup>105</sup> 1625 yılında Kral I. Charles’ın sahip olduğu yetkileri parlamentoya danışmadan sınırsız ve denetimsiz kullanmak istemesi, parlamento ve kraliyet arasında soruna neden olmuştur (İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 84; Tezcan *et al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 35; Doğan, *op. cit.*, s. 40).

<sup>106</sup> İlyas Doğan, *loc. cit.*

<sup>107</sup> Kral I. Charles (1625-1649) dönemine ait bir düzenlemedir (Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, *op. cit.*, s. 65).

<sup>108</sup> Gemalmaz, *loc. cit.*, s. 66.

<sup>109</sup> Mesut Gülmez, “İnsan Haklarının Tarihsel Gelişimi ve Bugünkü Ulaştığı Nokta”, *Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları*, Ankara: Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, 2000, s. 25- 36; Aybay, *op. cit.*, s. 33.

<sup>110</sup> E.W. Ridges, “İngiliz Anayasa Hukuku”, *çev.* Mukbil H. Özyörük, s. 183-209. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/308/2962.pdf>, (E.T: 05.05.2019); “*Memleket hukukunda ve Büyük Ferman’da belirtilmiş olan usule mugayir olarak, hiç kimse, müdafası dinlemeksizin hayattan veya bir uzuvdan mahrumiyete veya hapis veya tevkife mahkûm edilmemelidir*” (Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 30; İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 85; Tezcan *et al.*, *loc. cit.*, s. 35; Doğan, *loc. cit.*, s. 40).

öngörülmemiştir, bütün İngiliz halkının belirtilen haklardan yararlanacağı ifade edilmesi İngiltere’de insan haklarının gelişimi açısından son derece önemlidir<sup>111</sup>.

### 1.3.1.3. *Habeas Corpus Act*

*Petition of Rights*’ın kabul edilmesinin ardından Kral’ın yetkilerini sınırsız biçimde kullanmaya devam etmesi nedeni ile İngiliz Parlamentosu tarafından 1679 yılında *yirmi bir* maddeden oluşan *Habeas Corpus Act* kabul edilmiştir. *Kişi Güvenliği Yasası* olarak da ifade edilmektedir<sup>112</sup>. *Habeas Corpus Act*’in kabulü ile kişilerin keyfi tutuklamasının engellenmesi amaçlanmıştır ve haksız tutuklananlar için bazı güvenceler öngörülmüştür<sup>113</sup>. Tutuklu bulunan kişilerin mahkeme önüne çıkarılmasından kaçınılması halinde, ilgili görevlilerin cezalandırılmalarını öngören düzenlemeye yer verilmiştir<sup>114</sup>. İngiltere’de temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması sürecinde yer alan önemli bir düzenlemedir<sup>115</sup>.

### 1.3.1.4. *Bill of Rights*

Yaşam hakkı kavramında açıkça bahsedilmediği halde yaşam hakkını düzenleyen 1689 tarihli *Bill Of Rights* diğer önemli belgelerden birisidir<sup>116</sup>. *Haklar Bildirisi* olarak da ifade edilmektedir<sup>117</sup>. Bildiri ile kişinin vücut bütünlüğünün korunması ve insanlık dışı muamele uygulanmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır<sup>118</sup>. Hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı önemli düzenlemeler içerisinde yer almaktadır<sup>119</sup>. Bildiride, yaşam hakkı açık bir biçimde ifade edilmemesine rağmen kişinin vücut bütünlüğünün korunmasına ilişkin düzenlemeler yaşam hakkını ilgilendiren kavramlar arasında yer almıştır<sup>120</sup>.

<sup>111</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, op. cit. s. 85.

<sup>112</sup> İlyas Doğan, loc. cit., s. 86.

<sup>113</sup> Kral II. Charles döneminde kabul edilmiştir (Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, op. cit., s. 67; Tanilli, op. cit., s. 174; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, op. cit., C. I, s. 751; İlyas Doğan, loc. cit., s. 87; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 30).

<sup>114</sup> Gemalmaz, op. cit., s. 67; İlyas Doğan, loc. cit.

<sup>115</sup> İlyas Doğan, loc. cit., s. 88.

<sup>116</sup> “İkinci James’in vatandaş hürriyetlerini nasıl muhtelif şekillerde ihlal ettiğini ve kendisinin tahttan feragatiyle taht münhal olmuştur”, “Mahkûmiyetten evvel hususi şahısların her türlü bağış, para cezası vaadi ve haktan feragatleri gayri kanuni ve bâtuldir” (Ridges, op. cit., s. 193); Haklar Bildirisi, *Declaration of Rights* olarak adlandırılmaktadır (Gemalmaz, loc. cit., s. 68).

<sup>117</sup> İlyas Doğan, loc. cit., s. 88.

<sup>118</sup> “Zalim ve alışılmış dışı cezalar” verilmemesi gerektiği düzenlenmiştir (Aybay, op. cit., s. 33; Savcı, “Yaşama Hakkı Uzantıları ile İlgili Yasal Durumlar”, op. cit., s. 26).

<sup>119</sup> İlyas Doğan, loc. cit., s. 89; Bahadır, loc. cit.

<sup>120</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 155.

### 1.3.1.5. *Act of Settlement*

1701 tarihli *Act of Settlement* ile hükümdarın yetkileri kanun ile sınırlandırılmıştır. *Taç Tevarüs Kanunu* şeklinde de adlandırılmaktadır<sup>121</sup>. Siyasi iktidarın, bireylerin hak ve özgürlüklerine saygı göstermesi amaçlanmıştır<sup>122</sup>.

Çalışma içerisinde ele aldığımız ferman ve kanunlar; tüm insanlığı kapsayan, kişi hak ve özgürlüklerine yeterli güvenceyi veren, genel ve soyut niteliğe haiz düzenlemeler değildir. İlgili düzenlemeler “kralın mutlak iktidarının sınırlandırılması amacıyla” mevcut haksızlığı gidermek ve haksızlıkların tekrar oluşumunu engellemek amacıyla İngiliz aristokrasisi ve burjuvası tarafından atılmış adımlardır<sup>123</sup>.

Tüm insanlığı kapsayacak özgürlükler listesi on sekizinci yüzyılın sonlarına doğru Amerikan ve Fransız Devrimi Bildirileri ile oluşmaya başlamıştır<sup>124</sup>.

### 1.3.1.6. *Virginia Haklar Bildirisi*

Amerika’da 12 Haziran 1776 tarihli *Virginia Haklar Bildirisi*’nin kabulü ile temel haklar modern anlamda anayasal düzeyde ve pozitif hukukta yerini almıştır<sup>125</sup>. Bildiri’nin 1’nci maddesi; tüm insanların doğuştan eşit, özgür ve bağımsız olduğunu, yaşama, özgürlük, mülk edinme gibi haklardan yoksun bırakılmayacağı ve bu hakları kullanmaktan vazgeçmek için zorlanamayacağı hususunu düzenlemiştir<sup>126</sup>. Temel hakların anayasal düzeyde yer aldığı ilk belge *Virginia Haklar Bildirisi*’dir<sup>127</sup>.

### 1.3.1.7. *Amerikan Bağımsızlık Bildirisi*

4 Temmuz 1776 tarihinde *Amerikan Bağımsızlık Bildirisi* kabul edilmiştir. Bildiri ile yaşam hakkının evrensel olduğu, tüm hak ve özgürlükler içerisinde yaşam hakkının

---

<sup>121</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 91.

<sup>122</sup> Tanilli, *op. cit.*, s. 162.

<sup>123</sup> Tanilli, *loc. cit.*, s. 163.

<sup>124</sup> *Ibid.*

<sup>125</sup> Enver Bozkurt, *İnsan Hakları Temel Metinleri*, 2. B., Ankara: Öz Baran Ofset, 2011, s.16; Aybay, *op. cit.*, s. 34; İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 96; Tezcan, *et. al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 35; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 53; Doğan, *op. cit.*, s. 40.

<sup>126</sup> Madde 1: “Tüm insanlar doğuştan eşit derecede özgür ve bağımsızdır. Doğar doğmaz edindikleri belli bazı hakları vardır; siyasal bir topluluk kurdukları zaman, hiçbir antlaşmayla gelecek nesilleri bu haklardan yoksun bırakamaz, onları bu haklardan vazgeçmeleri için zorlayamazlar; yaşama ve özgürlük hakkı, mülk edinme, mutluluk ve güvenlik hakkı da bunların içerisinde”<sup>127</sup>, <https://www.archives.gov/founding-docs/virginia-declaration-of-rights>, (E.T: 09.04.2019).

<sup>127</sup> Tezcan *et. al.*, *loc. cit.*

merkez konuma sahip olduğu belirtilmiştir<sup>128</sup>. Tüm insanların *doğuştan eşit yaratıldığı, devredilmez ve vazgeçilmez haklara sahip olduğu* vurgulanmıştır<sup>129</sup>. Yaşam hakkı, özgürlük hakkı, mutluluğa erişme hakkı belirtilen temel haklar içerisinde yer almıştır<sup>130</sup>. Devletin varlık amacı mutlak egemenliğinin sınırlandırılmasını sağlamak ve bireylerin hak ve özgürlüklerine saygı göstermek ve güvence altına almaktır<sup>131</sup>. Hükümetler, ilgili hakların güvence altına alınmasını sağlamakla yükümlüdür<sup>132</sup>.

1791 yılında Amerikan Anayasası'na eklenen “*İlk On Ek*” (*First Ten Amendments*) ile hak ve özgürlükler hakkında bazı ilkeler belirlenmiştir: Kişi özgürlüğü, din ve ibadet özgürlüğü, basın ve toplanma özgürlüğü, konut dokunulmazlığının yasaklanamayacağı ve haklı bir sebep olmadan kısıtlanamayacağı; yaşam, özgürlük ve mülkiyeti ilgilendiren haklara, hukuka uygun şekilde ve hukuk kuralları sınırları içerisinde müdahale edilebileceği kabul edilmiştir<sup>133</sup>.

### **1.3.1.8. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi**

Amerika'da yaşanan bu değişimlerin yanında, Kıta Avrupası'nda Fransız İhtilali ile yaşanan gelişmeler doğrultusunda insan hakları alanında yeni bir dönem başlamıştır. Fransa Ulusal Meclisi tarafından ilan edilen 26 Ağustos 1789 tarihli *Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi* yetmiş yakın ülkede anayasal alanda değişim ve hareketliliğe sebep olmuştur<sup>134</sup>. Modern anlamda insan hakları düşüncesinin başlangıcı 1789 Bildirisi ile sağlamıştır<sup>135</sup>. Bildiri ile insanın “sadece insan olması” nedeni ile vazgeçilmez ve devredilmez haklara sahip olduğu kabul edilmiştir<sup>136</sup>. 1789 Fransız Devrimi ile

<sup>128</sup> Çeçen, *op. cit.*, s. 180.

<sup>129</sup> “Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri”, çev. Muvaffak Akbay, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/245/2199.pdf>, s.446- 493, (E.T: 10.04.2019); Aybay, *op. cit.*, s. 35; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 97; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 53; Doğmuş, *op. cit.*, s. 41.

<sup>130</sup> Murat Şeker, “Amerika Birleşik Devletlerinde Büyük Sanayi Öncesi Çalışma İlişkileri”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 44, S. 1, Ankara, 1989, s. 223-25, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/38290>, s. 235, (E.T: 10.04.2019); “Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri”, *op. cit.*, s. 446-493; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *loc. cit.*

<sup>131</sup> İlyas Doğan, *loc. cit.*

<sup>132</sup> “Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri”, *op. cit.*, s. 446.

<sup>133</sup> Aybay, *op. cit.*, s. 36; İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 98.

<sup>134</sup> Aybay, *loc. cit.*, s. 37; Ünal, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *op. cit.*, s. 53.

<sup>135</sup> Gülmez, *op. cit.*, s. 27.

<sup>136</sup> Madde 1: “*İnsanlar özgür doğarlar, özgür yaşarlar ve haklar açısından birbirlerine eşittir. Sosyal yaşamda ayırımlar, ancak genel yarara dayalı olarak kabul edilebilir*” (Aybay, *loc. cit.*, s. 40; İlyas Doğan, *loc. cit.*, s. 106- 107; Doğmuş, *loc. cit.*)

Avrupa’da başlayan ve sonrasında tüm dünyaya yayılan ekonomik, sosyal ve hukuki değişimler doğrultusunda, ülke anayasalarında insan haklarına ilişkin düzenlemeler yerini almaya başlamıştır<sup>137</sup>. İnsan hakları alanında temel ilkeler bakımından en önemli ve klasik metin 1789 tarihli *Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi*’dir<sup>138</sup>.

### 1.3.2. Yaşam Hakkına İlişkin Uluslararası Sözleşmeler

Yirminci yüzyılda iki büyük dünya savaşının yaşanması sonucunda hak ve özgürlüklerin evrensel anlamda korunması ihtiyacı doğmuştur. II. Dünya Savaşı sonucunda bölgesel ve küresel düzeyde; siyasi, ekonomik, toplumsal çöküntü yaşanmasına neden olmuştur. Savaşın yarattığı yıkım nedeni ile kişi haklarına yönelik korumanın sağlanması ve insan haklarına saygılı bir geleceğin inşası zorunlu hale gelmiştir<sup>139</sup>. Savaşın sonlanması ile bireylerin korunmasına yönelik arayışlar Avrupa’da yeni bir birliğin kurulması ihtiyacını doğurmuştur<sup>140</sup>. *Milletler Cemiyeti*’nin başarısız olması ve insan haklarının ulusal düzeyde korunmasının yetersizliğinin yanı sıra insan haklarının ulusal düzeyde olduğu kadar uluslararası anlamda korunması amacıyla 1945 yılında *Birleşmiş Milletler* kurulmuştur<sup>141</sup>. BM Şartı’nın 1’inci maddesi: “...ırk, cinsiyet, dil ya da din ayırımı gözetmeksizin, herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesi” hususunu düzenlemiştir<sup>142</sup>.

#### 1.3.2.1. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi

İnsan haklarını korumak ve geliştirmek amacı ile 10 Aralık 1948 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nda *BM İnsan Hakları Evrensel Bildirisi* kabul edilmiştir<sup>143</sup>. Bildiri; temel haklar ve özgürlükler, kişisel ve siyasi haklar, ekonomik,

<sup>137</sup> Ertuğrul Cenk Gürcan, “1791 ve 1793 Fransız Anayasaları’na İlişkin Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme”, Ankara: *Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. 13, S. 3, 2011, s. 183-214, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/287333>, (E.T: 07.04.2019).

<sup>138</sup> Mithat Sancar, “*Devlet Akli*” *Kıskacında Hukuk Devleti*, 8. B., İstanbul: İletişim Yayınları, 2016, s. 115-116; Kapani, *op. cit.*, s. 47.

<sup>139</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 54; Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, *op. cit.*, s. 283; Ünal, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *op. cit.*, s. 54.

<sup>140</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, *op. cit.*, s. 7.

<sup>141</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *loc. cit.*, s. 4-5; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 175.

<sup>142</sup> <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/6535501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf>, (E.T: 07.04.2019).

<sup>143</sup> Bildiri, BM Şartı’nın 86’ncı maddesi uyarınca *İnsan Hakları Komisyonu* tarafından hazırlanmıştır. Komisyon, 1947 yılında insan hakları alanında hazırlanan belgelerin tümünün “*İnsan Hakları Uluslararası Belgesi-International Bill of Human Rights*” şeklinde adlandırılması yönünde karar vermiştir (Gözübüyük, Gölcüklü, *loc. cit.*, s. 5; Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, *loc. cit.*, s. 284; Tezcan et. al., *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 35; Bahadır, *loc. cit.*, s. 31).



sosyal ve kültürel haklara ilişkin düzenlemelere yer vermiştir. Temel haklar ve özgürlükler bakımından geniş ve kapsamlı bir alan düzenlenmiştir<sup>144</sup>. Bildiride, klasik haklar ve hürriyetler belirtilmiştir, devamında ise ekonomik, sosyal ve kültürel haklara yer verilmiştir<sup>145</sup>.

*İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin* 1'inci maddesi “*Bütün insanların özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar*” düzenlemesine yer vermiştir<sup>146</sup>. İnsan hakları içerisinde “insanlık onuru” temel bir role sahiptir<sup>147</sup>. 3'üncü madde ile “*Herkesin yaşama, özgürlük ve kişi güvenliği hakkına sahip olduğu*” ifade edilmiştir<sup>148</sup>. İnsan hakları içerisinde vazgeçilmez ve devredilemez nitelikte olan en temel hak “yaşam hakkıdır”. Vatandaş-yabancı ayırımı yapılmaksızın, kişinin “sırf insan olması” nedeni ile sahip olduğu yaşam hakkı uluslararası hukuk tarafından güvence altına alınmıştır<sup>149</sup>.

*İHEB'nin* 1'inci ve 22'nci maddeleri arasında “*insanın kişiliğine bağlı haklar ve siyasi hürriyetler*”, 22'nci ve 28'inci maddeleri arasında “*sosyal güvenlik hakkı, çalışma ve işsizlikten korunma hakkı, sendika hürriyeti, eğitim öğretim hakkı*” gibi yeni haklar, 29'uncu ve 30'uncu maddeleri arasında ise “*hakların kullanılması ilgili hükümler*” düzenlenmiştir<sup>150</sup>.

*İHEB* uluslararası antlaşma veya sözleşme niteliğinde olmadığı için bağlayıcı değildir; yol gösterici niteliktedir ve üye devletler bakımından taahhüt özelliğine sahiptir<sup>151</sup>. *Bildiri'nin* bağlayıcı olmaması; insan haklarının etkin biçimde korunması ve ihlaller karşısında harekete geçilmesi açısından sorun oluşturmuştur<sup>152</sup>. Belirtilen husus *İHEB'ye* yöneltilen önemli bir eleştiridir<sup>153</sup>.

---

<sup>144</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *op. cit.*, s. 5.

<sup>145</sup> Kapani, *op. cit.*, s. 63.

<sup>146</sup> [http://www.unicankara.org.tr/doc\\_pdf/h\\_rigths\\_turkce.pdf](http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf), (E.T: 09.04.2019).

<sup>147</sup> Özellikle II. Dünya Savaşı esnasında yaşanan kıyım ve vahşet; insan haklarının uluslararası hukuk yoluyla korunması ihtiyacını doğurmuştur (Wicks, “The Meaning of ‘Life’ ”, *op. cit.*, s. 206).

<sup>148</sup> [http://www.unicankara.org.tr/doc\\_pdf/h\\_rigths\\_turkce.pdf](http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf), (E.T: 09.04.2019).

<sup>149</sup> *Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi İnsan Hakları Raporu*, Şen Matbaa, 2013, s. 61; Ünal, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *op. cit.*, s. 60.

<sup>150</sup> Kapani, *loc. cit.*, s. 64-65.

<sup>151</sup> Aybay, *op. cit.*, s. 51; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 174; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 31.

<sup>152</sup> Çeçen, *op. cit.*, s. 811.

<sup>153</sup> *TBB İnsan Hakları Raporu*, 2013, *op. cit.*, s. 61.

### 1.3.2.2. *Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi*

2 Mayıs 1948 tarihinde *Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi* kabul edilmiştir. Bildiri'nin 1'inci maddesi: “*Her insanın yaşam, özgürlük, kişi güvenliği hakkı vardır*” şeklinde düzenlenmiştir<sup>154</sup>. İlgili madde de yaşam hakkının varlığı açık bir biçimde ifade edilmiştir.

22 Kasım 1969 tarihinde imzalanan ve 18 Temmuz 1978 tarihinde yürürlüğe giren *Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi*'nin 4'üncü maddesi: “*Her insanın yaşamına saygı gösterilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Bu hak, ana rahmine düşme anından itibaren hukuken korunur. Hiç kimse, keyfi olarak yaşam hakkından mahrum edilemez*” şeklinde düzenlenmiştir<sup>155</sup>. 1948 tarihli *İnsan Hakları Evrensel Bildirisi* ve *Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi* “yaşam hakkı” kavramının yer aldığı ilk uluslararası düzenlemedir. *Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi* yaşam hakkının başlangıcı konusunda düzenlemeye yer vermiştir. AİHS'nin kabulü ile yaşam hakkının korunması uluslararası alanda yaptırıma bağlanmıştır<sup>156</sup>.

### 1.3.2.3. *Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı*

Afrika'da insan haklarının tanınması, hukuki anlamda güvence altına alınması amacı ile 1981 yılında kabul edilen *Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı* 1986 yılında yürürlüğe girmiştir<sup>157</sup>. *Afrika Şartı*, *AİHS* ve *Amerika İnsan Hakları Sözleşmesi* mahiyet, şekil ve hakların düzenlemesi açısından birbirine benzer nitelik taşımaktadır<sup>158</sup>. *Afrika Şartı*'nın 4'üncü maddesi: “*Birey dokunulmazdır. Her birey, yaşam ve kişi bütünlüğüne saygı duyulması hakkına sahiptir. Hiç kimse keyfi olarak bu haktan yoksun bırakılmaz*” şeklinde düzenlenmiştir<sup>159</sup>. İlgili madde, yaşam hakkı bağlamında diğer insan hakları

<sup>154</sup> [https://www.oas.org/dil/access\\_to\\_information\\_human\\_right\\_American\\_Declaration\\_of\\_the\\_Rights\\_and\\_Duties\\_of\\_Man.pdf](https://www.oas.org/dil/access_to_information_human_right_American_Declaration_of_the_Rights_and_Duties_of_Man.pdf), (E.T: 07.04.2019).

<sup>155</sup> *Ibid.*

<sup>156</sup> Wicks, “The Meaning of ‘Life’ ”, *op. cit.*, s. 204.

<sup>157</sup> Mehmet Semih Gemalmaz, *Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler*, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 7, S. 2, İstanbul, 1987, s. 131- 146, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/99801>, (E.T: 17.04.2019).

<sup>158</sup> *Afrika Şartı altmış sekiz* madde olarak düzenlenmiştir. Birinci bölüm “Hak ve Ödevler”, İkinci Bölüm “Koruyucu Önlemler”, Üçüncü Bölüm ise “Genel Hükümler” şeklinde düzenlenmiştir (Gemalmaz, “*Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler*”, *op. cit.*, s. 136; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 353).

<sup>159</sup> <http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/African-Charter-on-Human-and-Peoples-Rights.pdf>, (E.T: 18.04.2019).

belgelerinde yer alan “*insan olma ve yaşama saygı gösterilmesinin ihlal edilmezliği*” kavramlarına atıfta bulunmaktadır. Bu yaklaşım, 5’inci maddede yer alan “*insan onuruna saygı*” ilkesi ile desteklenmektedir. Her iki maddenin bir arada ele alındığı hallerde; insan hayatının “yasal koruma gerektiren özel bir değeri ve saygınlığı olduğu” açıkça ortaya konulmaktadır<sup>160</sup>.

#### 1.3.2.4. *Birleşmiş Milletler Çerçevesinde Diğer Sözleşmeler*

İnsan varlığını korunması ve gelişimini sürdürebilmesi amacıyla *ırk ayrımcılığı, işkence ve kötü muamele yasağı* gibi konularda düzenleme ve güvence ihtiyacı doğmuştur<sup>161</sup>.

##### 1.3.2.4.1. *Her Türü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme*

1965 yılında *Her Türü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme* kabul edilmiştir<sup>162</sup>. Sözleşme ile onur ve eşitlik ilkesine dayalı; ırk, cinsiyet, dil ve din ayırımı yapılmaksızın, insan hakları ve temel özgürlüklere evrensel anlamda saygılı, yasa önünde eşit ve herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmadan yasa karşısında eşit korunma sağlanması amaçlanmıştır<sup>163</sup>.

##### 1.3.2.4.2. *BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi*

19 Aralık 1966 yılında *BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi* ve ek protokolü olan *BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi* kabul edilmiştir<sup>164</sup>. *Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi*’nin 6’ıncı maddesinin birinci fıkrası “*Her insan doğuştan yaşama hakkına sahiptir. Bu hak kanunla korunur. Hiç kimse keyfi olarak bu haktan*

<sup>160</sup> Wicks, “The Meaning of ‘Life’ ”, *op. cit.*, s. 204; Gemalmaz, “Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler”, *op. cit.*, s. 136.

<sup>161</sup> Öznur Sevdiren, “Bir Uluslararası Ceza Hukuku Problematığı Olarak Zorla Kaybetme Suçunun Ulusal Hukukta Tanınması ve Zamanaşımı Meselesi”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, 2. B., İstanbul: Sena Ofset, s. 62-99, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>, (E.T: 11.04.2019).

<sup>162</sup> Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, 3. B., Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2012, s. 430.

<sup>163</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR\\_KARARLAR/kanuntbmmc086/kanuntbmmc086/kanuntbmmc08604750.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc086/kanuntbmmc086/kanuntbmmc08604750.pdf), (E.T: 10.04.2019)

<sup>164</sup> Ünal, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *op. cit.*, s. 59; Şeref Ünal, “Uluslararası İnsan Hakları Belgeleri Çerçevesinde Ulusal Mevzuatımızın ve Uluslararası Sözleşmelerde Öngörülen İnsan Hakları Konusundaki Denetim Mekanizmaları ve İşleyişleri”, *Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları*, Ankara: Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, 2000, s. 91-103.

yoksun bırakılamaz” düzenlemesi ile kişinin yaşam hakkına doğuştan sahip olduğu, ilgili hakkın kullanımından vazgeçilemeyeceği hususunu belirtmiştir<sup>165</sup>. *Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi* ile insan haklarının kullanımı açısından devletlere “sınırlamalar” getirilmiştir<sup>166</sup>. Yaşam hakkı, ayrımcılık yasağı, işkence yasağı, kölelik yasağı, vicdan özgürlüğü gibi haklar ilgili sözleşme ile düzenlenmiştir<sup>167</sup>. BM şartı doğrultusunda devlet; insan haklarına ve özgürlüklerine saygı göstermek, belirtilen hak ve özgürlüklere uygun davranmakla yükümlüdür<sup>168</sup>.

#### 1.3.2.4.3. 1986 Tarihli 41/144 sayılı BM Genel Kurulu Kararı

Uluslararası sözleşmeler haricinde insan haklarına verilen önemin artırılması amacı ile Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun çeşitli kararları bulunmaktadır. 4 Aralık 1986 tarihli 41/144 sayılı BM Genel Kurulu Kararı ile dünyada gerçekleşen ve gerçekleşmekte olan yargısız ya da keyfi şekilde icra edilen infazlar kınanmıştır<sup>169</sup>.

#### 1.3.2.4.4. İşkence ve Diğer Zalimane Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi

1984 yılında kişilerin işkence veya zalimane, gayriinsani veya küçültücü muamele veya cezaya karşı korunması amacı ile İHEB 5’inci maddesi ve *Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin* 7’nci maddesi dikkate alınarak *İşkence ve Diğer Zalimane Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi* kabul edilmiştir<sup>170</sup>. Sözleşmenin 2’nci maddesi sözleşmeye taraf devletin “yetkisi altındaki ülkelerde işkence olaylarını önlemek için etkili kanuni, idari, adli vb. tedbirleri almakla yükümlü” olduğunu belirtmiştir<sup>171</sup>. 4’üncü madde ile sözleşmeye taraf devletin

<sup>165</sup> [http://www.unicankara.org.tr/doc\\_pdf/metin133.pdf](http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin133.pdf), (E.T: 22.05.2019).

<sup>166</sup> Ünal, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *op. cit.*, s. 59-60.

<sup>167</sup> Kapani, *op. cit.*, s. 65- 66.

<sup>168</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 55; Ünal, *loc. cit.*

<sup>169</sup> 1982 yılında, BM Genel Kurulu- Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından “*Yargısız ve Keyfi İnfazlar Özel Raportörü*” görevlendirmiştir. Raportör, Ölümün şüpheli olduğu ve otopsi gereken haller dahil , uluslararası standarda sahip soruşturmanın yapılmasına yönelik bilgiler İnsan Hakları Komisyonu’na bildirilmektedir [“Minnesota Protokolü- Birleşmiş Milletler Hukuk Dışı, Keyfi ve Yargısız İnfazların Önlenmesine ve Soruşturulmasına İlişkin El Kılavuzu”, TİHV Yayınları, İstanbul: Agora Kitaplığı, 2008 , s. 2-112, [https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2016/07/minnesota\\_protokolü.pdf](https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2016/07/minnesota_protokolü.pdf), (E.T. 24.05.2019)].

<sup>170</sup> Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.*, s. 430.

<sup>171</sup> [http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence\\_ve\\_diger\\_zalimane\\_gayri\\_insani\\_veya\\_kucultucu\\_muamel\\_e\\_veya\\_cezaya\\_karsi\\_sozlesme.pdf](http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence_ve_diger_zalimane_gayri_insani_veya_kucultucu_muamel_e_veya_cezaya_karsi_sozlesme.pdf), s. 38- 39, (E.T: 24.05.2019).

“kendi ceza kanunları doğrultusunda işkence eylemlerinin suç olduğu yönünde düzenleme yapmakla yükümlü” olduğunu vurgulamıştır<sup>172</sup>.

#### 1.3.2.4.5. *Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme*

60’lı yıllarda Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu bazı ülkelerde “kişilerin zorla kaybedilmesi” hususunda raporlar yayınlamıştır<sup>173</sup>. Yaşam hakkının korunması ve gözaltına alınan kişilerin zorla kaybedilmesinin engellenmesi amacı ile *Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme* kabul edilmiştir<sup>174</sup>. Sözleşmenin 2’nci maddesi *zorla kayıp edilme* konusunu düzenlemiştir<sup>175</sup>. Devlet yetkilileri veya devletin verdiği destekle hareket eden kişi ya da bir grup insan tarafından; kişilerin tutulduğu, gözaltına alındığı, kaçırıldığı veya özgürlükten mahrum edildiği hallerde “zorla kaybedilen kişi” olgusu ortaya çıkmaktadır<sup>176</sup>. Kişi yasaya aykırı bir biçimde alıkonulmaktadır, yasal bir tutuklama ya da gözaltı esnasında kayıp edilme

<sup>172</sup> [http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence\\_ve\\_diger\\_zalimane\\_gayri\\_insani\\_veya\\_kucultucu\\_muamel\\_e\\_veya\\_cezaya\\_karsi\\_sozlesme.pdf](http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence_ve_diger_zalimane_gayri_insani_veya_kucultucu_muamel_e_veya_cezaya_karsi_sozlesme.pdf), s. 38- 39, (E.T: 24.05.2019).

<sup>173</sup> Latin Amerika zorla kaybedilen kişiler hakkında, uygulama bakımından “yaygın bir pratiğe” sahiptir. Inter-American Commission on Human Rights (IACHR): “*Dominik Cumhuriyeti’nde Yürütülen Faaliyetlere İlişkin Rapor, 28 Ekim 1966; Haiti’de İnsan Haklarının Durumuna İlişkin Rapor, 21 Mayıs 1969; Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu’nun Yıllık Raporu 1971, 6 Mart 1972; Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu’nun Yıllık Raporu 1972, 13 Mart 1973; Şili’de İnsan Haklarının Durumuna İlişkin Rapor, 25 Ekim 1974; Şili’de İnsan Haklarının Durumuna İlişkin İkinci Rapor, 28 Haziran 1976; Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Raporu 1976, 10 Mart 1977; Paraguay’da İnsan Haklarının Durumuna İlişkin Rapor, 31 Ocak 1978; El Salvador’da İnsan Haklarının Durumuna İlişkin Rapor, 17 Kasım 1978, Arjantin’de İnsan Haklarının Durumuna İlişkin Rapor, 11 Nisan 1980*” [“Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz: Soruşturma ve Yaptırımlar- Uygulayıcı Rehberi No.9”, *International Commission of Jurists*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, ed. Halit Bingöllü, İstanbul: Mas Matbaacılık, 2015, s. 6, [https://hakikatadalethafiza.org/wp-content/uploads/2017/11/HAFIZA-MERKEZI\\_ICJ-RAPOR.pdf](https://hakikatadalethafiza.org/wp-content/uploads/2017/11/HAFIZA-MERKEZI_ICJ-RAPOR.pdf)], (E.T: 20.09.2019)].

<sup>174</sup> İlgili Sözleşme ayrıca “*Birleşmiş Milletler Herkesi Zorla Kayıp Edilmekten Koruma Sözleşmesi*” şeklinde adlandırılmaktadır. 20 Aralık 2006 tarihinde BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen Sözleşme, 23 Aralık 2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye ilgili sözleşmeyi imzalamamıştır [<http://www.un.org.tr/humanrights/images/pdf/bütün-kisilerin-zorla-kaybedilmeden-korunmasına-dair-uluslararası-sozlesme.pdf>], (E.T: 24.05.2019)].

<sup>175</sup> Madde 2: “*Zorla kayıp etme, devlet görevlilerinin veya devletin verdiği yetki, destek veya yardımla hareket eden kişilerin veya bir grup kişinin gözaltına alma, tutma, kaçırma veya başka herhangi bir şekilde özgürlükten yoksun bırakma ve sonra bu özgürlükten yoksun bırakmayı inkar etme veya kayıp edilen kişinin akıbeti veya nerede olduğunu gizlemek sureti ile kişiyi hukukun koruması dışına çıkarmadır*” [Osman Doğru, *Yaşama Hakkı Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi- 5*, Ankara: Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018, s. 75, <https://www.anayasa.gov.tr/media/3555/yasama-hakki.pdf>], (E.T. 24.05.2019)].

<sup>176</sup> <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IntConventionEnforcedDisappearance.aspx>, (E.T: 20.10.2019).

tehlikesi içerisindedir ve kişinin akıbeti bilinmemektedir. Kişi özgürlüğünden mahrum edildiği hallerde zorla kaybedilme ihtimali karşısında koruma altına alınmalıdır<sup>177</sup>.

AİHM kişilerin kayıp edilmesi hakkında iki şartın varlığını aramaktadır:

- Kayıp kişiler *kamu görevlileri* tarafından gözaltına alınmalıdır ve ilgili durum şüpheye yer bırakmayacak şekilde kanıtlanmalıdır.
- Kişinin öldüğüne dair somut belirtiler bulunmalıdır<sup>178</sup>.

Kayıp kişiler polis veya askeri yetkililer tarafından gözaltına alınan, gözaltında bulunmadığı iddia edilen ve akıbeti bilinmeyen kişileri ifade etmektedir. 90'lı yıllardan itibaren BM Genel Kurulu kayıp etme uygulamalarının “insan haysiyetine saldırı ve temel hakların ağır ihlali” niteliğinde olduğunu belirtmektedir<sup>179</sup>. Gözaltında bulunduğu belirtilen kişi hakkında süre ilerlemesine rağmen kişiden haber alınmamaya devam edilirse, kişi ölmüş olarak kabul edilmektedir.

Kişilerin zorla kaybedilmesi, hukuk dışı infaz edilmesi “*jus cogens*” olarak kabul edilmektedir<sup>180</sup>. Kişilerin zorla kaybedilmesi vakaları, devletlerin iç hukuku bakımından; ceza hukuku kapsamında suç olarak düzenlenmese dahi içtihat hukuku ve uluslararası belgelerin ışığı altında incelenmektedir<sup>181</sup>. Türk Hukuku bakımından AYM'nin *kişilerin zorla kayıp edilmesi* konusunda kararları bulunmaktadır<sup>182</sup>.

<sup>177</sup> “Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz...”, *op. cit.*, s. 11 vd.

<sup>178</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 75; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 209.

<sup>179</sup> “Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz...”, *loc. cit.*, s. 6-8.

<sup>180</sup> *Ibid.*, s. 76.

<sup>181</sup> Peru Anayasa Mahkemesi 18 Mart 2004 tarihli, Exp.No.2488-2002-HC/TC Piura, *Genaro Villegas Namuche* Davası'nda zorla kaybedilmeleri; “*zalimane, vahşi fiilleridir, (...) ciddi insan hakları ihlali anlamına gelirler*” şeklinde tanımlamıştır, Şili Yüksek Mahkemesi 25 Mayıs 2009 tarihli, Rol N 696-08, *Pollaco Gallardo ve Diğerlerine Karşı Davası*'nda zorla kaybedilme hususu; uluslararası hukuk açısından “*jus cogens*” ihlali olarak ifade edilmiştir. Kolombiya Anayasa Mahkemesi C-400/03 sayılı, 20 Mayıs 2003 tarihli kararında ise kişilerin zorla kaybedilmesi; temel haklar ve anayasal değerler açısından *çok ciddi bir ihlal* olarak nitelenmiştir. Kaybedilen kişinin dışında kayıp kişinin ailesinin menfaatleri, insanlık onuru, özerkliği, vücut bütünlüğü de ihlal edilmektedir (“Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz...”, *loc. cit.*, s. 23-26).

<sup>182</sup> AYM, *Ahmet Akgün ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/16235, Karar: 04.07.2019; *Birsen Gülünay*, Başvuru No. 2013/2640, Karar: 21.04.2016; *Hadice Akyürek ve Hasan Akyürek*, Başvuru No. 2015/13867, Karar: 09.05.2019; *İsabet Yurtsever ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/ 8315, Karar Tarihi: 06.03.2019, *vd.*; <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?KelimeAra%5B%5D=yaşam+hakkı&KararBulteni=1>, (E.T: 20.06.2019).

#### 1.3.2.4.6. *Hukuk Dışı, Keyfi ve Yargısız İnfazların Etkili Şekilde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair İlkeler*

Hukuk dışı infaz kavramı; kolluk kuvvetleri veya devlet tarafından desteklenen paramiliter gruplar veya oluşturulan özel güçler tarafından kişilerin hukuk dışı yollar ile öldürülmesini ifade etmektedir<sup>183</sup>. Hukuk dışı infaz kişi özgürlüğü, vücut bütünlüğü gibi temel haklara zarar verdiği için “yaşam hakkının özel bir ihlali” sayılmaktadır<sup>184</sup>. Keyfi infaz kavramı ise kolluk kuvvetleri tarafından kişilere aşırı, orantısız ve hukuka aykırı güç uygulanması neticesinde meydana gelen ölümleri ifade etmektedir<sup>185</sup>. İnsan hakları ihlalleri yaratan hukuk dışı, keyfi ve yargısız infazların soruşturulması ve önlenmesine yönelik, uluslararası toplumun ihtiyaçları doğrultusunda ortak değerler yaratmak amacı ile *Hukuk Dışı, Keyfi ve Yargısız İnfazların Etkili Şekilde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair İlkeler* hazırlanmıştır<sup>186</sup>. Hukuk dışı, keyfi ve yargısız infazların azaltılması ilkelerin nihai amacıdır<sup>187</sup>.

#### 1.3.2.5. *Avrupa Konseyine İlişkin Statü*

Demokrasi gerekliliği, hukuk devleti ve insan haklarının güçlendirilmesi, yeni diktatörlüklerin önlenmesi ve Avrupa’yı çöküntüye uğratabilecek yeni bir savaşın engellenmesi ihtiyacı ile Avrupa’da yeni bir birlik arayışı ortaya çıkmıştır<sup>188</sup>. On Avrupa Ülkesi tarafından <sup>189</sup>, 5 Mayıs 1949 yılında Londra’da *Avrupa Konseyine İlişkin Statü* imzalanmıştır<sup>190</sup> ve 3 Ağustos 1949 yılında yürürlüğe girmiştir<sup>191</sup>. Konsey, öncelikli

<sup>183</sup> “Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz...”, *op. cit.*, s. 76.

<sup>184</sup> *Informe Defensorial No. 97, A dos anos de la Comision de la Verdad y Reconciliacion*, Lima, Eylül 2005, s. 98’den nakleden “Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz...”, *loc. cit.*, s. 92.

<sup>185</sup> *Ibid.*

<sup>186</sup> İlgili ilkeler, 24 Mayıs 1989 tarih ve 1989/65 sayılı *Ekonomik ve Sosyal Konsey* kararı ile benimsenmiştir. 13 Aralık 1989 tarih ve 44/162 sayılı BM Genel Kurulu Kararı ile kabul edilmiştir (“Minnesota Protokolü”, *op. cit.*, s. 25).

<sup>187</sup> Madde 1: “Devletler hukuk dışı, keyfi ve kısa yoldan infazları kanunla yasaklar; bu tür infazların ceza kanununa göre suç olarak düzenlenmesini ve bu suçun ağırlığını dikkate alan gerekli cezalar ile cezalandırılmasını sağlar... “Hukuk dışı, Keyfi ve Kısa Yoldan İnfazların Etkili Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair Prensipler” [TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu, s. 287-291, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/824b10--Hukuk-Disi,-Keyfi-ve-Kisa-Yoldan-Infazlarin-Etkili-Bicimde-Onlenmesi-ve-Sorusturulmasına-Dair-Prensipler.pdf>, (E.T: 25.05.2019)].

<sup>188</sup> Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, *op. cit.*, s. 284; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 32; Gözübüyük, *Gölcüklü*, *op. cit.*, s. 8.

<sup>189</sup> İlgili ülkeler: Belçika, Fransa, Lüksemburg, Hollanda, İngiltere, Danimarka, Norveç, İrlanda, İtalya, İsveç’tir (Gözübüyük, *Gölcüklü*, *loc. cit.*).

<sup>190</sup> Ünal, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *op. cit.*, s. 61.

<sup>191</sup> Gözübüyük, *loc. cit.*; Bahadır, *loc. cit.*

üyelik koşulu olarak yaşam hakkının üye devletler tarafından sağlanması ve korunması şartını aramaktadır<sup>192</sup>. Türkiye, 8 Ağustos 1949 yılında Avrupa Konseyi'ne katılmıştır<sup>193</sup>.

Avrupa Konseyi'nin amacı insan haklarının ve temel özgürlüklerin sağlanması ve korunması yönündedir<sup>194</sup>. Statünün 1'inci maddesinin birinci fıkrasının a bendi "*Avrupa Konseyinin amacı, üyeleri arasında, müşterek mirasları olan ülkü ve prensipleri korumak ve yaymak ve siyasi, ekonomik ilerlemelerini sağlamak amacıyla daha sıkı bir birlik meydana getirmektir*" şeklinde düzenlenmiştir. 3'üncü madde "*Konseyin her üyesi, hukukun üstünlüğü ve yasal yetkisi dahilinde bulunan şahısların insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlandığını kabul eder*" düzenlemesi temel hak ve özgürlüklere verilen önemi ifade etmektedir. 8'inci madde "*Üçüncü madde hükümlerini ciddi olarak ihlal edenlerin temsil hakkından mahrum bırakılabileceği ve Konseyden çekilmeye mecbur bırakılabileceğini*" açıkça belirtmiştir<sup>195</sup>.

### **1.3.2.6. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**

Genel anlamda yapılan düzenlemelerin zaman içerisinde yetersiz kalması nedeni ile insan haklarının uluslararası alanda yargısal bakımdan korunması ihtiyacı doğmuştur. 4 Kasım 1950 tarihinde Avrupa Topluluğu'na üye ülkeler tarafından *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi* imzalanmıştır<sup>196</sup>. Avrupa Konseyi'nin yargı organı olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kurulması ile bölgesel anlamda koruma düzeni sağlanmaya çalışılmıştır<sup>197</sup>.

AİHS *elli dokuz* maddeden oluşmaktadır<sup>198</sup>. Sözleşme Avrupa'da insan hakları alanında etki ve yaptırım bakımından "Avrupa'nın Temel Kanunu" olarak kabul edilmektedir<sup>199</sup>. Sözleşme, yabancı veya vatandaş ayrımı yapılmadan akit devlet ülkesinde bulunan kişilere uygulanmaktadır<sup>200</sup>. Sözleşmede adil yargılanma hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı, mülkiyet hakkı, ifade özgürlüğü, işkence yasağına ilişkin hak

---

<sup>192</sup> TBB İnsan Hakları Raporu, 2013, s. 63.

<sup>193</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *op. cit.*, s. 8.

<sup>194</sup> Gözübüyük, Gölcüklü, *loc. cit.*

<sup>195</sup> [http://www.uhdgm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafilisoz/ak/turkce/001\\_tur.pdf](http://www.uhdgm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafilisoz/ak/turkce/001_tur.pdf), (12.04.2019).

<sup>196</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 33; Ünal, "İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri", *op. cit.*, s. 62.

<sup>197</sup> TBB İnsan Hakları Raporu, 2013, s. 62.

<sup>198</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf).

<sup>199</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 34.

<sup>200</sup> Ünal, *loc. cit.*, s. 68.



ve özgürlüklere yer verilmiştir<sup>201</sup>. Yaşam hakkı, Sözleşme’de düzenlenen haklar içerisinde en önemli ve temel hak olarak kabul edilmektedir.

AİHS’nin 2’nci maddesi yaşam hakkını düzenlemiştir:

1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırıldığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.

2. Aşağıdaki durumlarda, yaşam hakkından yoksun bırakma, kesinlikle gerekli olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz:

a. Bir kimsenin hukuka aykırı şiddete karşı korunması;

b. Hukuka uygun bir yakalamayı gerçekleştirme veya hukuka uygun olarak tutulan bir kimsenin kaçmasını önleme;

c. Bir ayaklanma veya isyanı hukuka uygun olarak bastırma’’<sup>202</sup>.

Ölüm cezasının infazı, meşru savunma hali, savaş dahilinde yaşanan ölümler haricinde, kişilerin yaşam hakkından mahrum bırakılamayacağı öngörülmüştür<sup>203</sup>. İlgili madde metninde yaşam hakkına ve istisnai düzenlemelere yer verilmiştir ancak yaşam hakkı tanımı açık bir biçimde yapılmamıştır. Belirtilen husus Sözleşme’ye yöneltilen eleştirilerden birisidir<sup>204</sup>.

#### 1.4. TÜRK HUKUKU AÇISINDAN YAŞAM HAKKI

Yaşam hakkı genel anlamı ile “öldürmeme hakkı” olarak tanımlanmaktadır<sup>205</sup>. Hukuk devleti ilkesi gereği bireyler, üçüncü kişilerin verebileceği zararlar ve eylemlere karşı korunması gerektiği gibi toplum ve devlete karşı da korunmalıdır<sup>206</sup>.

Yaşam hakkı *kişiye sıkı surette bağlı* bir hak şeklinde tanımlanmaktadır; hakkın kullanımını için herhangi bir makamın onay veya kararına gerek duyulmamaktadır<sup>207</sup>.

<sup>201</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf).

<sup>202</sup> Bozkurt, *op. cit.*, s. 204.

<sup>203</sup> “Ölüm oruçları, Kürtaj, Ötanazi” uygulamaları yaşam hakkına ilişkin tartışmalı hususlar içerisinde yer almaktadır (Münci Özmen, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, *Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları*, Ankara: Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, 2000, s. 114-129). İlgili konular “Yaşam Hakkının Sınırları” başlığı altında detaylı olarak işlenmiştir.

<sup>204</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 58.

<sup>205</sup> Öztürk, “Yaşama hakkı ve İşkence Yasağı”, *op. cit.*, s. 51.

<sup>206</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 133; Öztürk, *loc.cit.*

<sup>207</sup> Öztürk, *loc. cit.*

Yaşam hakkı ayrıca *negatif statü hakları* içerisinde yer almaktadır; kişinin insan olma özelliğinden kaynaklanan ve doğuştan gelen bir haktır<sup>208</sup>.

#### 1.4.1. Türk Anayasa Hukuku Açısından Yaşam Hakkı

##### 1.4.1.1. Tanzimat Fermanı

Türk Hukuku bakımından yaşam hakkının yer aldığı ilk belge 3 Kasım 1839 tarihli *Tanzimat Fermanı*'dir<sup>209</sup>. Ferman öncesi dönemde devletin uyrukluğunda yaşayan kişilerin can güvenliği bulunmamaktadır ve yaşam hakkı devleti yönetenlerin takdir yetkisine bağlıdır<sup>210</sup>. Fermanın kabulü ile padişahın yetkileri sınırlandırılmıştır. “*Herkesin canı, malı, mülkü, namusu, ırzı güvenlik altına alınacak...*” düzenlemesine yer verilmiştir<sup>211</sup>. Kişilere belirli temel haklar ve hürriyetler tanınmıştır<sup>212</sup>; kişinin yaşam hakkının korunması ve kişinin vücudunun yok edilmesinin engellenmesi amaçlanmıştır<sup>213</sup>. Türk Anayasa Hukuku bakımından yaşam hakkı ilk defa; “*Emniyet-i can*” ifadesi ile Tanzimat Fermanı'nda yer almıştır<sup>214</sup>. Can, mal ve ırzın korunmasına yönelik ifade fermana “*Temel haklar fermanı*” olma niteliği sağlamıştır. Ayrıca çağdaş anayasalarda yer alan temel ilkeler Tanzimat Fermanı'nda yer almıştır<sup>215</sup>. İlgili düzenleme ile insanın en önemli ve en tabii hakkı olan *yaşam hakkı* güvence altına alınmaya çalışılmıştır<sup>216</sup>. Kişi dokunulmazlığı ve güvenliği ilkesinin varlığı ile evrensel hukuk ilkelerinin benimsenmesi yönünde adım atılmıştır<sup>217</sup>.

Ferman, kişi hak ve özgürlükleri bakımından eksiklikler içermesine rağmen temel haklar bakımından bir ilk sayılmaktadır<sup>218</sup>. Ferman'ın kabulü ile padişahın iktidarı

<sup>208</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 40.

<sup>209</sup> Ferman, dönemin Dışişleri Bakanı *Mustafa Reşit Paşa* tarafından yazılmıştır ve *Gülhane*'de okunmuştur. Bu nedenle Tanzimat Fermanı; *Gülhane Hatt-ı Hümayunu* olarak da adlandırılmaktadır (Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 11. B., Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2011, s. 11; Bahadır, *loc. cit.*, s. 63).

<sup>210</sup> Yargılama yapılmadan kişiler hakkında ölüm cezası verilebilmektedir. Yüksek yöneticilerin dahi can güvenliği bulunmamaktadır. Can ve mal güvenliği henüz sağlanamamıştır (Bülent Tanör, *Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri*, 4. B., İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1999, s. 76).

<sup>211</sup> Coşkun Üçok, Ahmet Mumcu, Gülnihal Bozkurt, *Türk Hukuk Tarihi*, 9. B., Ankara: Savaş Yayınevi, 1999, s. 272.

<sup>212</sup> Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s. 12.

<sup>213</sup> Kapani, *op. cit.*, s.95.

<sup>214</sup> Gözler, *loc. cit.*, s. 146.

<sup>215</sup> Üçok *et al.*, *Türk Hukuk Tarihi*, *op. cit.*, s. 272.

<sup>216</sup> Kapani, *op. cit.*, s. 95.

<sup>217</sup> Üçok *et al.*, *op. cit.*, s. 277; Tanör, *Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri*, *op. cit.*, s. 76.

<sup>218</sup> Fermanın düzenlemediği haklar: “*Düşünce, basın, dernek, toplanma, çalışma hakkı*” vb. konulardır (Tanör, *loc. cit.*, s. 89; Gözler, *loc. cit.*).

sınırlandırılmıştır; kişilere belirli temel haklar ve özgürlükler tanımıştır<sup>219</sup>. Padişahın tek taraflı işlemi nedeni ile Tanzimat Fermanı “anayasal nitelikte belge” olarak kabul edilmektedir<sup>220</sup>.

#### 1.4.1.2. *Islahat Fermanı*

18 Şubat 1856 tarihinde Islahat Fermanı ilan edilmiştir<sup>221</sup>. Islahat Fermanı Tanzimat Fermanı’nı tamamlayıcı niteliktedir<sup>222</sup>. Ferman; can güvenliği ve namusun korunmasına ilişkin düzenlemelere yer vermiştir<sup>223</sup>. Can güvenliği ve namusun korunması konuları “yaşam hakkının gelişimi” açısından atılmış önemli bir adımdır<sup>224</sup>. Fermanın en önemli özelliği *işkencenin yasaklanması* konusudur. İşkence, eziyet ve fena muamele uygulaması ferman ile yasaklanmıştır<sup>225</sup>. Islahat Fermanı, Tanzimat Fermanı ile karşılaştırıldığında daha kapsayıcıdır. Açık ve kesin hükümlere yer vermiştir<sup>226</sup>. Lakin Tanzimat Fermanı’nda yer alan düzenlemelerin Islahat Fermanı ile tekrarlanması insan hakları alanında beklenen etkiyi göstermemiştir<sup>227</sup>.

#### 1.4.1.3. *Kanun-i Esasi*

1876 yılında ilk Türk Anayasası olan *Kanun-i Esasi* kabul edilmiştir<sup>228</sup>. Hukuki bakımdan, *Kanun-i Esasi* padişahın tek yanlı irade açıklaması olması nedeni ile *Ferman Anayasa* özelliğini taşımaktadır<sup>229</sup>. *Kanun-i Esasi* ile işkence ve fena muamele yasaklanmış, kişi dokunulmazlığı, mülkiyet hakkı, konut dokunulmazlığı, doğal hâkim ilkesi vb. düzenlemelere yer verilmiştir<sup>230</sup>. Padişahın mutlak ve sınırsız yetkisi sınırlandırılmış ve yetkinin kullanılması şarta bağlı hale getirilmiştir. Modern anlamda insan haklarından bahsedilmese dahi *Kanun-i Esasi* insan hakları alanında “dönüşümün simgesi” olmuştur<sup>231</sup>.

---

<sup>219</sup> Tanör, *Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri*, *op. cit.*, s. 89; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s. 146.

<sup>220</sup> Üçok *et al.*, *op. cit.*, s. 273.

<sup>221</sup> Tanzimat ve Islahat Fermanı, Padişah Abdülmecit tarafından ısdar edilmiştir (Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s. 13).

<sup>222</sup> Üçok *et al.*, *loc. cit.*, s. 274.

<sup>223</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 63.

<sup>224</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 164.; Bahadır, *loc. cit.*

<sup>225</sup> Kapani, *op. cit.*, s. 117; Gülmez, *op. cit.*, s. 30.

<sup>226</sup> Kapani, *loc. cit.* s. 98.

<sup>227</sup> Savcı, *loc. cit.*; Gülmez, *loc. cit.*; Bahadır, *loc. cit.*

<sup>228</sup> Savcı, *loc. cit.*; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, *op. cit.*, C. I, s. 27; Gülmez, *op. cit.*, s. 31.

<sup>229</sup> Tanör, *Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri*, *op. cit.*, s. 133.

<sup>230</sup> Üçok *et al.*, *op. cit.*, s. 279; Savcı, *loc. cit.*; Gülmez, *loc. cit.*

<sup>231</sup> Gülmez, *loc. cit.*

#### 1.4.1.4. 1921 Anayasası

1921 Anayasası ile devletin teşkilat yapısına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir; kişi hak ve özgürlükleri konusunda düzenleme yapılmamıştır<sup>232</sup>.

#### 1.4.1.5. 1924 Anayasası

1924 yılında *Teşkilat-ı Esasiye Kanunu* kabul edilmiştir<sup>233</sup>. 1924 Anayasası; on sekizinci yüzyıl felsefesinin ve Fransız İhtilali'nin etkilerini taşımaktadır<sup>234</sup>. Temel hak ve özgürlükler yaşam hakkının uzantısı şeklinde düzenlenmiştir<sup>235</sup>. Kişi hak ve özgürlükleri beşinci fasılda “*Türklerin Hukuku Ammesi*”<sup>236</sup> başlığı ile düzenlenmiştir. 71’inci madde düzenlenen “*Can, mal, ırz, mesken her türlü taarruzdan masundur*” hükmü ile yaşam hakkının korunması amaçlanmıştır<sup>237</sup>. 73’üncü madde ile her türlü işkence, kötü muamele ve angaryanın yasaklandığı belirtilmiştir<sup>238</sup>.

#### 1.4.1.6. 1961 Anayasası

1961 Anayasası “*Batı İnsan Hakları Öğretisi*”<sup>239</sup> açısından yeni bir dönemin başlangıcını ifade etmektedir<sup>240</sup>. Kişi hak ve özgürlüklerinin yanında sosyal haklara ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir<sup>241</sup>.

Yaşam hakkı, *Kişi Hakları ve Ödevleri* başlığı altında 14’üncü madde ile düzenlenmiştir:

“*Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını geliştirme haklarına ve kişi hürriyetine sahiptir. Kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti, kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş, hâkim kararı olmadıkça kayıtlanamaz. Kimseye*

<sup>232</sup> Tanör, *Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri*, op. cit., s. 308.

<sup>233</sup> *Teşkilat-ı Esâsiye* günümüz anlamı ile “*ana kuruluş, esas teşkilat*” anlamı taşımaktadır (Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, op. cit., C. I, s. 27).

<sup>234</sup> Kapani, op. cit., s. 109.

<sup>235</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 165.

<sup>236</sup> “*Türklerin Hukuku Ammesi*” başlığında belirtilen hak ve hürriyetler, 18’inci yy. felsefesinin izlerini taşımaktadır. Tabii haklar doktrini havası ve ruhu, ilgili bölümde varlığını yoğun şekilde hissettirmektedir. Hürriyet tanımı, 1789 tarihli *İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi*’nden iktibas edilmiştir: “*Hürriyet, başkasına müzır olmayacak her türlü tasarrufta bulunmaktadır. Hukuku tabiiyeden olan her türlü hürriyetin herkes için hududu, başkalarının hududu hürriyetidir*” (Kapani, op. cit., s. 109; Tanör, loc. cit.).

<sup>237</sup> Tanör, loc. cit., s. 310 ; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 63.

<sup>238</sup> <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/oncelki-anayasalar/1924-anayasasi/>, (E.T: 26.04.2019).

<sup>239</sup> Savcı, loc. cit., s. 166.

<sup>240</sup> Gülmez, op. cit., s. 33.

<sup>241</sup> 1961 Anayasasının ilk dokuz maddesinde “toplumsal ve devlete ilişkin temel ilkeler” düzenlemiştir. İkinci kısımda ise “kişi hak ve özgürlüklerine” ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Ayrıca, ilk defa açık olarak “sosyal haklara” yer verilmiştir ve ilgili haklar güvence altına alınmıştır (Savcı, loc. cit.; Gülmez, op. cit., s. 339).

*eziyet ve işkence yapılamaz. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza konulamaz”*<sup>242</sup>.

14’üncü maddenin birinci fıkrası yaşam hakkının önemini belirtmektedir<sup>243</sup>. Kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi ve yaşam hakkı, anayasal bağlamda güvence altına alınmaya çalışılmıştır. Kişi dokunulmazlığı ile fiziki güvenliğin sağlanması amaçlanmıştır<sup>244</sup>. Anayasa ile tanınan hak ve özgürlükler karşısında devlete ilgili hakları koruma, dokunmama, karışmama ve ihlal etmeme sorumlulukları yüklenmiştir<sup>245</sup>. Lakin 1961 Anayasası’nın 64’üncü maddesi yaşam hakkı ile çelişen bir düzenlemeye yer vermiştir: “...mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek, Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindedir”<sup>246</sup>. Yasama organı olan TBMM, ölüm cezalarının infazı konusunda yetkili kılınmıştır. Ölüm cezası, yaşam hakkına ağır bir saldırı olmanın ötesinde insan onuruna yapılmış bir saldırı niteliği taşımaktadır<sup>247</sup>.

#### **1.4.1.7. 1982 Anayasası**

İnsanın maddi ve manevi varlığı, sahip olduğu değerler içerisinde merkez konumdadır. Hukuk devleti gereği kişi, kendi kaderini tayin edebileceği ve çevresine şekil verebileceği yetkiler ile donatılmıştır<sup>248</sup>. 1982 Anayasası’nın 17’nci “*Kişinin Hak ve Ödevleri*” başlığı altında kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığını ve istisnai halleri düzenlemiştir<sup>249</sup>. Madde metninde yer alan *herkes* ifadesi; temel hak ve özgürlüklerin tüm insanlara tanındığını işaret etmektedir<sup>250</sup>. Devlet; kişilerin yaşamı, maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi yükümlülüğü altındadır<sup>251</sup>. Tıbbi zorunluluk hali ve kanunda belirtilen istisnai haller haricinde kişilerin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı ifade edilmiştir.

<sup>242</sup> <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/1961.pdf>, (E.T: 26. 04. 2019).

<sup>243</sup> Savcı, “Yaşama Hakkı ve Uzantıları ile İlgili Yasal Durumlar”, *op. cit.*, s. 32.

<sup>244</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 166; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 63.

<sup>245</sup> Tanör, *Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri*, *op. cit.*, s. 380.

<sup>246</sup> <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/1961.pdf> (E.T: 26. 04. 2019).

<sup>247</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 167; Bahadır, *loc. cit.*

<sup>248</sup> Bahri Öztürk, “Yaşama Hakkı ve İşkence Yasağı (Yasak Sorgu Metodları)”, s. 51, <http://acikerisim.iku.edu.tr/handle/11413/1405?show=full>, (E.T: 28.04.2019).

<sup>249</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf), (16.04.2019).

<sup>250</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 41 -42.

<sup>251</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 20.

Anayasa'nın 17'nci maddesinin birinci fıkrasında "yaşam hakkının korunması", ikinci fıkrasında ise yaşam hakkına ilişkin "istisnai haller" düzenlenmiştir<sup>252</sup>. 17'nci maddenin birinci fıkrasında; bireylerin yaşam hakkı ve kişisel varlığını koruma ve geliştirme hakkı bulunduğu ifade edilmiştir. İkinci fıkrada düzenlenen: Meşru savunma, yakalama ve kaçmanın önlenmesi, ayaklanmanın bastırılması ve sıkıyönetim hallerinde yetkili mercinin verdiği emirlerin uygulanması esnasında kanundan doğan silah kullanma yetkisi çerçevesinde meydana gelen ölüm halleri yaşam hakkı bakımından istisnai hallerdir. Madde metninde düzenlenen "ölüm halleri" mutlaka gerekli güç kullanımı neticesinde meydana gelen ölümlerdir; öldürmeye izin verilmesi şeklinde yorumlanmamalıdır. Hukuka uygun güç kullanımı neticesinde meydana gelen ölüm halleri yaşam hakkına ilişkin istisnai düzenlemelerdir<sup>253</sup>.

Yaşam hakkı 1982 Anayasası'nda ayrı bir madde şeklinde düzenlenmemiştir. Kişi özgürlüğü ve güvenliği bağlamında ele alınmıştır<sup>254</sup>. Kişi dokunulmazlığı ile kişinin vücut bütünlüğü ve manevi varlığının korunması amaçlanmıştır. Kişinin öldürülmesi, kötü muamele görmesi ve hakarete uğraması, kişi dokunulmazlığının ihlali anlamına gelmektedir<sup>255</sup>.

Anayasa'nın 14'üncü maddesi:

*"...Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz..."*<sup>256</sup>.

Hukuk devleti ilkesi gereği, temel hak ve özgürlükler anayasal olarak güvence altına alınmıştır<sup>257</sup>.

Kişi hürriyetleri sınırsız olarak düşünülmemelidir. Toplum düzeninin sürekliliği, kamu düzeninin sağlanması gerekçesi ile temel haklar ve özgürlükler yasama organı tarafından ve kanun yolu ile sınırlandırılmaktadır<sup>258</sup>. Temel hak ve özgürlüklerin olağan dönemlerde sınırlandırılması Anayasa'nın 13'üncü maddesi gereği; hakların özüne dokunulmadan yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen nedenler ve kanuni

<sup>252</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf), (21.04.2019).

<sup>253</sup> Tezcan *et. al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 91; İnceoğlu, *op. cit.*, s. 65.

<sup>254</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 66.

<sup>255</sup> Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s. 146.

<sup>256</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf), (17.04.2019).

<sup>257</sup> Doğmuş, *op. cit.*, s. 92.

<sup>258</sup> Kapani, *Kamu Hürriyetleri*, *op. cit.*, s. 230.

düzenleme doğrultusunda mümkündür<sup>259</sup>. İlgili sınırlama, Anayasa'nın sözüne, ruhuna, demokratik toplum düzenine, laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamalıdır<sup>260</sup>. Olağanüstü dönemlerde sınırlandırılma ise Anayasa'nın 15'inci maddesi gereği; savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde kısmen ya da tamamen durdurulabileceği veya Anayasada öngörülen güvencelere aykırı önlemler alınabileceğini doğrultusundadır<sup>261</sup>.

1982 Anayasası'nda varlığını koruyan “ölüm cezası” uygulaması yaşam hakkının varlığı açısından istisnai ve sorunlu bir uygulamadır. 2000'li yıllarda, ölüm cezasının kaldırılması için uluslararası düzenlemelerin yanı sıra iç hukuk bakımından da önemli düzenlemelere yer verilmiştir<sup>262</sup>.

Ölüm cezasının her türlü koşulda kaldırılması için, 3 Mayıs 2002 tarihinde Avrupa Konseyi tarafından “13 No'lu ek Protokol” üye devletlerin imzasına açılmış ve 1 Temmuz 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, 9 Ocak 2004 tarihinde 13 No'lu ek Protokolü imzalamıştır<sup>263</sup>. Protokol'ün onaylanması ve yürürlüğe girmesinden evvel, Türkiye'de iç hukuk anlamında önemli bir değişiklik yaşanmıştır. 07.05.2004 tarihli 5170 sayılı Kanun ile “ölüm cezası” hükmü anayasa değişikliği yapılarak uygulamadan tümüyle kaldırılmıştır. Anayasa'nın 38'inci maddesinin dokuzuncu fıkrası “ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez” şeklinde düzenlenmiştir<sup>264</sup>. İlgili düzenleme ile ölüm cezası yürürlükten kaldırılmıştır<sup>265</sup>. Anayasa'nın 15'inci maddesinin ikinci fıkrası ve

<sup>259</sup> Kapani, *Kamu Hürriyetleri*, op. cit., s. 230.

<sup>260</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf), (20.04.2019).

<sup>261</sup> 15'inci maddenin ikinci fıkrası, temel hak ve özgürlükler bakımından, olağanüstü hallerde dahi dokunulamayacak “çekirdek alan” öngörmüştür. Savaş hukukuna uygun fiiller neticesinde meydana gelen ölümler haricinde kişinin yaşam hakkı dokunulmazdır (Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, op. cit., s. 123, 136).

<sup>262</sup> Avusturya, Danimarka, Almanya, İzlanda, Lüksemburg, Norveç, Portekiz, İsveç, Fransa, İngiltere, Hollanda ölüm cezasını uygulamadan kaldırmıştır. İtalya, İspanya ve İsviçre ise “savaş halinde işlenen askeri suçlar ve vatana ihanet” suçlarının varlığı halinde ölüm cezasını uygulamaktadır. Belçika 1863, Yunanistan 1972 yılında ölüm cezasını son defa infaz etmiştir (Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, op. cit., s. 20).

<sup>263</sup> Türkiye, 6.10.2005 tarihinde “İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Sözleşmesine Ek Ölüm Cezasının Her Koşulda Kaldırılmasına Dair 13 No'lu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanunu” kabul etmiştir (TBB İnsan Hakları Raporu, 2013, op. cit., s. 64; Gemalmaz, *İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, op. cit., s. 319).

<sup>264</sup> <http://www.uyusmazlik.gov.tr/tc-anayasasi>, (E.T: 29. 04.2019).

<sup>265</sup> Tezcan et. al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 90.

AİHS'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen yaşam hakkına ilişkin istisnai haller haricinde bireylerin yaşam hakkının sona erdirilemeyeceği düzenlenmiştir<sup>266</sup>.

#### 1.4.2. Türk Ceza Hukuku Açısından Yaşam Hakkı

Temel haklar içerisinde yer alan yaşam hakkı en önemli ve vazgeçilmez özelliğe sahiptir<sup>267</sup>. Yaşam hakkı<sup>268</sup> bazı yazarlar tarafından<sup>269</sup> “yaşam hakkı; öldürülmeme hakkı, insanın öldürülmezliği ilkesi” şeklinde ifade edildiği gibi “yaşama hakkı” şeklinde de ifade edilmektedir<sup>270</sup>. Yaşam hakkı beden bütünlüğünün korunması amacına yöneliktir<sup>271</sup>.

Yaşam hakkından bahsedilmek için kişi tam ve sağ doğmalıdır, kişiliğini moral ve entelektüel olarak sürdürebilmelidir ve toplum lehine olsa dahi kişinin varlığı doğal sebepler haricinde sona erdirilmemelidir<sup>272</sup>. Yaşam hakkının korunması sadece dışarıdan gelecek müdahaleler anlamında değil, ayrıca kişinin kendi yaşamını sonlandırmasına yönelik korumayı da içermektedir. Türk Ceza Kanunu; bir kişinin diğer bir kişiyi öldürmesini suç olarak düzenlemiştir<sup>273</sup>. Kişinin kendi yaşamına son vermesi ise TCK bakımından suç olarak düzenlenmemiştir. Kişinin intihara özendirilmesi ve teşvik edilmesi TCK'nın 84'üncü maddesinin birinci fıkrası bağlamında suçtur<sup>274</sup>. Kolluk kuvvetleri ise suçun oluşumu ve önlenmesi bakımından görevli kişilerdir<sup>275</sup>.

<sup>266</sup> Tezcan et. al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 90.

<sup>267</sup> TBB *İnsan Hakları Raporu*, 2013, op. cit., s. 61.

<sup>268</sup> Yaşam hakkı kavramı, uluslararası hukukta ve AİHS'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrasında “*Right to life*” şeklinde kullanılmaktadır. AİHS'nin Avrupa Konseyi tarafından yayımlanan Türkçe tercümesinde 2'nci maddenin alt başlığı “Yaşam Hakkı” olarak düzenlenmiştir. “*Life*” kelimesinin sözlük anlamında Türkçe karşılığı “yaşam, hayat, ömür” kavramlarına karşılık gelmektedir. Çalışma içerisinde ilgili kavram “yaşam hakkı” olarak ele alınmaktadır [[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf); <https://dictionary.cambridge.org/tr/translate/>, (E.T: 10.10.2019)].

<sup>269</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 14; Kılınç, op. cit., s. 84.

<sup>270</sup> Kaboğlu, op. cit., s. 271; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 38-39; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, op. cit., s. 135-136; Öztürk, “Yaşama Hakkı ve İşkence Yasağı”, op. cit., s. 50.

<sup>271</sup> Savcı, loc. cit., s. 17; İnceoğlu, op. cit., s. 66.

<sup>272</sup> Öztürk, loc. cit.

<sup>273</sup> TCK Madde 81: “Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır” [<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>, (E.T: 30.04.2019)].

<sup>274</sup> Madde 84: “Başkasını intihara azmettiren, teşvik eden, başkasının intihar kararını kuvvetlendiren ya da başkasının intiharına herhangi bir şekilde yardım eden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>, (Çiftçioğlu, op. cit., s. 140).

<sup>275</sup> Douwe Korff, *Yaşam Hakkı: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2.Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap, İnsan Hakları El Kitapları*, No.8, Avrupa Konseyi Yayınları, Belçika: 2006, [http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak\\_bilgi\\_bankasi/el\\_kitaplari/yasam\\_hakki.pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/yasam_hakki.pdf), (E.T: 19.05.2019).



## 2. YAŞAM HAKKININ SINIRLARI

### 2.1. YAŞAMIN BAŞLANGICI

İnsan hakları kavramı; insanın hem soyut varlığı, hem toplum içerisinde somut varlığı kapsamında “*insan olma*” tanımı üzerinden açıklanmaktadır. İnsan haklarının merkezinde “*insan*” bulunmaktadır<sup>276</sup>. Sözleşme’nin 2’nci maddesinde yer alan “herkes” ifadesi yaşam hakkının istisnasız tüm insanlara tanındığını vurgulamaktadır<sup>277</sup>.

Hukuk biliminde insan *kişi* kavramı ile ifade edilir. Kişi kavramı hak sahibi olma ve borç altına girme ehliyetini ifade etmektedir<sup>278</sup>. İnsan kişilik sahibi bir canlıdır ve kişiliğin başlangıcı hakların kullanılması bakımından önem taşımaktadır<sup>279</sup>. Yaşamın başlangıcı literatürde yer alan tartışmalı konular arasındadır. Konu ile ilgili üç farklı teori bulunmaktadır: *Gebe kalma, yaşayabilme ve doğum*. Bunların hepsinin bireysel değeri bulunmaktadır. Ancak bunlardan herhangi birisini seçmek tamamen keyfi bir karardır<sup>280</sup>.

Yaşamın başlangıcı hususu doktrinde tartışmalıdır; yaşam hakkının doğmamış çocuk bağlamında açıklanabilmesi için embriyo ve cenin kavramları aydınlatılmalıdır<sup>281</sup>. Dölllenmiş bir yumurta “potansiyel olarak insan” şeklinde kabul edilse dahi döllenmemiş yumurta ve sperm konusu yaşam hakkı açısından irdelenmesi gereken konular arasında yer almaktadır. Bu nedenle potansiyel insan olma ve insanların üreme teknikleri arasında teorik çizgi çizmek; son derece zor bir görevdir.<sup>282</sup> Çocuğun kişilik kazanması ana rahminde başlamaktadır. Annenin çocuğunu vücut bütünlüğü içerisinde yaşama getirme hakkı bulunmaktadır. Genel olarak yaşam hakkının “doğum zamanı” ile başladığı kabul görmektedir<sup>283</sup>.

---

<sup>276</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 3.

<sup>277</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 414.

<sup>278</sup> Savcı, *loc. cit.*, s. 6.

<sup>279</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s.68.

<sup>280</sup> Elizabeth Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, New York: Oxford University Press, 2010, s. 17.

<sup>281</sup> Doğmuş, *op. cit.*, s. 60.

<sup>282</sup> Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 18.

<sup>283</sup> Yaşam hakkı kavramının “doğmamış çocuk” açısından genişletilmesine yönelik adımlar başarılı olamamıştır. *W.P v. Birleşik Krallık* kararında “herkes” tanımının doğmamış çocuğu kapsamadığı vurgulanmıştır. Lakin Amerikan İnsan Hakları Bildirisi’nin 4’üncü maddesi yaşam hakkının “gebelik anı” ile başladığını açık biçimde düzenlemiştir; Smith, *op. cit.*, s. 207-208; Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 73.

Ceninin hukuki statüsünün belirlenmesi ve yaşam hakkı açısından “kişi” olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu AİHM *Evans v. Birleşik Krallık* kararında ele alınmıştır.

AİHM, *Evans v. Birleşik Krallık* kararı<sup>284</sup> döllenmiş yumurtanın saklanması ve implantasyonu amacıyla “baba izni gerekliliğinin” değerlendirildiği bir karardır. Uzmanlar, kanser hastalığı olduğu tespit edilen Bayan Evans’ın doğurganlığını kaybetme tehlikesi karşısında yumurtalıklarının alınması ve *in vitro* olarak döllendirilmesi önerisinde bulunmuştur<sup>285</sup>. Belirtilen işlem için *İnsan Fertilizasyonu ve Embriyoloji Yasası* gereği Bayan Evans ve eşinin IVF Rıza Formunu imzalamaları gerektiği ifade edilmiştir. İlgili yasa doğrultusunda embriyoların rahime yerleştirilmesinden evvel herhangi bir nedenle taraflarca rızanın geri alınması mümkündür<sup>286</sup>. 12 Kasım 2001 tarihinde eşler embriyoların muhafazası amacı ile kliniğe başvurmuştur<sup>287</sup>. İki hafta sonra Bayan Evans’ın yumurtalıkları alınmıştır. Mayıs 2002 tarihinde ise çift ayrılmıştır ve bunun üzerine Bay J. ilgili kuruma embriyoların yerleştirilmesine ilişkin rızasını geri aldığına dair bildirimde bulunmuştur<sup>288</sup>. Klinik, *İnsan Fertilizasyonu ve Embriyoloji Yasası* gereği Bayan Evans’a embriyoların yok edilmesi zorunluluğunu belirtmiştir. Başvuran embriyoların saklanması, kullanılması talebi ile Yüksek Mahkeme’ye başvurmuştur ve Sözleşme’nin 8’inci, 12’nci ve 14’üncü maddeleri kapsamında haklarının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur<sup>289</sup>. Çünkü mevcut embriyolar kendisinin çocuk sahibi olması konusundaki son şansıdır<sup>290</sup>. Başvuran, embriyoların Sözleşme’nin 2’nci ve 8’inci maddeleri gereği “korunma hakkına sahip olduğunu” ileri sürmüştür<sup>291</sup>. Mahkeme, Birleşik Krallık Hukuku açısından embriyonun bağımsız hakkı ya da menfaatinin bulunmadığını belirtmiştir<sup>292</sup>. *Vo v. Fransa* kararına<sup>293</sup> atıf yapılmıştır: Yaşamın başlangıcı konusunda Avrupa’da bilimsel ya da yasal tanıma ilişkin “mutabakat” bulunmamaktadır ve belirtilen husus devletlerin takdir yetkisine

---

<sup>284</sup> AİHM, *Evans v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 6339/05, Karar Tarihi: 10.04.2007, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-80046>, (E.T:10.11.2019).

<sup>285</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 14.

<sup>286</sup> *Human Fertilisation and Embryology Act* (1990), *Evans v. Birleşik Krallık*, § 15.

<sup>287</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 16.

<sup>288</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 18.

<sup>289</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 18.

<sup>290</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 7.

<sup>291</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 19.

<sup>292</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 27.

<sup>293</sup> *Vo v. Fransa*, Başvuru No. 53924/00, Karar Tarihi: 08.07.2004, § 82.

bırakılmıştır<sup>294</sup>. Mahkeme ilgili nedenler ile başvuran ve Bay J. tarafından oluşturulan embriyoların; Sözleşme'nin 2'nci maddesi açısından yaşam hakkına sahip olmadığı ve yaşam hakkının "ihlal edilmediği" yönünde karara varmıştır<sup>295</sup>.

Türk Hukuku açısından kişiliğin başlangıcı Türk Medeni Kanunu'nun 28'inci maddesi gereği "tam ve sağ doğum" ile başlamaktadır<sup>296</sup>. Ana rahminde yer alan *çocuk (cenin)* hukuk süjesi olarak kabul edilmektedir<sup>297</sup>. Devletin rolü, çocuğun vücut bütünlüğü içerisinde doğmasına yönelik şartların sağlanması ve bunların sürdürülmesi yönünde olmalıdır. Doğum sonrasında sağlık hizmetleri ve sosyal koşullar sağlanmalı, kişi yetişkinliğe ve bir meslek sahibi oluncaya dek devlet tarafından desteklenmelidir. İlgili hususların sağlanması devletin *yaşatma görevinden* doğan yükümlülükleridir<sup>298</sup>.

## 2.2. YAŞAMIN SONA ERDİĞİ AN

Yaşamın ne zaman sona erdiği sorusunun yanıtı tıbbi ve biyolojik bir mesele olarak kabul edilmelidir. Genel olarak kalp atışının durduğu ve soluk almanın imkansızlaştığı hallerde tıbbi anlamda "ölüm" olgusunun var olduğu kabul edilmektedir. Klasik ölüm anlayışına göre; kişinin dolaşım, solunum ve sinir sisteminin durması ve kalp atışının sona ermesi ile ölüm meydana gelmektedir<sup>299</sup>. Kişinin canlılığı geri dönüşsüz bir biçimde sonlanmış ise ölüm gerçekleşmiş sayılır<sup>300</sup>. Günümüzde ise klasik anlayış değişmiştir; yapay yollar ile kalbin atımı ve solunumun desteklenmesi mümkün olmaktadır<sup>301</sup>. Gerçek kişilik ölüm ile son bulmaktadır<sup>302</sup>.

Sözleşmenin 2'nci maddesi yaşam hakkının başlangıcı ve bitişi konusunu net bir ifade ile düzenlememiştir; "ölüm" ifadesi yerine "yaşamdan yoksun bırakma" ifadesi kullanılmıştır<sup>303</sup>. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur düzenlemesinde yer alan

<sup>294</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 54.

<sup>295</sup> *Evans v. Birleşik Krallık*, § 56.

<sup>296</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, (E.T: 02.05.2019).

<sup>297</sup> Hasan Tahsin Gökcan, *Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk*, 2. B., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 46; Savcı, *loc. cit.*, s. 85; Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 9-10; Bahadır, *loc. cit.*

<sup>298</sup> Savcı, *loc. cit.*

<sup>299</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 239; Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 10; Doğmuş, *op. cit.*, s. 75.

<sup>300</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 69.

<sup>301</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 240.

<sup>302</sup> Gözler, *İnsan Hakları Hukuku, op. cit.*, s. 178.

<sup>303</sup> AİHS Madde 2: "Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez" [[https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_tur.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf)], (E.T: 03.05.2019).

“herkes” kelimesinin kapsamı net olarak belirtilmemiştir. İlgili belirsizlik, uygulamada sıkıntıları beraberinde getirmektedir. Sözleşmede yaşamın başlangıcı ve sonu konusunun açıklığa kavuşturulmaması nedeni ile devletlerin kendi iç hukuku bakımından; konuya ilişkin düzenlemeler açısından geniş takdir yetkisi bulunmaktadır<sup>304</sup>.

Türk Hukuku bakımından “*beyin dahil tüm organların işlevini yitirdiği*” an yaşamın sona erdiği kabul edilmektedir<sup>305</sup>. 28191 sayılı *Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği*’ne Ek 1’inci madde: “*Beyin ölümü klinik bir tanıdır ve tüm beyin fonksiyonlarının tam ve geri dönüşü olmayan kayıbdır*” şeklinde ifade edilmiştir<sup>306</sup>. Genel anlamı ile ölüm; damarlarda kan dolaşımının durduğu, beyin fonksiyonlarının geri dönüşümsüz kaybolduğu an hekim tarafından ölüm saati ve nedeninin kaydı ile resmiyet kazanmaktadır<sup>307</sup>. İnsan organizmasının beyin ölümüne kadar olan süreçte; yaşamı olduğu ve bu nedenle yasal olarak korunması gerektiği kabul edilmektedir<sup>308</sup>.

### 2.3. KÜRTAJ

Kürtaj hususu hukuki, ahlaki ve dini manada tartışmalı bir konudur<sup>309</sup>. Tanım olarak; ana rahminde yerleşik bulunan ceninin, kişinin gebeliğini sona erdirmek istemesi veya tıbbi zorunluluk nedeni ile alınması veya tahliye edilmesini ifade etmektedir<sup>310</sup>. Ceninin talep üzerine tahliyesinde annenin beden bütünlüğü ile çocuğun yaşam hakkı birbiri ile çelişmektedir<sup>311</sup>. Kürtaj doğmamış çocuk açısından *tehlike* şeklinde yorumlanabilmektedir<sup>312</sup>. Türk Medeni Kanunu’nun 28’inci maddesi: “*Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer. Çocuk hak ehliyetini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder*”<sup>313</sup> şeklinde düzenlenmiştir. O halde kişi, sağ doğmak ve yaşam belirtileri göstermek koşulu ile hak

<sup>304</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 10; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 71.

<sup>305</sup> Doğmuş, Doğmuş, *op. cit.*, s. 77.

<sup>306</sup> <http://www.thd.org.tr/thdData/userfiles/file/organvedokunakli.pdf>, (E.T: 04.09.2019).

<sup>307</sup> Doğru, *loc. cit.*

<sup>308</sup> Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 21.

<sup>309</sup> Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 178.

<sup>310</sup> Gökcan, *op. cit.*, s. 348.

<sup>311</sup> Y. Furkan Şen, “Yaşam Hakkı: İdam, Kürtaj, Ötenazi ve Siyasal Sorumluluk”, C. 19, S. 2, *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 2015, s. 1- 26.

<sup>312</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 415.

<sup>313</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, (E.T: 02.05.2019).

ehliyetine sahip olur<sup>314</sup>. Doğmamış çocuklar hakkında koruma; annenin yasal hakları ile devletin eylemleri karşısında güvence altına alınmıştır<sup>315</sup>.

İnsan yaşamının öneminin yanında kadının bedeni üzerinde tasarruf özgürlüğü bulunmaktadır. 1968 yılında *Tahrán*'da yapılan *İnsan Hakları Konferansı*'nda “çocuk sayısının ve çocukların hangi aralıklar ile dünyaya geleceğinin kararının kesin olarak anne ve babaya ait” olduğu beyan edilmiştir<sup>316</sup>. Annenin sağlık hakkı, cinsiyetler arası eşitliğin sağlanması ve kişinin özel hayatına karışılmaması hakkı, yaşam hakkı ve çocuğun isteyerek dünyaya gelme haklarına ilişkin konular *kürtaj* hususunda tartışma yaratmıştır<sup>317</sup>.

### 2.3.1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Kürtaj

AİHS'nin 2'nci maddesi “*Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur*” düzenlemesine yer vermiştir<sup>318</sup>. Tıbbi tahliyenin konusu olan *cenin* “herkes” tanımına dahil midir? Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yaşamın başlangıcı net bir tanım ile ifade edilmesine rağmen AİHS'de yaşamın başlangıcı ve sonu konusu belirsizliğini korumaktadır<sup>319</sup>. AİHM'ye yapılan başvurular 2'nci maddede düzenlenen *yaşam hakkının* yanı sıra 8'inci maddede düzenlenen *özel ve aile hayatına saygı* ekseninde ele alınmaktadır<sup>320</sup>.

---

<sup>314</sup> İlyas Doğan, *loc. cit.*; Doğmuş, *op. cit.*, s. 59; Zafer Gören, “Çocukların Temel Haklarının Anayasal Garantisi”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Y. 11, S. 22, 2012, s. 68, <https://ticaret.edu.tr/uploads/kutuphane/dergi/s22/45-105.pdf>, (E.T: 23.09.2019).

<sup>315</sup> İlyas Doğan, *loc. cit.*

<sup>316</sup> Nermin Abadan-Unat, “İnsan Hakları ve Kadın Hakları”, *İnsan Hakları Armağanı*, Ankara: Doğan Basımevi, 1978, s. 135-149.

<sup>317</sup> 381 U.S. 479 (1965), *Griswold v. Connecticut* kararında Federal Yüksek Mahkeme; “Mahremiyet hakkının Anayasa tarafından korunduğu, Griswold bölgesinde gebelikten korunmak amacı ile kullanılan aletlerin satışı, kullanımı ve konu hakkında yardım ve tavsiyeyi yasaklayan yasanın “mahremiyet hakkına” aykırı olduğu; evlilik ve üremeyle ilgili hususların “mahrem” olduğu ve Devletin bu alana müdahalesinin mahremiyet hakkına aykırı olduğu” yönünde karara varmıştır

[<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/381/479/>, (E.T: 28.09.2019); İnceoğlu, *op. cit.*, s. 115; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 163; Unat, *op. cit.*, s. 146].

<sup>318</sup> [https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_tur.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf), (E.T: 05.05.2019).

<sup>319</sup> Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 4'üncü maddesinin birinci fıkrası: “*Herkesin yaşam hakkına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bu hak, genel kural olarak, ana rahmine düşme anından itibaren korunur. Hiç kimse yaşam hakkından kasten mahrum bırakılamaz*” şeklinde düzenlenmiştir. İlgili düzenleme ile yaşam hakkının “ana rahmine düşme anından” itibaren korunacağı belirtilmiştir (Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 71).

<http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>, (E.T: 05.05.2019).

<sup>320</sup> Korff, *op. cit.*, s. 9.

AIHM kürtaja ilişkin verdiği kararlarda; yaşamın ne zaman başladığı konusunda Avrupa'da görüş birliği bulunmadığını ve her ülkenin kendi iç hukuku doğrultusunda ilgili konuyu düzenlemesi gerektiğini belirtmiştir<sup>321</sup>. Devletlerin kürtaj hakkında “takdir yetkisi” bulunduğu verilen kararlarda vurgulanmıştır<sup>322</sup>. Bu nedenle AIHM, kürtaj konusunda doğrudan karar verme hususundan kaçınmıştır<sup>323</sup>. Üye devletlere karar verme hususunda takdir yetkisi tanınmıştır<sup>324</sup>.

AIHM, *Brüggemann ve Scheuten v. Almanya* kararı<sup>325</sup> kürtajın ve dolaylı olarak yaşam hakkının ele alındığı ilk karardır. Başvuranlar kürtaj isteğine yönelik kısıtlama ile “özel yaşamlarına müdahale edildiği ve ilgili müdahalenin Sözleşme'nin 2'nci maddesinde belirtilen haklı gerekçelere dayanmadığı” iddiasında bulunmuştur. Mahkeme; istenmeyen gebeliğin sonlandırılmasına yönelik kısıtlamanın “annenin özel hayatına saygı gösterilmesi hakkına müdahale olmadığını” vurgulamıştır. Uygulama, Federal Almanya Devleti'nde hamileliğin sona ermesine ilişkin ceza yasası ile ilgilidir. 1976 tarihli 15'inci *Ceza Hukuku Reformu Yasası*'na göre kürtaj suçtur ancak “sıkıntı yaratan durumun varlığı halinde hekim tarafından uygulanan ve hastanın rızası ile gebeliğin sonlandığı hallerde” kürtaj suç sayılmamaktadır. Bu sebeple Sözleşme'nin 8'inci maddesinin birinci fıkrası bağlamında “gebeliğin sona erdirilmesi; annenin özel hayatına ilişkin bir mesele” anlamına gelmemektedir. Mahkeme, ilgili davayı 2'nci madde açısından değerlendirmek yerine 8'inci madde yönünde değerlendirerek “ihlal olmadığı” doğrultusunda karar vermiştir<sup>326</sup>. AIHS açısından, Almanya'da konuyla ilgili yapılan yasal düzenlemeler ihlal kapsamında değerlendirilmemiştir<sup>327</sup>.

---

<sup>321</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 71; Doğmuş, *op. cit.*, s. 69.

<sup>322</sup> AIHM, *Vo v. Fransa*, § 82; *A.B.C. v. İrlanda*, § 214.

<sup>323</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 415.

<sup>324</sup> Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 163; Bahadır, *loc. cit.*

<sup>325</sup> AIHM, *Brüggemann ve Scheuten v. Almanya*, Başvuru No. 6959/75, Karar Tarihi: 19.05.1976, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-74824>, (E.T: 04.05.2019).

<sup>326</sup> AIHS Madde 8: “1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. 2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

<sup>327</sup> [http://www.hrcr.org/safrica/life/bruggemann\\_germany.html](http://www.hrcr.org/safrica/life/bruggemann_germany.html), (E.T: 04.05.2019).

AİHM, *W. P. v. Birleşik Krallık* başvurusu<sup>328</sup> sekiz haftalık gebeliğin kürtaj ile sonlandırılması yönündeki talebe ilişkindir. *1967 Kürtaj Yasası*<sup>329</sup> belirli hallerde kürtaj yapılmasına izin vermektedir<sup>330</sup>. İngiliz hukukuna göre doğmamış bir çocuğun yaşam hakkı bulunmaktadır<sup>331</sup>. Başvuruda, Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi *Missouri v. Danforth* kararına<sup>332</sup> atıf yapılmıştır: “*Kürtaj işleminde anayasal olarak eşin rızasını gerekmeyeceği*” ifade edilmiştir<sup>333</sup>. Komisyon Sözleşme’nin 2’nci maddesinde yer alan “herkes” tanımının doğmuş olan kişiyi kapsadığını, cenin hakkında uygulanabilirliğin söz konusu olmadığını belirtmiştir<sup>334</sup>. Cenine mutlak bir yaşam hakkı tanınması, hamile kadının yaşamı karşısında cenine “daha yüksek bir değer tanındığı” şeklinde bir yoruma neden olabilmektedir<sup>335</sup>. İlgili kararda belirtilen gerekçeler doğrultusunda “herkes” tanımı; doğmamış çocuğu kapsar nitelikte bulunmamıştır<sup>336</sup>.

AİHM, *H v. Norveç* kararında<sup>337</sup> Komisyon *belirli hallerde ceninin yaşam hakkı korumasından faydalanabileceği* yönünde görüş değiştirmiştir. Kararda devletlerin kürtaj hakkında takdir yetkisi olduğu belirtilmiştir. Takdir yetkisine rağmen, üye devletler farklı uygulamaları kabul etse dahi, bazı hallerde cenin 2’nci maddenin korumasından faydalanabilmektedir<sup>338</sup>. Doğmamış çocuk Sözleşme’nin 2’nci maddesi kapsamında “doğrudan korunan” kişi olarak kabul edilmemektedir, ceninin korunması gerekliliğinin yanı sıra kadının menfaatleri de korunmalıdır ve iki unsur arasında denge kurulmalıdır<sup>339</sup>. Embriyo veya cenin “*insan olma potansiyeli veya kapasitesi*” açısından

---

<sup>328</sup> AİHM, *W. P. v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 8416/78, Kabul Edilebilirlik Tarihi: 13.05.1980, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-74270>, (E.T:15.10.2019). İlgili başvurunun literatürde *X. v. Birleşik Krallık* şeklinde adlandırıldığı da görülmüştür.

<sup>329</sup> *1967 Abortion Act* olarak ifade edilmektedir; <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1967/87/contents>, (E.T:15.10.2019).

<sup>330</sup> *W. P. v. Birleşik Krallık*, § 3. Gebelik, kadının yaşamı konusunda risk oluşturuyor ya da çocuğun yaşamı açısından; çocuğun doğumu fiziksel veya zihinsel anormallikler yaşamasına neden olacak türden riskler oluşturduğu iki ayrı hekim tarafından tespit ediliyor ise, gebeliğin sonlandırılmasına yasa doğrultusunda izin verilmektedir.

<sup>331</sup> *W. P. v. Birleşik Krallık*, § 6. Kararda doğmamış çocuğun baba tarafından “yaşama çağrılmasının, istenmesin mümkün olabileceği” hatta Roma hukukunda babanın onayı olmadan kürtaj işleminin suç olduğu ifadesine yer verilmiştir.

<sup>332</sup> 428 U.S. 52 (1976), *Planned Parenthood of Central Missouri v. Danforth* (No. 74-1151), <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/428/52>, (E.T: 15.10.2019).

<sup>333</sup> *W. P. v. Birleşik Krallık*, § 6.

<sup>334</sup> *W. P. v. Birleşik Krallık*, § 17.

<sup>335</sup> *W. P. v. Birleşik Krallık*, § 19.

<sup>336</sup> *W. P. v. Birleşik Krallık*, § 17.

<sup>337</sup> AİHM, *H. v. Norveç*, Başvuru No. 17004/90, Karar Tarihi: 19.05.1992, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-1759>, (E.T: 02.05.2019).

<sup>338</sup> *H. v. Norveç*, § 8. (İlgili kararda paragraf numarası kullanılmadığı için sayfa numarasına atıf yapılmıştır).

<sup>339</sup> *H. v. Norveç*, § 3.

değerlendirilmiştir ve bu hak Sözleşme'nin 2'nci maddesi açısından doğrudan koruma sağlamamaktadır<sup>340</sup>.

AİHM, *Vo v. Fransa* kararı<sup>341</sup>, yanlış müdahale nedeniyle zarar gören ceninin Sözleşmenin 2'nci maddesi çerçevesinde değerlendirilmesine ilişkindir. *Altı* aylık hamile olan ve Fransızca konuşamayan başvuran, kontrol amacı ile hastaneye gitmiştir. Hastane personeli benzer soy isimli hastaları karıştırması nedeni ile hamile kadına gerekli tetkikler yapılamamıştır<sup>342</sup>. Doktorun yanlış kişiye müdahalesi sonucunda kadın bebeğini kaybetmiştir<sup>343</sup>. Mahkeme, henüz doğmamış bir çocuğun 2'nci madde kapsamında "kişi" olarak değerlendirilmesi konusunda soyut cevap vermekten kaçınmıştır. Yaşamın başlangıcı konusundaki değerlendirme *devletin takdir yetkisine* bırakılmıştır<sup>344</sup>. İlgili kararda şu hususa vurgu yapılmıştır: "Yaşam hakkının başlangıcı ulusal düzeyde karar verilmesi gereken bir konudur. İlgili konu üye devletler bakımından çoğunluk tarafından karara bağlanmış değildir. Avrupa'da yaşamın başlangıcı konusunda bilimsel ve yasal tanımın yapılması ile ilgili uzlaşma bulunmamaktadır. O halde 2'nci madde cenin (embriyo) *yaşam hakkına sahip insan kapsamında değil, sadece insan olma potansiyeli ve kapasitesi* bakımından değerlendirilmelidir, bu sebeple *insanlık onuru* açısından korunmalıdır"<sup>345</sup>.

AİHM, *A, B ve C v. İrlanda* kararında<sup>346</sup> İrlanda'da yaşayan üç kadın istem dışı hamile kalmıştır. İrlanda hukukunda kürtaj yapılması ve kürtaj işlemine yardım etme suç olarak düzenlendiği için tıbbi tahliyenin Birleşik Krallık'da yapılması ihtiyacı doğmuştur<sup>347</sup>. Başvuruculardan birisi kanser hastasıdır. İlgili gebeliğin devamı halinde hastalığının nüksetme ihtimali bulunduğunu ve hayatının tehlikeye girebileceğini iddia

<sup>340</sup> *H. v. Norveç*, § 9; *Vo v. Fransa*, § 84.

<sup>341</sup> AİHM, *Vo v. Fransa*, Başvuru No. 53924/00, Karar Tarihi: 08.07.2004, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61887>, (E.T: 05.05.2019).

<sup>342</sup> *Vo v. Fransa*, Başvuru No. 53924/00, § 11-12; Serkan Kızılyel, "Yaşam Hakkı: AİHM Kararları ve İdari Yargı Uygulaması", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 18, S. 2, Ankara: 2014, s. 253-289, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/18\\_2\\_8.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/18_2_8.pdf), (E.T: 06.05.2019).

<sup>343</sup> *Vo v. Fransa*, § 11-12. Mrs.Thi-Nhō Vō *altı* aylık hamiledir, Mrs. Thi Thanh Van Vo ise rahiminde bulunan spirali çıkartmak için aynı hastaneye başvuran bir başka kişidir. Dr G., bekleme odasında bulunan hastaya "Mrs Vo" olarak seslenmiştir. Hastanın Fransızcası zayıftır. Doktor hastanın tıbbi dosyasını incelemiştir, spiralin çıkarılması eylemini uygularken amniyotik kese zarar görmüştür ve amniyotik sıvı kaybı oluşmuştur. Hasta ertesi gün ameliyata alınmıştır. Fakat ameliyata yanlışlıkla Mrs. Thi-Nhō Vo alınmıştır. 5 Kasım 1991'de başvuran bebeğini kaybetmiştir.

<sup>344</sup> *Vo v. Fransa*, § 82.

<sup>345</sup> *Vo v. Fransa*, § 84.

<sup>346</sup> AİHM, *A.B.C. v. İrlanda*, Başvuru No: 25579/05, Karar Tarihi: 16.12.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-116468>, (E.T: 22.09.2019).

<sup>347</sup> *A.B.C. v. İrlanda*, § 13,18, 22.



etmiştir<sup>348</sup>. Davacı kadınlar, başka bir ülkede tıbbi tahliye yaptırmak zorunda kalmalarını; *utanç verici ve küçültücü* bir muamele olarak ifade etmiştir<sup>349</sup>. AIHM, 8'inci maddenin doğrudan kürtaj hakkını ilgilendirmediğini belirtmiştir; İrlanda'da kürtajın yasak olması ve yasal kürtaja başvurmak için gerekli şartların kanıtlanamaması nedeni ile konuyu başvuranların “özel yaşamları” açısından incelemeyi uygun görmüştür<sup>350</sup>. AIHM kanser olan ve hayati tehlikesi bulunan kişi için *yasal kürtaj hakkının olmamasını*, 8'inci maddenin ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>351</sup>. İrlanda Devleti'nin “derin ahlaki fikirleri” doğrultusunda kürtaja ilişkin yasağını; Mahkeme, diğer iki başvuru açısından 8'inci maddenin “ihlal edildiği” şeklinde yorumlamak gerektiğini belirtmiştir<sup>352</sup>.

AIHM, *Open Door ve Dublin Well Woman v. İrlanda* kararında<sup>353</sup>, kürtaj işleminin yasak olduğu İrlanda'da bulunan iki şirket, yurtdışında kürtaj yaptırmak isteyen kadınlara bilgi sağlamaktadır. Ancak İrlanda resmi makamları tarafından kürtaja ilişkin bilgi verilmesi de yasaklanmıştır<sup>354</sup>. AIHM, İrlanda'nın “kürtaj konusundaki tutumunu” Sözleşme'nin 2'nci maddesinde yer alan yaşam hakkı kapsamında tartışmayı uygun görmemiştir ve konu ile ilgili herhangi bir karara varmamıştır<sup>355</sup>. Cenin ile kadın hakları bakımından *denge gözetilmesi* gerektiğini belirtmiştir<sup>356</sup>.

### 2.3.2. Türk Hukuku Açısından Kürtaj

Türkiye uygulaması bakımından, 2827 sayılı *Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un* 5'inci maddesi gebeliğin sona erdirilmesini düzenlemiştir. Sakınca olmayan hallerde annenin isteği ve evlilik birliği dahilinde eşin rızası ile kürtaj işlemi yapılmaktadır<sup>357</sup>.

<sup>348</sup> *A.B.C. v. İrlanda*, § 23.

<sup>349</sup> *A.B.C. v. İrlanda*, § 119.

<sup>350</sup> *A.B.C. v. İrlanda*, § 214.

<sup>351</sup> *A.B.C. v. İrlanda*, § 268.

<sup>352</sup> *A.B.C. v. İrlanda*, § 241- 242.

<sup>353</sup> *Open Door ve Dublin Well Woman v. İrlanda*, Başvuru No. 14234/88, Karar Tarihi: 29.10.1992, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-674>, (E.T. 15.05.2019).

<sup>354</sup> Gilles Dutertre, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler”, *Avrupa Konseyi Yayınları*, Almanya: 2003, s. 33, <https://www.anayasa.gov.tr/media/3600/aihmkararlarindanornekler.pdf>, (E.T: 02.05.2019).

<sup>355</sup> Dutertre, *loc. cit.*; İlyas Doğan, *op. cit.*, s. 415.

<sup>356</sup> Akasya Kansu Karadağ, “Ahlak ve Hukuk Arasında Sıkışan Kürtaj”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 65, S. 4, Ankara: 2016, s. 2047-2057, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/621643>, (E.T: 15.05.2019).

<sup>357</sup> 2827 Sayılı Kanun Madde 5: “Gebeliğin onuncu haftası doluncaya kadar annenin sağlığı açısından tıbbi sakınca olmadığı takdirde istek üzerine rahim tahliye edilir”. Madde 6: “Rızaları aranılacak kişiler evli iseler, sterilizasyon veya rahim tahliyesi için eşin de rızası gerekir”

Anayasa'nın 41'inci maddesinde yer alan “*Ailenin Korunması*” düzenlemesi ile devlet ailenin huzur ve refahının korunması amacıyla; özellikle anne ve çocuk bakımından gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. İlgili hüküm ile toplumun temelini oluşturan aile hakkında, aile planlaması yöntemi açısından kürtaj işlemi “gereklilik” olarak yorumlanmaktadır<sup>358</sup>.

5237 sayılı TCK'nın 99'uncu ve 100'üncü maddeleri *çocuk düşürme ve düşürtme* konularını düzenlemiştir<sup>359</sup>. İlgili maddelerde tanımlandığı gibi, gebeliğin *onuncu* haftasından itibaren fetüsün tahliyesini gerçekleştiren kişi ya da çocuğun düşürtülmesine rıza gösteren kadın hakkında cezai yaptırım uygulanacağı düzenlenmiştir. Kadının mağdur sıfatını taşıdığı durumlarda tıbbi tahliye süresi *yirmi hafta* ile sınırlandırılmıştır ve kürtaj işlemi için hamile kadının rızası aranmaktadır<sup>360</sup>.

TCK'nın 99'uncu maddesi gerekçesine ilişkin düzenleme:

“*Çocuk düşürme ve düşürtme suçları açısından 24.5.1983 tarih ve 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanunda yer alan hükümler göz önüne bulundurulmak suretiyle bir düzenleme yapılmıştır. Bu Kanunun öngördüğü hükümler, bugünkü toplumsal ihtiyaçları karşıladığı kanaatinde bulunulduğundan, madde metninin düzenlenmesinde esas alınmıştır*”<sup>361</sup>.

Madde metninde ifade edildiği gibi kürtaj *toplumsal ihtiyaç* şeklinde değerlendirilmiştir<sup>362</sup>. Türk hukukunda doğmamış çocuğun yaşam hakkı yasal kürtaj süresinde sınır olan *onuncu* haftadan itibaren başlamaktadır. *On* hafta öncesinde yaşam hakkının korunmadığını ifade etmek mümkündür<sup>363</sup>.

#### 2.4. ÖTANAZİ

Tıp ve teknoloji alanında yaşanan gelişmelere paralel olarak insan ömrü uzamaktadır. İnsan ömrünün uzaması, kronik hastalıkların ve kanserin artışı gibi sağlık

---

[<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2827.pdf>, (E.T: 03.05. 2019); Öztürk, “Yaşama Hakkı ve İşkence Yasağı”, *op. cit.*, s. 63; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 163].

<sup>358</sup> Gökcan, *op. cit.*, s. 349.

<sup>359</sup> <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5237.html>, (E.T: 15.05.2019).

<sup>360</sup> *Ibid.*

<sup>361</sup> Kansu-Karadağ, *op. cit.*, s. 2052.

<sup>362</sup> Kansu-Karadağ, *op. cit.*, s. 2054.

<sup>363</sup> Bahadır, Yaşama Hakkı, *op. cit.*, s. 74.

sorunlarını da beraberinde getirmektedir<sup>364</sup>. Özellikle tek başına hayatını sürdüremeyecek durumda olan, bir başkasının bakımına muhtaç, yaşadığı hastalık nedeni ile bedeni ızdırap çeken kişilerin sayısı da yaşam ömrünün uzamasına paralel olarak artmaktadır. Bu aşamada bakıma muhtaç ve hastalığı nedeni ile yoğun acı çeken kişilerin karşısına *ötanazi* kavramı çıkmaktadır. İyileşme ihtimali bulunmayan, yoğun acı yaşayan bir hastanın hekim tarafından yaşamının sonlandırılmasını isteme hakkı var mıdır? Ötanazi uygulaması karşısında hekimin sorumluluğu olmalı mıdır? İlgili hususlar *yaşam hakkı* ve *ölme hakkı* bağlamında tartışılmalı konulardır<sup>365</sup>.

“Güzel, tatlı ölüm” anlamı taşıyan ötanazi kelimesi ilk defa 1623 yılında *Francis Bacon* tarafından kullanılmıştır<sup>366</sup>. Ötanazi; iyi, güzel, hoş anlamı taşıyan “*eu*” ve ölüm anlamına gelen “*thanatos*” sözcüklerinin birleşiminden oluşmaktadır<sup>367</sup>. “*Kolay ölüm, iyi ölüm, onurlu ölüm*” anlamını taşımaktadır<sup>368</sup>. Ötanazi “intihar türü” olarak da ifade edilmiştir<sup>369</sup>.

Ötanazi: Tıbben iyileşemeyeceği düşünülen, yaşadığı bedeni acılar nedeni ile ölümüne kadar acı çekebileceği öngörülen, zihinsel yeterliliğe sahip hastaların, hukuka uygun rıza beyanları sonucunda hekim vasıtası ile acı çektirilmeden kişinin yaşamını destekleyen tıbbi müdahalenin sonlandırılması ya da tıbbi müdahale ile kişinin yaşamına

---

<sup>364</sup> Özge Demirörs, Sevinç Arslan Hızal, “Türk Ceza Hukuku Açısından Ötanazi”, Ankara: *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 65, S. 4, 2016, s. 1481-1516, [http://dergiler.ankara.edu.tr/detail.php?id=38&sayi\\_id=2150](http://dergiler.ankara.edu.tr/detail.php?id=38&sayi_id=2150), (E.T: 05.05.2019).

<sup>365</sup> Cem Eroğul, “Ölüm Hakkı”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, S. 48, 1993, s. 47-56.

<sup>366</sup> “*eu* “güzel”, *tanasiun* “ölüm” anlamını taşımaktadır [Demirörs, Hızal, *op.cit.*, s.1484; İnceoğlu, *op. cit.*, s. 27; Yener Ünver, “Türk Ceza Hukuku Açısından Ötanazi”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, ed. Prof. Dr. Nur Centel, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2011, s. 27; Muharrem Özen, Meral Ekici-Şahin, “Ötanazi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl. 68, S. 2010/4, s. 15-36, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2010-4/2010-4-ozen-sahin.pdf>, (E.T: 05.05.2019); Esra Alan Akcan, “Ötanazi”, İstanbul: *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. LXXI, S. 1, 2013, s. 3-26, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/97745>, (E.T:28.10.2019)].

<sup>367</sup> Erdem Özkara, “Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika’da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum”, Ankara: *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 78, 2008, s. 105-122, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-78-453>, (E.T: 10. 05.2019); Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 76.

<sup>368</sup> Eroğul “*iyi ölüm, tatlı ölüm*” ifadelerinin yargı içerdiğini, kavram olarak “*gönüllü ölüm*” ifadesinin kullanılmasının daha isabetli olduğu yönünde görüş bildirmiştir [Eroğul, *op. cit.*, s. 49; Oktay Bahadır, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşama Hakkı ve Türkiye*, (Doktora Tezi), Sakarya: Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, s. 62, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, (E.T: 13.05.2019)].

<sup>369</sup> Eski Yunan’da Sokrates’in *baldıran otu* ile intihar etmesi; ötanazi örneğidir. Eski Yunan’da; Atina’da “ölmek isteyen kişiler” için hakimler baldıran zehiri bulundurmaktadır (İnceoğlu, *op. cit.*, s. 27-28).

son verilmesidir<sup>370</sup>. Kişinin yaşamına son verilmesi “yaşamın kutsallığı tezi” ile çelişmektedir. Yaşamın kutsallığı; dini kökene sahip bir anlayıştır. İnsanın, evrende yaşayan diğer canlılardan “daha üstün ve kutsal” olduğu kabul edilmektedir<sup>371</sup>. Aydınlanma döneminin gelişi ile Orta çağ süresinde egemen olan dini otoritenin etkisi zayıflamıştır<sup>372</sup>. Yaşamın kutsallığı anlayışı yerini “yaşamın dokunulmazlığı” anlayışına bırakmıştır. Doğal hukuk doktrini neticesinde kişisel hakların “dokunulmaz ve devredilmez” nitelik taşıdığı kabul edilmiştir<sup>373</sup>.

Ötanazi uygulaması doktrinde tartışmalı bir konudur. Bazı yazarlar<sup>374</sup> yaşam hakkının temel haklar hiyerarşisinde yer alan diğer haklardan daha üstün olduğu, insanın kendisine karşı dahi korunması gerektiği, yaşam hakkı “özü” içinde barındırdığı için bu haktan vazgeçilemeyeceği, feragat edilemeyeceği görüşünü benimsemiştir. İlgili görüş doğrultusunda yaşam hakkının kutsallığı; bireylerin yaşamlarına son verme ya da yaşamdan vazgeçme hakkını ortadan kaldırmaktadır<sup>375</sup>. Ötanazi, yaşam hakkının zıttı olan *ölme hakkını* işaret eden bir kavramdır<sup>376</sup>. Kişiye, kendisini öldürme hakkının tanınması, kişinin sahip olduğu yaşam hakkının inkâr edilmesi anlamına gelmektedir<sup>377</sup>. *Öldürülmezlik ilkesi*<sup>378</sup> gereği kişi kendi yaşamını devam ettirme, sağlığını engellemeye yönelik kişisel girişimlerde bulunmama, intihar etmeme ve herhangi bir organını

---

<sup>370</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, op. cit., s. 418; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 79; Demirörs, Hızal, op. cit., s. 1484; Özkara, op. cit., s. 106; Doğmuş, op. cit., s. 84; Oder, op. cit., s. 2; Gökcan, op. cit., s. 56.

<sup>371</sup> Dini temelli “yaşamın kutsallığı tezine” göre kişilerin öldürülmesi ve intihar etmesi Tanrı’nın buyruğuna uymama, hakimiyetine müdahale anlamı taşımaktadır. Yaşamın dokunulmazlığı, kişinin kendisine karşı koruma sağladığı gibi, üçüncü kişiler ve devlet karşısında da koruma sağlamaktadır (İnceoğlu, op. cit., s. 35-36).

<sup>372</sup> 1789 tarihli Fransız Devrimi sonrası Fransa’da intihar, intihara teşebbüs veya intihara yardım Ceza Hukuku bakımından suç oluşturmamaktadır. Avusturya uygulamasına bakıldığı zaman 1853 tarihli Yasa ile intihar suç olmaktan çıkarılmıştır. İngiltere’de ise yirminci yüzyılı takiben intihar hukuki anlamda suçtur ancak mahkemeler “geçici akıl hastalığı” kararı ile intihar edenler hakkında ceza öngörmemiştir. Yirminci yüzyılın ikinci yarısından itibaren Avrupa hukuk düzeninde intihara teşebbüs suçu yürürlükten kaldırılmıştır; intihara ikna veya yardım ise suçtur (İnceoğlu, loc. cit., s. 63).

<sup>373</sup> İnceoğlu, loc. cit., s. 64.

<sup>374</sup> İnceoğlu, loc. cit., s. 66-67; (Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 32; Öztürel, “Ötanazi”, s. 272-273; Besiri, op. cit., s. 202; Bertil Emrah Oder, “Hak ve Özgürlükler Temelinde Ötanazi: Anayasa Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, ed. Prof. Dr. Nur Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 20).

<sup>375</sup> İnceoğlu, loc. cit.

<sup>376</sup> Besiri, op. cit., s. 190.

<sup>377</sup> İnceoğlu, loc. cit., s. 65.

<sup>378</sup> Yaşam hakkı kutsaldır çünkü “önce yaşam vardır”. Yaşam var ise insan vardır. Zaman içerisinde yaşamı tehdit eden olgular meydana gelmektedir. Bunlar karşısında kural: “Kişi, kendisini öldüremez. Bir başkası da, kişiyi öldüremez. Toplum bile kişiyi, öldüremez” (Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 17).

satmama yükümlülüğü altındadır<sup>379</sup>. Bireyin sahip olduğu vücut bütünlüğü yaşam devam ettiği müddetçe hukuk tarafından korunmaktadır, bireye ait hak ve özgürlükler yasal düzenlemeler ile güvence altına alınmıştır. Yaşam hakkına yönelik müdahaleler, icra edilen eylemin hukuka aykırı olması sonucunu doğurmaktadır<sup>380</sup>. Kişinin yaşam bakımından kendisine yönelik sorumluluğu bulunduğu gibi topluma karşı sorumluluğu da bulunmaktadır. Kişinin kendisini öldürmesi; kendi bütünlüğünü zedelediği kadar toplum karşısında menfaatlerin zedelenmesine neden olmaktadır. Belirtilen sebepler ile yaşam hakkı vazgeçilmez, devredilmez, kutsal nitelik taşımaktadır<sup>381</sup>. Kişi hak ve özgürlüklerinden bahsederken özgürlük “her şeyi” yapabilme hakkı şeklinde düşünülmemelidir. Hekimin görevi hastanın çektiği acının dindirilmesine yönelik girişimlerde bulunmasıdır. Can çekişme hali olsa dahi hastanın yaşam süresini uzatmaya yönelik tedbirler hekimlerce alınmalıdır<sup>382</sup>. Bu anlamda, kişinin yaşamını sonlandırma özgürlüğüne sahip olmadığını benimseyen yazarlar bulunmaktadır<sup>383</sup>. Yaşamın kutsallığı tezini benimseyen yazarlara göre yaşam hakkı; üzerinde serbestçe tasarruf edilebilir bir nitelik taşımamaktadır. Bu görüşü benimseyen yazarlar ötanazi uygulamasını reddetmektedir<sup>384</sup>. *Özgenç*’e göre kişinin yaşamı üzerinde serbestçe tasarruf yetkisi bulunmamaktadır<sup>385</sup>. İnsanın yaşamına son verme isteği yönündeki rıza açıklaması hukuken geçerli değildir, kişinin kendi kaderini serbestçe belirleme hakkı kabul edilemez nitelik taşımaktadır<sup>386</sup>.

---

<sup>379</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 66.

<sup>380</sup> Besiri, *loc. cit.*, s. 195.

<sup>381</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 69; Tekin Akıllıoğlu, *İnsan Hakları -I- Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri*, Ankara: Ankara Üniversitesi S.B.F İnsan Hakları Merkezi Yayınları, s. 40’dan nakleden Ertuğrul Cenk Gürcan, “Ötanazi: Yaşama Hakkı Açısından Bir Değerlendirme”, Ankara: *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 60, S. 2, 2011 s. 262-263, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1585/17178.pdf>, (E.T: 20.10.2019).

<sup>382</sup> Adnan Öztürel, “Ötanazi”, Ankara: *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.14, S. 1, 1957, s. 268, [http://dergiler.ankara.edu.tr/detail.php?id=38&sayi\\_id=334](http://dergiler.ankara.edu.tr/detail.php?id=38&sayi_id=334), (E.T: 27.10.2019).

<sup>383</sup> *B. Savcı’ya göre yaşam feragat edilmesi mümkün olmayan bir haktır. Öztürel’e göre hekimin görevi hastanın ağrılarını azaltmak ve ömrünü uzatmaya yönelik tedbir almaktır. Tedavinin kesilmesi; ihmal anlamına geleceği için hekim hukuken sorumlu olmasa dahi vicdanen kendisini sorumlu hissetmelidir ve tedaviyi en son ana kadar devam ettirmelidir. A. Besiri insanın “hayatını sonlandırma özgürlüğü” bulunmadığını belirtmiştir. B. Oder ise yaşam hakkına dayalı “ölme hakkının savunulamaz olduğunu” ifade etmiştir (Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 32; Öztürel, “Ötanazi”, s. 272-273; Besiri, *op. cit.*, s. 202; Bertil Emrah Oder, “Hak ve Özgürlükler Temelinde Ötanazi: Anayasa Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, ed. Prof. Dr. Nur Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 20).*

<sup>384</sup> Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*, s. 24.

<sup>385</sup> İzzet Özgenç, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*, 3. B., Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara: Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu Matbaası, 2006, s. 353.

<sup>386</sup> *Ibid.*

Bazı yazarlar karşı görüş olarak; kişinin kendi yaşamını sonlandırma özgürlüğüne sahip olduğu görüşünü benimsemiştir<sup>387</sup>. Ölümü “hak” olarak gören ve bu konuda *Ölme Hakkı* isimli çalışması bulunan *Bonser* eserinde ölme hakkıyla ilintili olan; *intiharın* ahlaki yönünü eleştirmiştir<sup>388</sup>. Hasta bir insanın, hastalığın verdiği acı nedeni ile yükten kurtulmak istemesi kahramanca ve fedakâr bir davranıştır çünkü kendisi dostlarını “yükten” kurtarmaktadır<sup>389</sup>. Bu alanda devletin müdahale hakkı bulunmaması gerektiği “ölme hakkından” toplum lehine vazgeçmenin söz konusu olmadığı ifade edilmektedir<sup>390</sup>.

*Dworkin, Yaşamın Hakimiyeti* isimli eserinde ötanaziye özerklik hakkı ve onur hakkı ile beraber incelemiştir<sup>391</sup>. Özerklik hakkı kişinin istediği zaman kendi yaşamına son verebilme; diğer bir ifade ile kişinin *kendi kaderini belirleme (self-determination)* hakkıdır<sup>392</sup>. Kişinin kendi kaderini tayin hakkı ayrıca kendi kendini yönetme hakkı olarak da ifade edilmektedir<sup>393</sup>. *Onur hakkı* ise kişinin toplum içerisinde saygı ile yaşama, toplum tarafından kendisine saygısız davranılmama; onursuzluğa katlanmama hakkıdır<sup>394</sup>. Onur hakkı zarar gören kişiler kendi öz saygısını kaybetme, kendilerini hor görme eğilimi gösterebilmektedir<sup>395</sup>.

---

<sup>387</sup> Yeni çağ ve aydınlanma dönemi düşünürlerinin görüşleri: *Montaigne “Denemeler”* eserinde; ölümün yaşam karşısında özgürlük, hastalık ve acı karşısında kurtuluş olduğunu, *T. More “Utopia”* eserinde; hastalığı çaresiz olan ve acı çeken kişilere ölüm hakkı tanınması gerektiğini, *J.J. Rousseau* ise tanırının yaşamı insanlara acı çekmesi amacıyla vermediğini, yaşamın olumsuz gittiği düşünülen anlarda; yaşamı terk etme hakkının olduğunu ifade etmiştir. *Schopenhauer*’e göre: “Yaşamın terörü ölümün teröründen daha ağır geldiğinde, insan yaşamına son verecektir” (İnceoğlu, *op. cit.*, s. 85-95).

<sup>388</sup> Thomas Owen *Bonser, The Right to Die*, 1885’den nakleden İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 94.

<sup>389</sup> Nietzsche “Hasta insan cemiyet için bir parazittir, yaşama zevki kaybolduktan sonra yaşaması doğru değildir. O halde yaşama hakkı cemiyetin hakir nazarlarından kurtarılmalıdır” fikrini benimsemiştir. Belirtilen düşünce; II. Dünya savaşı esnasında Hitler’i harekete geçiren fikirler arasındadır. Akli dengesi yerinde olmayanlar ve iyileşme umudu bulunmayan hastalar devlet politikası doğrultusunda öldürülmüştür (Öztürel, *op. cit.*, s. 263-264).

<sup>390</sup> Thomas Owen *Bonser, The Right to Die*, 1885’den nakleden İnceoğlu, *loc. cit.*

<sup>391</sup> Ronald Dworkin, *Life’s Domination, An Argument About Abortion, Eutanasia and Individual Freedom*, Alfred A. Knopf press. New York 1993’den nakleden İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 103.

<sup>392</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 112; Dworkin “*Ölme Hakkı*” adlı eserinde: “*Kalıcı vejetatif bir yaşam... hiç kimse için değeri olmayandır. Yaşamak onların yararına değildir... Yaşamak bir dezavantajdır; ölmüş olmak daha iyidir. Bu insanlar için yaşamın devam etmesinin güzel bir yanı bulunmamaktadır. Kalıcı koma durumunda bulunan kişiler zaten ölmüştür. Yaşadıkları vücut “teknik olarak” yaşar haldedir*” [Ronald Dworkin, *The Right to Death*, New York Review of Books, Jan. 4, 1991, 14-17’den nakleden John Finnis, The “Value of Human Life and The Right to Death: Some Reflections on Cruzan and Ronald Dworkin”, *Southern Illinois Law Journal*, Vol. 17, No. 3, 1993, s. 563, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/siulj17&i=577>, (E.T: 25.10.2019)].

<sup>393</sup> Dworkin, *Life’s Domination*’dan nakleden İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 112; Gökcan, *op. cit.*, s. 50.

<sup>394</sup> İşkence, aşağılanma; onursuzluğa katlanma ile ilgili örneklerdir (İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 110).

<sup>395</sup> *Ibid.*

Türk Anayasa Hukuku açısından Anayasa'nın 17'nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan düzenleme: Kişinin “yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı” kişinin kendi kaderini belirme hakkının dayanağını oluşturmaktadır<sup>396</sup>.

Ötanazi tanımında iki yönlü durum söz konusudur: Tıbbi müdahale ile kişinin yaşamı sona erdirilmektedir veya ihmâl sureti ile kişi yaşam desteğinden yoksun bırakılmaktadır. O halde, ötanazi *aktif* olarak yapılabileceği gibi, ihmali davranışın varlığı ile *pasif* olarak da yapılabilmektedir<sup>397</sup>.

#### 2.4.1. Aktif Ötanazi

*Aktif ötanazi* ölümün sağlanmasına yönelik doğrudan yapılan tıbbi müdahaleyi içermektedir. Hasta “ölme hakkı” talebinde bulunmaktadır<sup>398</sup>. Hekim, hastanın yaşadığı acıyı sona erdirmek amacı ile kişiye ilaç vermektedir. Ani ölüm yaratacak dozdaki ilacın hastaya enjekte etmesi ile kişinin hayatı sonlanır ve *aktif ötanazi* gerçekleşmiş olur<sup>399</sup>. Hastanın talebi ile gerçekleşen ötanazi işlemi “*iradi ötanazi*” şeklinde adlandırılmaktadır<sup>400</sup>. Asıl olan yaşam hakkıdır; hekim yardımı ile kişinin yaşamına son verilmesi yaşam hakkına ilişkin istisnadır<sup>401</sup>. İntihar aktif ötanaziden farklı bir uygulamadır. İntiharda kişi eylemi kendisi gerçekleştirirken, doktor; hastanın talebi doğrultusunda yardımcı olan kişi sıfatını taşımaktadır. Bu durumda sağlık çalışanları tarafından aktif ötanazi tanımı yerine çoğunlukla “hekim yardımlı intihar” ifadesi tercih edilmektedir<sup>402</sup>.

#### 2.4.2. Pasif Ötanazi

Hastanın yaşamını destekleyici tedavinin kesilmesi, tedavinin sona erdirilerek hastanın ölüm sürecinin hızlandırılması *pasif ötanazi* olarak adlandırılmaktadır. Hasta pasif ötanazide; tedaviden *ihmal* veya *kaçınma* sureti ile ölüme terk edilmektedir<sup>403</sup>.

---

<sup>396</sup> Gökcan, *op. cit.*, s. 51.

<sup>397</sup> Demirörs, Hızal, *op. cit.*

<sup>398</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 154.

<sup>399</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 22; Gökcan, *loc. cit.*, s. 58; Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 77; Besiri, *op. cit.*, s. 192; Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*, s. 18-19.

<sup>400</sup> Mehmet Emin Artuk, A. Caner Yenidünya, “Ötanazi”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, ed. Nur Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 111; Özen, Ekici-Şahin, *loc. cit.*, s. 18.

<sup>401</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 131.

<sup>402</sup> Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *op. cit.*, s. 116; İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 132; Besiri, *loc. cit.*

<sup>403</sup> Arzu Besiri, “Ötanazi ve Yaşam Hakkı”, Ankara: *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 86, 2009, s. 188-203, <http://tbbergisi.barobirlik.org.tr/m2010-86-581>, (E.T: 10.05.2019); İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 141; Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *loc. cit.*; Özen, Ekici-Şahin, *loc. cit.*, s. 19; Bahadır, *loc. cit.*; Doğmuş, *op. cit.*, s. 86.

Ancak burada ihmali hareket hekimin kendisinden değil, hastanın iradesinden kaynaklanmaktadır. Hastanın talebi doğrultusunda, *kişinin kendi geleceğini belirleme hakkına* saygı gösterilerek, hekim tarafından yaşam desteği, beslenme veya solunum cihazı gibi uygulamalara son verilmektedir<sup>404</sup>. Bahsedilen eylem *ölüme terk etme veya izinli ölüm* olarak da adlandırılmaktadır<sup>405</sup>. Aktif ötanazide öldürmek için hareket gerekmektedir, pasif ötanazide ise kaçınma hali söz konusudur. Hastanın iradesi tıbbi müdahalenin sona erdirilmesi yönünde ise hekim, hastayı tedaviden kaçınarak ölüme terk etmelidir<sup>406</sup>. Pasif ötanazide hekim, hareketsiz kalmak sureti ile hastayı ölüme terk ederek ölüm sürecini hızlandırmaktadır<sup>407</sup>. Aktif ötanazide ölümün gerçekleşmesi amaçtır; hasta “ölme hakkını” kullanır, pasif ötanazide ise ölüm öngörülür ancak amaçlanmamaktadır<sup>408</sup>. Pasif ötanazide “ölme hakkı” yanı sıra “*beden bütünlüğünü koruma hakkı*” bir aradadır<sup>409</sup>.

Kişiyi ölüme terk etmek ve öldürmek arasındaki fark “klasik ayırım” tezine göre *pasif ötanazide*; hasta tedavi edilmeyi istemediğini belirttiğinde hekim hastayı ölüme terk etmekle yükümlüdür. Burada aktif bir uygulama yerine *kaçınma* durumu söz konusudur. Klasik ayırımda ihmal ve hareket farklıdır. Ölüme terk etmek bir *kaçınma* durumunu belirtirken, kişiyi öldürmek *aktif* bir hareketin varlığını gerektirmektedir<sup>410</sup>.

Aktif ve pasif ötanazi ayırımında üzerinde durulan husus aktif ötanazinin “intihar” ile olan yakınlığıdır. Batı hukuku bakımından intiharın önlenmesi devletin görevleri arasındadır. Modern hukuk düzeninde intihar ceza hukuku bağlamında suç olmaktan çıkarılmıştır<sup>411</sup>. İntiharın olumsuz yanı; ötanazi bağlamında kötüye kullanılması mümkün olan bir yöntem olmasıdır. Kötüye kullanımın önüne geçilmesi amacıyla kişiyi intihara teşvik etmek, yönlendirmek suç olarak düzenlenmiştir<sup>412</sup>. Aktif ötanazide acı çeken ve çektiği acının dindirilmesini isteyen; *onurlu bir ölümü seçen insan* bulunmaktadır. *Ötanazi* teriminin kullanımının yavaş yavaş terk edilip, *ölüme yardım* kavramının işlerlik

---

<sup>404</sup> Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*

<sup>405</sup> Özkara, *op. cit.*, s.106.

<sup>406</sup> Ölüme terk etmek ve öldürmek arasındaki ayırım “*Birinin yaşamını korumaya yönelik kesin görevimiz yoktur, fakat birini öldürmeme görevimiz kesindir*” şeklinde ifade edilmiştir (İnceoğlu, *op. cit.*, s. 141).

<sup>407</sup> Besiri, *op. cit.*, s. 192.

<sup>408</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 141.

<sup>409</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 154.

<sup>410</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 142.

<sup>411</sup> Artuk, Yenidünya, “*Ötanazi*”, *op. cit.*, s. 116.

<sup>412</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s.156.



kazanmasının sebebi; “*talep üzerine insan öldürme ve aktif ötanazi*” konusundaki sınırın kalkması yönündeki eğilimin belirginleşmesidir<sup>413</sup>.

### 2.4.3. Çift Etki Doktrini

Ötanazi ve kürtaj gibi tartışmalı alanlarda Katolikler tarafından benimsenen teze göre, doğrudan öldürme suçtur, dolaylı öldürme ise suç olmamalıdır<sup>414</sup>. Kişinin bilerek ve isteyerek hareket ettiği ve sonucu öngördüğü haller ile sonucun öngörüldüğü ancak kesinlikle istenmediği haller *çift etki doktrininin* kaynağıdır. İlgili teoriye göre hastanın acısını dindirmek amacı ile kişiye ölümcül düzeyde ilaç uygulamasında bulunmak kişinin yaşamının kasten sona erdirilmesidir ki, hukuken *doğrudan kast* ifade edilmektedir<sup>415</sup>. Hastanın acılarını dindirmek amacı ile zaman içerisinde hastayı uyuşturacak ilaçların uygulanması ve yaşam destekleyici araçların çekilmesinde ise hastanın ölümü öngörülmektedir. Lakin ölüm doğrudan istenmemektedir<sup>416</sup>. Çift etki doktrini *doğrudan ve dolaylı kastın* tespiti açısından önemlidir<sup>417</sup>. *İnceoğlu*'na göre öldürme-ölüme terk etme, çifte etki doktrini; aktif ve pasif ötanazi ayırımı açısından isabetli görünmemektedir. Ölüme terk etme veya çift etki doktrini; aktif ötanazinin “*kötü uygulamaya bağlı ağır bir suç olması gerektiğini*” doğrulamamaktadır ayrıca pasif ötanazi ile hasta, daha uzun ve acılı sürece katlanmak zorunda bırakılmaktadır<sup>418</sup>.

### 2.4.4. Dolaylı Ötanazi

Dolaylı ötanazi uygulamasında hastaya doğrudan ilaç verilmez ya da ihmali hareket ile hastanın ölümü hızlandırılmaz, hastanın acısını gidermek amacı ile verilen ilacın yan etkileri neticesinde hastanın yaşam süresi azaltılmaktadır<sup>419</sup>. Hasta kullanılacak ilacın yan etkileri açısından bilgilendirilir, hasta yan etkilere rağmen ilacın kullanılması konusunda irade beyanında bulunur ise “dolaylı ötanazi” uygulanmış olur. Burada amaç hastanın

---

<sup>413</sup> Ünver, *op. cit.*, s. 47; Karşı görüş olarak “*ötanazi ve talep üzerine öldürme*” kavramlarının eş anlamlı şekilde kullanılmaması gerektiği; *talep üzerine öldürmede* ölme isteğinin hastadan, rıza ile öldürmede ise öldürme isteğinin failden geldiği belirtilmiştir (Artuk, *Yenidünya, op. cit.*, s. 110).

<sup>414</sup> *Aquionlu Thomas* meşru savunmanın hukuka uygunluğunu tartışırken; bir hareketin iki yönlü etkisi olduğu, birinin amaçlandığı diğerinin ise amaç dışı bulunduğunu ifade etmiştir ve *doğrudan-dolaylı* ayırımında bulunmuştur (İnceoğlu, *op. cit.*, s. 150).

<sup>415</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 151.

<sup>416</sup> Hipokrat Yemini: “*Benden talep edilse dahi, hiç kimseye ne öldürücü ilaç vereceğim ne de öldürücü etkiye neden olan bir şey tavsiye edeceğim*”. Hipokrat yemininde doktorun hastayı tedavi etmekle yükümlü olduğu hususu vurgulanmaktadır (Besiri, *op. cit.*, s. 190).

<sup>417</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*

<sup>418</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 153.

<sup>419</sup> Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*, s. 20.

yaşamını kısaltmak veya ölümü hızlandırmak değildir, dolaylı yoldan hastanın ölüme ulaşmasını sağlamaktır<sup>420</sup>.

#### 2.4.5. İstemli Ötanazi- İstem Dışı Ötanazi- İstemsiz Ötanazi

Ayırt etme gücüne sahip, reşit, bilinci yerinde olan, tehdit, hata ve hile olmadan bir hastanın özgür irade açıklaması ile ötanazi talebinde bulunması “*iradeye bağlı ötanazi*” olarak adlandırılmaktadır. Hastanın bilinci yerinde olmasa dahi daha evvelce özgür irade açıklamasını yazılı olarak beyan etmesi “*iradeye bağlı*” olarak değerlendirilmektedir<sup>421</sup>. *İstemli ötanazi (voluntary)* olarak da ifade edilmektedir<sup>422</sup>.

Bilinci yerinde olmayan, temyiz gücüne sahip olmayan, özgür irade açıklamasını ifade edemeyen hastanın; yakınlarının talebi üzerine uygulanacak işlem “*irade dışı ötanazi*” olarak tanımlanmaktadır. Hastanın bilincinin kapalı durumda olması, akıl hastalığına sahip olması, yaş küçüklüğü gibi hallerde yakınlarının talebi üzerine kişinin yaşamı sona erdirilmektedir<sup>423</sup>. *İstem dışı ötanazi (non voluntary)* olarak da ifade edilmektedir<sup>424</sup>.

Kişinin iradesinin dikkate alınmadığı, kişinin sakat olduğu veya ölümcül bir hastalığa sahip olduğu hallerde uygulanan yöntem *istemsiz ötanazi (unvoluntary)* olarak adlandırılmaktadır<sup>425</sup>. Kişinin iradesi ölüm yönünde olmadığı gibi kişinin ötanazi isteği sorgulanmamıştır. Konu ile ilgili en tipik ve en uç örnek II. Dünya Savaşı esnasında yaşanmıştır. Nazi Almanya’sında Hitler; “Ari Irk” oluşturmak amacı ile yaşlıları, engellileri, çingeneleri ve akıl hastaları grubunda olan, diğer bir anlamı ile “yaşamı değersiz ifade edilen kişileri” gaz odalarında ölüme göndermiştir. Belirtilen uygulama ötanazi niteliği taşımamasına rağmen belirtilen dönemde “ötanazi” adı altında meşrulaştırılmaya çalışılmıştır<sup>426</sup>.

Hastanın tedaviyi durdurma, reddetme ya da sonlandırma hakkı 1981 tarihli *Lizbon Bildirgesi*, 1987 tarihli *Madrid Ötanazi Bildirgesi*, 1994 tarihli *Amsterdam Bildirgesi*’nde

<sup>420</sup> Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *op. cit.*, s. 118; Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*, s. 20.

<sup>421</sup> Artuk, Yenidünya, *op. cit.*, s. 114; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 78; Doğmuş, *op. cit.*, s. 87; İnceoğlu, *op. cit.*, s. 157; Akcan, *op. cit.*, s. 7.

<sup>422</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*; Özkara, *op. cit.*, s. 178.

<sup>423</sup> Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *op. cit.*, s. 115.

<sup>424</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*; Özkara, *loc. cit.*; Akcan, *loc. cit.*

<sup>425</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 247; Özkara, *loc. cit.*, s. 108; Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*, s. 17; Akcan, *loc. cit.*, s. 8.

<sup>426</sup> *Ibid.*

de açık biçimde ifade edilmiştir. Lizbon Bildirgesi'ne göre: “*Hastanın yeterli bilgileri aldıktan sonra tedaviyi kabul etmeye ve yadsımaya hakkı vardır*”<sup>427</sup>. Madrid Bildirgesi'nde: “*Bir hastanı yaşamını, kendi ya da çok yakınlarının izni ile de olsa sonlandırmak olan ötanazi etik değildir. Bu hekimi hastalığın son dönemlerinde olan bir hastanın doğal ölüm süreci ile ilgili isteğine hürmet etmekten*” alıkoymayacağı vurgulanmıştır<sup>428</sup>. Amsterdam Bildirgesi'nin 3'üncü maddesi: “*...Her hastanın tedaviyi reddetme veya sona erdirme hakkı vardır*” düzenlemesine yer vermiştir<sup>429</sup>.

## 2.4.6. Mukayeseli Hukukta Ötanazi Uygulamaları

### 2.4.6.1. ABD Uygulaması

ABD'de uygulanan ötanazi genel anlamı ile kabul edilen ötanazi uygulamasından daha farklıdır<sup>430</sup>. 1991 tarihinde “*Hastanın Kendi Kaderini Tayin Kanunu*” ile *istemli pasif ötanazi* uygulaması kabul edilmiştir<sup>431</sup>. Hasta, ölümcül hastalığa sahip olmamasına rağmen tedavisi kesilebilmektedir ya da yaşam destek ünitesinden yoksun bırakılabilmektedir<sup>432</sup>. Bazı eyaletlerde hastanın açık iradesi olmaksızın kişinin yaşam desteğinden yoksun bırakılması imkânı bulunmamaktadır. *Dokuz* eyalette hekim yardımcı ötanazi uygulanmaktadır<sup>433</sup>. *Kırk dört* eyalette ise yardımcı intihar suç olarak düzenlenmiştir<sup>434</sup>. *Aktif ötanazi* ise yasa dışı bir uygulama olarak ifade edilmektedir<sup>435</sup>.

---

<sup>427</sup> Akcan, *op. cit.*, s. 12.

<sup>428</sup> [http://www.ttb.org.tr/kutuphane/uluslararası\\_belgeler.pdf](http://www.ttb.org.tr/kutuphane/uluslararası_belgeler.pdf), (E.T: 09.10.2019).

<sup>429</sup> Akcan, *loc. cit.*

<sup>430</sup> Besiri, *op. cit.*, s. 197; Hekim Kevorkian'ın geliştirdiği intihar makineleri damara yerleştirilen iğne yardımıyla hastaya zehir enjeksiyonu yapmaktadır. Hasta doğrudan hekim tarafından değil, onun kullandığı cihaz tarafından öldürülmektedir. İlgili işlem pasif ötanazi olarak adlandırılmaktadır (İnceoğlu, *op. cit.*, s. 184).

<sup>431</sup> *Patient Self Determination Act* olarak ifade edilmektedir. <https://www.gao.gov/assets/230/221590.pdf>, (E.T: 28.10.2019).

<sup>432</sup> Besiri, *op. cit.*, s. 196-197; İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 184.

<sup>433</sup> Physician- Assisted suicide (PAS): *California, Colorado, DC, Hawaii, Maine, New Jersey, Oregon, Vermont, Washington*, <https://www.deathwithdignity.org/learn/death-with-dignity-acts/>, (E.T: 02.09.2019).

<sup>434</sup> Yardımlı intiharın yasadışı sayıldığı eyaletler (Assisted suicide illegal): *Alabama, Alaska, Arizona, Arkansas, Connecticut, Delaware, Florida, Georgia, Idaho, Illinois, Indiana, Iowa, Kansas, Kentucky, Louisiana, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Mississippi, Missouri, Nebraska, Nevada, New Hampshire, New Mexico, New York, North Carolina, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Pennsylvania, Rhode Island, South Carolina, South Dakota, Tennessee, Texas, Utah, Virginia, West- Virginia, Wisconsin, Wyoming*, <https://euthanasia.procon.org/view.resource.php?resourceID=000132>, (E.T: 02.09.2019).

<sup>435</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 186.

Amerikan Yüksek Mahkemesi, 1891 tarihli *Union Pacific Railway Co. v. Botsford* kararında<sup>436</sup> “Common Law ile korunan hiçbir hak; bireyin kendi şahsına sahip olma ve kontrol etme hakkından daha kutsal değildir<sup>437</sup>” ifadesine yer vermiştir. Kararda belirtilen husus “*aydınlatılmış rıza(onam)*” doktrininin temelidir<sup>438</sup>. Hastanın tedavi olabilmesi, hastaya uygulanacak tıbbi müdahale hakkında hekim tarafından bilgi verilmesi ve hastanın rızasının alınması şartına bağlıdır. Hastanın rızası olmadan uygulanan tıbbi müdahale hastanın “*kendisi hakkında karar verme hakkına*” zarar vermektedir<sup>439</sup>.

ABD’de ölme hakkı kavramı “ilk” defa *Cruzan by Cruzan v. Director, Missouri Department of Health* davasında ele alınmıştır<sup>440</sup>. Amerikan Yüksek Mahkemesi; geçirdiği kaza sonucunda bitkisel hayata giren ve *sekiz yıl* boyunca yapay olarak beslenen N. Cruzan’ın, ailesinin talebi üzerine beslenme tüplerinin çekilmesini, yaşam desteğinden yoksun bırakılarak yaşamına son verilmesini kabul eden Missouri Mahkemesi kararını onamıştır. İlgili kararda reşit olan ve ayırt etme gücüne sahip her insanın; kendi bedeni üzerinde yapılacak uygulamaları belirleme ve yaşam destek araçlarını reddetme hakkına sahip olduğu vurgulanmıştır<sup>441</sup>. Sıvı ve beslenme tedavisi uygulamasına son verilmesi ile hastanın yaşam destek ünitesinden ayrılması; *istemli pasif ötanazi* olarak nitelendirilmiştir<sup>442</sup>. Hastanın bilincinin veya ayırt etme gücünün yerinde olmadığı durumlarda *Living Wills (Yaşama Vasiyetnamesi)* kuralları gereği hastanın pasif ötanazi talebini gösterir direktifi ya da konuyu aydınlatıcı nitelikte deliller bulunmalıdır<sup>443</sup>.

*Belchertown State School v. Saikewicz* kararında<sup>444</sup> 67 yaşında, akut lösemi hastası olan Bay Saikewicz’in kemoterapi tedavisi gördüğü belirtilmiştir. Lösemi nedeniyle kullanılan ilaçlar hastalığa neden olan hücrelerin ölmesini sağlarken beraberinde sağlıklı

---

<sup>436</sup> 141 U.S. 250 (1891), *Union Pacific Railway Co. v. Botsford*, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/141/250/>, (E.T: 01.10.2019).

<sup>437</sup> *Ibid*

<sup>438</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 123.

<sup>439</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, 124; Gökcan, *op. cit.*, s. 187.

<sup>440</sup> 497 U.S. 261 (1990) *Cruzan by Cruzan v. Director, Missouri Department of Health*, <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/497/261>, (E.T: 10.05.2019).

<sup>441</sup> Patricia Kunze Davis, “Constitutional Law--Right of Privacy”, *Emory Law Journal*, Vol. 27, No. 2, 1978, s. 425-460, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/emlj27&i=435>, (E.T: 02.10.2019).

<sup>442</sup> *Cruzan* kararının en önemli yanı; ilgili kararı takiben Oregon Eyaleti *Onurla Ölüm Yasası (Death with Dignity Act)* ile hekim yardımlı intihar uygulamasını kabul etmiştir (İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 129-130).

<sup>443</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 191.

<sup>444</sup> 370 N.E.2d 417 (1977), *Belchertown State School v. Saikewicz*, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/emlj27&i=435>, (E.T: 02.10.2019).

hücrelerin de ölümüne neden olmaktadır<sup>445</sup>. Kemoterapinin uygulanması ile Bay Saikewicz hemen “hasta” hale gelmektedir. *Altmış* yaşının üzerindeki kişiler, genç yaştaki kişilere nazaran kemoterapiyi tolere etmekte daha fazla zorlanmaktadır. Hastalığın doğal seyrini sürdürmesine izin verildiği takdirde hastanın ölümü daha acısız ve rahatsız bir biçimde gerçekleşecektir<sup>446</sup>. Mahkeme, hastanın tedavi esnasında yaşayacağı korku ve acının, tedaviden beklenen yararı aştığı yönünde karar vermiştir<sup>447</sup>.

ABD Yüksek Mahkemelerinin verdiği kararlarda ötanazi hakkının temelini “*kendi kaderini tayin etme hakkı*” oluşturmaktadır<sup>448</sup>. Bazı kararlarda ayırt etme gücü olmayan hastalar hakkında dahi ötanazi uygulamasına izin verildiği ifade edilmiştir. *In Re Lawrence* kararında<sup>449</sup>, ayırt etme gücüne hiçbir zaman sahip olmayan hasta, ailesi ve doktorların ortak kararı ile yaşam destek ünitesinden ayrılmıştır. Gerekçe olarak “hastanın yüksek menfaatinin” gözetilmesi gerekliliği ifade edilmiştir.

#### 2.4.6.2. *Belçika Uygulaması*

Belçika’da ötanazi, 23 Eylül 2002 tarihinde *Ötanazi Yasası*’nın yürürlüğe girmesi ile işlerlik kazanmıştır<sup>450</sup>. Belçika yasaları, ötanazi uygulanacak hastanın *on sekiz* yaşından büyük olması, ötanazi uygulamasının mahiyetini bilmesi ve uygulamayı istemesi, ötanazi uygulamasından başka çare kalmaması şartını aramaktadır<sup>451</sup>. Hasta dayanılmaz ve şiddetli acı çekiyor halde olmalı ve çaresizlik içerisinde bulunmalıdır<sup>452</sup>. Belçika’da uygulama hastanın ötanazi talebinde bulunması ile başlar, uygulama için bir aylık bekleme süresi vardır ve Federal Kontrol Komisyonu’nun nihai kararı aranan şartlar arasındadır<sup>453</sup>.

<sup>445</sup> Davis, *op. cit.*, s. 425.

<sup>446</sup> Davis, *loc. cit.*, s. 426; İnceoğlu, *op. cit.*, s. 127.

<sup>447</sup> Kararda, *yaşamın korunması* bağlamında, ayırt etme gücüne sahip bir kişinin yaşamının uzamasına ilişkin menfaati reddetmesi, devletin yaşamı korumaya ilişkin menfaatinden daha üstündür. Yaşamın değeri, tedavinin reddedilmesi kararı ile değil; kişinin seçim hakkı olmasına izin verilmeyen durumlarda azalır. Anayasal mahremiyet hakkı; bireysel özgür seçim yapabilmenin ve yaşamın temel birleşeni olan kendi kaderini tayin hakkının bir ifadesidir. “Mahremiyet ve özerlik hakkı” mahkemenin kararında dayanak noktasıdır (Davis, *op. cit.*, s. 428, 446; İnceoğlu, *op. cit.* s. 128).

<sup>448</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, 218.

<sup>449</sup> 579 N.E. 2d. 32 (Ind.1991), *Matter of Lawrence*, Supreme Court of Indiana, <https://casetext.com/case/matter-of-lawrance-2>, (E.T: 26.10.2019).

<sup>450</sup> Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *op. cit.*, s. 133.

<sup>451</sup> Yaşı küçük olanlar için “temyiz gücünün bulunması ve hukuken rıza açıklamaya sahip olması gerektiği” şartı aranmaktadır. Özkara, *op. cit.*, s.110; Artuk, Yenidünya, *op. cit.*, s. 133.

<sup>452</sup> Besiri, *op. cit.*, s. 198; Özkara, *loc. cit.*

<sup>453</sup> Özkara, *op. cit.*, s. 111.

### 2.4.6.3. Hollanda Uygulaması

Hollanda’da ötanazi uygulaması 01 Nisan 2002 tarihi ile yasal güvenceye kavuşmuştur. “İstek Üzerine Hayata Son Verme ve İntihara Yardım Kanunu”<sup>454</sup> ve Hollanda Ceza Kanunu’nun 293 ve 294’üncü maddeleri doğrultusunda<sup>455</sup>: Hastanın çektiği acı yoğun ve çekilmez nitelikte ise, doktor tarafından alınmış rızası varsa; hasta, doktor tarafından aydınlatılmış ve başka türlü tedavi ile iyileşme olanağı bulunmadığı konusunda ortak fikir benimsemiş, ilgili durum bağımsız bir doktor tarafından değerlendirilmiş ise *aktif ötanazi* uygulaması mümkündür<sup>456</sup>.

İlgili yasanın yürürlüğe girmesinden önce Hollanda’da ötanazi uygulaması *kazai içtihatlar* doğrultusunda yapılmıştır<sup>457</sup>. Günümüzde ise Hollanda’da *aktif ötanazi* uygulandığı gibi “hastanın rızasının olduğu hallerde; hastanın ihmal edilmesi suretiyle” *pasif ötanazi* uygulaması da icra edilmektedir<sup>458</sup>. Gerekçe; doktorun görevleri arasında hastanın acısının dindirilmesi yönündeki görevidir<sup>459</sup>.

Hollanda hukukuna göre hastanın açık talebi ile doktor tarafından hastanın yaşamına son verilmesi *ötanazi* olarak ifade edilmektedir. İyileşme ihtimali bulunmayan hastaların talebi üzerine kişilerin yaşam hakları hekim tarafından sona erdirilmektedir<sup>460</sup>. Hasta ölüm isteğini açıkça belirtmelidir ve ölüm işlemi acısız uygulanmalıdır<sup>461</sup>. Hollanda hukuku bakımından en önemli şart hastanın ötanazi uygulamasına rıza göstermesidir aksi halde hekim, hasta hakkında kasten öldürme suçundan sorumludur<sup>462</sup>. 2006 yılı itibarı ile bebekler hakkında da ötanazi uygulanmaktadır<sup>463</sup>. Hekim, uygulanan ötanazi işlemini *Bölgesel Ötanazi Denetleme Komisyonu’na* bildirmekle yükümlüdür. İlgili kurum yapılan işlemin uygunluğunu mevcut yasa doğrultusunda incelemektedir<sup>464</sup>.

---

<sup>454</sup> “Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act” <https://www.worldrtd.net/dutch-law-termination-life-request-and-assisted-suicide-complete-text>, (E.T: 22.10.2019).

<sup>455</sup> Bkz. “Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act”, m. 20.

<sup>456</sup> Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*, s. 130; Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*, s. 28.

<sup>457</sup> Besiri, *op. cit.*, s. 199.

<sup>458</sup> Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *op. cit.*, s. 129, İnceoğlu, *op. cit.*, s. 251;

<sup>459</sup> Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *loc. cit.*

<sup>460</sup> Besiri, *loc. cit.*

<sup>461</sup> Özkara, *op. cit.*, s. 109-110.

<sup>462</sup> Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*, s. 130.

<sup>463</sup> Özkara, *op. cit.*, s. 110.

<sup>464</sup> Hollanda’da yılda 3.500-10.000 arasından ötanazi uygulaması yapıldığı tahmin edilmektedir. 2018 yılında Komisyon 6126 ötanazi bildirimini almıştır [(Besiri, *loc. cit.*, 199; Özkara, *loc. cit.*; İnceoğlu, *loc. cit.* s. 138; Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*, s. 131; <https://english.euthanasiecommissie.nl/the->

#### 2.4.6.4. Lüksemburg Uygulaması

Lüksemburg'da 17 Mart 2009 tarihli *Ötanazinin Gerçekleştirilmesi Hakkından Kanun* ile ötanazi uygulaması yürürlüğe girmiştir<sup>465</sup>. Lüksemburg Avrupa'da ötanazinin uygulandığı üçüncü ülke olmuştur. Tahammülü zor acılar içinde bulunan hastanın doktor tarafından detaylı bilgilendirilmesi ve hastanın açık beyanı ile ötanazi uygulanmaktadır. Hastanın bilincinin yerinde olmadığı hallerde; hastanın ailesinin ve doktorunun onayı aranmaktadır<sup>466</sup>.

#### 2.4.6.5. Fransa Uygulaması

Ötanazi açısından Fransız hukukunda ayrı bir düzenleme öngörülmemiştir<sup>467</sup>. Fransız Ceza Kanunu'nun 221'inci maddesinin birinci fıkrası "*Bir kimsenin bilerek ve isteyerek ölümüne sebep olan kimsenin otuz yıl hapis cezasına mahkûm edileceği*" düzenlemesine yer vermiştir<sup>468</sup>. İlgili kanunun 223'üncü maddesinin birinci fıkrasında doktorun tedaviye devam yükümlülüğü vurgulanmıştır: "*Bir düzenleme yahut bir kurala dayanan yükümlülük ihlali ile bir kimseyi ölüm yahut yaralama tehlikesine uğratmak*" suçtur<sup>469</sup>. İntihara teşvik etmek ve teşvik etmenin ölüm ile sonuçlanması halinde ise failin cezalandırılacağı vurgulanmıştır.

1995 tarihli Tıbbi Deontoloji Kanunu'nun 36'ncı maddesine göre hastaya uygulanacak tıbbi tedavilerde hastanın rızası aranmaktadır. Hastanın rıza göstermediği

---

committees/documents/publications/annual-reports/2002/annual-reports/annual-reports, (E.T:11.11.2019)].

<sup>465</sup> <https://luxembourg.public.lu/en/vivre/famille/fin-vie/euthanasie-soinspalliatifs/index.html>, (E.T: 13.05.2019).

<sup>466</sup> Besiri, *op. cit.*, s. 200.

<sup>467</sup> Öztürel ötanazi hakkında 1930 yılında Fransa'da *Draguinan Mahkemesi* tarafından verilen çarpıcı bir kararı değerlendirmiştir. Kanser hastası olan ve ameliyat edilme ihtimali bulunmayan annesini öldüren *R. Corbett*; "*Annemi bilerek öldürdüm. Yaptığım eylemden dolayı pişman değilim; bir görevi yerine getirdim. Devlet hekimlere tedavisi mümkün olmayan hastaların yaşamını sonlandırma yetkisi tanımış olsa idi; bu eylemi gerçekleştirmek mecburiyetinde kalmayacaktım*" şeklinde ifade vermiştir. Savcı iddianamede fazla bir ceza talebinde bulunmayacağını ifade etmiştir. Ancak belirtilen durum önemli ve hayati meseleyi meydana çıkarmıştır. Toplum bir kişiye diğer insanı öldürme hakkı tanınmalı mıdır? Devlet öldürme hakkına engel olmalıdır. "*Hiçbir şeyi yaratamayan insan, yaratılmış varlıkları tahrip etmemelidir*" [Öztürel, *op. cit.*, s. 263; İlgili karar için bkz. "The Right to Kill", <https://trove.nla.gov.au/newspaper/article/34480547>]. Günümüzde ise Fransa'da *AİHM Lambert v. Fransa* kararı; ötanazi konusunda önemli ve güncel bir karardır.

<sup>468</sup> Artuk, *Yenidünya*, "Ötanazi", *op. cit.*, s. 132.

<sup>469</sup> *Ibid.*

uygulamalarda, tedaviyi red kapsamında hastanın iradesine saygı duyulması gerekmektedir<sup>470</sup>.

#### 2.4.6.6. *Almanya Uygulaması*

Alman Hukuku'na göre *istemli aktif ötanazi* uygulamasını suç olarak düzenlemiştir; Alman Ceza Kanunu'nun 216'ncı maddesi tarafından cezai yaptırıma bağlanmıştır<sup>471</sup>. İstemli *pasif ötanazi* uygulaması yasaldir<sup>472</sup>. Alman Hukuku pasif ötanazi konusunu açık şekilde düzenlememiştir; mahkeme tarafından verilen kararlar doğrultusunda pasif ötanazi değerlendirilmektedir<sup>473</sup>. Konuyla ilgili olarak Federal Alman Yüksek Mahkemesi:

“...hastanın açıklanmış veya zımni isteğine uygun olarak onurlu ve acılardan arındırılmış bir ölüme imkan sağlanması en ağırından ve öldürücü ağrılara katlanarak biraz daha uzun bir süre yaşaması beklentisine nazaran daha ağır basan bir haktır.”

ifadesi ile *pasif ötanazi* uygulamasını kabul etmektedir<sup>474</sup>.

#### 2.4.6.7. *Avusturya Uygulaması*

2006 tarihli *Hasta Kararı Kanunu*'nun kabulü ile Avusturya'da *pasif ötanazi* uygulaması yasal statüye kavuşmuştur. Hasta ötanazi talebini; noter, avukat ya da hukuken yetkili kişi karşısında yapmakla yükümlüdür<sup>475</sup>. Hastanın ötanazi talebi “açık ve ciddi” olma şartı taşımaktadır<sup>476</sup>.

#### 2.4.6.8. *İsviçre Uygulaması*

İsviçre Ceza Kanunu'nda tasarlayarak öldürme, istek üzerine öldürme (gönüllü ötanazi), yeni doğanı öldürme ve taksirle öldürme fiilleri suç olarak düzenlenmiştir ve cezai yaptırıma bağlamıştır<sup>477</sup>. İsviçre Ceza Kanunu'nun 115'inci maddesi; kişinin ciddi

---

<sup>470</sup> Artuk, Yenidünya, “Ötanazi”, *op. cit.*, s. 132.

<sup>471</sup> ACK Madde 216: “Bir kişinin açık ve ısrarlı, ciddi talebi üzerine onu öldüren kişi altı aydan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” (Gunnar Duttge, “Alman Hukukunda Ötanazi”, *çev.* Beril Özcanlı, Zeynep Elibol, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, ed. Prof. Dr. Nur Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 213-241; Özen, Ekici-Şahin, *op. cit.*, s. 27; Yaşar, Turan, *op. cit.*, s. 45; Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*, s. 135).

<sup>472</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 139.

<sup>473</sup> Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*, s. 135.

<sup>474</sup> Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*, s. 136; Gökcan, *op. cit.*, s. 57.

<sup>475</sup> Yaşar, Turan, *loc. cit.*, s. 64; Akcan, *op. cit.*, s. 18.

<sup>476</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 75.

<sup>477</sup> Julian Mausbach, “İsviçre Hukukunda Yardımlı İntihar”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, der. Prof. Dr. Nur Centel, *çev.* Sendi Yakkuppur, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 161- 180.



ve ısrarlı talebi üzerine merhamet ve acıma hisleri nedeni ile mağduru öldüren kimseler, intihara yardım edenler hakkında hapis cezası öngörmüştür<sup>478</sup>. Kanun koyucu intihar eyleminin bizzat kişinin kendisi tarafından gerçekleştirilmesi gerektiğini vurgulamıştır; kişinin ölmesine neden olacak ilacın yardımcı tarafından enjekte edilmesi hali “kasten öldürme” suçunu oluşturmaktadır<sup>479</sup>.

#### 2.4.6.9. Avustralya Uygulaması

*Nothern Territory Federe Devleti* Avustralya'nın kuzey bölgesinde yer almaktadır. 1996 yılında *Rights of the Terminally Ill Bill (Ölümcül Hastaların Hakları Yasası)* düzenlemesi ile yasal olarak ötanaziyi kabul etmiştir. 1997 yılında Avustralya Senatosu, Kuzey Bölgesinin yetkili sayılmadığı bir konu olan ötanazi hakkında yasa çıkarmadığı gerekçesi ile ilgili yasayı yürürlükten kaldırmıştır<sup>480</sup>.

#### 2.4.7. AİHS Bağlamında Ötanazi Uygulamasının Değerlendirilmesi

AİHS ötanazi konusuna ilişkin özel bir düzenlemeye yer vermemiştir. AİHM, ölümcül hastalığa sahip ve yoğun acı çeken hastaların ötanazi talebini AİHS'nde düzenlenen yaşam hakkı, işkence yasağı, özel hayata saygı, düşünce din ve vicdan özgürlüğü bağlamında incelemektedir<sup>481</sup>.

Konuyla ilgili önemli bir karar olan *Pretty v. Birleşik Krallık*<sup>482</sup>, Bayan Pretty'nin ağır ve ölümcül *ilerlemiş motor nöron* hastalığı nedeni ile “kendisine ölüm hakkı tanınması isteğine” ilişkindir<sup>483</sup>. Bayan Pretty'nin hareket yeteneği bulunmadığı için

<sup>478</sup> Yusuf Yaşar, Işıl Turan, “Alman, Avusturya ve İsviçre Yüksek Mahkeme Kararları Çerçevesinde Talep Üzerine Öldürme Suçu ve Ötanazi İlişkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 19, S. 1, s. 45; Ünver, *op. cit.*, s. 37; Mausbach, *op. cit.*, s. 165.

<sup>479</sup> Mausbach, *loc. cit.*, s. 166.

<sup>480</sup> *Euthanasia Laws Act 1997*, No. 17, 1997; Bu kanun 1997 tarihli *Ötanazi Yasası* olarak kabul edilmektedir. 50A: Yasama Meclisinin kanuni yetkileri “kişilerin kasıtlı olarak öldürülmesini veya yardımla öldürülmesini” kapsamamaktadır. Yasama meclisi; *kişilerin kasıtlı öldürülmesine izin verecek şekilde değil, hastanın ömrünü uzatmaya yönelik tıbbi veya cerrahi önlemlerin alınması veya durdurulması, ölmek üzere olan hastaya palyatif bakım sağlanması, intihara teşebbüs karşısından yasal yaptırımların kaldırılması* konularında yetkilidir. <https://www.legislation.gov.au/Details/C2004A05118>, (E.T: 20.09.2019).

<sup>481</sup> Doğmuş, *op. cit.*, s. 91.

<sup>482</sup> AİHM, *Pretty v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 2346/02, Karar Tarihi: 29.04.2002, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60448>, (E.T: 15.05.2019).

<sup>483</sup> Jean-François Akandji-Kombe, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler”, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap No. 7*, Avrupa Konseyi Yayınları, Belçika, 2008, s. 22, [http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak\\_bilgi\\_bankasi/el\\_kitaplari/poizitif\\_yukumluluk.pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/poizitif_yukumluluk.pdf), (E.T: 17.05.2019).

intihar etme imkânı bulunmamaktadır. Eşinden, ölümün kolaylaşması için yardım istemektedir<sup>484</sup>. Bayan Pretty'nin eşi tarafından öldürülmesi ise iç hukuk bakımından suçtur. Bayan Pretty Sözleşme'nin 2'nci maddesi kapsamında “*kişinin yaşamayı seçmesi veya seçmemesinin kişinin kendine ait bir karar olduğu ve bu sebeple ölme hakkının sağlanması gerektiği*” iddiasında bulunmuştur<sup>485</sup>. Kararda, devletin kişilere ölüm hakkı tanımak veya kişilerin ölümünü kolaylaştırmak gibi sorumluluğu olmadığı ifade edilmiştir<sup>486</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesi kişilerin kasten ve hukuka aykırı biçimde yaşamının sonlandırılmasını önlemenin haricinde, devlet egemenliğinde olan kişilerin yaşamlarını koruyacak uygun tedbirlerin alınması gerektiğini de düzenlemiştir<sup>487</sup>. 2'nci madde yaşam hakkı kavramının zıddı olan *ölme hakkı* tanıma şeklinde yorumlanmamalıdır. Ayrıca 2'nci madde bireylere yaşamdan ziyade ölüm hakkını verme; *kendi kaderini tayin hakkı* yaratma olarak düşünülmemelidir<sup>488</sup>. Mahkeme, ilgili kararda yaşam hakkının 2'nci madde bağlamında “ihlal edilmediği” yönünde karar vermiştir<sup>489</sup>. Pretty kararında mahkeme “*yasal çekingen*” bir tutum sergilemiştir<sup>490</sup>.

*Lambert ve Diğerleri v. Fransa* kararı<sup>491</sup>, 2008 tarihinde trafik kazası nedeniyle başından ağır yaralanan ve hiçbir uzvunu kullanamayacak duruma gelen V. Lambert'e ilişkindir<sup>492</sup>. Kaza sonrasında hastanın beslenme ve sıvı ihtiyacı, sindirim sistemine yerleştirilen sonda yardımı ile giderilmektedir<sup>493</sup>. Lambert'e, çevresi ile iletişim kurabilmesi amacıyla *seksen yedi* defa konuşma terapisi verilmiştir ancak hiçbir iletişim sağlanamamıştır<sup>494</sup>. Sağlık ekibi ve Lambert'in eşi “*Hasta Hakları ve Yaşamın Sona*

---

(E.T: 15.05.2019); Erika Biton Serdaroğlu, “Ötanazi- Ölme Hakkı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 22, S. 3, 2016, s. 463- 491, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333843>, (E.T: 15.09.2019).

<sup>484</sup> İngiliz Hukuku açısından, kişinin ölmesine yardımcı olma eylemi (*assisted suicide*) suçtur. Bayan Pretty ölümü karşılığında; eşi hakkında cezai yaptırım uygulanmaması talebinde bulunmuştur. Yargılamaya yönelik ilgili kurumdan “cezai soruşturma ve kovuşturma yapılmayacağı” yönünde taahhüt istemiştir. İstek reddedilmiştir (Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 22).

<sup>485</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 418; Oder, *op. cit.*, s. 14.

<sup>486</sup> Çiftçioğlu, *op. cit.*, s.162.

<sup>487</sup> *Pretty v. Birleşik Krallık*, § 38.

<sup>488</sup> *Pretty v. Birleşik Krallık*, § 39.

<sup>489</sup> Akandji-Kombe, *loc. cit.*

<sup>490</sup> Oder, *op. cit.*, s. 16.

<sup>491</sup> AİHM, *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, Başvuru No. 46043/14, Karar Tarihi: 05.06.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-163009>, (E.T: 13.05.2019).

<sup>492</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 11.

<sup>493</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 12.

<sup>494</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 13.

*Ermesi Hakkındaki Kanun*<sup>495</sup>” doğrultusunda kurul prosedürünü başlatmıştır. 10 Nisan 2013 tarihinde Lambert’in doktoru hastanın beslenme ve sıvı desteğinin durdurulması kararını almıştır<sup>496</sup>. Başvuranlar, 9 Mayıs 2013 tarihinde İdare Mahkemesi’ne Lambert’in tekrar beslenmesi ve sıvı desteği alması hususunda başvurmuştur. 11 Mayıs 2013 tarihli ara kararda; hastanın ailesinin verilen karardan haberdar edilmediği ve verilen kararın ebeveynlerin istekleri ile uyumlu olmadığı neticesinde hastanın beslenme ve sıvı desteğinin tekrar başlatılması ve tüm tıbbi bakımlarının yapılması gereği konusunda karara varılmıştır<sup>497</sup>. 9 Aralık 2013 tarihinde hastanın doktoru ve tüm sağlık ekibi toplanmıştır, hastanın eşi ve *altı* kardeşinin fikri desteği ile “tedavinin durdurulması” kararı alınmıştır<sup>498</sup>.

13 Ocak 2014 tarihinde başvuranlar hastanın “uzun yaşam ünitesine aktarılması ve beslenme ve su ihtiyacının durdurulmasını yasaklanması” kararına karşı İdare Mahkemesi’ne başvuruda bulunmuştur. 16 Ocak tarihli İdare Mahkemesi kararı:

*“Liège Üniversite hastanesinin hazırladığı rapora göre, V. Lambert, duygusal algısını ve çevresine karşı göstereceği muhtemelen tepkileri de içerecek şekilde bilinci çok az açık ve tümüyle felçli bir haldedir. Bu durumda, yapay olarak beslenmesi ve su ihtiyacının giderilmesi onu hayatta tutmak amacını taşımamaktadır. Son olarak mahkeme, tedavinin zorlayıcı olmamasından ve acı çektirmemesinden dolayı gereksiz ve orantısız olmadığını varsaymıştır. Mahkeme bütün bu tespitlerin sonunda, Doktor K.’nin kararının V. Lambert’in hayat hakkını açık ve ağır bir şekilde ihlal ettiğine ve bu kararın yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir. Ancak Oberhausbergen’deki özel yaşam ünitesine aktarılması talebi reddedilmiştir”<sup>499</sup>..*

31 Ocak 2014 tarihinde hastanın eşi ve sağlık merkezi ilgili karar karşısında Danıştay’a itirazda bulunmuştur. 24 Haziran 2014 tarihli Danıştay kararında doktorun tedaviyi sonlandırmadan evvel hastanın ailesinden görüş almakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir. İlgili olayda Dr.K., Bay Lambert’in ebeveynlerinin red kararına rağmen

---

<sup>495</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 53; 23 Nisan 2005 tarihinde Raportör *Jean Leonetti* tarafından hazırlanan yasa “*Leonetti Yasası*” olarak nitelendirilmiştir. İlgili düzenleme “*Derin Uyku Yasası*” (*Deep and Continuous Sedation*) adını taşımaktadır; ötanazi ve intihara yardım eylemleri yasaklanmıştır. Ölüme çok yakın hastalar bakımından hekimin; hastanın, son anına kadar eşlik etmesi gerektiği vurgusu yapılmıştır. Hasta hakkında uygulanacak bakım ve tedbirler ile hastanın hayat kalitesi ve haysiyeti korunmalıdır [https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2005/4/22/SANX0407815L/jo/texte, (E.T:18.09.2019)].

<sup>496</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 14-15.

<sup>497</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 17-18.

<sup>498</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 21-22.

<sup>499</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 28.

kardeşleri ve eşinden konu ile ilgili görüş almıştır. Eşi ve kardeşleri tedavinin durdurulması yönünde görüş bildirmiştir<sup>500</sup>.

*“Bu tespitlerden sorumlu doktorun hastayı sadece hayatta tutmaya yarayan ve devam edilmesi halinde mantıksız bir ısrar olarak nitelendirilebilecek bir tedaviye son vermeye ilişkin bir karar alabilmesi için yasa tarafından düzenlenmiş farklı koşulların V. Lambert’in durumunda ve Danıştay’ın çekişmeli olarak gerçekleştirdiği yargı süreci dikkate alındığı takdirde gerçekleşmiş sayılır; sonuç olarak, Dr. K.’in Vincent Lambert’in yapay olarak beslenmesine ve su ihtiyacının karşılanmasına son verilmesine ilişkin 11 Ocak 2014 tarihinde almış olduğu karar yasaya aykırı sayılamaz”<sup>501</sup>.*

AİHM ise *Lambert ve Diğerleri v. Fransa* kararında; yaşamın başlangıcında olduğu gibi ve sonunda da devletin takdir yetkisi bulunması gerektiğini ifade etmiştir. Özellikle pozitif yükümlülükler açısından hayatın başlangıcı ve sonu ile ilgili hukuki, bilimsel ve etik hususlarda görüş birliğinin sağlanamadığı hallerde; Mahkeme tarafından üye devletlerin “takdir yetkisi” olduğunu vurgulanmıştır<sup>502</sup>. Belirtilen takdir yetkisi; hayatta yapay biçimde kalmaya yönelik tedavi ile sınırlandırılmamalı, yaşam hakkının korunması, kişilerin özerkliği ve özel hayata saygı ilkesi çerçevesinde düşünülmelidir<sup>503</sup>. AİHM, 24 Haziran 2014 tarihli Danıştay kararının Sözleşme’nin 2’nci maddesinde düzenlenen “yaşam hakkı” açısından ihlal oluşturmadığı yönünde karara varmıştır<sup>504</sup>.

#### **2.4.8. Türk Hukuku Açısından Ötanazi Uygulaması**

Anayasasının 17’nci maddesinde yer alan “*Herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir*” ifadesi ile kişinin rızası olmadan vücut bütünlüğüne müdahale edilemeyeceği düzenlenmiştir ve yaşam hakkı anayasa tarafından koruma altına alınmıştır<sup>505</sup>. Anayasa’nın yaşam hakkına ilişkin istisnai düzenlemesinin yer aldığı 15’inci maddenin ikinci fıkrası ve 17’nci maddenin son fıkrası, Anayasa’nın 12’nci maddesi ile beraber yorumlandığında; yaşam hakkının “ötanazi” uygulamasını içermediğini benimseyen görüş bulunmaktadır<sup>506</sup>. *Oder*’e göre aktif ötanazi yaşam hakkı ile bağdaşmayan uygulamadır: Yaşam hakkının “*dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez*” niteliği onu diğer haklardan ayırmakta ve daha üstün kılmaktadır. Ayrıca

<sup>500</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 50.

<sup>501</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 50.

<sup>502</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 144.

<sup>503</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 148.

<sup>504</sup> *Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, § 182.

<sup>505</sup> Demirörs, Hızal, *op. cit.*, s.1506; Besiri, *op. cit.*, s. 198, Akcan, *op. cit.*, s. 20.

<sup>506</sup> *Oder*, *op. cit.*, s. 20.

yaşam hakkına atfedilen bu önem; bireylerin ölme hakkı olduğunu yönünde anlaşılmalıdır<sup>507</sup>.

Karşı görüş olarak, Ünver'e göre AİHS'nin 2'nci maddesinde düzenlenen yaşam hakkı, kişilerin kendilerine yönelik korunması şeklinde anlaşılmalıdır. İlgili düzenleme ile üçüncü kişilerin hukuka aykırı eylemleri neticesinde bireylerin korunması amaçlanmıştır. Yaşam hakkı ve ötanazi konusu yalnızca 2'nci madde kapsamında değil, ayrıca 3'üncü maddede yer alan “İşkence ve kötü muamele yasağı” ve 8'nci maddede düzenlenen “Özel yaşam ve aile yaşamına saygı hakkı” kapsamında da irdelenmelidir. Anayasa'nın 17'nci maddesi kişilerin yalnızca kendisine karşı korunmasının yanı sıra siyasi iktidar ve üçüncü kişiler karşısında da korunmasını sağlamaktadır<sup>508</sup>.

*Hasta Hakları Yönetmeliği* kişilere uygulanacak tıbbi müdahaleler hakkında düzenlemelere yer vermiştir<sup>509</sup>. 13'üncü madde ötanazi uygulamasının “yasak” olduğunu açıkça ifade etmiştir. Tıbbi gereklilik veya başka her ne sebep olursa olsun yaşam hakkından vazgeçilmemelidir<sup>510</sup>. Yönetmelik'in 24'üncü maddesinin 1'inci fıkrası “*tıbbi müdahale için hasta rızası*” aramaktadır. İstisnai hallerde; hastanın rızasının alınmadığı, hastanın hayati tehlikesinin bulunduğu ve bilincin kapalı olduğu, hastanın organ kaybetmesine veya fonksiyonunu yerine getiremeyecek risklerin varlığı halinde hastaya yapılacak tıbbi müdahalede hasta rızası aranmamaktadır<sup>511</sup>. 24'üncü madde ile düzenlenen istisnai haller dışında hasta rızasını geri alabilmektedir ve tedavinin sona erdirilmesini talep edebilmektedir<sup>512</sup>. Yönetmelik'in 25'inci maddesi ise “*hastanın kendisine uygulanan ya da uygulanması planlanan tedaviyi durdurma ve sona erdirmeye*”<sup>513</sup> hakkını düzenlemiştir. Tedaviyi reddetme hakkı Türkiye'de *sınırlı pasif ötanazi* uygulaması kavramını işaret etmektedir<sup>514</sup>. 25'inci madde hastanın rızasının olduğu hallerde *pasif ötanazinin* uygulanabileceğini düzenlenmiştir. İlgili hükümler

---

<sup>507</sup> Oder, *op. cit.*, s. 20; *Pretty v. Birleşik Krallık* kararında yaşam hakkının bireylere “ölme hakkı” tanıma şeklinde yorumlanmaması gerektiği ifade edilmiştir (*Pretty v. Birleşik Krallık*, § 39).

<sup>508</sup> Ünver, *op. cit.*, s. 37.

<sup>509</sup> <https://www.saglik.gov.tr/TR,10461/hasta-haklari-yonetmeligi.html>, (E.T: 13.05.2019).

<sup>510</sup> Artuk, *Yenidünya, op. cit.*, s. 139; Akcan, *op. cit.*, s. 21.

<sup>511</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf), (E.T: 14.05.2019).

<sup>512</sup> Oder, *loc. cit.* s. 25; Artuk, *Yenidünya, loc.cit.*

<sup>513</sup> <https://www.saglik.gov.tr/TR,10461/hasta-haklari-yonetmeligi.html>, (E.T: 15.05.2019).

<sup>514</sup> Bazı hallerde ve sınırlı olarak bireylerin tedaviyi reddetme hakkı olduğu yönünde görüş bulunmaktadır. Ancak kişinin iradesi ölmek ve zorunlu bir ameliyatı reddetmek yönünde ise; kişi “ruhi bunalımda” kabul edilmelidir ve ayırt etme gücü olmadığı gerekçesi ile ameliyat edilmelidir (İnceoğlu, *op. cit.* s. 78; Oder, *loc. cit.*, Ünver, *loc. cit.*, s. 44).

birbiri ile çelişmektedir; 13'üncü madde *ötanazi*yi yasaklarken, 25'inci madde *pasif ötanaziye* izin verir niteliktedir<sup>515</sup>. 25'inci madde doğrultusunda hasta, tedaviyi reddettiğine dair rıza gösterir ve neticesinde ölüm gerçekleşir ise hekimin ölüm fiilinden dolayı cezai sorumluluğu bulunmamaktadır.

*Hasta Hakları Yönetmeliği*'nin 31'inci maddesi “*rıza*” hususunu düzenlemiştir. Hasta veya kanuni temsilcisi, rıza alınırken uygulanacak tıbbi müdahalenin konusu ve sonuçları açısından sade, basit bir dil ile bilgilendirilmeli ve aydınlatılmalıdır. Belirtilen husus “*aydınlatılmış onam*” olarak adlandırılmaktadır<sup>516</sup>.

Rıza alınan ve tedaviye başlanan ancak tedavi esnasında hayati organları tehdit eden durumun varlığı halinde; başlamış bir tedavinin “*rızanın geri alınması sureti ile sona erdirilmesini istemek*” mümkün değildir. Rızanın geri alınması; tıbbi müdahale başladıktan sonra hastanın yaşamını tehdit eden; tıbbi yönden sakınca bulunmayan hallerde mümkündür<sup>517</sup>.

*“Reşit, karar verme yeteneğine sahip ve bilinci açık kişi, uygulanmaması halinde yaşamını tehlikeye sokacak tedaviyi baştan reddedebilir ama tedavi başladıktan sonra durdurulmasını isteyemez. Bu durumda tedaviyi hastanın taleplerine saygı göstererek başlatmayan hekim sorumsuz, başlamış tedaviyi kesen hekim ise sorumlu olacaktır. Tedaviye başlamış olmakla başlamamış olmak arasında anlamsız bir ayırım yapılmıştır”*<sup>518</sup>.

1960 tarihli *Tıbbi Deontoloji Tüzüğü*'nün 13'üncü maddesi hekimin teşhis, tedavi veya koruma amacı olmadan; hastanın isteği veya diğer nedenlerle kişinin akli veya bedeni gücünü azaltacak herhangi bir müdahalede bulunamayacağını düzenlemiştir<sup>519</sup>. 14'üncü maddeye göre hekim, hastanın sağlığı açısından özen göstermekle yükümlüdür. Hastanın hayatının kurtulması ve korunmasının mümkün olmadığı hallerde hekim, ilgili madde doğrultusunda hastanın “*acısını azaltmak ve dindirmeye çalışmakla*” yükümlüdür<sup>520</sup>. *Ünver*'e göre Yönetmelik 13'üncü madde hükmü *aktif ötanazi*

---

<sup>515</sup> Ünver, *op. cit.*, s. 43-44.

<sup>516</sup> İnceoğlu, *op. cit.* s. 160.

<sup>517</sup> İnceoğlu, *loc. cit.* s. 78; Oder, *op. cit.*, s. 25.

<sup>518</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*

<sup>519</sup> 13.01.1960 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı, No: 4/12578, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/2.3.412578.pdf>, (E.T: 20.09.2019).

<sup>520</sup> *Ibid.*

uygulamasını yasaklarken; 14'üncü madde *aktif ötanazi* uygulamasını mümkün kılar niteliktedir<sup>521</sup>.

Türk Ceza Kanunu 2000 yılı tasarısının 140'ıncı maddesi “*Acıyı dindirme saiki*” başlığı ile konuyu düzenlemiştir. Aktif ötanazinin intihara yardım ve insan öldürme suçlarından ayrı olarak düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ancak ilgili düzenlemeye 5237 sayılı TCK'da yer verilmemiştir<sup>522</sup>.

Türk Ceza Hukuku bakımından ötanazi uygulamasına ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. *Aktif ötanazi* uygulaması TCK'nın 81'inci maddesi açısından “*kasten adam öldürme*” suçunu oluşturmaktadır<sup>523</sup>. Üçüncü kişi tarafından icra edilen öldürme hareketi; kasten öldürme suçunu meydana getirmektedir. Kişinin kendisi tarafından icra edilen veya üçüncü kişinin “*icrai ya da ihmali hareketi*” ile gerçekleşen veya üçüncü kişilerin azmettirme, teşvik etme ve yönlendirmesi ile gerçekleşen öldürme eylemi “*intihara yardım*” suçudur<sup>524</sup>.

Ötanazi ve hekim yardımlı ölüm konusu tartışılırken, *intihar* olgusu da incelenmesi gereken bir husustur. Toplum sağlığı açısından, kişilerin varlığını devam ettirebilmesi için *intihara yardım* Türk Ceza Hukuku bakımından suç olarak düzenlenmiştir<sup>525</sup>. TCK'nın 84'üncü maddesine göre; *kişileri intihara azmettirme, teşvik etme, yönlendirme* niteliğindeki eylemler suçtur ve cezai yaptırımını bulunmaktadır<sup>526</sup>. Yaşam hakkının vazgeçilmez, devredilmez ve kutsal olduğu tezi doğrultusunda kişiyi intihara teşvik etmek, kişinin yaşam hakkına ağır saldırı niteliğindedir<sup>527</sup>. *Artuk-Yenidünya*'ya göre hastanın, öldürme eylemine rıza göstermesi “*intihara yardım*” olarak kabul edilmemelidir; intihara yönlendirme suçunda eylemi icra eden intihar eden kişidir oysa ötanazi açısından fiil doktor tarafından icrai veya ihmali bir davranış neticesinde gerçekleşmektedir<sup>528</sup>.

---

<sup>521</sup> Ünver, *op. cit.*, s. 43. Karşı görüş için bkz. İnceoğlu, *op. cit.*, s. 74; Besiri, *op. cit.*, s. 188; Yaşar, Turan, *op. cit.*, s. 63; Özkara, *op. cit.*, s. 118.

<sup>522</sup> Yaşar, Turan, *loc. cit.*, s. 50.

<sup>523</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 77; Ünver, *loc. cit.* s. 57; Artuk, Yenidünya, *op. cit.*, s. 137; Gökcan, *op. cit.*, s. 524.

<sup>524</sup> Ünver, *loc. cit.*, s. 58.

<sup>525</sup> <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>, (E.T: 16.05.2019).

<sup>526</sup> İnceoğlu, *loc. cit.*, s. 68; Demirörs, Hızal, *op. cit.*, s. 1491; Yaşar, Turan, *loc. cit.*, s. 51; Özkara, *loc. cit.*

<sup>527</sup> Hasan Sınar, “İntihara Yönlendirme Suçu”, *Dr.Dr.h.c.Silvia Tellenbach'a Armağan*, ed. Feridun Yenisey *et.al.*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 619-648.

<sup>528</sup> Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*

Hekimin *pasif ötanazi* uygulayarak hastanın hayatına son vermesi konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. *Tıbbi Deontoloji Tüzüğü*'nün 14'üncü maddesinde düzenlenen hekimin zorunlu ve önemli durumlarda hastaya yardım etmesi yükümlülüğünün ihlali; TCK'nın 83'üncü maddesinde düzenlenen "*ihmali davranışı ile kasten öldürme suçunu*" oluşturmaktadır<sup>529</sup>. *Artuk-Yenidünya* ise hastanın tedaviyi reddetme hakkı olduğunu vurgulamıştır. Kişinin *kendi kaderini tayin hakkı* gereği hastanın tercihine saygı duyulmalıdır. Hastanın iradesini ifade edemediği hallerde kişinin rızası olmadan yaşam desteğinden yoksun bırakılması ise TCK'nın 81'inci maddesinde düzenlenen "*kasten öldürme suçunu*" oluşturmaktadır<sup>530</sup>.

*Gökcan*'a göre göre hizmet veya görev gereği, belirli bir davranış yükümlülüğü bulunan kişilerin ilgili yükümlükler karşısında hareketsiz kalması, uygun davranmaması veya yükümlüklere aykırı davranması başka bir kişinin ölümüne sebep oluyor ise ilgili fiili işleyen kişi "*kasten öldürme*" suçundan sorumludur<sup>531</sup>.

*Ünver*'e göre pasif ötanazi eyleminde "*ihmali*" hareket neticesinde kasten öldürme suçunun olduğu ifadesi yerinde bir görüş değildir. TCK'da suçlara ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir; TCK veya farklı bir kanunda suç olarak düzenlenmeyen bir eylemin hukuka aykırılığı "*ihmali davranış ile suç oluşturduğu*" düşüncesi isabetsiz bulunmuştur<sup>532</sup>. *Ünver*, TCK'nın 26'ıncı maddenin ikinci fıkrasının yer alan "*mutlak surette tasarruf edilebilir hak*" gereğince pasif ötanazi uygulamasının "*hakkın icrası bakımından hukuka uygunluk nedeni*" olduğu vurgulamıştır<sup>533</sup>.

Hekimin, hasta ölecek olsa dahi, hastanın talebi üzerine tedaviyi sonlandırması konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. *Besiri* ve *İnceoğlu*'nun değerlendirmesi; hekimin hasta ölecek olsa dahi tedaviyi sonlandırması; TCK'nın 85'inci maddesinde düzenlenen "*taksirle adam öldürme*" suçunu oluşturmaktadır<sup>534</sup>. İlgili görüş; yaşam hakkını "*mutlak ve feragat edilemez nitelikte*" sınıflandırdığı için kişinin yaşam hakkından vazgeçmesi hususunda rıza göstermesi, hekimin ötanazi nedeniyle

---

<sup>529</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 77; Gökcan, *op. cit.*, s. 527.

<sup>530</sup> Artuk, Yenidünya, *loc. cit.*, s. 140.

<sup>531</sup> Gökcan, *op. cit.*, s. 527.

<sup>532</sup> Ünver, *op. cit.*, s. 51.

<sup>533</sup> *Ibid.*

<sup>534</sup> Gerekeç olarak: Tedavinin sona erdirilmesi durumunda meydana gelen ölüm; öngörülen ancak istenmeyen bir hâl olarak ifade edilmiştir (*Besiri, op. cit.*, s. 200; *İnceoğlu, loc. cit.* s. 139).



sorumluluğunu bertaraf etmemektedir<sup>535</sup>. Anayasa'nın 17'nci maddesi; kişinin rızasının bulunmadığı hallerde “*vücut bütünlüğüne dokunulamayacağını*” düzenlemiştir<sup>536</sup>. AİHS'nin 2'nci maddesi kişinin yaşam hakkını güvence altına almaktadır. Yaşam hakkı; *ölme hakkının* tanındığı şeklinde yorumlanmamalıdır<sup>537</sup>.

Ünver; hastanın tedaviyi durdurma veya sonlandırma isteği ve rızasına rağmen tıbbi müdahalenin zorla devam ettirilmesini kişinin “*beden bütünlüğü ve kendi kaderini tayin hakkının*” ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>538</sup>. Tedaviyi red talebini “kasten öldürme” suçu olarak değerlendirmek isabetli değildir. Suçun manevi unsuru ve saikin birbirine karıştırılması neticesinde aktif ötanazi eyleminin “taksirle öldürme” şeklinde ifade edilmesi hukuka aykırıdır. Pozitif normlar “saik” ile ilgilenmediği için kişinin yaşamının kasten sonlandırıldığı hallerde taksirden bahsetmek yerinde bir görüş değildir<sup>539</sup>.

## 2.5. AÇLIK GREVİ VE ÖLÜM ORUÇLARI

Açlık grevini uygulamasının temelleri tarihin eski dönemlerine dek uzanmaktadır. Roma döneminde halk baskı karşısında direnmek amacıyla açlık grevine katılmıştır<sup>540</sup>. Japonya'da ise kişiler, düşmanı oldukları şahısların kapısının önünde oturup; kendilerini aç bırakmak sureti ile karşılarındaki kişiyi aşağılama yöntemi olarak açlık grevine başvurmuştur<sup>541</sup>.

Demokratik toplumlarda bireyler hak arama konusunda birbirinden farklı yöntemlere başvurmaktadır<sup>542</sup>. Modern hukuk sistemlerinde liberal hukuk; bireylere

<sup>535</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 32; İnceoğlu, *loc. cit.*; Doğmuş, *op. cit.*, s. 100.

<sup>536</sup> Artuk, *Yenidünya*, *op. cit.*, s. 139.

<sup>537</sup> Tezcan, *et. al.*, *op. cit.*, s. 128.

<sup>538</sup> Ünver, *op. cit.*, s. 39.

<sup>539</sup> Ünver'e göre *pasif ötanazide* hastanın açık veya zımni rızasının varlığı; “*hastanın bu iradesinden önce var olan hastalığın kendi seyrine bırakılmasının hastayı ölüme götürmesine hizmet ettiği sürece*” yapılan hareketin icrai veya ihmali nitelik taşınması hukuki açıdan fark yaratmamaktadır. Ölüme yardım uygulaması hukuka uygundur (*Ibid*).

<sup>540</sup> Ata Soyer, “Açlık Grevleri/ Ölüm Oruçları, TTB ve Son Tartışmalar”, *Toplum ve Hekim Dergisi*, C.15, S.6, 2000, s. 405-412; Ömer Ömeroğlu, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarını Işığında; Hükümlü, Tutuklu ve Gözaltındakilerin Açlık Grevi, Ölüm Orucu ve Müdahale Sorunu”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, S. 3-4, 2011, s. 83-109, <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/wp-content/uploads/2015/10/2011-2.5.pdf>, (E.T: 10.10.2019).

<sup>541</sup> Ömeroğlu, “...Açlık Grevi, Ölüm Orucu ve Müdahale Sorunu”, *op. cit.*, s. 85.

<sup>542</sup> Şahin Akıncı, “İrade Muhtariyeti İlkesi ve şahsiyet Hakları Açısından Ötenazi, Açlık Grevi ve Ölüm Orucu”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1-2, 1998, s. 733-766, <https://dergipark.org.tr/pub/suhfd/issue/26617/280460>, (E.T: 02.08.2019).

geniş yetkiler sunan, bireysel hürriyetleri temel alan bir anlayış biçimidir<sup>543</sup>. Liberal hukuk açısından önemli olan bireyin özgürlüğüdür; kişilere belirli bir yaşam tarzı dayatılmayacağı gibi *kişiler kendi kaderlerini tayin* hakkına sahiptir<sup>544</sup>. Açlık grevi; kendi kaderini tayin hakkı kapsamında da değerlendirilmektedir<sup>545</sup>. Lakin özgürlükler sınırsız olarak düşünülmemelidir. Kendi geleceğini tayin hakkı; ötanazi konusunda tartışma yarattığı gibi açlık grevi ve ölüm oruçları da tartışmalı konular arasında yer almaktadır<sup>546</sup>.

1970’li yıllarda açlık grevleri tıbbi ve hukuki mesele haline gelmiştir. Hükümetlerin açlık grevine bakışı; kişilerin zorla beslenmesi yönündedir. 1970’li yılları takiben kişilerin zorla beslenme sürecinden *mahkûm-merkezli tedavi* sürecine doğru adım atılmıştır<sup>547</sup>.

Açlık grevi uygulaması ile ilgili uluslararası nitelikte iki önemli düzenleme vardır. Birinci düzenleme; 1975 yılında *Dünya Tabipler Birliği* 29’uncu Genel Kurulunda kabul edilen *Tokyo Bildirgesi*’dir<sup>548</sup>. Bildirge’nin 5’inci maddesi; hükümlünün beslenmeyi reddettiği hallerde, kişi red kararının sebep olacağı sonuçlar üzerinde tam ve doğru bir yargıya varabilecek düzeyde ise kişinin damar yolu ile beslenmesine son verilebileceği

---

<sup>543</sup> Akıncı, *op. cit.*, s. 733.

<sup>544</sup> *Ibid.*

<sup>545</sup> Bkz. “*Secretary of State for the Home Department v. Robb*”; Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 182.

<sup>546</sup> Akıncı, *loc. cit.*, s. 737.

<sup>547</sup> Londra’da bulunan *Brixton Cezaevinde*, İrlandalı mahkûmlar 1973-1974 tarihleri arasında açlık grevine başlamıştır. Açlık grevini sona erdirmemeleri nedeni ile kendilerine zorla beslenme uygulanmıştır. Yapılan uygulama hekimler arasında tartışmaya neden olmuştur ve iki mahkûm *İngiliz İçişleri Bakanlığı* aleyhine dava açmıştır. Devamında ise ilgili husus *İngiliz Tabipler Birliği* tarafından tartışılmıştır. İrlanda’da zorla beslenme “*işkence*” şeklini almıştır: “*Ağızları bir cerrah aletiyle zorla açılmakta ve turuncu renkli yağlı bir hortum boğazlarından aşağıya doğru itilmektedir. Sonra sıvı bir karışım hortuma dökülmektedir. Bunu hemen hemen her zaman kusma ve mide bulantısı izlemektedir. Mahkûmları zapt etme işini gardiyanlar yapmaktadır*”. Bazı hekimler ise yapılan uygulamalara karşılık: “*...Dişlerin arasına tahtadan bir blok yerleştirilmektedir. Bu blok, içinden yağlı bir mide hortumunun geçtiği bir delik ihtiva etmektedir. Bu işlem günde bir veya iki kez yapılmakta, kusma olursa tekrarlanmaktadır. Direnme söz konusu olduğunda, ağzı açmak için çelik bir kelepçe kullanılmaktadır*”. Zorla beslenme sadece *İngiltere*’nin değil, diğer ülkelerin de sorunudur. 1987 yılında *İspanya*’da *GRAPO* üyeleri cezaevinde açlık grevine başlamıştır. Yetkililer, mahkûmların zorla beslenmesi yönünde karar vermiştir, daha sonra beslemeyi yapan hekim *GRAPO* üyeleri tarafından öldürülmüştür. 1980’li yılları takiben *Fas*’ta açlık grevinde bulunan mahkûmlar yatağa bağlanmaktadır ve nazogastrik sonda ile beslenmektedir. Beslenmede kullanılan hortum ise yılda *iki* sefer değiştirilmektedir (Soyer, *op. cit.*, s. 405).

<sup>548</sup> [http://www.ttb.org.tr/aclik\\_grevleri/tokyo\\_bildirge.html](http://www.ttb.org.tr/aclik_grevleri/tokyo_bildirge.html), (E.T: 24.05.2019).

hususunu düzenlemiştir<sup>549</sup>. *İnsan onuruna saygı gereği*; zorla beslenmeyi reddeden mahkûmun isteğine saygı duyulması amaçlanmıştır<sup>550</sup>.

Açlık grevi ile ilgili uluslararası nitelikte, ikinci önemli düzenleme *Malta Bildirgesi*'dir<sup>551</sup>. Bildirge'nin 1'inci maddesi; açlık grevinin bir protesto biçimi olduğunu, 2'nci maddesi; yaşama döndürülmek istemeyen kişiler hakkında *kişisel özerkliğe saygı gereği* geçerli ve bilinçli bir reddin varlığı halinde hekimin müdahale yetkisini sınırlandırmaktadır<sup>552</sup>. 4'üncü madde *özerkliğe saygı gereği* tedaviyi reddeden kişiler hakkında zorla tıbbi tedavi uygulanmaması gerektiğini düzenlemiştir. Bildirge'nin 5'inci maddesi ise *kişinin yararı gereği* talebine saygı duyulması gerektiğini, *zarar vermeme gereği* olarak kişilerin zorla tedavi edilememesini ve açlık greviden vazgeçirme amacıyla ikna edilmemesini düzenlemiştir<sup>553</sup>. *Tokyo ve Malta Bildirgeleri* açlık grevi karşısında hekimlerin rolünü ve uygulanacak yöntemleri *insanın kişiliğine saygı* çerçevesinde değerlendirmektedir<sup>554</sup>.

Bir olayı veya durumu protesto etmek amacı ile kişinin beslenmeyi reddetmesi *ölüm orucu* olarak tanımlanmaktadır. *Açlık grevi* ve *ölüm orucu* kişinin kendini ifade etmesi, politik tavrını ortaya koyması, baskı karşısında direnmesi ve protesto anlamına gelmektedir<sup>555</sup>. *Feyzioğlu*'na göre: "...belirli bir olayı, tutumu, davranışı protesto etmek, çeşitli istekleri kabul ettirmek ya da savunulan görüşlere ilgi çekmek amacıyla uygulanan ve greve katılanların yemek yemeyerek kendilerini aç bırakmaları esasına dayanan bir yöntemdir"<sup>556</sup>. Kişi; siyasi düşüncelerini belirtmek, hak ve özgürlüklerini korumak için ölüm orucunu bir araç şeklinde kullanmaktadır<sup>557</sup>. Ortaya çıkan durumda kişinin sahip

<sup>549</sup> [http://www.ttb.org.tr/aclik\\_grevleri/tokyo\\_bildirge.html](http://www.ttb.org.tr/aclik_grevleri/tokyo_bildirge.html), (E.T: 24.05.2019).

<sup>550</sup> Bedia Boran, "Açlık Grevi/ Ölüm Orucuna Müdahale Sorunu Tıbbi ve Hukuki Yaklaşım", *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 65, S. 3, 2007, s. 96-104, <http://www.ankarabarusu.org.tr/site/ankarabarusu/tekmakale/2007-3/9.pdf>, (E.T: 10.10.2019).

<sup>551</sup> <http://www.ttb.org.tr/userfiles/files/DTB-Malta%20bildirgesi-2017.pdf>, (E.T: 25.05.2019).

<sup>552</sup> *Ibid.*

<sup>553</sup> [http://www.ttb.org.tr/aclik\\_grevleri/tokyo\\_bildirge.html](http://www.ttb.org.tr/aclik_grevleri/tokyo_bildirge.html), <http://www.ttb.org.tr/userfiles/files/DTB-Malta%20bildirgesi-2017.pdf>.

<sup>554</sup> Murat Sevinç, "Bir İnsan Hakları Sorunu Olarak: Açlık Grevleri", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 57, S. 1, 2002, s. 111-135, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3100/42899>, (E.T: 13.05.2019); Soyer, *op. cit.*, s. 407; Boran, *op. cit.*, s. 97-98.

<sup>555</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 90; Doğmuş, *op. cit.*, s. 101; Serkan Cengiz, "Mahpusların Açlık Grevi ve Zorla Besleme Paradoksu Işığında Hekim Sorumluluğu", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 88, 2010, s. 421-438, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-88-603>, (E.T: 01.08.2019).

<sup>556</sup> Metin Feyzioğlu, "Açlık Grevi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 43, S. 1, 1993, s. 157-168, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/42691/514889>, (E.T: 02.08.2019).

<sup>557</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 69.

olduğu haklar birbirleri ile çatışmaktadır: İfade özgürlüğü ve özerklik hakkı; yaşam hakkı ile çatışmaktadır. Çözüm yaşam hakkından yana olmalıdır<sup>558</sup>.

Açlık grevi; kişinin belirli bir talebini ilgili makamlara kabul ettirme, bir soruna dikkat çekilmesini isteme yönünde olabileceği gibi benimsenmeyen bir durumu belirtmek amacıyla da başvurulmuş bir yöntemdir<sup>559</sup>. Şüpheli veya sanık sivil itaatsizlik amacı ile beslenmeyi reddedebilmekte ve özgür iradesi ile açlık grevine veya ölüm orucuna başlayabilmektedir. Ölüm orucu, açlık grevinin uç noktasıdır<sup>560</sup>. Açlık grevi veya ölüm orucu esnasında kişinin sağlık durumu tehlike gösteriyor ise hekim müdahalesi zorunlu olabilmektedir<sup>561</sup>. Ölüm orucunda olan kişi evvelce hasta olmadığı gibi, hasta muamelesi de görmemelidir.

### 2.5.1. AİHM Kararları Işığında Açlık Grevi

Açlık grevi ve kişilerin zorla beslenmesi hususu AİHS'nin 2'nci maddesinde düzenlenen *yaşam hakkı*, *özerklik hakkı* ve 10'uncu madde ile düzenlenen *ifade özgürlüğü* ekseninde ele alınmıştır. Açlık grevi; kişinin özerklik hakkı ve ifade özgürlüğünü ifade ettiği gibi, açlık grevi karşısında devletin yaşamı koruma yükümlülüğünü de ifade etmektedir. Bu nedenle yaşanan hak çatışmasında AİHM, yaşam hakkına üstünlük tanımıştır<sup>562</sup>.

*X v. Almanya* kararı<sup>563</sup>, işlediği iddia edilen suç nedeni 17 Eylül 1977 tarihinde tutuklanan ve tutuklanmayı takiben açlık grevine başladığını ifade eden X'e ilişkindir<sup>564</sup>. Başvuran, zorla beslenme uygulamasına maruz bırakıldığı, kendisine insanlık dışı

<sup>558</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 69.

<sup>559</sup> Açlık grevi siyasi protesto amacı ile ilk defa Çarlık Rusya'sında uygulanmıştır. Sürgünde bulunan kişiler ve siyasi mahkûmlar, yaşam şartlarının iyileştirilmesi amacıyla son çare olarak *açlık* grevi yöntemini kullanmışlardır. Hindistan'da *M. Gandhi* kamuoyunun dikkatini çekmek, pasif direnişi desteklemek amacı ile açlık grevine başvurmuştur. İrlanda'da IRA militanları, İngiliz Hükümeti'nin cezaevi koşullarını iyileştirilmemesi nedeniyle açlık grevine başlamıştır, eylemler sonucunda ölümler yaşanmıştır. 80'li ve 90'lı yıllarda Latin Amerika ülkelerinde, siyasi mahkûmlar açlık grevine başvurmuştur. Türkiye'de ilk dikkati çeken açlık grevi 1980 askeri darbesini takiben Diyarbakır Cezaevinde *A. Ereğ'in* ölümüne ilişkindir. 1996 yılında Buca Cezaevinde *on iki* mahkûm açlık grevi nedeniyle ölmüştür. 2000'li yıllarda ise F Tipi cezaevlerini protesto amacıyla mahkûmların açlık grevine başvurduğu görülmüştür (FeYZioğlu, *op. cit.*, s. 160-161; Sevinç, *op. cit.*, s. 113).

<sup>560</sup> Açlık grevinde vücuda su, tuz ve şeker dışında besin maddesi alınmayabilir. Ölüm orucunda ise mutlak açlık vardır, gıda tüketilmemektedir (FeYZioğlu, *loc. cit.*, s. 163; Sevinç, *op. cit.*, s. 116).

<sup>561</sup> Öztürk, *et al.*, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, *op. cit.*, s. 105.

<sup>562</sup> İnceoğlu, *op. cit.*, s. 69; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 91; Doğmuş, *op. cit.*, s. 105.

<sup>563</sup> AİHM, *X v. Almanya*, Başvuru No: 10565/83, Karar Tarihi: 09.05.1984, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-86040"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{), (E.T: 15.09.2019).

<sup>564</sup> *X v. Almanya*, § 3.

davranıldığı ve belirtilen nedenler ile Sözleşme'nin 3'üncü maddesi kapsamında "işkence yasağına" aykırı davranıldığı iddiasında bulunmuştur. Mahkeme, zorla beslenmeye uygulamasına yönelik alınan tedbirlerin *kişi onuruna* zarar verici nitelik taşımaması gerektiğini vurgulamıştır. Sözleşme'nin 2'nci maddesinde düzenlenen kişilerin yaşam hakkının korunması gereği yüksek sözleşmeciler tarafından; makul tedbir ve önlemler almakla yükümlüdür<sup>565</sup>.

*Nevmerzhitsky v. Ukrayna* kararında<sup>566</sup> başvuran, 13 Nisan 1998 tarihi ile açlık grevine başlamıştır ve bu süreçte yalnızca su tüketmiştir. 17 Nisan 1998 tarihinde muayene edilmiştir, 20 Nisan 1998'de zorla beslenme uygulamasına tabi tutulmuştur. Zorla beslenme konusunda AİHM, sağlık durumunun gerektirdiği hallerde zorla beslemenin bir yöntem olarak kullanılabilirliğini bildirmiştir. İlgili yöntemle başvurabilmenin şartları arasında adli makam denetimi aranmaktadır ve zorla besleme uygulaması *kişinin onuruna ve sağlığına* zarar getirmemelidir<sup>567</sup>.

*Horoz v. Türkiye* kararında<sup>568</sup> başvuranın oğlu, F tipi cezaevlerini protesto etmek amacı ile başvurduğu açlık grevi neticesinde ölmüştür<sup>569</sup>. İlgili davada kişi; sağlığı ciddi biçimde tehlikede olmasına rağmen önerilen her türlü tıbbi müdahaleyi reddetmiştir. Başvuranlar, mahkemenin başvurucağı serbest bırakmaması sonrasında ölümün gerçekleşmesi nedeni ile yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkeme, serbest bırakılmaması ile AİHS'nin 2'nci maddesi arasında neden sonuç ilişkisi kurulamayacağını belirtmiştir<sup>570</sup>. Belirtilen nedenler ile 2'nci maddenin "ihlal edilmediği" yönünde karar vermiştir<sup>571</sup>.

Kişinin ölme niyetiyle beslenmeyi reddetmesi eyleminde, direnişin kırılması amacıyla zorla beslenmeye tabi kılınması *kişi onuru* bakımından küçük düşürücü bir eylemdir. Lakin Mahkeme konuyu, AİHS'nin 1'inci ve 2'nci maddesi kapsamında;

---

<sup>565</sup> *X v. Almanya*, § 7.

<sup>566</sup> AİHM, *Nevmerzhitsky v. Ukrayna*, Başvuru No. 54825/00, Karar Tarihi: 05.04.2005, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68715>, (E.T: 27.05.2019).

<sup>567</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 92.

<sup>568</sup> AİHM, *Horoz v. Türkiye*, Başvuru No. 1639/03, Karar Tarihi: 31.03.2009, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91988>, (E.T: 26.05.2019).

<sup>569</sup> Bahadır, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları...*, *op. cit.*, s. 80.

<sup>570</sup> "Yaşam Hakkı", Tematik Bilgi Notu, *çev.* Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı, *Adalet Bakanlığı*, 2013, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Life\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Life_TUR.pdf), (E.T: 26.05.2019).

<sup>571</sup> Bahadır, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları...*, *loc. cit.*, s. 82.

kişilerin yaşam hakkının korunması açısından değerlendirmelidir<sup>572</sup>. Tutuklu ve hükümlülerin korunması devletin sorumluluğundadır. Yaşam hakkının önemi ve vazgeçilmezliği değerlendirildiğinde, devletin açlık grevi dahilinde kişiye müdahale etmesi AİHS'nin ruhuna aykırı olmamaktadır<sup>573</sup>.

### 2.5.2. Türk Hukuku Açısından Açlık Grevi

80'li yıllarda Türkiye'de açlık grevleri toplumsal bir mesele halini almıştır<sup>574</sup>. *Türk Tabipler Birliği* açlık grevleri karşısında *Tokyo Bildirgesi*'nin çizdiği sınırlar ile konuya dahil olmuştur. 1996 yılına gelindiğinde ise açlık grevlerinin bir kısmı ölüm orucuna dönüşmüştür; *kırk üç* cezaevinde *iki bin yüz yetmiş dört* mahkûm açlık grevine, *üç yüz elli beş* mahkûm ise ölüm orucuna başlamıştır<sup>575</sup>.

Doktrinde açlık grevi tartışmalı bir konudur. Kişilerin zorla beslenmesi görüşünü savunan yazarlara göre; bireyler devletin koruması altındadır. Devlet ise kişileri korumak ve kendilerini öldürmelerini engellemekle yükümlüdür<sup>576</sup>. *Savcı*'ya göre, kişi yaşamının yanı sıra bedensel bütünlüğü içerisinde yaşam sürmelidir. Çünkü yaşam hakkının temelini yaşamın “özü” oluşturur<sup>577</sup>. Açlık grevi ve intihar şeklindeki olgular; kişinin bedensel bütünlüğünün bozulması, yaşam hakkının “özünün” bozulması, zarar görmesi, hatta yok olması anlamına gelmektedir<sup>578</sup>. Açlık grevi veya ölüm orucu ile kişi *yaşam hakkından* vazgeçtiği için ilgili eylem hukuka aykırıdır<sup>579</sup>. *İnceoğlu* açlık grevini; yaşam hakkına müdahale şeklinde değerlendirmektedir<sup>580</sup>. *Feyzioğlu* ise açlık grevini; *ölme hakkı* çerçevesinde değerlendirmiştir. Açlık grevinde kişinin amacı intihar etmek değildir. Ancak uzun açlık neticesinde ölüm kaçınılmaz olmaktadır.

---

<sup>572</sup> Yaşam hakkının yasa ile korunduğu fikri devlete isteyerek ölüme sebep olma halinin haricinde yaşamın korunması bakımından gerekli önlemler alınması görevini de yüklemektedir (Bahadır, *Yaşama Hakkı*, loc. cit., s. 93,112).

<sup>573</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 93,112.

<sup>574</sup> 1980 darbesini takiben *Diyarbakır* cezaevinde açlık grevine başlayan *beş* mahkûm hayatını kaybetmiştir. Devam eden yıllarda farklı cezaevlerinde bulunan mahkûmlar da açlık grevine destek vermiştir ve bazıları hayatını kaybetmiştir (Soyer, op. cit., s. 407).

<sup>575</sup> Açlık grevleri ve ölüm oruçlarının sone erdirilmesi amacı ile *yirmiye* yakın cezaevinde operasyon başlatılmıştır. Müdahaleler esnasında *otuza yakın* mahkûm yaşamını yitirmiştir (Soyer, loc. cit., s. 409).

<sup>576</sup> Akıncı, op. cit., s. 753.

<sup>577</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 13.

<sup>578</sup> Devletin “*yaşatmacılık görevi*” gereği bireylerin yaşam hakkından doğan beden bütünlüğünü koruma, korumaya yönelik ortamı hazırlama ve bekçilik yapma yükümlülüğü vardır (Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, op. cit., s. 81).

<sup>579</sup> Sevinç, op. cit., s. 113.

<sup>580</sup> İnceoğlu, op. cit., s. 69.

Anayasa'nın 12'nci maddesi “*Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir*” düzenlemesi ile temel hakların devredilmez ve vazgeçilmez özelliğini vurgulamıştır. 12'nci maddenin ikinci fıkrası temel haklar bakımından bireyin ailesi haricinde topluma ve diğer bireylere karşı yükümlülüğü bulunduğunu belirtmektedir; bu nedenle bireylerin yaşam hakkı üzerinde “mutlak tasarruf yetkisi” bulunmamaktadır<sup>581</sup>. Anayasa'nın 17'nci maddesi ile güvence altına alınan yaşam hakkı, kişilerin “ölme hakkı” olduğu yönünde yorumlanmamalıdır<sup>582</sup>. Ayrıca, AİHS'nin 2'nci maddesinde düzenlenen “yaşam hakkı” devlete, kişilerin yaşam haklarının korunması amacıyla, pozitif yükümlülükler bağlamında ödev ve sorumluluk yüklemektedir<sup>583</sup>.

Kişilerin zorla beslenmesi uygulamasına karşı olan yazarlara göre açlık grevi; AİHS'nin 10'uncu maddesinde düzenlenen *ifade özgürlüğü* açısından düşünceyi açıklama biçimidir<sup>584</sup>. Bireylerin yaşama hakkı, onuru ve ifade özgürlüğü ayrıca Anayasa ile güvence altına alınmıştır<sup>585</sup>. Akıncı'ya göre kişiler; yaşamlarını devam ettirme veya sonlandırma konusunda karar verme hakkına sahiptir<sup>586</sup>. Kişilerin rızası ve özgür iradeleri doğrultusunda aldıkları açlık grevi kararı, yaşam hakkı açısından olumsuz görünse dahi, kişilerin *kendi geleceğini tayin hakkı* gereği saygı gösterilmesi gereken bir husustur<sup>587</sup>. Öztürk'e göre açlık grevi veya ölüm orucu yasaklanmamalıdır<sup>588</sup>. Açlık grevinin sona erdirilmesi amacıyla kişilerin zorla beslenme uygulamasına tabi kılınması *insanlık onuruna zarar veren, insanlık dışı ve aşağılayıcı* muamele niteliğindedir<sup>589</sup>.

Açlık grevinin ölüm orucuna dönüşmesi ise Anayasa'nın 12'nci maddesinin birinci fıkrası bağlamında temel hak ve özgürlüklerin dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmezliği ile çelişmektedir<sup>590</sup>. Açlık grevinde kişinin iradesi doğrudan ölüm fiiline yönelik değildir ancak ölüm orucunda irade; yaşam hakkından vazgeçme yönündedir.

---

<sup>581</sup> Feyzioğlu, *op. cit.*, s. 162.

<sup>582</sup> *Ibid.*; Ömeroğlu, “...Açlık Grevi, Ölüm Orucu ve Müdahale Sorunu”, *op. cit.*, s. 85; Boran, *op. cit.*, s. 99-100.

<sup>583</sup> Feyzioğlu, *loc. cit.*; Doğmuş, *op. cit.*, s. 104.

<sup>584</sup> Doğmuş, *loc. cit.*, s. 103.

<sup>585</sup> Akıncı, *op. cit.*, s. 753.

<sup>586</sup> Akıncı, kişilerin “kısıtlı olsa dahi” yaşamları hakkında özgür karar verme yetkisi olduğunu vurgulamıştır (Akıncı, *loc. cit.*, s. 754).

<sup>587</sup> Akıncı, *loc. cit.*, s. 751,753; Doğmuş, *loc. cit.* s. 104.

<sup>588</sup> Öztürk, *et al.*, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, *op. cit.*, s. 105; Sevinç, *op. cit.*, s. 133.

<sup>589</sup> Akıncı, *op. cit.*, s. 754.

<sup>590</sup> Akıncı, *loc. cit.*, s. 756; Feyzioğlu, *loc. cit.*; Boran, *loc. cit.*, s. 100-101.

Belirtilen nedenler ile ölüm orucu Anayasa'nın 12'nci maddesinde yer alan düzenlemeye aykırı bir uygulamadır. Bireyin kendisi haricinde ailesine ve topluma karşı sorumluluğu ve ödevleri bulunmaktadır<sup>591</sup>.

TCK'nın 298'inci maddesi hükümlü ve tutukluların beslenmesini engelleyenler hakkında cezai yaptırım uygulanacağını düzenlemiştir<sup>592</sup>. Beslenme kasten engellenir ise suç gerçekleşmiş olur<sup>593</sup>. *Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun*'un 82'nci maddesi gereği hekim, ölüm orucu halinde veya riskli durumlar karşısında hükümlüye müdahale edebilmektedir<sup>594</sup>. Açlık grevi veya ölüm orucunda bulunan, beslenmeyi reddeden tutuklu veya hükümlü hakkında; hayati tehlikesinin bulunduğu ya da bilincinin bozulduğu hallerde kişinin rızasına bakılmaksızın hekim tarafından ilgili kurumda, yeterli olanak sağlanamaz ise hastaneye kaldırılmak sureti ile muayene, teşhis, tedavi ve beslenme tedbirleri uygulanmaktadır<sup>595</sup>.

1998 tarihli *Hekimlik Meslek Etiği Kurallarının* 21'inci maddesinde; hastanın sağlığı ile ilgili kararlar alırken bilgilendirme hakkı, aydınlatılmış onam, tedavinin red ya da kabul edilmesi konularında hekim, hasta haklarına saygı göstermekle yükümlüdür<sup>596</sup>. Belirtilen düzenlemelerde insanın kişiliği ve iradesine öncelikli değer verilmiştir, açlık grevinin yasaklanması söz konusu değildir<sup>597</sup>. 1998 tarihli *Hasta Hakları Yönetmeliği*'nin 24'üncü maddesi “uygulanacak tıbbi müdahalelerde hastanın rızasını” aramaktadır. İlgili düzenleme ile hasta, kendi yaşamı konusunda karar verme yetkisine sahiptir<sup>598</sup>. Sivil itaatsizlik amacı ile kişinin katıldığı ölüm orucu, yasaklama ile sonra erdirilecek bir eylem değildir<sup>599</sup>. Zorla besleme yöntemi *kişilik haklarının* ihlali niteliğindedir<sup>600</sup>.

<sup>591</sup> Akıncı, *op. cit.*, s. 756; Boran, *op. cit.*, s. 100-101.

<sup>592</sup> Özgenç'in karşı görüşü: “*Protesto amaçlı ölüm orucu eylemlerinde, eyleme katılanların uyguladıkları yöntem hakkında bilgilendirilmesi gerektiğini, ilgili eylemleri sona erdirmeleri için ikna edilmeleri gerektiği*” yönündedir (İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 15. B., Ankara: 2019, Seçkin Yayıncılık, s. 353; Ayrıca bkz. Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 158).

<sup>593</sup> Boran, *op. cit.*, s. 102.

<sup>594</sup> <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5275.htm> (E.T. 25.05.2019).

<sup>595</sup> Çiftçioğlu, *loc. cit.*

<sup>596</sup> Türk Tabipler Birliği 47'nci Büyük Kongre'de kabul edilmiştir [[https://www.tb.org.tr/kutuphane/h\\_etikkural.pdf](https://www.tb.org.tr/kutuphane/h_etikkural.pdf), (E.T: 25.05.2019)].

<sup>597</sup> Sevinç, *op. cit.*, s. 119; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 158.

<sup>598</sup> 1998 Tarihli *Hasta Hakları Yönetmeliği*,

Madde 24: “*Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası aranır*”, Madde 25: “*Hasta kendisine uygulanması planlanan veya uygulanan tedaviyi reddetmek veya durdurulmasını istemek hakkına sahiptir*”, <https://www.saglik.gov.tr/TR,10461/hasta-haklari-yonetmeliği.html>, (E.T: 25.05.2019).

<sup>599</sup> Çiftçioğlu, *loc. cit.*; Öztürk *et. al.*, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, *op. cit.*, s. 104.

<sup>600</sup> Sevinç, *op. cit.*, s. 116.



## 2.6. ÖLÜM CEZASI

Ölüm cezası *bedeni cezalar* içerisinde yer alan<sup>601</sup> ve günümüzde bazı ülkelerde uygulamasına devam edilen bir cezalandırma biçimidir<sup>602</sup>. Yazılı tarihi metinler içerisinde “ölüm cezası” kavramı ilk defa *Hammurabi Kanunları*’nda yer almıştır<sup>603</sup>. İlgili kanunun 1’inci maddesi “Kişinin esir alınıp köle ilan edildiği ancak durumun kanıtlanmadığı hallerde; esir eden kişinin ölüm cezası ile cezalandırılacağını” düzenlemiştir<sup>604</sup>.

On altıncı yüzyıla kadar insanlar *köle, serf, teba* şeklinde sınıflara ayrılmıştır: Efendiler ve soylular tüm haklara sahiptir ancak köleler, serflerin hak sahibi olması söz konusu değildir. Belirtilen dönemde günümüz anlamı ile yargılama yoktur, cezalandırma biçimi olarak “öç alma ve kısas” kullanılmıştır<sup>605</sup>.

On sekizinci yüzyılda insan hakları alanında yaşanan değişim ve dönüşümleri, ünlü düşünürler arasında yer alan *Beccaria, Montesquieu*<sup>606</sup>, *Paine*<sup>607</sup>; yürürlükteki suç ve

---

<sup>601</sup> 19’uncu yüzyıla kadar uygulanan örnek bedeni cezalar: Atlara çektirerek bedeni parçalama, kazığa geçirme, damgalama, el, dil ve kulak gibi uzuvların kesilmesidir. 19’uncu yüzyılda felsefi ve hümanist fikirlerde yaşanan gelişmelere bağlı olarak; ölüm cezası, insan yaşamı açısından rahatsızlık yaratan bir sorun haline gelmiştir (Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku-Genel Kısım*, 12. B., C. II, İstanbul: Beta Basım Yayım, 1999, s. 600).

<sup>602</sup> 2018 yılı itibarı ile ölüm cezası uygulanan ülkeler ve infaz rakamları: *Çin(1000+), İran(253), Suudi Arabistan(149), Vietnam(85+), Irak(52+), Mısır(43+), ABD(25+), Japonya(15+), Pakistan (14+), Singapur(13), Somali(13), Güney Sudan(7+), Belarus(4+), Afganistan(3), Botswana(2), Sudan(2), Tayvan(1), Tayland(1), Kuzey Kore(+)* [Death Sentences and Executions 2018”, *Amnesty International Global Report*, Amnesty International, 2019, s. 46, <https://www.amnesty.org/download/Documents/ACT5098702019ENGLISH.PDF>, (E.T: 27.10.2019)].

<sup>603</sup> Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 154; Seyfullah Çakmak, *Yaşama Hakkı ve Ölüm Cezası*, Ankara: Yargı Yayınevi, 2002, s. 16.

<sup>604</sup> Madde 3: “Bir kimse büyüklerinin huzurunda bir suç iddiasında bulunur ve ilgili iddiayı kanıtlayamazsa, iddia ettiği büyük bir suç ise ölüm cezası ile cezalandırılır”, Madde 7: “Tapınağın ya da mahkemenin eşyasını çalan ölüm cezası ile cezalandırılır” [Tahsin Saygılı, “Babil Hukuku ve Hamurabi Kanunları”, *Sosyal Araştırmalar ve Davranış Bilimleri Dergisi*, C. 2, S. 2, 2015, s. 4, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/416678>], (E.T: 28.10.2019)].

<sup>605</sup> Halit Çelenk, “Çağdaş Ceza Hukuku ve Ölüm Cezası”, *Mülkiye Dergisi*, C. 24, S. 223, s. 14-27, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/243>, (E.T: 08.10.2019).

<sup>606</sup> *Montesquieu, Kanunların Ruhu* adlı eserinde ölüm cezasına kısmen karşı çıkmıştır. Adam öldürme, öldürmeye teşebbüs, mülkiyete yönelik işlenen suçların işlenmesi halinde ölüm cezasına hükmedilebileceğini savunmuştur. Suç ve ceza arasında orantı olmalıdır ve cezalar açısından aşırıya kaçılmaması gereklidir (Mehmet Semih Gemalmaz, *Devlet, Birey ve Özgürlük*, İstanbul: Legal Yayıncılık, 3.B., 2015, s. 621).

<sup>607</sup> “İngiltere’de bazı hallerde ceza, asma, içini çıkarma (karnını deşip iç organlarını çıkarmak) dörde bölme (el ve ayaklarından her biri ayrı bir ata bağlanıp bu atları başka yönlerle sürmek suretiyle bedeni dörde parçalamak) suretiyle infaz olunur, mahkûmun yüreği sökülüp çıkarılarak halka gösterilirdi. Fransa’da eski yönetim zamanında cezalar bunun gibiydi. İnsanları akıl yerine yıldırma yoluyla idare etmek gibi bayağı, yanlış bir düşünce yüzünden, bu cezalar birer kötü örnek halini almıştır”. İlgili örnek vahşi ve insanca olmayan bir uygulamadır (Gemalmaz, *Devlet, Birey ve Özgürlük, loc. cit.*, s. 246).

ceza anlayışı bağlamında eleştirmiştir<sup>608</sup>. Beccaria “Suçlar ve Cezalar” isimli eserinde bireyler açısından ölüm cezasını; “canavarlık örneği” ve “onarılmaz bir ceza” olarak nitelendirmiştir<sup>609</sup>. Ünlü düşünür, kişilerin devlete verdiği yetkilerin; kişilerin yaşamlarının geri alınmasında kullanılamayacağını bir diğer anlamı ile devletin kişilere ölüm cezası veremeyeceğini vurgulamıştır<sup>610</sup>:

“Böyle bile olsa, kendini öldürme yetkisini başka insanlara bırakmayı kim ister ve kim göz alır ki? Bütün değerler arasında en büyüğü, en kapsamlısı, en üstünü olan insan yaşamı, her insanın özgürlüğünün küçük bir özverisi olan küçük bir parçası içinde nasıl sığdırılabilir ki? Eğer bu böyle olsaydı, öbür ilkeyle, yani insanın kendini öldürme hakkı bulunmama ilkesiyle bu nasıl bağdaşabilirdi?”<sup>611</sup>

Karşı görüş olarak Hobbes ölüm cezasının uygulamasını “gereklik” olarak yorumlamıştır<sup>612</sup>. Hugo “Bir İdam Mahkûmunun Son Günü” adlı eserinde ölüm cezasını ele almıştır<sup>613</sup>. Beccaria ve hümanizm etkisi ile on dokuzuncu yüzyılı takiben ülkeler, ölüm cezasının ilga edilmesi hususunda anayasal ya da yasal düzeyde düzenlemelere yer vermiştir<sup>614</sup>.

<sup>608</sup> Çelenk, *op. cit.*, s. 14.

<sup>609</sup> “Suçu önleyen, suçun önüne geçecek olan şey, cezanın ağırlığı değildir. Belki suç işleyenin mutlaka cezaya çarptırılacağı ve bundan kurtulmayacağı hususunda herkeste bir kanaat hasıl olmasıdır. Suç işleyecekleri asıl korkutacak şey budur. Diğer taraftan suça nisbetle çok ağır cezalar verilmesi, kamunun vicdanına dokunur, onun için hâkim de bu nisbetsizlik karşısında cezalandırmada tereddüt eder, ağır ceza vermektense beraat kararı vermeyi tercih eder; Bu suretle hakikaten suçlu olanlar da cezadan kurtulur” [Beccaria, *op. cit.*, s. 136, 147; Çelenk, *op. cit.*, s. 15; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 154; Zeynep Cengiz, “İdam: Kamusal Cinayet!”, *Hukuk Gündemi Dergisi*, 2012/2, s. 29-30, <http://www.ankarabarasu.org.tr/siteler/ankarabarasu/hgdmakale/2012-2/6.pdf>, (E.T: 27.04.2019)].

<sup>610</sup> Beccaria, *op. cit.*, s. 136; Köksal Bayraktar, “Ölüm Cezası”, İstanbul: *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.2, S. 3, 1968, s. 53-75, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/14090>, (E.T: 01.11.2019).

<sup>611</sup> Beccaria, *loc. cit.*

<sup>612</sup> T. Hobbes cezaları ilahi ve beşeri olmak üzere iki grupta incelemiştir: “...Beşeri cezalar, insan emriyle verilen cezalardır; veya bedensel ya da parasal veya itibarını alma veya hapis veya sürgün veya bunların bir karışımıdır. Bedensel ceza doğrudan bedene uygulanan ve onu uygulayanın niyetine göre uygulana cezalardır; kırbaçlanma, yaralama veya daha önce yasal biçimde yararlanılan bedensel zevklerden mahrum bırakma işte böyle cezalardır” (Gemalmaz, *Devlet, Birey ve Özgürlük*, *op. cit.*, s. 619).

<sup>613</sup> “-Ölüm cezası! diye fısıldaştı kalabalık ve beni götürdükleri sırada bütün izleyiciler yıkılan bir binan gümbürtüsüyle bana doğru yaklaştılar. Kendimden geçmiş ve afallamış olarak yürürken içimde bir devrim gerçekleşiyordu. Ölüm kararı verilene kadar, soluk aldığımı, hareket ettiğimi, diğer insanlarla aynı ortamda yaşadığımı hissetmişim; şimdi dünyayla benim aramda bir sınır olduğunu kesin bir şekilde kavırıyordum” (Victor Hugo, *Bir İdam Mahkûmunun Son Günü*, çev. Volkan Yalçıntoklu, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2013, s.7).

<sup>614</sup> Fransa, 1848 yılında siyasi suçlar bakımından ölüm cezası verilemeyeceği konusunda düzenleme getirmiştir. Yunanistan 1862 yılında, Portekiz 1867, Hollanda 1870, Norveç 1902 ve Danimarka 1930, Avusturya 1950 yılında ölüm cezası uygulamasını kaldırmıştır. İtalya’da 1889 Zanardelli Kanunu ile ölüm cezasını kaldırmıştır ve Yeni İtalyan Anayasası’nın 27’nci maddesi: “Askeri kanunlarda düzenlenen, savaş zamanı bazı suçların işlenmesi hali ayrık tutularak, ölüm cezası verilemeyeceği” hususunu düzenlemiştir. Bonn Anayasası’nın 102’nci maddesi “Barış ya da savaş hali dahi olsa ölüm cezası verilemeyeceği” konusunda düzenleme getirmiştir. İngiltere’de 1956 yılında ölüm cezası kaldırılmıştır. İsrail’de savaş

Ölüm cezasının ana fikrini “ödetme ve önleme” kavramları oluşturmaktadır<sup>615</sup>. Ödetme teorisinin temelinde “öldüren öldürülmelidir”<sup>616</sup> anlayışı bulunmaktadır<sup>617</sup>. Önleme teorisinin özünde ise *korkutma* ve *suçtan uzak tutma* amacı vardır<sup>618</sup>. Ölüm cezasının meşruluğu tartışmalı bir konudur. Ölen kişiyi kurtarmak amacı ile faili öldürmek yaşam hakkı ilkesi ile çatışan bir uygulamadır. Uygar medeniyetler seviyesinde öldürenin öldürülmesi gerekliliği ilkesi hümanizme ters düşmektedir<sup>619</sup>.

Ölüm cezası insan onuru kavramı ile çatışmaktadır; araç olarak bir yanda caydırma amacı güdülürken diğer yanda kişilerin yaşamdan çıkarılması; ölmesi sağlanmaktadır<sup>620</sup>.

Ölüm cezasının caydırıcılığı suç oranları açısından tartışmalı bir konudur. Ölüm cezasının korkutucu niteliği; caydırıcı olabileceği düşüncesine sebep olduğu gibi korkutuculuğun faraziye olduğu, suçların caydırıcılığı açısından etkili bir fark yaratmadığı da iddia edilmiştir<sup>621</sup>.

“Ölüm cezasının kaldırılması, ilgili suç oranını artırmamakta, ölüm cezasının yeniden konulması da, suç oranını azaltmamaktadır”<sup>622</sup>.

Ölüm cezası, bireysel kişilik hakları içerisinde yer alan kişinin vücut dokunulmazlığını ihlal eden bir uygulamadır. Yaşam hakkının özü “insan onuru” kavramı ile yakından ilgilidir. İnsan onuru; kişilerin *değerli bir hayat* yaşamasını sağlamaktadır. İnsan haklarının kaynağı “*kişinin özündeki onurdan*” oluşmaktadır<sup>623</sup>. Kişi onurunun olmadığı yerde insan haklarından bahsetmek mümkün görünmemektedir. Ölüm cezası yaşam hakkının özüne zarar vermektedir ve insan onuru çekirdeğini yok etmektedir<sup>624</sup>.

---

suçları ve soykırım suçu haricinde ölüm cezası uygulanmamaktadır. Fransa 1981 tarihinde ölüm cezasını tamamen kaldırmıştır (Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, C.II, s. 602-604; Bayraktar, “Ölüm Cezası”, *op. cit.*, s. 59-60; Çakmak, *op. cit.*, s. 24.).

<sup>615</sup> Ümit Hassan, “Ölüm Cezası Sorunu: Kritik Bir Yaklaşım”, Ankara: *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C.27, S.1, 1972, s. 81, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3136/43595>, (E.T: 18.10.2019).

<sup>616</sup> “Kanı dökenin; kanı dökülsün”; Genesis 9:6’dan nakleden Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 119; Hassan, *op. cit.*, s. 84-85.

<sup>617</sup> Hassan, *loc. cit.*

<sup>618</sup> Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, *Ceza Hukuku Dersleri: Umumi Kısım*, 1958, s. 612’den nakleden Hassan, *loc. cit.*, s. 93.

<sup>619</sup> Hassan, *loc. cit.*, s. 84-85.

<sup>620</sup> Bharat Malkani, “Dignity and the Death Penalty in the United States Supreme Court”, *Hastings Constitutional Law Quarterly*, Vol. 22, No. 2, 2017, s. 150, <https://home.heinonline.org>, (E.T: 30.10.2019).

<sup>621</sup> Hassan, *loc. cit.*, s. 99-100; Bayraktar, “Ölüm Cezası”, *op. cit.*, s. 69.

<sup>622</sup> Hassan, *loc. cit.*, s. 98.

<sup>623</sup> Jack Donnelly, *Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları*, çev. Mustafa Erdoğan- Levent Korkut, Ankara: Yetkin Yayınları, 1995, s. 27-29.

<sup>624</sup> Gören, *op. cit.*, s. 68.

Yaşam hakkı, bireyin varlığını sürdürebilmesi için koruma sağlarken, ölüm cezası uygulaması bireyi “devlet” karşısında korumasız bırakmaktadır<sup>625</sup>. Çağdaş ceza hukuku “*ilkel cezalara dayanan*” hukuk anlayışından sıyrılıp “*insancıl ceza hukuku anlayışına*” dayalı sisteme sahip olmalıdır<sup>626</sup>. Kişinin beden bütünlüğünü bozabilecek eylemlerin yanı sıra devlet tarafından meydana gelebilecek yaşam hakkı ihlalleri karşısında kişilerin korunması yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>627</sup>.

Avrupa’da bazı ülkeler ölüm cezasının varlığının yarattığı rahatsızlık ile ölüm cezasının uygulanmasını 70’li yıllar itibarı ile terk etmeye başlamıştır<sup>628</sup>. 28 Nisan 1983 tarihinde *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne Ek 6 No’lu Protokol* imzalanmıştır<sup>629</sup>. 1 Mart 1985 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Savaş veya yakın savaş tehlikesi halinde işlenen suçlar hariç olmak üzere ölüm cezası yasaklanmıştır<sup>630</sup>.

*Ek 6 No’lu Protokol* 1’inci maddesi; ölüm cezasının kaldırıldığı ve hiç kimseye idam cezası verilemeyeceği hususunu düzenlemiştir. Sözleşme’nin 2’nci maddesi ise “*Savaş zamanında ölüm cezası*” başlığı ile ölüm cezasına ilişkin istisnai düzenlemeye yer vermiştir<sup>631</sup>. Savaş zamanında veya yakın savaş tehdidinin varlığı halinde devlet yasalarında ölüm cezasına yer verebileceği hususu düzenlenmiştir<sup>632</sup>.

2 Mayıs 2002 tarihinde ölüm cezasını her koşulda ortadan kaldırmak amacı ile “*Ölüm Cezasının Her Koşulda Kaldırılmasına İlişkin Ek 13 No’lu Protokol* imzalanmış

<sup>625</sup> Savcı, *Yaşama Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 70.

<sup>626</sup> Çelenk, *op. cit.*, s. 16.

<sup>627</sup> B. Savcı, bireylerin korunması açısından devletin görevinin “*koruyucu-alakoyucu*” (*muhafaza edici*) olduğunu ifade etmiştir: Birey yaşmalıdır ve ölüm cezası bireyin yaşam hakkını bozan, tahrip eden, yok eden bir uygulamadır. Devlet yaşam hakkını sadece edilgen şekilde korumakla kalmamalıdır, hakkı koruyacak önlemler almak, ilgili hakkın bekçiliğini yapmakla yükümlüdür. Bu husus B. Savcı tarafından “*yaşatmacılık kuralı*” şeklinde ifade edilmiştir. İlgili eserde “*alakoyucu*” ifadesi kullanılmıştır (Savcı, *Yaşama Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 70-81).

<sup>628</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 104.

<sup>629</sup> Türkiye, *6 No’lu Protokolü* 15 Ocak 2003 tarihinde imzalamıştır [https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/tr/content/56-avrupa-insan-haklar-sozlesmesine-ek-6-numaral-protokol/, (E.T. 10.06.2009)].

<sup>630</sup> Tezcan *et. al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 90; Bahadır, *loc. cit.*

<sup>631</sup> Madde 2: “*Bir devlet, savaş zamanında veya yakın savaş tehdidi durumlarında işlenen eylemler için yasalarında ölüm cezasına ilişkin hükümler öngörebilir; böyle bir ceza, ancak, yasada belirtilen durumlarda ve yasa hükümlerine uygun olarak uygulanabilir. Bu devlet, söz konusu yasaların ilgili hükümlerini Avrupa Konseyi Genel Sekreteri’ne bildirecektir*” [https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS\_6.protokol.pdf, (E.T: 10.06.2019)].

<sup>632</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 105; Tezcan *et. al.*, *loc. cit.*

ve 1 Temmuz 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir<sup>633</sup>. İlgili protokolü imzalayan Avrupa Konseyi üyesi devletler, *Ek 6 No'lu Protokol*'ün, savaş ya da yakın savaş tehlikesi zamanında işlenmiş olan fiiller için verilen ölüm cezalarını ortadan kaldırmadığını göz önünde bulundurarak; nihai adımı atma konusunda protokolde belirtilen hususlarda anlaşmışlardır. *Ek 13 No'lu Protokol*'ün 1'nci maddesi gereği <sup>634</sup> “*Ölüm cezası kaldırılmıştır, kimseye ölüm cezası verilemeyecektir ve kimse idam edilemeyecektir*” <sup>635</sup>. *Ek 13 No'lu Protokol*'ün 2'nci maddesi doğrultusunda “*AIHS'nin 15'inci maddesine dayanılarak, bu protokolün hükümlerinde istisna getirilemeyecektir*”<sup>636</sup>. İlgili protokol, ölüm cezası hakkında tanınan tüm istisnaları “mutlak” şekilde kaldırmayı amaçlamıştır<sup>637</sup>.

Tüm bu düzenlemelere rağmen ölüm cezasına başvurmak yaşam hakkının mutlak yönüne gölge düşürmektedir<sup>638</sup>. *Wicks*, 6 ve 13 No'lu Protokoller öncesi dönemde ölüm cezasını: “*Devletin yasal olarak bizi infaz etmeyi planlaması haricinde yaşam hakkımız bulunmaktadır*” şeklinde yorumlanmıştır<sup>639</sup>.

### 2.6.1. ABD Hukuku Açısından Ölüm Czası

ABD geçmişte olduğu gibi günümüzde de ölüm cezasını uygulayan ülkeler arasında yer almaktadır. Tarihi perspektif açısından; 1776 tarihli Virginia Haklar Bildirisi “tüm insanların yaşama ve özgürlüklerden eşit yararlanma hakkı” olduğunu düzenlemiştir. Tüm insanların eşit koşulda olduğu ifadesi köleliğin kaldırılması sürecini

<sup>633</sup> Türkiye, *13 No'lu Protokolü* 09 Ocak 2004 tarihinde imzalamıştır [https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS\_13.protokol.pdf, (E.T. 10.06.2019)].

<sup>634</sup> https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS\_13.protokol.pdf, (E.T. 28.04.2019).

<sup>635</sup> Ek protokollerin yürürlüğe girmesi ile Türkiye ölüm cezasını kaldırma taahhüdünde bulunmuştur. 1982 Anayasası Madde 90: “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır*” hükmü ile uluslararası düzenleme hükümlerinin esas alınacağını belirtmiştir. Hem iç hukuk hem de uluslararası düzenlemeler ile ölüm cezası tümü ile ortadan kaldırılmıştır (Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit s. 105).

<sup>636</sup> *Ibid.*

<sup>637</sup> Smith, op. cit., s. 209.

<sup>638</sup> 13 No'lu Protokol'ün önemli yanı “kapsama alanıdır”. Protokol Mayıs 2002 tarihinde imzaya açılmıştır. İlgili tarihte Protokolü imzalamayan devlet sayısının beş olduğu (Arnavutluk, Ermenistan, Rusya, Azerbaycan, Türkiye), AK üyesi devletlerin sayısının fazlalığı ve kapsadığı alan düşünüldüğü takdirde, ölüm cezasını ilga amacıyla yapılan bu düzenlemenin önemi kaçınılmazdır [Gemalmaz, *İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, op. cit., s. 468-469; Hasan Atilla Güngör, *Yaşam Hakkı*, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s. 454, https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/, (E.T:09.06.2019)].

<sup>639</sup> Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, op. cit., s. 104-105.

hızlandırmıştır<sup>640</sup>. ABD’de köleliğin ve ölüm cezasının kaldırılması desteklenmiş ve birbirine paralel ilerleyen bir süreçte devam etmiştir. 1786 tarihinde Pennsylvania eyaletinde “ihamet, kasten öldürme, tecavüz ve yangın çıkarma” suçları haricinde ölüm cezasına hükmedilemeyeceği düzenlenmiştir<sup>641</sup>. Ölüm cezası 1846 yılında ilk defa Michigan eyaletinde ilga edilmiştir. 1920’li yıllarda çoğu eyalette ölüm cezası uygulamadan kaldırılmıştır<sup>642</sup>. 2019 yılı itibarı ile ABD’de *yirmi dokuz* eyalette ölüm cezası uygulanmaktadır<sup>643</sup>. Çoğunlukla ülkenin Kuzey kısmında uygulanmaktadır. Ölüm cezasının varlığına rağmen ülkenin Kuzey bölgelerinde öldürme vakıaları sayıca daha fazladır. Ölüm cezasının kaldırıldığı eyaletlerde ise adam öldürmeye ilişkin suç oranlarında belirgin değişim yaşanmamıştır<sup>644</sup>. Bu nedenle ölüm cezası ve ilgili cezanın caydırıcılığı hususu tartışmalı bir konudur<sup>645</sup>.

Ölüm cezasının infazı ile ilgili dikkati çeken hususlardan birisi “ölüm koridoru”<sup>646</sup> sürecinde yaşanan uzun bekleyiş süresidir<sup>647</sup>. *Texas* eyaletinde ölüm koridorunda ortalama bekleme süresi “*on yıl*” olarak açıklanmıştır<sup>648</sup>. 2019 yılı rakamları ile ABD’de “*iki bin altı yüz otuz dokuz*” hükümlü ölüm cezasının infazını beklemektedir. *Texas*, sayısal olarak en fazla ölüm cezasının infaz edildiği eyalettir<sup>649</sup>.

---

<sup>640</sup> Gemalmaz, *İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, *op. cit.*, s. 310.

<sup>641</sup> *Ibid.*

<sup>642</sup> *Ibid.*, s. 311.

<sup>643</sup> *Alabama, Arizona, Arkansas, California, Colorado, Florida, Georgia, Idaho, Indiana, Kansas, Kentucky, Louisiana, Mississippi, Missouri, Montana, Nebraska, Nevada, Kuzey Colorado, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Güney Carolina, Güney Dakota, Tennessee, Texas, Utah, Virginia, Wyoming* [(<https://deathpenaltyinfo.org/state-and-federal-info/state-by-state>, (E.T: 29.10.2019)]; 2018 yılı rakamları ile ABD’de bildirilen (25) infaz ve (45) ölüm cezası sayısı, 2017 yılı rakamlarına göre biraz artış göstermiştir. *Texas* Eyaleti 2017 yılına nazaran ölüm cezasına ilişkin sayılarda (7’den 13’e) neredeyse iki katına yakın artış göstermiştir. *Washington* Eyaleti’nde *Ölüm Cezası Yasası* Ekim ayında Anayasa’ya aykırı bulunmuştur [(<https://www.amnesty.org/en/latest/news/2019/04/death-penalty-facts-and-figures-2018/>, (E.T: 20.12.2019)].

<sup>644</sup> Lawrence M. Freidman, *A History of American Law*, Second Edition, Simon& Schuster, 1985, s. 281.

<sup>645</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, C. II, *op. cit.*, s. 606.

<sup>646</sup> Literatürde “ölüm bekleyişi” olarak da adlandırılmaktadır. Belirtilen durum “işkence, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele” olarak kabul edilmektedir [(Mehmet Semih Gemalmaz, “Bir İnsan Hakkı İhlali: Ölüm Bekleyişi Olgusu”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Özel Bülteni*, C. 10, S. 1-2, 1990, s. 98, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/99689>, (E.T: 21.12.2019)].

<sup>647</sup> Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 111; Smith, *op. cit.*, s. 227.

<sup>648</sup> *Texas* Eyaleti’nde *D.L. Powell* adlı mahkûm, ölüm koridorunda “11.575” gün bekletilmiştir [([https://www.tdcj.texas.gov/death\\_row/dr\\_facts.html](https://www.tdcj.texas.gov/death_row/dr_facts.html), (E.T: 10.02.2020)].

<sup>649</sup> ABD’de 1976-2020 yılları arasında toplam “1515” hükümlü hakkında ölüm cezasının infazı gerçekleştirilmiştir. *Texas* Eyaleti’nde belirtilen yıllar arasında “569” hükümlü hakkında ölüm cezası infaz edilmiştir [(<https://files.deathpenaltyinfo.org/documents/pdf/FactSheet.f1581367854.pdf>, (E.T: 10.02.2020)].

Ölüm cezasının infazı konusunda farklı yöntemlere başvurulmuştur. 1976 yılından itibaren en fazla zehirli enjeksiyon (lethal injection) ile infaz gerçekleştirilmiştir, bu uygulamayı elektrikli sandalye, gaz odası, asma ve silahla ateş edilmesi yöntemleri takip etmiştir<sup>650</sup>.

ABD Hukuku açısından ölüm cezası; merhamet ve empati gibi insani duygulara zarar verebildiği gibi, halka açık bir biçimde icra edilen infazın insan onuru anlayışı ile bağdaşmamaktadır. Diğer bir ifade ile; ölüm cezası gibi “aşırı cezalar” yalnızca ceza verilen kişiye yönelik değil, hepimizin insanlık onuruna zarar vermektedir<sup>651</sup>.

### 2.6.2. AİHS Bakımından Ölüm Cezası

Ölüm cezası, AİHS bağlamında yaşam hakkına ilişkin ilk istisnai düzenlemedir. AİHS'nin 2'nci maddesinin birinci fıkrasında “ölüm cezası” düzenlemesine yer verilmiştir<sup>652</sup>. Kişinin yaşam hakkı, ölüm cezasının infazı ile sona ermektedir ve hakkın özü ortadan kalkmaktadır<sup>653</sup>. Cezanın niteliği bakımından; işlenen suç ve verilen ceza arasında “makul oran” bulunmalıdır. En ciddi suçlar için ölüm cezası uygulanmalıdır ve kanunilik prensibi gereği işlendiği tarihte ilgili suçun cezai yaptırımı yasada ölüm cezası şeklinde düzenlenmelidir<sup>654</sup>.

Yaşam hakkına en belirgin müdahale “ölüm cezasına” hükmedilmesi ve ilgili cezanın infazıdır<sup>655</sup>. 13'No lu Ek Protokol'ün kabulüne kadar, Avrupa'da yer alan devletler “*yaşanın ölüm cezası ile cezalandırıldığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen cezanın infazı*” ile ölüm cezası uygulamasını kabul etmiştir<sup>656</sup>. 1985 yılından kabul edilen 6 No'lu Protokol ve 2003 yılında kabul edilen 13 No'lu Protokol ile 2'nci

<sup>650</sup> <https://files.deathpenaltyinfo.org/documents/pdf/FactSheet.f1581367854.pdf>.

<sup>651</sup> Malkani, *op. cit.*, s. 186.

<sup>652</sup> “*Yaşanın ölüm cezası ile cezalandırıldığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez*” [[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 11.06.2019)].

<sup>653</sup> Savcı, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, *op. cit.*, s. 75; Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 397.

<sup>654</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 103.

<sup>655</sup> Gözler'e göre ölüm cezası “*insan haklarına saygılı, demokratik hukuk devletine aykırı bir ceza*” değildir. “Hakkın özüne dokunmama” kriteri kabul edilirse; ölüm cezası, yaşam hakkının “özüne dokunarak” ilgili hakkı tümüyle ortadan kaldırdığı için verilen ölüm cezası Anayasa'ya aykırı olur. ABD, demokratik toplum özelliğine rağmen ölüm cezasını uygulayan ülkeler içerisinde yer almaktadır. Ayrıca AİHS'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrasında; mahkemeler tarafından verilen ölüm cezalarının infazı, yaşam hakkının istisnası olarak düzenlenmiştir (Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s. 130-131; Tezcan *et. al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *loc. cit.*; Gören, *op. cit.*, s. 68); Wicks yaşam hakkı bağlamında ölüm cezasını “Herkesine verilen; ancak ölüme mâhkum edilenlerden geri alınan hak” şeklinde ifade etmiştir (Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 104).

<sup>656</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 102.

maddede yer alan düzenleme; ölüm cezasının her koşulda kaldırıldığı yönünde değiştirilmiştir<sup>657</sup>. *Ek 6 ve 13 No'lu Protokolleri* kabul ülkeler yasalarında ve uygulamada ölüm cezasının verilemeyeceğini kabul etmiştir<sup>658</sup>. *6 No'lu Protokol* yaşam hakkını güçlendiren bir düzenlemedir<sup>659</sup>. *13'üncü Protokol*'ün kabulü ile yaşam hakkı “mutlak hak” niteliği kazanmıştır<sup>660</sup>. Güncel uygulama bakımından ölüm cezasının infazı *6 No'lu* ve *13 No'lu Protokol*'ün yanı sıra Sözleşme'nin 2'nci ve 3'üncü maddesini de ihlal etmektedir<sup>661</sup>. Ölüm cezası insan hakları açısından “zalimane, insanlık dışı, onur kırıcı” nitelik taşımaktadır<sup>662</sup>.

AİHM, *Soering v. Birleşik Krallık* kararı<sup>663</sup> 1985 yılı Mart ayında, ABD'nin Virginia Eyaleti'nde kız arkadaşının ebeveynlerini öldüren Alman vatandaşı J. Soering ve kız arkadaşı E.'ye ilişkindir. Ekim 1985 tarihinde J. Soering ve E. ABD'den ayrılmıştır. 1986 Nisan ayında İngiltere'de çek sahtekarlığı nedeni ile J. Soering ve E. tutuklanmıştır<sup>664</sup>. ABD Virginia Eyaleti'nde “Büyük Jüri” adam öldürme suçu nedeni ile her iki kişinin yargılanması yönünde karar almıştır. ABD'li yetkililer, İngiltere ve ABD arasında “1972 tarihli Suçluların İadesi Andlaşması” doğrultusunda failerin iadesini talep etmiştir<sup>665</sup>. ABD'nin “ölüm cezası” uygulayabileceği gerekçesi ile İngiliz yetkililer J. Soering ve kız arkadaşını “ölüm cezasının infaz edilmemesi” şartıyla iade edileceğini bildirmiştir<sup>666</sup>. Başvuran, ABD'ye iadesi halinde “ölüm cezası” ile cezalandırılma ihtimalinin yüksek olduğunu, “ölüm koridoru”<sup>667</sup> uygulamasına maruz kalacağını belirtmiştir<sup>668</sup>. Bu nedenle, başvuran AİHS'nin 3'üncü maddesine aykırı olan ölüm cezası

<sup>657</sup> Korff, *op. cit.*, s. 87; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 719.

<sup>658</sup> Avrupa Konseyi'ne üye devletler içerisinde ölüm cezasını uygulayan ülkeler; Rusya ve Azerbaycan'dır [“Dünyada İnsan Haklarının Durumu”, *Uluslararası Af Örgütü Raporu 2016/17*, Amnesty International, <https://www.amnesty.org.tr/public/uploads/files/yillik-rapor286.pdf>, (E.T: 10.06.2019); “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2.Madde Rehberi-Yaşam Hakkı”, Avrupa Konseyi: 2019, s. 17, [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_2\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_TUR.pdf), (E.T: 11.06.2019); Bahadır, *loc. cit.*, s. 107].

<sup>659</sup> Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 209.

<sup>660</sup> Gemalmaz, *İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, *op. cit.*, s. 469.

<sup>661</sup> Doğmuş, *op. cit.*, s. 120.

<sup>662</sup> Wicks, *loc. cit.*, s. 109.

<sup>663</sup> AİHM, *Soering v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 14038/88, Karar Tarihi: 07.07.1989, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57619>, (E.T: 11.06.2019).

<sup>664</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 11.

<sup>665</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 14.

<sup>666</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 17-19.

<sup>667</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 106. Suçun işlendiği yer olan *Virginia*'da ölüm koridorunda bekleme süresi “altı ile sekiz yıl” arasındadır. Ölüm sırasını bekleme hali insanlık dışı ve onur kırıcı bir muameledir (Korff, *op. cit.* s. 92); Ölüm koridorunda yaşam, olabildiğince sert olduğu için ölüm tercih edilebilir bir hâl almaktadır (Wicks, *loc. cit.*, s. 113).

<sup>668</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 81.



ile “insanlık dışı ve aşağılayıcı bir muameleye” maruz kalacağını vurgulamıştır<sup>669</sup>. *Uluslararası Af Örgütü* konu ile ilgili yazılı görüş bildirmiştir: Ölüm cezası Batı Avrupa’nın gelişen standartları doğrultusunda “insanlık dışı ve aşağılayıcı nitelikte” bir cezadır<sup>670</sup>. Ayrıca, Sözleşme’ye taraf devletler barış zamanında ölüm cezasını fiili olarak uygulamamaktadır<sup>671</sup>. Sözleşme’ye taraf devletler içerisinde barış zamanında ölüm cezasının uygulanabileceğine dair düzenleme olsa dahi günümüzde bu ceza artık infaz edilmemektedir. Mahkeme ilgili kararda; evvelce icra edilen ölüm cezalarının “insanlık dışı ve aşağılayıcı” olmadığı yönünde görüş bildirmiştir.<sup>672</sup>.

*Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık* kararı<sup>673</sup> 2003 yılında Irak’ın işgali sonrası Britanya güçleri tarafından ele geçirilen ve iki kişinin ölümüne neden olduğu iddiası bulunan B. Partisi yüksek sorumluları hakkındadır<sup>674</sup>. Başvuranlar, Birleşik Krallık tarafından yönetilen bir cezaevinde “güvenlik mahkûmu” olarak tutuklu bulunmaktadır; Irak’ta yürürlükte idam cezası olduğu ve Irak yerel kurumlarına teslim edilmeleri halinde yaşamlarının sona erdirileceği iddiasında bulunmuştur<sup>675</sup>. Mahkeme, Sözleşmeciler devletlerin Sözleşme’ye aykırı düzenleme yapamayacağını, özellikle “idam cezası” gibi zararın bertaraf edilemediği hallerde uluslararası anlaşma yapılamayacağını vurgulamıştır.

*“AİHS yazıldığı zaman ölüm cezası uluslararası insan haklarını koruma normlarına aykırı değildiysen de, o zamandan beridir Avrupa Konseyi’ne üye devletler bu cezanın hem pratikte hem de hukuki anlamda tamamen kaldırılmasına doğru yol almıştır. Böylece idam cezası barış zamanında (6 no’lu Protokol) ve her durumda (13 no’lu Protokol) kaldıran AİHS’ne ek iki protokol yürürlüğe konulmuş ve bu Protokollerin her ikisi de Birleşik Krallık tarafından onaylanmıştır...”*<sup>676</sup>.

Başvuranlar fiziki acı çekmenin yanı sıra “ölüm bekleyişi” nedeni ile yoğun eziyete ve insanlık dışı muameleye maruz kalmıştır<sup>677</sup>. Ölüm cezası; zalimane, insanlık dışı ve

<sup>669</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 76.

<sup>670</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 101.

<sup>671</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 102.

<sup>672</sup> *Soering v. Birleşik Krallık*, § 102.

<sup>673</sup> AİHM, *Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 61498/08, Karar Tarihi: 02.03.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-118812>, (E.T: 10.11.2019).

<sup>674</sup> *Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık*, § 39.

<sup>675</sup> *Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık*, § 41-42, 70.

<sup>676</sup> <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-118812>, (E.T: 10.11.2019).

<sup>677</sup> *Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık*, § 96/15.

aşağılayıcı bir ceza biçimi olması nedeni ile yaşam hakkını ihlal etmektedir<sup>678</sup>. Başvuranların Irak yerel makamlarına teslim edilmesi ve davanın Irak yargı organlarına bırakılması Sözleşme'nin 2'nci ve 3'üncü maddeleri ile 13 No'lu Protokol'ün 1'inci maddesinden doğan yükümlülükleri ihlal etmiştir<sup>679</sup>.

*Öcalan v. Türkiye* kararı<sup>680</sup>, Türkiye'nin toprak bütünlüğüne zarar vermek amacıyla silahlı örgüt kurmak ve birçok insanın ölümüne neden olmak suçlaması ile A. Öcalan hakkında yerel mahkemeler tarafından verilen ölüm cezasına ilişkindir<sup>681</sup>. 29 Haziran 1999 tarihinde Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda A. Öcalan, 765 sayılı TCK'nın 125'inci maddesi gereği "*Türkiye'nin toprak bütünlüğünü bozmak amacıyla eylem düzenlemek ve belirtilen amaçla silahlı terör örgütü kurup, eğitmek*" suçlarından sorumlu bulunmuştur ve hakkında idam cezası verilmiştir<sup>682</sup>. Şiddet eylemlerinin hedefinde yaşlıların, kadınların, çocukların ve masum sivillerin bulunduğu gerekçesi ile Mahkeme ölüm cezasının müebbet hapse çevrilmesini olanaklı kılan hafifletici nedenlerin varlığını kabul etmemiştir<sup>683</sup>. Yargıtay 22 Kasım 1999 tarihli kararında A. Öcalan hakkında verilen "ölüm cezası" onamıştır<sup>684</sup>. 9 Ağustos 2002 tarihli 4771 sayılı Kanun<sup>685</sup> ile barış zamanında ölüm cezası kaldırılmıştır ve A. Öcalan hakkındaki ceza; müebbet hapis cezasına çevrilmiştir<sup>686</sup>. Kararda ölüm cezası ile ilgili olarak 6 No'lu ve 13 No'lu Protokol'e atıf yapılmıştır<sup>687</sup>. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 15 Temmuz 2002 tarihli "*İnsan Hakları ve Terörle Mücadele Hakkında İlkeler*" uyarınca terör eylemleri sebebi ile hakkında hüküm verilmiş kişilere hiçbir surette ölüm cezası verilemeyeceğini; ölüm cezası verilen hallerde ise ilgili cezanın infaz edilemeyeceğini belirtmiştir<sup>688</sup>. AİHM, yaşam hakkının, yasanın koruması altında olduğu bu nedenle kişilerin *yaşam hakkından keyfi olarak mahrum bırakılmanın yasak olduğunu*

<sup>678</sup> *Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık*, § 96/1.

<sup>679</sup> *Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık*, § 145.

<sup>680</sup> AİHM, *Öcalan v. Türkiye*, Başvuru No. 46221/99, Karar Tarihi: 12.05.2005, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124143>, (E.T: 12.06.2019)

<sup>681</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 18.

<sup>682</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 46. Başvuranın verdiği emirler doğrultusunda silahlı saldırı, bombalı eylemler, sabotaj ve silahlı soygun neticesinde çok sayıda sivil, kolluk gücü, köy korucusu ve memurun öldüğü tespit edilmiştir.

<sup>683</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 46.

<sup>684</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 48.

<sup>685</sup> <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/08/20020809.htm>, (E.T: 13.06.2019).

<sup>686</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 51.

<sup>687</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 58.

<sup>688</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 59.

bildirmiştir. Ölüm cezası; geri dönüşü olmayan cezai bir yöntem olduğu için keyfi ve kanundışı öldürme eylemlerinden kaçınılması gerekliliği kararda vurgulanmıştır<sup>689</sup>. Kararda başvuranın *yedi* gün süre hâkim karşısına çıkartılmadan alıkonulmasını 5’inci maddenin üçüncü fıkrasının “ihlali” olarak değerlendirmiştir<sup>690</sup>. Mahkeme, DGM tarafından yapılan yargılamanın bireylerin *adil yargılanma hakkına* gölge düşürdüğü, bu nedenle başvuran hakkında adil yargılama yapılmadığı yönünde karar vermiştir<sup>691</sup>. Sözleşme’nin 2’nci maddesinde yer alan istisnai düzenleme, *6 No’lu Protokol* ile ölüm cezasının yasaklandığı yönünde yorumlanmalıdır<sup>692</sup>. Adil yargılamanın bulunmadığı hallerde kişiye ölüm cezası verilmesi; *insanlık dışı muamele* olarak ifade edilmiştir<sup>693</sup>.

### 2.6.3. Türk Hukuku Açısından Ölüm Cezası

Türkiye’de ölüm cezası düzenlemesi mevcut olmasına rağmen ilgili ceza uzun süre uygulanmamıştır<sup>694</sup>. 1 Haziran 2006 tarihli “*İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Sözleşmesine Ek Ölüm Cezasının Her Koşulda Kaldırılmasına Dair 13 No’lu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkından Kanunun*” yürürlüğe girmesinden evvel, 07.05.2004 Tarih ve 5170 sayılı Kanun ile *ölüm cezası* ibaresi anayasa değişikliği suretiyle yürürlükten kaldırılmıştır<sup>695</sup>. Anayasa değişikliğini takiben, kanunlarda öngörülen ölüm cezası 14.07.2004 tarih ve 5218 sayılı Kanun ile “ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına” çevrilmiştir. 5237 sayılı TCK’da ölüm cezasına ilişkin düzenlemeye yer verilmemiştir<sup>696</sup>.

Zaman zaman Türkiye’de ölüm cezası konusu ve bu yöndeki istekler gündeme taşınmaktadır: *13 No’lu Protokol*’ün başlığında da ifade edildiği gibi “*ölüm cezası her koşulda*” kaldırılmıştır. Savaş veya barış zamanı ayırımı olmadan, *Protokol*’ün 1’inci ve

<sup>689</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 136.

<sup>690</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 110.

<sup>691</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 99,148.

<sup>692</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 175.

<sup>693</sup> *Öcalan v. Türkiye*, § 166. Başvuran, Kenya’da yakalanması ile ilgili olarak iade süreci dikkate alınmadan kanuna aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bırakıldığı, bu nedenle Sözleşme’nin 5’inci maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur. Ancak iddia “hukukun öngördüğü usuller” dahilinde gerçekleştiği için Mahkeme belirtilen konuda ihlal olmadığını yönünde karar vermiştir (*Öcalan v. Türkiye*, § 73).

<sup>694</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 70; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 109; Türkiye’de ölüm cezası son olarak 25 Ekim 1984 tarihinde, *İ. Has* ve *H. Aslan* hakkında infaz edilmiştir [<https://www.bbc.com/turkce/36828182>, (E.T: 10.12.2019)].

<sup>695</sup> Anayasa Madde 38/9: “*Ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez*” şeklinde düzenlenmiştir (*TBB İnsan Hakları Raporu*, 2013, *op. cit.*, s.64; Bahadır, *loc. cit.*).

<sup>696</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 719.

2'nci maddeleri doğrultusunda hiç kimseye ölüm cezası verilemeyeceği, bu kurala çekince konulamayacağı ve istisna getirilemeyeceği düzenlenmiştir<sup>697</sup>. Belirtilen nedenler ile ölüm cezasını tekrar tartışmak ilgili cezanın iade-i itibarından öteye gitmemektedir<sup>698</sup>.

---

<sup>697</sup>[https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS\\_13.protokol.pdf](https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS_13.protokol.pdf), (E.T: 15.07.2019).

<sup>698</sup> Öznur Sevdiren, “Anakronik Bir Tartışma: Mülga lm Cezasına İade-i İtibar”, *Ceza Hukuku Dergisi*, C. 7, S. 20, 2012, s. 59-86.

## İKİNCİ BÖLÜM

# KOLLUĞUN KUVVET KULLANMA YETKİSİ, SINIRLARI VE KOLLUK KUVVETLERİ TARAFINDAN ÖLÜMCÜL GÜÇ KULLANILMASI

### 1. KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİ

Hukuk devletinde hukuka saygılı bireylerinden kurallara riayet etmesi beklenmektedir. Hukuk düzeninin işler halde devam edebilmesi için kurallara riayet etmeyen kişiler hakkında hukukun “zorla işletilmesi” hali doğmaktadır<sup>699</sup>. Temel hak ve özgürlüklerin kullanılması, kamu düzeninin korunması, sürekliliğinin sağlanması ve düzenin bozulduğu hallerde düzenin tekrar sağlanabilmesi amacı ile kolluk kuvvetlerinin “zor ve silah kullanma” yetkisi bulunmaktadır. Zor kullanmanın kaçınılmaz olduğu hallerde, kolluk kuvvetleri yasal sınırlar dahilinde yetkilerini icra etmekle yükümlüdür<sup>700</sup>. Kolluk, icra etmekte olduğu zorunlu görevin sonucu olarak zor kullanma yetkisine sahiptir<sup>701</sup>.

Yasadan doğan zor kullanma yetkisi kişilerin yaşam hakkı ile yakından ilgili bir kavramdır. Yaşam hakkı diğer anlamı ile *öldürülmeme* hakkıdır; kişilerin kendisine, üçüncü kişilere karşı koruma sağladığı gibi kişiyi devlet güçleri karşısında da korumaktadır<sup>702</sup>. Devlet, kişilerin yaşam hakkını yok etmeme, koruyucu tedbir alma ve ihlal hallerinde etkin soruşturma yapma yükümlülüğü altındadır<sup>703</sup>. Resmi görevliler tarafından kullanılan gücün “ölümcül” nitelik taşıması yaşam hakkı açısından tehdit oluşturmaktadır<sup>704</sup>.

---

<sup>699</sup> Feridun Yenisey, *Kolluk Hukuku*, 2. B., İstanbul: Beta Yayınevi, 2015, s. 188.

<sup>700</sup> Tezcan et al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 95; Aydın Akgül, *Genel İdari Kolluk Faaliyetleri ve Yargısal Denetimi*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s. 163; Özkan Gök, *Türk Polisi ve Uluslararası İnsan Hakları Mevzuatı*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2010, s. 94.

<sup>701</sup> Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 8. B., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 271.

<sup>702</sup> Çiftçioğlu, op. cit., s. 140-141.

<sup>703</sup> Çiftçioğlu, loc. cit., s. 143; Doğan, op. cit., s. 418 vd.; Korff, op. cit., s. 23.

<sup>704</sup> Yaşam hakkının istisnası olan haller AİHS'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir: Kişilerin yasadışı şiddete karşı korunması, ayaklanma veya isyanın bastırılması, tutuklu veya hükümlünün kaçmasının engellenmesi amacıyla “mutlak zorunlu olmayı aşmayacak bir güç kullanımı” neticesinde

Kuvvet kullanımına ilişkin çerçeve kurallar Birleşmiş Milletler tarafından belirlenmiştir<sup>705</sup>. *BM Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensiplerin* 5’nci maddesi zor ve ateşli silah kullanımında gözetilmesi gereken hususları belirlemiştir:

- Kuvvet kullanan resmi görevliler araç kullanımına sınırlı olarak başvurmaldır ve varılmak istenen amaç ve uygulanan güç arasında “orantı” olmalıdır.
- Yaşam hakkına saygı gösterilmelidir ve meydana gelebilecek zarar, ziyan en aza indirgenmelidir.
- Kuvvet kullanımı neticesinde yaralanan veya uygulamadan etkilenen kişiler, en kısa sürede sağlık kuruluşlarına ulaştırılmalıdır ve tıbbi müdahale yapılmalıdır.
- Yaralı olan veya uygulamadan etkilenen kişiler hakkında, en kısa sürede yakınlarına konu ile ilgili haber verilmelidir<sup>706</sup>.

Türk Hukuku’nda kolluk kuvvetlerinin ateşli silah ve zor kullanma yetkisinin ana kaynağı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’dur<sup>707</sup>. PVSİK’nın haricinde kuvvet kullanma yetkisi farklı kanunlar ve yönetmelikler ile düzenlenmiştir.

PVSİK’nın 16’ncı maddesi polisin zor ve silah kullanma yetkisini düzenlemektedir<sup>708</sup>. Kuvvet kullanımı açısından önemli unsur; kamu yararı gözetilmesi

---

meydana gelen ölümler; yaşam hakkının ihlali sayılmayacaktır (“AİHS 2. Madde Rehberi”, *op. cit.*, s. 21; Korff, *op. cit.*, s. 23; Duvan, *op. cit.*, s. 662; Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 51).

<sup>705</sup> Yenisey, *op. cit.*, s. 189.

<sup>706</sup> M. Bedri Eryılmaz, Ayhan Bozlak, “Hukukumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi”, Ankara: *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 83, 2009, s. 223-277, <http://tbdergisi.barobirlik.org.tr/m2009-83-532>, (E.T:26.04.2019); <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/129b11--Kanun-Adamlarinin-Zor-ve-Silah-Kullanmalarina-Dair-Temel-Prensipler.pdf>, (E.T: 27.04.2019); Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 61.

<sup>707</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku, op. cit.*, s. 338; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 159; Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 61; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 224; Zeynel T. Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Kanun Hükmünün Yerine Getirilmesi”, İstanbul: *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C. 8, S. 89-90, 2012, s. 35.

<sup>708</sup> İlgili kanun, çalışmada içerisinde PVSİK olarak ifade edilecektir.

PVSİK Madde 16: “Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur. Polis;

a) Meşru savunma hakkının kullanılmasında,

b) Bedenî kuvvet ve maddî güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kiracak ölçüde,

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,

d) Kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara Molotof, patlayıcı, yanıcı,

gerekliliği ve kullanılacak yetkinin dayanağının kanuni olmasıdır<sup>709</sup>. Kullanılacak yetkinin yanı sıra sınırları ve kapsamı da kanuni düzenleme ile belirlenmelidir<sup>710</sup>. Kanun hükmü gereği kolluk kuvvetlerine belirli görevin ifası da yüklenebilmektedir: suça derhal müdahale ya da failin yakalanması şeklinde olabilir. Belirtilen hallerde kolluğun kişilere müdahalesi kanun hükmünü yerine getirilmesidir ve *hukuka uygunluk* nedenleri arasında yer almaktadır<sup>711</sup>.

Zor kullanma yetkisinin kanuni dayanağının olmaması kişilerin keyfi olarak yaşamlarına son verilmesi riskini beraberinde getirmektedir<sup>712</sup>. Görevin ifası gereği kamu düzenini tehdit eden, güvenliği tehlikeye atan eylemler karşısında kolluk kuvvetlerinin zor kullanma yetkisi *hukuka uygunluk* nedenidir<sup>713</sup>. Zor kullanma yetkisi diğer resmi görevlilerde bulunmayan, kolluk kuvvetlerine tanınmış bir yetkidir: Görevin yerine getirilmesi esnasında direnişle karşılaşılan hallerde, kolluk kuvvetleri direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanma yetkisine sahiptir<sup>714</sup>.

Kuvvet kullanımı sadece ateşli silah kullanımı şeklinde düşünülmemelidir; direnmenin mahiyeti ve derecesi doğrultusunda ikaz, kelepçe takma, bedeni kuvvet uygulama, maddi güç uygulama ve silah kullanma yönünde kademeli ve artan oranlı kuvvet kullanımı söz konusudur<sup>715</sup>. Silah kullanma yetkisi “en son çare” olarak düşünülmalıdır<sup>716</sup>.

---

*yakıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırıya teşebbüs edenlere karşı, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve etkisiz kılacak 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”* [<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, (E. T: 17.06.2019)].

<sup>709</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 331; Tezcan *et al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 96.

<sup>710</sup> Pekmez, *op. cit.*, s. 81.

<sup>711</sup> Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, *Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*, 2. B., 1. C., Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 627.

<sup>712</sup> “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2. Madde Rehberi- Yaşam Hakkı”, *op. cit.*, s. 21.

<sup>713</sup> Özgenç, *loc. cit.*; Tezcan *et al.*, *loc. cit.*

<sup>714</sup> *Ibid*; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 118; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, s. 24; Aydın, *op. cit.*, s. 3295; Akgül, *op. cit.*, s. 166.

<sup>715</sup> Yaşar *et al.*, *op. cit.*, C.1., s. 676-677; Özbek *et al.*, *op. cit.*, s. 273; Kangal, *loc. cit.*, s. 38; Bahadır, *loc. cit.*, s. 128; Onursal Cin, “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 1-2, Konya, 2000, s. 665-686, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/262162>, (E.T: 27.04.2019); Devrim Aydın, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 65, S. 4, 2016, s. 3285, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2150/22318.pdf>, (E.T: 28.05.2019).

<sup>716</sup> Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 448; Özbek, *et al.*, *op. cit.*, s. 273.

## 1.1. KUVVET KULLANMA ŞEKİLLERİ

### 1.1.1. İkaz

PVSK'nın 16'ncı maddesinin sekizinci fıkrası gereği polis; hakkından tutuklama, gözaltına alma, zorla getirilme ve yakalama emri verilen kişiler veya suçüstü halinin varlığında şüphelinin yakalanması amacı ile silah kullanmadan evvel, kişinin duyabileceği şekilde “dur” ihtarında bulunmalıdır<sup>717</sup>. Dur ihtarının amacı kişinin “ikaz” edilmesi ve zor kullanılacağı yönündedir<sup>718</sup>. Kişinin direnmesi halinde polis, direnmenin şiddeti ve derecesini göz önüne alarak 16'ncı madde kapsamında ihtarda bulunmadan zor kullanma yetkisine sahiptir<sup>719</sup>. Direnme saldırı, saldırıya yönelik eylemde bulunma şeklinde olabileceği gibi, bedeni kuvvet uygulama, silah, taş, kesici alet kullanımı şeklinde de olabilmektedir<sup>720</sup>.

### 1.1.2. Bedeni Kuvvet Uygulama

PVSK'nın 16'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının a bendi gereği polis; zor kullanma yetkisi bakımından, direnmenin mahiyeti ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde *kademeli* olarak artan nispette bedeni kuvvet kullanabilmektedir<sup>721</sup>. Polis direnen kişilere veya eşyaya yönelik olarak, arada hiçbir vasıta olmaksızın doğrudan doğruya bedeni güç uygulama hakkına sahiptir<sup>722</sup>. Gösteri esnasında pankartların göstericilerden alınması, oturma eyleminde bulunan kişilerin fiziki güç kullanılarak yerden kaldırılması, direnen kişiye yönelik elle müdahale, kişilerin yakalanması ve tutulması bedeni kuvvet uygulama haline ilişkin örneklerdir<sup>723</sup>.

<sup>717</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 333; Özbek *et. al.*, *op. cit.*, s. 273; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, *op. cit.*, s. 39; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 128; Tuba Kelep Pekmez, *AİHM İçtihatları Bağlamında Türk ve Anglo Sakson Hukukunda Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2015, s. 37.

<sup>718</sup> Bedri Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri Işığında Kolluk Uygulamalarının Denetimi*, İç İşleri Bakanlığı Genel Yayın No: 655, 2009, s. 55.

<sup>719</sup> Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri...*, *op. cit.*, s. 55.

<sup>720</sup> Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 228.

<sup>721</sup> H. Gökçe Zabunoğlu, “AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 66, S. 3, 2017, s. 627- 658., <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2236/23213.pdf>, (E.T. 29.04. 2019); Akgül, *op. cit.*, s. 165.

<sup>722</sup> Mustafa Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 447; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1, s. 641; Kelep-Pekmez, *op. cit.*, s. 37; Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri...*, *op. cit.*, s. 56; Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*

<sup>723</sup> Özbek *et. al.*, *op. cit.*, s. 274; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, *op. cit.*, s. 39; Akgül, *loc. cit.*



### 1.1.3. Maddi Güç Uygulama

PVSK'nın 16'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının b bendi uyarınca polis; direnen kişilere veya eşya üzerinde *bedeni kuvvet* uygulamanın yanı sıra *kelepçe, cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gazlar, fiziki engeller, polis köpekleri ve atları* kullanma yöntemlerine başvurabilmektedir<sup>724</sup>. Direnme bedeni kuvvet uygulama şeklinde olacağı gibi taş, sopa, silah gibi maddi güç uygulama şeklinde de olabilir<sup>725</sup>. CMK'nın 93'üncü maddesi kelepçe uygulamasını düzenlemiştir<sup>726</sup>. Kaçma ihtimali bulunan veya bir başkasının hayat bütünlüğüne zarar verme ihtimali olan kişilere yönelik kelepçe takma yöntemine başvurulmaktadır<sup>727</sup>. Kişinin 18 yaşından küçük olması halinde kelepçe uygulaması yapılmamaktadır<sup>728</sup>.

Kolluk kuvvetleri görevlerinin ifası esnasında kişiye; özgürlükten yoksun bırakmak gibi bir yaptırım uygularken kanundan doğan güce ilişkin takdir yetkisini; yerinde, amacına uygun ve hukukun üstünlüğü ilkesini gözeterek kullanmalıdır<sup>729</sup>. Polis zor kullanma açısından direnmeyi etkisiz kılmak için kullanacağı araç, gereç ve zorun derecesini kendisi takdir hakkına sahiptir. Toplu kuvvet kullanımının olduğu hallerde kullanılacak araç, gereç ve zorun derecesi ilgili kuvvet amiri tarafından belirlenmektedir<sup>730</sup>.

### 1.1.4. Silah Kullanma

Kolluk kuvvetleri görevini ifa sırasında direnişle karşılaştığı hallerde, direnişi kırarak ölçüde ve direnişin def edilmesi amacı ile zor kullanma yetkisine sahiptir. Saldırının anlamı ve şiddeti göz önüne alınarak, saldırıyı def etmek amacıyla gerekli

---

<sup>724</sup> Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 447; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 641; Özbek *et. al.*, *op. cit.*, s. 274; Kangal, "Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...", *op. cit.*, s. 39; Kelep-Pekmez, *op. cit.*, s. 37; Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri Işığında...*, *op. cit.*, s. 56; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 228 ; Aydın, *op. cit.*, s. 3298.

<sup>725</sup> Eryılmaz, *loc. cit.*

<sup>726</sup> Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 243.

<sup>727</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>; Eryılmaz, *loc. cit.*, s. 57; Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 241.

<sup>728</sup> Eryılmaz, *loc. cit.*; Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*

<sup>729</sup> Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.*, s. 141; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 336; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 654.

<sup>730</sup> Özen, *loc. cit.*, s. 452; Özbek *et. al.*, *loc. cit.*, s. 275; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 657; Eryılmaz, *loc. cit.*, s. 56-57; Kangal, *loc. cit.*

hallerde silah kullanılması mümkündür<sup>731</sup>. Silah kullanımı zor kullanma bağlamında en son düşünülmesi gereken aşamadır<sup>732</sup>. Silah kavramı *ateşli silah* kullanımını ifade etmektedir<sup>733</sup>.

Saldırının kolluk görevlileri veya bir başkasına yönelik olduğu hallerde kolluk kuvvetleri silah kullanma yetkisine sahiptir. 16'ncı maddenin yedinci fıkrasının d bendi; “kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara molotof, patlayıcı, yanıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırmaya teşebbüs edenlere karşı polis, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve kılacak ölçüde” silah kullanmaya yetkili olduğunu düzenlemiştir<sup>734</sup>.

AİHM kuvvet kullanıma ilişkin kararlarda; polisin, askerin kullandığı ateşli silahları, el bombası, lav silahı, tank silahı, bomba ve roketleri de silah kapsamında incelenmiştir<sup>735</sup>. AYM, operasyon esnasında kullanılan *göz yaşartıcı gaz fişeklerinin* uygun olmayan şekilde ateşlenmesinin; kişilerin yaralanmasına veya ölümüne sebep olduğu gerekçesi ile gaz fişeklerinin “silah” olarak kabul edilebildiği yönünde karar vermiştir<sup>736</sup>. *Biber gazı* olarak adlandırılan, göz yaşartıcı niteliği bulunan gazın en belirgin özelliği; kullanıldığı mekanda hızla yayılması ve hedefteki kişilerin haricinde diğer insanlar üzerinde de belirgin ve hızlı etki yaratmasıdır. Bu nedenle biber gazı kullanımı zor kullanma yetkisi açısından “keyfiliğe” neden olabilmektedir<sup>737</sup>.

Silah kullanımına başvurulması bazı hallerde *meşru savunma*<sup>738</sup> kapsamında değerlendirilmektedir. PVSK'nın 16'ncı maddesinin yedinci fıkrası *meşru savunma*

<sup>731</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, op. cit., s. 336; Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, op. cit., s. 448-449; Özbek et. al., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, op. cit., s. 275; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk..”, op. cit., s. 40; Aydın, op. cit., s. 3297.

<sup>732</sup> Özgenç, loc. cit., s. 336-337; Özen, loc. cit.; Kangal, loc. cit., s. 42; Aydın, op. cit., s. 3297.

<sup>733</sup> Özbek et. al., loc. cit.; Kangal, loc. cit.

<sup>734</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, (E.T: 21.05.2019).

<sup>735</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 48-49.

<sup>736</sup> AYM, *Turan Uytun ve Kevzer Uytun*, Başvuru No. 2013/9461, Karar Tarihi: 15.12.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2013&BasvuruNoSayi=9461&KararBulteni=1>, (E.T: 17.06.2019); Gaz fişeginin “yakın mesafede kullanılması halinde ölümcül olabildiğine dair bkz. AYM, *Gamze Elvan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/5718, Karar Tarihi: 09.05.2019, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2013&BasvuruNoSayi=9461&KararBulteni=1>, (E.T: 22.05.2019).

<sup>737</sup> Aydın, loc. cit. s. 3298.

<sup>738</sup> TCK m. 25/1'de düzenlenen *Meşru savunma*; zor ve silah kullanımı bakımından hukuka uygunluk halidir. Kendisi veya bir başkasının hakkına yönelmiş, gerçekleşen veya gerçekleşmesi ya da tekrarı muhakkak olan haksız saldırının o anda saldırı ile orantılı olarak def edilmesi zorunluluğu nedeni ile işlenen

kapsamında silah kullanma yetkisi tanımaktadır<sup>739</sup>. Kişinin normal bir insan veya kolluk görevlisi olması meşru savunmanın varlığı ve uygulanabilirliği açısından fark yaratmamaktadır<sup>740</sup>. İlgili maddede belirtildiği gibi silah kullanımı bazı hallerde *zor kullanma yetkisi* kapsamında değerlendirilmektedir.

5237 sayılı TCK *meşru savunmaya* ilişkin alanı genişletmiştir; sadece kolluğun veya diğer kişilerin beden bütünlüğünün yanı sıra, malvarlığı ve diğer her türlü hakka yönelik haksız saldırı halinde de silah kullanılabilmesi öngörülmüştür<sup>741</sup>.

PVSK'nın 16'ncı maddesinin sekizinci fıkrası:

*“Kişinin dur çağrısına uymayarak kaçması halinde, önce uyarı amacı ile silahla ateş edebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edebilir”<sup>742</sup>.*

şeklinde düzenlenmiştir. Silah kullanmadan önce polis kişiyi uyarmak amacı ile duyabileceği şekilde “dur” ihtarında bulunur. Hakkında yakalama veya tutuklama kararı verilmiş kişilerin kaçması halinde kolluk silah kullanma yetkisine sahiptir<sup>743</sup>. Kolluk kişiyi sözlü olarak silah kullanılacağı hususunda uyarmalı ve “teslim ol” çağrısını belirtmelidir<sup>744</sup>. İlgili çağrıya uymayan kişinin kaçmaya devam etmesi üzerine öncelikle “*uyarı ateşi*” açılmalıdır. Uyarı ateşinin yanıtız kalması ve kişinin ele geçirilmesinin imkansız olması halinde kişinin yakalanmasını sağlayacak ölçüde silah kullanılmadır<sup>745</sup>. Kişinin yaşam hakkını tehlikeye atar nitelikte, öldürme amacı ile hareket edilmemelidir<sup>746</sup>.

---

fiiller neticesinde faile ceza verilmemektedir. İlgili konu diğer bölümlerde daha detaylı olarak işlenecektir. [<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>, (E.T: 22.05.2019)].

<sup>739</sup> Yenisey, *op. cit.*, s. 200.

<sup>740</sup> Meşru savunma bakımından hukuka uygunluk sebeplerinin varlığı dahilinde, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkisinin kaynağı olan kanun hükümlerine (PVSK 16 vb.) başvurmadan, TCK'nın meşru savunmaya ilişkin hükümlerine başvurabilmek mümkündür (Özgenç, *Türk Ceza Hukuku, op. cit.*, s. 338; Yaşar *et.al.*, *op. cit.*, C.1., s. 660).

<sup>741</sup> Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri Işığında...*, *op. cit.*, s. 57.

<sup>742</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, (E.T: 22.05.2019).

<sup>743</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 336-337.

<sup>744</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 102.

<sup>745</sup> Eryılmaz, *loc. cit.*, s. 62; Eryılmaz- Bozlak, *op. cit.*, s. 243; Doğru, *loc. cit.*; Ali Kemal Yıldız, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma”, Konya, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S. 1, 2006, 131- 214, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/262639>, (E.T:13.06.2019).

<sup>746</sup> Özbek *et. al.*, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, op. cit.*, s. 278.

Direnmenin varlığı halinde, direnişin def edilmesi amacı ile “araç ve gereç kullanımı ve zor kullanmanın derecesi bakımından kolluk kuvvetlerinin takdir serbestisi” bulunmaktadır<sup>747</sup>. Direnmenin mahiyeti ve derecesi gereği kullanılacak güç, direnişin kırılması amacı ile *kademeli olarak artan ölçüde*; bedeni kuvvet, maddi güç ve silah şeklinde uygulanabilir<sup>748</sup>. Direnmenin devam ettiği, silah kullanımının *son çare* olduğu hallerde amaç; kişinin *canlı* biçimde yakalanması yönünde olmalıdır<sup>749</sup>. Polisin dur ihtarına uymayan, kaçmakta direnen ancak silah kullanımına başvurmayan hakkında silah kullanılması *orantılılık* ve *ölçülülük* ilkesine ters düşmektedir<sup>750</sup>.

Toplu halde bulunan kişiler açısından, silah kullanımını gerektiren durumun varlığı halinde; kalabalığın yanında bulunan, eylem veya direnişe katılmayan 3’üncü kişiler açısından, yapılacak müdahale risk doğabileceği için prensip olarak topluluk içerisinde bulunan kişilere yönelik silah kullanımından kaçınılmalıdır<sup>751</sup>.

Başka yöntemle ele geçirilmesi mümkün olan ve kaçır durumda olan kişiler hakkında *doğrudan hedef alınmak suretiyle* silahla ateş edilmemelidir<sup>752</sup>. Kişi etkisiz hale getirilmiş ise kuvvet kullanımına o noktada son verilmelidir<sup>753</sup>. Kolluk kuvvetlerinin silah kullanımına ilişkin gözetmesi gereken en mühim konu saldırı ve savunma arasında “*orantılılık*” olmasıdır. “Kişi silah kullanılmadan yakalanabilir mi?”, “Silah kullanımı en son çare midir?” şeklindeki sorulara verilecek sağlıklı yanıtlar neticesinde silah kullanımı yönünde harekete geçilmelidir<sup>754</sup>. Kişinin canlı yakalanmasını sağlayacak ölçünün ötesinde yaralanmasına sebep olacak şekilde silah kullanılması, *hukuka uygunluk nedenleri bakımından sınırın aşıldığı* hususunu işaret etmektedir<sup>755</sup>. Sınırın aşıldığı hallerde ise yaşam hakkı ihlallerinin meydana gelmesi kaçınılmaz olmaktadır<sup>756</sup>.

---

<sup>747</sup> Toplumsal olaylara müdahale esnasında kuvvet kullanılmasını gerektiren hallerde *yetkili amir*, zor kullanmanın derecesini ve kullanılacak araç ve gereçleri tayin ve tespit hakkına sahiptir (Zabunoğlu, *op. cit.*, s. 643).

<sup>748</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C.1., s. 661; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 336; Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri ...*, *op. cit.*, s. 56.

<sup>749</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, *op. cit.*, C.II., s. 84; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 663; Özgenç, *loc. cit.*, s. 337; Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükmümler*, *op. cit.*, s. 448; Akgül, *op. cit.*, s. 171.

<sup>750</sup> Akgül, *loc. cit.*, s. 172.

<sup>751</sup> Yenisey, *op. cit.*, s. 201.

<sup>752</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 336; Yaşar, *et. al.*, *loc. cit.*, s. 664.

<sup>753</sup> Eryılmaz, *loc. cit.*

<sup>754</sup> Özbek *et. al.*, *op. cit.*, s. 278; Özen, *loc. cit.*, s. 450; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, *op. cit.*, s. 44; Eryılmaz, *loc. cit.*, s. 58; Eryılmaz-Bozlak, *op. cit.*, s. 248; İsmail Malkoç, *Açıklamalı Türk Ceza Kanunu*, 1. C., Ankara: Sözkesen Matbaacılık, 2013, s. 307.

<sup>755</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 338.

<sup>756</sup> Eryılmaz, *loc. cit.*, s. 59.

AYM silah kullanımı kapsamında; kolluk kuvvetlerinin silah<sup>757</sup>, hava harekâtında bomba kullanımı<sup>758</sup>, cop veya sopa<sup>759</sup>, bedeni kuvvet uygulama<sup>760</sup>, gaz ve gaz fişegi<sup>761</sup> kullanması neticesinde ölümün meydana geldiği iddialarını ilgili kararlarında incelemiştir.

AYM, *Turan Uytun ve Kevzer Uytun* kararı<sup>762</sup>, kolluk kuvvetleri tarafından uygunsuz şekilde *gaz fişeginin* ateşlenmesi neticesinde ölen M. Uytun'un ölümüne ilişkindir. Gaz fişeklerinin kullanım amacına uygun ateşlenmemesi neticesinde fişegin; ateşli silah olarak kabul edilebileceği ilgili kararlarda vurgulanmıştır<sup>763</sup>. 09 Ekim 2009 tarihinde Cizre'de kolluk kuvvetleri, terör örgütü lehine gösteri yapan gruba gaz kullanmak sureti ile müdahale etmiştir. O esnada evinin balkonunda bulunan *on sekiz aylık* M. Uytun başından gaz kapsülü ile vurulmuştur<sup>764</sup>. Jandarma H.A: "Amirinin verdiği emir doğrultusunda, eylem yapan grubun yanında ve duvara gelecek biçimde gaz bombasını attığını, bombanın yere düştüğünü ve göstericilerden bir kişinin gelip gaz bombasının üstünü örttüğünü, olay yerinde sadece *bir* adet mühimmat kullandığını, onun da çocuğa isabet etmediği" bildirmiştir<sup>765</sup>. Başvuran ise kırmızı renkli bir merminin çocuğunun başına geldiği iddiasında bulunmuştur. H.A; olay günü kendisine zimmetlenen ve kullanılan fişegin kırmızı renkli olmadığını, gri renkli olduğunu ifade etmiştir. AYM, ilgili kararda kolluk kuvvetlerinin "tehlike veya riskin bertaraf edilmesi amacı ile başka çarenin kalmadığı zorunlu hallerde kuvvet kullanma yetkisine" sahip

---

<sup>757</sup> AYM *Cemil Danışman*, Başvuru No. 2013/6319, Başvuru Tarihi: 14.08.2013, Karar Tarihi: 16.07.2014; *Mehmet Çelik*, Başvuru No. 2013/6345, Başvuru Tarihi: 13.08.2013, Karar Tarihi: 13.04.2016; *Nesrin Demir ve Diğerleri*, Başvuru No. 2014/5785, Başvuru Tarihi: 21.04.2014, Karar Tarihi: 29.09.2016; *Umut Tamaç*, Başvuru No. 2014/13514, Başvuru Tarihi: 13.08.2014, Karar Tarihi: 18.07.2018.

<sup>758</sup> *Halime Akdaş ve Bedrettin Yavuz*, Başvuru No. 2014/549, Başvuru Tarihi: 08.01.2014, Karar Tarihi: 05.04.2018; *Mehmet Encü ve Diğerleri*, Başvuru No. 2014/11864, Başvuru Tarihi: 18.07.2014, Karar Tarihi: 24.02.2016.

<sup>759</sup> *İpek Deniz ve Diğerleri*, Başvuru No. 2013/1595, Başvuru Tarihi: 20.02.2013, Karar Tarihi: 21.04.2016; *İsabet Yurtsever ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/8315, Başvuru Tarihi: 13.05.2015, Karar Tarihi: 06.03.2019.

<sup>760</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2014/1982, Başvuru Tarihi: 14.02.2014, Karar Tarihi: 09.11.2017.

<sup>761</sup> AYM *Turan Uytun ve Kevzer Uytun* Başvurusu, Başvuru No. 2013/9461, Karar Tarihi: 15.12.2015; *Gamze Elvan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/5718, Başvuru Tarihi:30.03.2015, Karar Tarihi: 09.05.2019; *Abidin Cevher*, Başvuru No. 2015/6361, Karar Tarihi: 18.07.2019.

<sup>762</sup> AYM, *Turan Uytun ve Kevzer Uytun* Başvurusu, Başvuru No. 2013/9461, Karar Tarihi: 15.12.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2013&BasvuruNoSayi=9461&KararBulteni=1>, (E.T: 17.06.2019).

<sup>763</sup> *Turan Uytun ve Kevzer Uytun* Başvurusu, Başvuru No. 2013/9461, § 61; *Gamze Elvan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/5718, § 17; *Abidin Cevher*, Başvuru No. 2014/6361, § 24.

<sup>764</sup> *Turan Uytun ve Kevzer Uytun*, § 8.

<sup>765</sup> *Turan Uytun ve Kevzer Uytun*, § 17.

olduğunu ve kullanılan güç ile varılmak istenen amaç arasında “*orantı*” bulunması gerektiğini ifade etmiştir<sup>766</sup>. Toplumsal olaylarda kullanılan göz yaşartıcı gaz silahlar, amacına uygun olmayan şekilde ateşlenmesi neticesinde ciddi yaralanmalara ve ölümlere yol açabilmektedir. Bu nedenle AYM’nin gaz silahlarına ilişkin değerlendirme kriteri; *ateşli silahların kullanım kriterine uygun düşenler ile beraber* değerlendirilmelidir<sup>767</sup>. Anayasa’nın 17’nci maddesi ile güvence altına alınan yaşam hakkı karşısında devlet; ölümün meydana geliş şeklini ve sorumluları belirlemekle yükümlüdür<sup>768</sup>. İlgili kararda, yaşanan ölüme ilişkin olarak güvenlik güçlerinin sorumluluğu ispat edilemediği için yaşam hakkının “ihlal edilmediği” yönünde karar verilmiştir. Anayasa’nın 17’inci maddesi ve yaşam hakkı bağlamında etkin soruşturma yürütülmediği gerekçesi ile Sözleşme’nin 2’nci maddesinin “ihlal” edildiği sonucuna ulaşılmıştır<sup>769</sup>.

Yaşam hakkına müdahale kapsamında; devlet kişileri öldürmemekle yükümlüdür. Kolluk kuvvetlerinin görev sırasındaki görev ve eylemleri de devletin öldürmeme yükümlülüğü kapsamındadır<sup>770</sup>. Yaşam hakkının korunması gereği Devlet ve kolluk kuvvetleri, yaşam hakkını korumaya yönelik tedbir almakla yükümlüdür. AİHS’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrası gereği kolluk kuvvetlerinin güç kullanımı “kesinlikle gerekli olandan fazla olmamalıdır ve amacına uygun olmalıdır”<sup>771</sup>.

## **2. KOLLUĞUN KUVVET KULLANMA YETKİSİ İLE İLGİLİ HUKUKİ DÜZENLEMELER**

### **2.1. 2559 SAYILI POLİS VAZİFE VE SALAHİYET KANUNU**

Kolluk güçlerinin ateşli silah ve zor kullanma yetkisinin kaynağı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’dur ve en kapsamlı güncel düzenleme PVSK ile yapılmıştır<sup>772</sup>. Polisin

---

<sup>766</sup> Turan Uytun ve Kevzer Uytun, § 37, 57.

<sup>767</sup> Turan Uytun ve Kevzer Uytun, § 58, 59.

<sup>768</sup> Turan Uytun ve Kevzer Uytun, § 94.

<sup>769</sup> Turan Uytun ve Kevzer Uytun, § 97.

<sup>770</sup> Yaşar, *et. al.*, *op. cit.*, C.1., s. 674.

<sup>771</sup> Yaşar, *et. al.*, *loc. cit.*, s. 675.

<sup>772</sup> Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 228.

zor ve silah kullanması hali daha önce belirttiğimiz gibi PVSK'nın 16'ncı maddesi ile düzenlenmiştir.

Zor kullanma yetkisi, kişilerin yükümlülüklerine uygun davranmaması nedeni ile uygun davranışı sağlamak için başvurulmuş bir yöntemdir ve kanuni dayanağı bulunmalıdır<sup>773</sup>. Kolluk görevlileri zor ve kuvvet kullanma konusunda yetkili kılındığı gibi sorumlu da kılınmıştır: “*Ne kadar görev varsa, o kadar yetki; ne kadar yetki varsa, o kadar sorumluluk vardır*”<sup>774</sup>.

Kolluk kuvvetleri görevinin ifası esnasında direnişle karşılaştığı hallerde bu direniş kırarak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir<sup>775</sup>. PVSK'nın 16'ncı maddesinin c bendi uyarınca polis, hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş kişiler, suçüstü varlığı halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacı ile zor kullanma hakkına sahiptir<sup>776</sup>. Sözlü ihtar ve uyarı atışı yapılmasına rağmen şüphelinin kaçma konusunda ısrarcı olması ve yakalanamama ihtimalinin varlığı halinde yakalamayı sağlamak amacı ile silahla ateş edilebileceği öngörülmüştür<sup>777</sup>.

Zor kullanma yetkisi açısından kullanılacak kuvvetin niteliği makul ve amaca ulaşmak için gerekli olmalıdır. Ayrıca kullanılan kuvvet ve hedeflenen amaç arasında *orantılılık* olmalıdır<sup>778</sup>. Zor kullanma bağlamında ele alınan *ölçülülük ilkesi* Anayasa'nın 13'üncü maddesinde “*Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması*” başlığı altında düzenlenmiştir<sup>779</sup>. Ölçülülük ilkesi “elverişlilik, gereklilik ve orantılılık” şeklinde üç alt ilkeden oluşmaktadır<sup>780</sup>.

---

<sup>773</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 331; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 652-653; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 229.

<sup>774</sup> Özgenç, *loc. cit.*; Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 228.

<sup>775</sup> Özgenç, *loc. cit.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 653; Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 226.

<sup>776</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, s. 1416-1, (E.T: 12. 06.2019).

<sup>777</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 336-337; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 656; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 201; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, s. 24.

<sup>778</sup> Özbek *et. al.*, *op. cit.*, s. 278; Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 450; Kangal, *loc. cit.*, s. 44; Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri ...*, *op. cit.*, s. 58; Eryılmaz- Bozlak, *op. cit.*, s. 248.

Özgenç, *loc. cit.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 653; Eryılmaz, *loc. cit.*, s. 60.

<sup>779</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf>, (E.T: 16.07.2019).

<sup>780</sup> Mehmet Beyhan Seçkin, “Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararları Işığında, Yaşam Hakkından Kaynaklanan Kamu Gücü İhlallerinin Değerlendirilmesi”, Ankara: *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2, 2016, s. 419-439, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2016-2/12.pdf>, (E.T: 17.07.2019).

“Ölçülülük ilkesi, “elverişlilik”, “gereklilik” ve “orantılılık” olmak üzere üç alt ilkedен oluşmaktadır. “Elverişlilik”, öngörülen müdahalenin, ulaşılmaq istenen amacı gerçekleştirilmeye elverişli olmasını, “gereklilik”, ulaşılmaq istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını, yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, “orantılılık” ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmaq istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir”<sup>781</sup>.

AYM, başka çarenin kalmadığı zorunlu hallerde ve ölçülü olmak şartı ile kolluk kuvvetlerinin silah kullanabileceği yönünde görüş bildirmiştir<sup>782</sup>.

PVSK'nın Ek 6'ncı maddesinin altıncı fıkrası “Adli Görev ve Yetkiler” başlığını taşımaktadır<sup>783</sup>. İlgili madde olay yerinde görevini yapan polisin görevine ait işlemlere engel olan veya aldığı tedbirlere aykırı davranan kişilere yönelik gerektiğinde ve işlem sonuçlanıncaya kadar zor kullanabileceği hususunu düzenlemiştir<sup>784</sup>. İlgili düzenleme CMK'nın 168'inci maddesinde de aynı şekilde tekrarlanmıştır<sup>785</sup>.

PVSK'nın 25'inci maddesi kırsalda görev yapan jandarmanın; polisin yetkilerini kullanabileceği hususunu düzenlemiştir<sup>786</sup>. Türk Hukuku bakımından polisin zor ve silah kullanma yetkisi PVSK başta olmak üzere Ceza Muhakemesi Kanunu, Terörle Mücadele Kanunu ve diğer kanun ve yönetmelikler ile düzenlenmiştir<sup>787</sup>.

## 2.2. 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU

Kolluk kuvvetleri kendisine veya üçüncü kişilere yönelen tecavüz, saldırı şeklindeki eylemler karşısında, meşru savunma doğrultusunda zor ve kuvvet kullanma yetkisine başvurmaktadır<sup>788</sup>.

<sup>781</sup> AYM *Cemil Danışman* Başvurusu, Başvuru No. 2013/6319, Karar Tarihi. 16.07.2014, p. 49, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/6319>, (E.T. 18. 06. 2019).

<sup>782</sup> Cemil Danışman, § 50.

<sup>783</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, (E.T: 12.06.2019).

<sup>784</sup> Madde Ek 6/6: “Olay yerinde görevine ait işlemlere başlayan polis, bunların yapılmasına engel olan veya yetkisi içinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri, işlemler sonuçlanıncaya kadar ve gerektiğinde zor kullanarak bundan men eder” [<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, s.1420, (E.T: 12.06.2019).]

<sup>785</sup> Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 233.

<sup>786</sup> Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 224; Serkan Altıntop, “Kamu Güvenliğini Sağlamada Kolluğun Aşırı Güç Kullanma Sorunsalı”, Gaziantep: *Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, C. 14, S. 4, 2015, s. 873- 904, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/223133> , (E.T: 14.06.2019).

<sup>787</sup> Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 229.

<sup>788</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku, op. cit.*, s. 365; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C.1., s. 657.



## 2.2.1. Hukuka Uygunluk Nedenleri

### 2.2.1.1. Kanun Hükmünün Yerine Getirilmesi

5237 sayılı TCK'nın 24'üncü maddesinin birinci fıkrası “*Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmeyeceği*” hususunu düzenlemiştir<sup>789</sup>. Belirli bir kişiye, kanun tarafından bir hak veya bir yetkinin kullanımının verildiği hallerde kullanılan yetki; hukuka uygunluk nedenidir<sup>790</sup>. Kanun hükmünün yerine getirilmesi “görevin ifası veya görevin yerine getirilmesini” ifade etmektedir<sup>791</sup>. Amirin veya yetkili mercii emrinin hukuka uygunluk nedeni sayılması için; mevcut bir emir olmalıdır ve bu emir bağlayıcı, görev yükleyici bir özelliğe sahip olmalıdır<sup>792</sup>.

24'üncü maddenin ikinci fıkrasında yetkili mercii tarafından verilen görev gereği yerine getirilmesi zorunlu olan emri uygulayan kişinin sorumlu olmayacağını düzenlenmiştir. Meşru olmayan veya hukuku aykırı, fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi “kusurluluğu ortadan kaldıran nedenler” arasında yer almaktadır<sup>793</sup>. Amirin meşru emrinin yerine getirilmesi hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmektedir<sup>794</sup>.

24'üncü maddenin üçüncü fıkrası; konusu suç teşkil eden emrin yerine getirilmemesi hususunu düzenlemiştir<sup>795</sup>. Belirtilen halde emri veren ve icra eden kişilerin sorumluluğu söz konusudur<sup>796</sup>. Amir tarafından verilen meşru bir emir hukuka uygunluk nedenidir<sup>797</sup>. Kolluk kuvvetleri tarafından yapılan müdahaleler kendi görev

<sup>789</sup> <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>, (E.T: 14.06.2019).

<sup>790</sup> Hamide Zafer, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 6. B., İstanbul: Beta Yayınevi, s. 319; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C.1., s. 627; Zeynel T. Kangal, *Kabahatler Hukuku*, 2. B., İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 180; Mahmut Koca, İlhan Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 10. B., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 272-273; Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, *op. cit.*, C.II., s. 82; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *op. cit.*, s. 335; Malkoç'a göre görevini yerine getiren kimse hakkı değil; yetkiyi kullanılmaktadır. Hak istenildiği zaman kullanılmayabilmektedir (Malkoç, *Türk Ceza Kanunu*, *op. cit.*, C.1., s. 306).

<sup>791</sup> Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 10. B., İstanbul: Beta Yayınevi, 2017, s. 304; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 330; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C.1., s. 627; Koca, Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 273; Özbek *et. al.*, *op. cit.*, s. 377-378.

<sup>792</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, *op. cit.*, C.II., s. 85; Malkoç'a göre 24'üncü maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkrası “kusurluluğu ortadan kaldıran halleri” düzenlemektedir (Malkoç, *loc. cit.*, s. 310).

<sup>793</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 89; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *loc. cit.*, s. 358; Malkoç, *loc. cit.*

<sup>794</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 629.

<sup>795</sup> Özbek *et. al.*, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 386; Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 89; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *op. cit.*, s. 359; Malkoç, *loc. cit.*, s. 309; Centel *et. al.*, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, *op. cit.*, s. 311.

<sup>796</sup> Zafer, *loc. cit.*, s. 323; Malkoç, *loc. cit.*, s. 309; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *loc. cit.*, s. 359; Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 89.

<sup>797</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*

alanları kapsamında olmalıdır<sup>798</sup>. Zor kullanma yetkisinin kullanımı açısından gereklilik ve orantılık şartları gözetilmiş ise resmi görevliler hakkında 24'üncü maddenin birinci fıkrası gereğince ceza verilmeyecektir<sup>799</sup>.

### 2.2.1.2. Meşru Savunma

TCK'nın 25'inci maddesinin birinci fıkrası *meşru savunma* halini, ikinci fıkrası ise *zorunluluk halini* düzenlemektedir<sup>800</sup>. TCK'nın 25'inci maddesi *meşru savunma ve zorunluluk halinde* madde metinde yer alan fiillerin işlenmesi halinde *faile ceza verilemeyeceğini* öngörmüştür<sup>801</sup>. Meşru savunma: Haksız tecavüz niteliği taşıyan fiilin kişinin kendisinden veya üçüncü bir kişiden uzaklaştırılması amacı ile saldırıya defedecek ölçüde kuvvet kullanılmasını ifade etmektedir<sup>802</sup>. Meşru savunma açısından hakka yönelmiş tecavüz veya saldırı hali söz konusudur; kişilik hakları veya malvarlığı haklarına yönelik saldırılar da meşru savunma kapsamındadır<sup>803</sup>. 25'inci maddenin gerekçesinde ifade edildiği gibi *meşru savunma* hukuka uygunluk nedenidir<sup>804</sup>. Meşru savunma şartlarının varlığı halinde faile ceza verilmeyecektir<sup>805</sup>.

<sup>798</sup> Kangal, "Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...", *op. cit.*, s. 31.

<sup>799</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 103.

<sup>800</sup> Mehmet Şahin, "Yasal (Meşru) Savunma", Ankara: *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 75, 2008, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-75-411>, s. 284-332, (E.T: 13.06.2019).

<sup>801</sup> TCK Madde 25: "(1) Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez. (2) Gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez" [<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>, (E.T: 14.06.2019)].

<sup>802</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, *op. cit.*, C.II., s. 97; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *op. cit.*, s. 364; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 699; Malkoç, *Türk Ceza Kanunu*, *op. cit.*, C. 1., s. 316.

<sup>803</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 370; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 699.

<sup>804</sup> TCK Madde 25'in gerekçesi: "Maddenin birinci fıkrasında bir hukuka uygunluk nedeni olarak meşru savunma düzenlenmiştir...Bir kere her türlü hakka yönelik haksız bir saldırıya karşı meşru savunmanın söz konusu olduğu belirtilmiş ve böylece kurumun, bazen anlamsız ve sosyal gereklere aykırı düşecek derecede dar tutulmasının önüne geçilmesi istenilmiştir...İkinci olarak meşru savunmanın "haksız saldırı" koşulu bakımından, "gerçekleşen haksız saldırı" ile "gerçekleşmesi muhakkak haksız saldırı" veya "tekrarı muhakkak haksız saldırı" aynı sayılmıştır. Böylece kişilerin haksız saldırılara karşı kendilerini korumaları olanağı daha da genişletilmiş olmaktadır. Savunmanın "saldırı ile orantılı biçimde" olması, yani saldırıya defedecek ölçüde olması, meşru savunmanın temel koşullarından birisi olarak kabul edilmiştir. Saldırıya uğrayan kişi, ancak bu saldırıyı etkisiz kılacak ölçüde bir davranış gerçekleştirdiği takdirde, meşru savunma hukuka uygunluk nedeninden yararlanacaktır" (Mehmet Şahin, "Yasal (Meşru) Savunma", s. 288).

<sup>805</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 366; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*; Zafer, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 325; Malkoç, *loc. cit.*

Meşru savunma şartlarından yararlanabilmek için aranan koşullar: Ortada haksız bir saldırı olmalıdır ve saldırı karşısında savunmaya fiiline başvurmada zorunluluk hali bulunmalıdır<sup>806</sup>. Ayrıca savunma ve saldırı arasında “orantılı” olmalıdır<sup>807</sup>. Saldırı devam eder durumda veya tekrarı muhakkak durumda olmalıdır; bitmiş bir saldırıya yönelik savunma hali, meşru savunma kapsamında değerlendirilmemektedir<sup>808</sup>. Silahların eşitliği bakımından saldırıda kullanılan araçların aynı türden olması şart değildir. Farklı araç ve yöntemler kullanılsa dahi önemli olan saldırıyı defedebilecek veya etkisiz kılmaya yönelik savunmanın yapılmasıdır<sup>809</sup>. Araçların orantılılığı somut olay içerisinde değerlendirilecektir<sup>810</sup>. Saldırı ve savunma arasında orantısızlığın olduğu hallerde meşru savunma hükümlerine başvurma olanağı bulunmamaktadır<sup>811</sup>.

25’inci maddenin ikinci fıkrasında ise *zorunluluk hali* düzenlenmiştir. Zorunluluk hali doktrinde tartışmalı bir konudur. Bazı yazarlarca zorunluluk hali; kusurluluğu ortadan kaldıran *mazeret nedenleri* olarak kabul edilmektedir<sup>812</sup>. Meşru savunmada “haksız saldırı” bulunmaktadır ve savunma, saldıran kişiye yönelik yapılmaktadır. Zorunluluk halinde ise haklı veya haksız nitelik taşıyan bir “tehlike hali” vardır, tehlike insan, hayvan veya doğa olaylarından kaynaklanmaktadır. Zorunluluk halinde bulunan kişinin fiili masum üçüncü bir kişiye yönelmiştir. Oysa meşru savunma halinde savunma saldıran kişiye yöneliktir<sup>813</sup>. Zorunluluk halinde failin eylemi hukuka aykırı nitelik taşımaktadır<sup>814</sup>.

Kişinin kendisine veya bir başkasına yönelmiş saldırı veya tecavüz hallerinde ise TCK’nın *meşru savunma* hükümleri uygulanacaktır<sup>815</sup>. TCK’da düzenlenen *meşru*

---

<sup>806</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, op. cit.*, C.II., s. 97; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku, op. cit.*, s. 367; Yaşar *et. al., op. cit.*, s. 711; Malkoç, *Türk Ceza Kanunu, op. cit.*, C.1., *op. cit.*, s. 315; Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler, op. cit.*, s. 455- 456; Özbek, *et. al., op. cit.*, s. 285; Zafer, *loc. cit.*, s. 326-330; Kangal, *Kabahatler Hukuku, op. cit.*, s. 182; Centel *et. al., Türk Ceza Hukukuna Giriş, op. cit.*, s. 313; Mehmet Şahin, “Yasal (Meşru) Savunma”, *op. cit.*, s. 319; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 248.

<sup>807</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*; Özgenç, *loc. cit.*, s. 371; Yaşar *et. al., loc. cit.*, 711; Özen, *loc. cit.*, s. 466; Özbek, *et. al., loc. cit.*, s. 292; Zafer, *loc. cit.*, s. 331; Kangal, *loc. cit.*; Mehmet Şahin, *loc. cit.*; Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*

<sup>808</sup> Yaşar *et. al., loc. cit.*, s. 709; Mehmet Şahin, *loc. cit.*, s. 313.

<sup>809</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 369 ; Centel *et. al., loc. cit.*, s. 320; Mehmet Şahin, *loc. cit.*, s. 323.

<sup>810</sup> Zafer, *loc. cit.*, s. 331.

<sup>811</sup> Yaşar *et. al., loc. cit.*, s. 713; Mehmet Şahin, *loc. cit.*, s. 325.

<sup>812</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 120, Malkoç, *loc. cit.*, s. 319; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi, op. cit.*, s. 377-378; Yaşar *et. al., loc. cit.*, s. 723; Centel *et. al., Türk Ceza Hukukuna Giriş, op. cit.*, s. 323.

<sup>813</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 122; Özgenç, *loc. cit.*, s. 379; Yaşar *et. al., loc. cit.*; Malkoç, *loc. cit.*

<sup>814</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 123; Malkoç, *loc. cit.*

<sup>815</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 97.

savunma ve PVSK'nın 16'ncı maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen *polisin zor kullanma yetkisi* birbirinden farklı hususlardır:

*“Zor ve silah kullanmaya ilişkin hukuka uygunluk sebebi çeşitleri: Bunlardan birincisi olan PVSK'nın 16/6. maddesindeki yetki kullanımı açısından; TCK'nın 25/1. maddesinde belirtilen “meşru savunmaya” ilişkin hukuka uygunluk nedeni ve şartları geçerlidir. Söz konusu durumlardan ikincisi olan PVSK'nın 16/1. maddesindeki yetki kullanımı açısından ise; yine TCK'nın 24. maddesinin 1. fıkrasındaki ‘kanunun hükmünü yerine getirme’ ya da görev yetkili bir merciin emri üzerine yapılıyorsa TCK'nın 24. maddesinin 2. fıkrasındaki ‘yetkili merciin emrini ifa’ şeklinde düzenlenmiş bulunan hukuka uygunluk nedenleri ve şartları geçerli olacaktır. Şayet, 16. maddenin 6. fıkrası olmasaydı dahi yine genel hükümler uyarınca bu şekilde bir ayrıma gidilmesi gerekli bulunmaktaydı. Bu durumda 6. fıkranın kendi kendini şerh eden bir madde olduğu söylenebilir”<sup>816</sup>.*

İlgili düzenlemeler AİHS ve 1982 Anayasası ile uyumluluk gösteren düzenlemelerdir<sup>817</sup>.

### **2.2.2. Zor Kullanma Yetkisi Bakımından Sınırın Taksirle Aşılması**

TCK'nın 27'nci maddesi zor kullanma yetkisi açısından *sınırın aşılması* hususunu düzenlemiştir<sup>818</sup>. 27'nci maddenin birinci fıkrası “*ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın aşılması*” olarak ifade edilmiştir. İlgili ifade “hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın taksirle aşılması” şeklinde anlaşılmalıdır<sup>819</sup>. Sınır kasten aşılmamalıdır<sup>820</sup>. Kusurluluğu etkileyen nedenler arasında yer alan zorunluluk hali ve hukuka aykırı nitelikteki emrin yerine getirilmesi durumunda 27'nci maddenin uygulanması söz konusu olmayacaktır. 27'nci maddenin birinci fıkrası; görevin yerine getirilmesi, meşru savunma ve hakkın kullanılması ile ilgilinin rızası hallerinde uygulanabilecektir<sup>821</sup>.

<sup>816</sup> Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 249.

<sup>817</sup> Mehmet Şahin, “Yasal (Meşru) Savunma”, *op. cit.*, s. 288.

<sup>818</sup> Madde 27: “(1) Ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması hâlinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altında birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur. (2) Meşru savunmada sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez” [<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>, (E.T: 12.05.2019)].

<sup>819</sup> İlgili konu doktrinde tartışmalıdır. Özgenç: “Hukuka uygunluk nedeninin sınırı kasten aşılmış olabilir. Bu durumda artık bir hukuka uygunluk nedeninin varlığının bir önemi yoktur. Kişi kasten işlediği suçtan dolayı sorumlu tutulur” görüşünü benimsemiştir (Özgenç, *Türk Ceza Hukuku op. cit.*, s. 448-450; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 810; Kangal, *Kabahatler Hukuku, op. cit.*, s. 195).

<sup>820</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 813; Koca, Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, op. cit.*, s. 303; Özbek, *et. al.*, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, op. cit.*, s. 330.

<sup>821</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, s. 810.

Saldırı ve savunma arasında orantı bulunmayan hallerde savunmada *sınırın aşılması* söz konusudur<sup>822</sup>. Silah kullanma yetkisine sahip kolluk görevlisi kaçmakta olan kişiye; yakalamanın amacını aşar nitelikte silah kullandığı takdirde, hukuka uygunluk nedeninde sınırın aşılması söz konusudur<sup>823</sup>.

*“...fail objektif olarak var olmayan bir hukuka uygunluk sebebinin bulunduğu zannı ile, hataya düşerek hareket etmiş değildir. Hukuka uygunluk sebebi gerçekte vardır ve failce bilinmektedir; failin hareketi hem objektif, hem sübjektif bakımlardan hukuka uygundur; sadece yapılan hareket zaruretin veya emrin sınırını aştığında, hukuka uygunluk sebebi hareketi bütünü ile hukuka aykırı olmaktan çıkaramamakta, adeta sınırın dışında ve ötesinde kalan hareketler hukuka aykırı olmaya devam etmektedir.”*<sup>824</sup>.

27’nci maddesinin ikinci fıkrası meşru savunma açısından sınırın aşılması halini düzenlemiştir. Fail yaşamış olduğu saldırı karşısında, mazur görülebilir bir heyecan, korku veya telaş nedeni ile savunma açısından sınırı aşmaktadır. İlgili halde fail kusurlu kabul edilemeyeceği için faile ceza verilmeyecektir<sup>825</sup>.

Meşru savunma halinde fail, uğradığı saldırı nedeni ile fırsat gözeterek saldırganı öldürür ise meşru savunma şartlarından yararlanamayacaktır<sup>826</sup>.

### **2.2.3. Zor Kullanma Yetkisi Bakımından Sınırın Kasten Aşılması**

TCK’nın 256’ncı maddesi *kamu görevlisinin zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması* hususunu düzenlenmiştir<sup>827</sup>. Kolluk kuvvetleri kanundan doğan yetkilerini *yasal sınırlar* içerisinde kullanmakla yükümlüdür, görevi nedeniyle kuvvet kullanımına başvurulmalıdır<sup>828</sup>. Görevin ifası sırasında, yasal sınırın dışına çıkılması halinde sınırın aşılması hükümleri uygulanacaktır<sup>829</sup>. 256’ncı maddenin gerekçesinde örnek olarak hukuka aykırı gösteri yürüyüşü yapan kişilerin durumu ifade edilmiştir. Polis direnme

<sup>822</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 448; Hamide Zafer, “Savunma Hakkı ve Sınırları”, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, s. 507- 540, <http://dSPACE.marmara.edu.tr/handle/11424/2220>, (E.T: 11.05.2019).

<sup>823</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 451.

<sup>824</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, *op. cit.*, C. II, s. 27.

<sup>825</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 814; Malkoç, *Türk Ceza Kanunu*, *op. cit.*, C. 1., s. 348.

<sup>826</sup> Özbek, *et. al.*, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 330; Mehmet Şahin, “Yasal (Meşru) Savunma”, *op. cit.*, s. 321.

<sup>827</sup> Madde 256: “(1) Zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada, kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması halinde, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır” [<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>, (E.T: 12.05.2019)].

<sup>828</sup> Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*, 6. C., 2. B., Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 7741.

<sup>829</sup> Mehmet Şahin, “Yasal (Meşru) Savunmada Sınırın Aşılması”, Ankara: *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 76, 2008, s. 321-354, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-76-427>, (E.T: 14.05.2019); Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 713; Özgenç, *loc. cit.*, s. 449.

konusunda ısrarcı olan kişilere yönelik kullanacağı güç; yaralanmaya neden olacak nitelikte olmamalıdır. Uyarılara rağmen dağılmayan ancak polise yönelik saldırıda da bulunmayan kişilere yönelik silahlı müdahalede bulunulması, kişilerin vücutlarından yaralanması “hukuka uygun bir davranış” niteliği taşımamaktadır. Bu hallerde kolluk kuvvetlerinin kasten hareket ettiği ve “kasten yaralama” suçundan sorumlu olması gerektiği kabul edilmektedir. Kasten hareketin olmadığı hallerde “hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılmasına ilişkin hükümler” uygulanmalıdır<sup>830</sup>.

### 2.3. 5271 SAYILI CEZA MUHALEMESİ KANUNU

Kolluk güçleri yakalama işlemi gereği kanundan doğan zor kullanma yetkisine sahiptir. CMK'nın 90'ıncı maddesi “Yakalama ve yakalanan kişi hakkında yapılacak işlemler” başlığı ile polisin zor kullanma yetkisini düzenlemiştir<sup>831</sup>. İlgili madde, kişiye suç işlenirken rastlanması veya suçüstü fiil sebebi ile izlenen bir kimsenin kaçma olasılığının varlığı halinde veya kişinin kimliğinin derhal belirlenme imkânının bulunmadığı hallerde *herkes* tarafından geçici olarak yakalama yapılabileceği hususunu düzenlemiştir<sup>832</sup>. Madde metninde yer alan *herkes* ifadesi tartışmalı bir husustur.

Herkesin geçici yakalama yapabilmesi için madde metninde yer alan iki şarttan en az bir tanesi mevcut olmalıdır:

- Kişiye suç işlerken rastlanılmalıdır.
- Suçüstü fiilden dolayı takip edilen kişinin kaçma olasılığı bulunmalı veya kişinin kimliğinin derhal belirlenme olanağı bulunmamalıdır<sup>833</sup>.

Herkes tarafından yakalama yapılabilmesinin amacı şüpheli bakımından ceza soruşturması yapılmasını sağlamaktır. Farklı bir suçun işlenmesini engellemek maksadı ile yakalama yapılması mümkün değildir, yetkinin amacı kişinin yakalanmasına ilişkindir. Kişinin aranması veya el koyma yapılmasına ilişkin yetki verilmemiştir<sup>834</sup>.

<sup>830</sup> Yaşar *et. al.*, *Türk Ceza Kanunu*, 6. C., *op. cit.*, s. 7739.

<sup>831</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>, s. 9105-9188/ 9216, (E.T: 22.06.2019).

<sup>832</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 334; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 665; Öztürk, *et. al.*, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi*, *op. cit.*, s. 452; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 229.

<sup>833</sup> Öztürk, *et. al.*, *loc. cit.*

<sup>834</sup> Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*

Kuvvet kullanımının amacı kişinin cezalandırılması değildir; direnişin kırılması yönündedir<sup>835</sup>. PYSK'nın 16'ncı maddesinin 5'inci fıkrasına göre “polis zor kullanma açısından direnişini etkisiz kılmak amacı ile kullanacağı araç, gerek, zorun derecesini kendisi takdir ve tayin hakkına” sahiptir<sup>836</sup>.

CMK'nın 168'inci maddesi “olay yerinde görevine ait işlemlere başlayan adli kolluk görevlisi, bunların yapılmasına engel olan veya yetkisi içinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri, işlemler sonuçlanıncaya kadar ve gerektiğinde zor kullanarak bundan men eder” düzenlemesine yer vermiştir<sup>837</sup>. İlgili düzenleme, PYSK'nın 6'ncı maddesinin altıncı fıkrasında aynen tekrar edilmiştir<sup>838</sup>. Kolluk kuvvetleri; suçta teşebbüs halinde ve kaçma tehlikesinin giderilmesi amacı zor kullanma yetkisine sahiptir. Kuvvet kullanma açısından mevcut bir tehlikenin varlığı aranmamıştır<sup>839</sup>.

#### 2.4. 2911 SAYILI TOPLANTI VE GÖSTERİ YÜRÜYÜŞLERİ KANUNU

Kolluğun zor kullanma yetkisi *Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun* 24'üncü maddesi ile düzenlenmiştir<sup>840</sup>. Kanuna uygun başlayan toplantı veya gösteri yürüyüşü kanuna aykırı bir hale dönüşür, güvenlik güçleri veya kişilere saldırı halini alır ise; güvenlik güçleri *ihbar olmaksızın* zor kullanma hakkına sahiptir<sup>841</sup>. Kanuna aykırı başlayan toplantı veya gösteri yürüyüşü var ise güvenlik güçleri, mahallin en büyük mülki amire haber vererek gerekli tedbirleri alır, topluluğa dağılması gerektiği hususunda bilgi verir; aksi halde zor kullanılacağı uyarısında bulunur. Topluluk dağılmama konusunda ısrarcı olur ise güvenlik güçleri *zor kullanarak* toplantı veya gösteri yürüyüşünü dağıtır<sup>842</sup>.

---

<sup>835</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 331; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 661; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 229.

<sup>836</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, s.230, (E.T: 23.06.2019).

<sup>837</sup> *Ibid*; 168'inci maddenin gerekçesi: “Bu Madde, 164. maddenin (Adli kolluk ve görevi başlıklı) belirttiği görevin icrasında ortaya çıkabilecek (engelleyecek) olaylar karşısında kolluğun yetkisini belirtmektedir. Olay yerinde kolluk, görevini yaparken giriştiği işlemleri kasten ihlal eden veya yetkili olarak aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri gerektiğinde kuvvet de kullanarak zorla bu eylemlerinden men edecektir.

<sup>838</sup> Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 234.

<sup>839</sup> Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 230.

<sup>840</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2911.pdf>, s. 6021, 6032- 6032/2, (E.T: 23.06.2019).

<sup>841</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 335.

<sup>842</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2911.pdf>, 6028- 6029.

## 2.5. 3713 SAYILI TERÖRLE MÜCADELE KANUNU

Terör örgütlerine yönelik silah kullanılması hususu ise 3173 sayılı *Terörle Mücadele Kanunu*'na ek 2'nci madde ile düzenlenmiştir<sup>843</sup>:

*“Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda "teslim ol" emrine itaat edilmemesi veya silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde kolluk görevlileri, tehlikeyi etkisiz kılabilecek ölçü ve orantıda, doğrudan ve duraksamadan hedefe karşı silah kullanmaya yetkilidirler”*<sup>844</sup>.

TMK bağlamında kolluğun silah kullanma yetkisi; teslim ol çağrısına uyulmaması ve silah kullanmaya yönelik teşebbüs halinde söz konusudur<sup>845</sup>. TMK ek 2'nci madde doğrultusunda, terör örgütlerine karşı yapılan operasyonlarda *teslim ol* emrine uyulmaması halinde kolluk kuvvetleri; tehlikeyi bertaraf edebilecek ölçü ve orantıda, doğrudan ve duraksamadan silah kullanma yetkisine sahiptir<sup>846</sup>.

## 2.6. 2803 SAYILI JANDARMA TEŞKİLAT, GÖREV VE YETKİLERİ KANUNU

*Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu* 11'inci maddesinde jandarmanın silah kullanma yetkisi düzenlenmiştir<sup>847</sup>. İlgili madde doğrultusunda, jandarma vazifesini ifa ederken “hizmete uygun ve görevi gereği” silah kullanma yetkisine sahiptir<sup>848</sup>.

## 2.7. 211 SAYILI TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİ İÇ HİZMET KANUNU

211 sayılı *Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu*'nun 47'nci maddesinin üçüncü fıkrası; askerinin koruduğu kişiye yönelik bir saldırı olması halinde zor ve silah kullanma yetkisini düzenlemiştir<sup>849</sup>. İlgili kanunun 82'inci maddesi muvakkat yakalanan kişinin

<sup>843</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 202; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 230.

<sup>844</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3713.pdf>, s. 7224/2, (E.T.10.06.2019).

<sup>845</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 667; Tezcan *et. al.*, *İnsan Hakları*, *op. cit.*, s. 100.

<sup>846</sup> Özgeç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 346; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*; Bahadır, *loc. cit.*; Handan Yokuş Sevik, “Kolluk Görevlilerinin Silah Kullanma Yetkisi ve Yaşam Hakkı”, Prof. Dr. Duygun Yarsuvat'a Armağan, İstanbul: *YÜHFD*, C. IX., S. 2., 2012, s. 270.

<sup>847</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2803.pdf>, s. 5649- 5656/8, (E.T. 12.06.2019).

<sup>848</sup> *Ibid.*

<sup>849</sup> Madde 47/3: “Koruma hizmeti ile görevlendirilen asker kişiler, karakol, karakol nöbetçisi ve devriye sıfat ve yetkilerine sahiptir. Koruma görevlileri bu Kanunun, 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununun ve diğer kanunların silah kullanmayı öngördüğü hal ve startlardan herhangi birinin tahakkuku halinde silah kullanmaya yetkilidir. Bunlar, korudukları kişiye karşı silahlı bir saldırıya teşebbüs edilmesi halinde doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edebilirler” [<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.4.211.pdf>, s. 3451- 3474, (E.T: 23.06.2019)].



kaçmaya teşebbüs ettiği hallerde, kolluk kuvvetlerinin kaçan kişiye yönelik silah kullanacağını belirtmiştir<sup>850</sup>. 87, 88, 89 ve 90'ncı maddeler ise askerin silah kullanma yetkilerini düzenlemiştir. 87'inci maddede zikredilen hallerin varlığı halinde asker silah kullanma hakkına sahiptir. Silah kullanımı *zaruret veya başka çare kalmaması şartına* bağlanmıştır<sup>851</sup>. 87'inci ve 89'uncu maddeler istisna olmak şartı ile her askerin “meşru müdafaa” halinde silah kullanma yetkisi bulunmaktadır<sup>852</sup>. Askeri inzibatların ilgili kanununun 87, 88, 89'uncu maddeleri kapsamında görev başında silah kullanabilecekleri 96'ncı maddede zikredilmiştir<sup>853</sup>.

## 2.8. 2935 SAYILI OLAĞANÜSTÜ HÂL KANUNU

2935 sayılı *Olağanüstü Hâl Kanunu*'nun 23'üncü maddesi olağanüstü halin varlığı halinde kolluğun silah kullanma yetkisini düzenlemiştir<sup>854</sup>. Olağanüstü hâl ilanı sonrasında kendisine görev verilen özel kolluk ve silahlı kuvvet mensupları, vazifelerinin ifası sırasında silah kullanılması gereken hallerin varlığı ve şartları dahilinde silah kullanma yetkisine sahiptir<sup>855</sup>.

## 2.9. 3201 SAYILI EMNİYET TEŞKİLATI KANUNU

3201 sayılı *Emniyet Teşkilatı Kanunu*'nun ek 13'üncü maddesi polisin zor kullanma yetkisini düzenlemiştir<sup>856</sup>. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin düzeni ve güvenliğinin sağlanması, kamu düzeninin bozulmasını önleyici tedbirler alınması, grev ve lokavt esnasında işyerlerine yönelik verilebilecek zararların önüne geçilmesi, maddi ve manevi zararın bertaraf edilmesi, kanuna aykırı sokak hareketlerinin engellenmesi, diğer polis güçlerinin yetersiz kalması halinde gösteri ve törenlerde ek önlemlerin alınması, özel tim gerektirebilecek operasyonların yapılması ve bahsedilen durumlar dahilinde meydana

---

<sup>850</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *op. cit.*, s. 344; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C.1., s. 670-671.

<sup>851</sup> “...Silah kullanmak mutlaka ateş etmek değildir. Ateş etmek son çaredir. Önce havaya ihtar ateşi yapılır. Sonra ayağa doğru ateş edilir, mukavemet veya taarruza veyahut tehlikeli bir tehdide varan mukavemet hali devam ederse, hedef gözetilmeksizin ateş edilir...”

[<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.4.211.pdf>, (E.T: 23.06.2019).]

<sup>852</sup> *Ibid.*

<sup>853</sup> *Ibid.*

<sup>854</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2935.pdf>, s. 6175- 6187, (E.T. 24.06.2019).

<sup>855</sup> *Ibid.*

<sup>856</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.3201.pdf>, s. 1585, 1610/1, (E.T: 23.06.2019).

gelebilecek kanuna aykırı eylemlerin bertaraf edilmesi amacı ile *Çevik Kuvvet* gerekirse zor kullanarak ilgili görevlerin ifası konusunda yetkilidir<sup>857</sup>.

## 2.10. 1481 SAYILI ASAYİŞE MÜESSİR BAZI FİİLLERİN ÖNLENMESİ HAKKINDA KANUN

1481 sayılı *Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanunun* 1’inci ve 2’nci maddesi polis ve jandarmanın silah kullanma yetkisini düzenlemiştir<sup>858</sup>. İlgili kanunun 1’inci maddesi, PVSK’nın 16’ncı maddesinden doğan haller ve 1481 sayılı Kanun 1’inci maddesinin b bendinde belirtilen eylemleri işleyen ve yetkili makamlara teslim olmayanlar hakkında, sanık veya tutuklulara yönelik “teslim ol” ihtarından sonra, kolluğa yönelik silah kullanma teşebbüsü halinde kolluk kuvvetleri “ihtar olmaksızın” silah kullanma yetkisine sahiptir<sup>859</sup>.

Kolluğun kuvvet kullanımına ilişkin farklı mevzuatlarda yer alan düzenlemeler; TCK’nın 24 ve 25’inci maddeleri ve ayrıca PVSK’nın 16’ıncı maddesinde yer alan düzenlemelerin şekil şartlarına uygun olmalıdır<sup>860</sup>.

## 2.11. 5607 SAYILI KAÇAKÇILIKLA MÜCADELE KANUNU

*Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu*’nun 22’inci maddesi kolluğun silah kullanabileceği halleri düzenlemiştir<sup>861</sup>. Gümrük bölgesine kapı ve farklı yollardan girmeye veya geçmeye çalışan kişilere “dur” ihtar yapılması gerektiği, ihtara uyulmayan hallerde kolluk görevlilerinin silah kullanabileceği belirtilmiştir. Kolluk kuvvetleri silah ile karşılık verilen hallerde, meşru savunma kapsamında “saldırıyı etkisiz kılacak ölçüde” kuvvet kullanma yetkisine sahiptir<sup>862</sup>. Yanaşılmasına izin verilmeyen, kaçan veya

---

<sup>857</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.3201.pdf>, s. 1585, 1610/1, (E.T: 23.06.2019).

<sup>858</sup> *Ibid.*

<sup>859</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 666; Eryılmaz, Bozlak, *op. cit.*, s. 237- 238.

<sup>860</sup> Zor ve silah kullanımına ilişkin özel düzenlemenin bulunmadığı hallerde, verilen görevin kaynağı *yetkili merciinin verdiği emir* ise TCK madde 24/2 ve PVSK madde 16/1 uygulanmalıdır. Yetkili merciinin verdiği emirden kaynaklanmayan, *yasanın kendisine verdiği bir görevin yerine getirilmesine* ilişkin durumun varlığı halinde, TCK madde 24/1 ve PVSK madde 16 birlikte dikkate alınmalıdır (Eryılmaz, Bozlak, *loc. cit.*, s. 239).

<sup>861</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/Metin1.aspx?MevzuatKod=1.5.5607&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=5607&Tur=1&Tertip=5&No=5607>, (E.T: 15.05.2019).

<sup>862</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 668.

kaçmaya çalışan deniz taşıtlarına ilişkin olarak deniz işaretleri ile durma uyarısında bulunulur. Bu ihtara uymayanlar hakkında deniz taşıtının üzerine ateş açılmak sureti ile durdurulabilmektedir<sup>863</sup>.

## 2.12. ADLİ VE ÖNLEME ARAMALARI YÖNETMELİĞİ

*Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği* dördüncü bölümü “aramaların yapılış şekli” konusunu düzenlemiştir<sup>864</sup>. 28’inci maddenin altıncı fıkrası “kolluğun üst ve eşya araması esnasında kişinin direnmesi halinde orantılı güç kullanmak sureti” ile arama yapabileceğini hükme bağlamıştır<sup>865</sup>. Konut, işyeri ve eklentilerinin aranması hususunu düzenleyen 30’uncu madde ve belirtilen yerlerde aramalara engel olmaya çalışanlara yönelik ilgili maddenin yedinci fıkrasında zikredildiği gibi, aramaya engel olan kişiler hakkında kuvvet kullanımı *artarak* uygulanmaktadır<sup>866</sup>.

## 3. KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANDIĞI HALLERDE SINIRIN AŞILMASI

Kamu görevlileri tarafından kullanılan zor kullanma yetkisi kaynağını yasadan alan bir hukuka uygunluk nedenidir<sup>867</sup>. Ülkelerin iç hukuk düzenleri kolluk kuvvetlerinin kullanabileceği güç konusunda farklı uygulamalara yer vermektedir. Bazı ülke yasaları kolluğun kuvvet kullanımı için “*zorunluluk ve orantılılık*” şartı aramaktadır. Bazı yasalar ise “*zorunlu olandan fazla olmayan veya gereken en az seviyede*” güç kullanımına izin vermektedir<sup>868</sup>. Belirtilen hallerde, hukuka uygunluk nedenlerinde orantı ve ölçülülük

---

<sup>863</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/Metin1.aspx?MevzuatKod=1.5.5607&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=5607&Tur=1&Tertip=5&No=5607>, (E.T: 15. 05. 2019).

<sup>864</sup> <http://www.cigm.adalet.gov.tr/adli-ve-onleme-aramalari-yonetmeli-01336>, (E.T. 24.06. 2019).

<sup>865</sup> *Ibid.*

<sup>866</sup> Madde 30/7: “... *Bilgilendirme yapıldıktan sonra, kapı açılmadığı takdirde güç kullanılacağı ihtar edilir ve buna rağmen kapı açılmazsa zorla eve girilir ve arama gerçekleştirilir. Güç, kademeli bir şekilde artarak kullanılabilir*” [<http://www.cigm.adalet.gov.tr/adli-ve-onleme-aramalari-yonetmeli-01336>, (E.T: 24.06.2019)].

<sup>867</sup> Aydın, *op. cit.*, s. 3304.

<sup>868</sup> Bazı ülke uygulamalarında, toplantı ve gösteri yürüyüşünün dağıtılmasına ilişkin “askeri güce başvurma” yetkisinin tanınması kaygı verici bir uygulamadır [“Yargısız, Kısayoldan ya da Keyfi İnfazlar Konusunda Özel Raportör Christof Heyns’in Raporu”, *Birleşmiş Milletler Genel Kurul, A/HRC/ 26/ 36*, s. 1-24, <http://www.ihop.org.tr/?p=1471>, (E.T: 17.05.2019); Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 127; Smith, *op. cit.*, s. 211].

gözetilmemesi zor kullanma yetkisi bakımından “sınırın aşılmasına” neden olmaktadır<sup>869</sup>. TCK bakımından sınırın; taksir ile veya kasten aşılması söz konusudur<sup>870</sup>. Meşru savunma açısından sınırın kasten aşılması halinde hukuka uygunluk nedeni söz konusu değildir; fail işlediği fiil nedeniyle kastın türüne göre sorumludur<sup>871</sup>.

### 3.1. SINIRIN TAKSİR İLE AŞILMASI

Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi; kanun emrinin yerine getirilmesi bakımından hem görev hem de yetkidir. Kolluk zor kullanma yetkisini; başka çarenin olmadığı, tehlike veya şiddetin başka şekilde defedilemeyeceği ve failin başka şekilde ele geçirilemeyeceği hallerde kullanmakla yükümlüdür<sup>872</sup>. TCK’nın 27’nci maddesi *sınırın aşılması* halini düzenlemiştir: “*Ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması hâlinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altıda birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur*”<sup>873</sup>. 27’inci maddenin birinci fıkrası “hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın taksirle aşılması” şeklinde anlaşılmalıdır<sup>874</sup>. Faile hangi hallerde ceza verileceği ilgili maddenin gerekçesinde belirtmiştir:

“... Fail, maruz kaldığı saldırı dolayısıyla ve içinde bulunduğu durum itibarıyla esasta gerekli olandan fazla bir savunmada bulunmuş olabilir. Sınırın aşılmasındaki bu taksir kendisinin cezalandırılmasına yol açabilirse de bunun için işlenen suçun taksirle işlendiği takdirde de cezalandırılabilen bir fiil olması zorunludur. Demek oluyor ki, bu gibi hâllerde işlenen suçun niteliğine bakılacak ve sadece kast bulunduğu takdirde cezalandırılabilen bir suç söz konusu ise faile ceza verilmeyecek buna karşılık, suç taksirle işlendiği takdirde de cezalandırılabilen fiillerden birini oluşturduğunda, maddede öngörülen biçimde cezadan indirim yapılarak faile taksirli suçtan dolayı ceza verilecektir...”<sup>875</sup>.

<sup>869</sup> Aydın, *op. cit.*, s. 3304.

<sup>870</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, op. cit.*, C. II., s. 137; Malkoç, *Türk Ceza Kanunu, op. cit.*, C.1., s. 343-346; Kelep-Pekmez, *op. cit.*, s. 138; Yaşar, *et. al.*, C. 1., *op. cit.*, s. 812-813; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi, op. cit.*, s. 394-395.

<sup>871</sup> Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler, op. cit.*, s. 473; Dönmezer, Erman, *loc. cit.*; Kelep-Pekmez, *loc. cit.*; Malkoç, *loc. cit.*; Yaşar, *et. al.*, *loc. cit.*; Özgenç, *loc. cit.*

<sup>872</sup> Zeki Hafızoğulları, “Polisin Zor Kullanma Görevi ve Yetkisi”, Ankara: *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 44, S. 1, 1995, s. 14- 20.

<sup>873</sup> <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>, (E.T: 16.07.2109)

<sup>874</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku, op. cit.*, s. 448; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, C. 1., s. 810; Özen, *loc. cit.*; Kangal, *Kabahatler Hukuku, op. cit.*, s. 19; Koca, Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, op. cit.*, s. 303; Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, C. II., s. 140.

<sup>875</sup> [www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/187.doc](http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/187.doc), (E.T: 18.07.2019).

Hukuka uygunluk nedenlerinde sınır taksir ile aşılmış ise; ceza sorumluluğuna gidilebilmesi için fiilin taksirle işlenebilen bir fiil olması ve kanunda suç olarak tanımlanması gerekmektedir<sup>876</sup>. Kolluk kuvvetlerinin görevlerini icra ederken özen yükümlülüğüne aykırı davranması ve gerekli dikkati göstermemesi nedeni ile sınırın taksirle aşıldığı hallerde “taksirle yaralama” suçundan sorumluluğu söz konusudur; faile hakkında *taksirli sorumluluk üzerinden ceza indirimi* uygulanmaktadır<sup>877</sup>. Kolluk kuvvetlerinin zor kullanma yetkisi kapsamında, silah kullanımına başvuru hallerde taksir hususu ele alınırken “görevin gereği ve görevlilerin ruh hali” dikkate alınmalıdır<sup>878</sup>. Kaçan bir kişiyi yakalama amacı ile silah kullanılması kanundan kaynaklanan bir yetkidir. Kolluk kuvvetleri kişiyi yakalama esnasından kanundan doğan yetkisini sınırları içinde ve hukuka uygun biçimde kullanmakla yükümlüdür. Silah; kişinin yakalanması amacını aşar nitelikte kullanılır ise hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılması hali söz konusudur<sup>879</sup>. Belirtilen halde kolluğun silah kullanımı yönündeki “kasti” sınırın aşılması yönünden araştırılmalıdır<sup>880</sup>. Sınırın kasten aşıldığı hallerde, fail işlediği fiil nedeniyle meydana gelen neticeden; kastın türüne göre sorumlu tutulacaktır. Burada; fiil *doğrudan kast* ile işlenebileceği gibi olası kastla da işlenebilmektedir<sup>881</sup>.

27’nci maddenin birinci fıkrası yalnızca meşru savunma kapsamında düşünülmemelidir; diğer hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın taksirle aşılması hallerini de kapsamaktadır<sup>882</sup>.

27’nci maddenin ikinci fıkrası “*meşru savunmada sınırın aşılması, mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilemeyeceği*” hususunu düzenlemiştir<sup>883</sup>. Meşru savunma sınırının heyecan, korku ve telaş ile aşıldığı hallerde fail işlediği fiil nedeni ile sorumlu tutulamayacaktır; faile ceza

---

<sup>876</sup> Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, C. II., *op. cit.*, s. 141; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *op. cit.*, s. 397; Malkoç, *Türk Ceza Kanunu*, *op. cit.*, C. 1., s. 345; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, s. 813.

<sup>877</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*, s. 142; Özgenç, *loc. cit.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 77.

<sup>878</sup> Dönmezer, Erman, *loc. cit.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 815.

<sup>879</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 398.

<sup>880</sup> *Ibid.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, C.1., s. 812.

<sup>881</sup> Özgenç, *loc. cit.*

<sup>882</sup> Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 473.

<sup>883</sup> Orantılılık sınırının aşılması halinde devlet; fiilin kast unsuru veya fiil mazur görülebilecek heyecan, korku veya telaştan dolayı işlenmiş olup olmadığını araştırmakla yükümlüdür (Doğru, *loc. cit.*, s. 99; Özen, *loc. cit.*, s. 470; Koca, Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 303).

verilmeyecektir<sup>884</sup>. 27'nci maddenin ikinci fıkrasının uygulanabilirliği açısından belirli şartların varlığı aranmıştır: Mevcut bir saldırı olmalıdır ve saldırıyı bertaraf etmek amacıyla savunma yapılmalıdır. Savunma açısından sınır *taksirle* veya *kasten (olası veya doğrudan kast)* aşılmış olmalıdır<sup>885</sup>. Fail yaşadığı korku, telaş, heyecan nedeni ile sınırı aşmalıdır; belirtilen haller “*mazur görülebilecek nitelik*” taşınmalıdır<sup>886</sup>. Fail, saldırı sırasında ruh hali gereği yaşadığı panik ve heyecan nedeni ile savunma sınırını aşan eylemi icra etmektedir<sup>887</sup>. Sınırın öfke, kin, hiddet gibi nedenler ile aşılması halinde işlenen fiil kasıtlı suçlar açısından cezalandırılacaktır ve haksız tahrik hükümleri uygulanacaktır<sup>888</sup>. Failin işlediği fiil savunma sınırını aşmayan nitelik taşıyor ve meşru savunma sınırları kapsamında değerlendiriliyor ise; işlenen fiilin “hukuka uygun” olduğu kabul edilir ve kişi hakkında beraat kararı verilmelidir<sup>889</sup>.

---

<sup>884</sup> Koca, Üzülmmez, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 303; Malkoç, *Türk Ceza Kanunu*, *op. cit.*, C. 1., s. 345; Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, *op. cit.*, C. II., s. 138; Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 814; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *op. cit.*, s. 402; Melik Kartal, *Meşru Savunmanın Hukuki Esası Bağlamında Gereklik ve Orantılılık*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 197.

<sup>885</sup> Özbek, *et. al.*, *op. cit.*, s. 391; Özen, *loc. cit.*, s. 470.

<sup>886</sup> Özbek, *et. al.*, *loc. cit.*, s. 392-393; Özen, *loc. cit.*; Koca, Üzülmmez, *loc. cit.*; Malkoç, *loc. cit.*; Dönmezer, Erman, *loc. cit.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *loc. cit.*, s. 402; Kartal, *op. cit.*, s. 197.

<sup>887</sup> Özbek, *et. al.*, *loc. cit.*; Özen, *loc. cit.*; Koca, Üzülmmez, *loc. cit.*; Malkoç, *loc. cit.*; Dönmezer, Erman, *loc. cit.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*; Özgenç, *loc. cit.*, s. 403.

<sup>888</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 403; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 815; Kartal, *loc. cit.*; Karşı görüş olarak: Hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılması hali 27'nci maddenin ikinci fıkrası doğrultusunda değerlendirmem gereklidir, bu nedenle haksız tahrik hükümlerine başvurmak isabetli bir görüş değildir (Özbek, *et. al.*, *loc. cit.*, s. 394).

<sup>889</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*; Malkoç, *loc. cit.*, s. 355.; “*Olay tarihinde görevli olan polis memurları sanık R. ile tanık İ.'nin, maktulün içinde bulunduğu aracın başka bir polis ekibiyle takip edildiğine dair telsizden anons geçilmesi üzerine dolmuş duraklarının bulunduğu kavşağı tuttukları, anons geçilen arka plakası olmayan aracın yanlarından hızla geçmesi üzerine takibe başlayıp kırmızı ışıklarda duran aracın önüne geçerek durdukları, tanık İ.'nin araçtan inerek kimliğini ve elindeki telsizi göstererek polis olduğunu söyleyip durması konusunda maktule ihtarda bulunduğu, maktulün, kullandığı araçla geri manevra yaparak kaçmaya çalıştığı, arkasında araçların bulunması sebebiyle başaramayınca tanık İ.'nin üzerine aracı sürdüğü, araçtan kendisini kurtaran ve yere düşen tanık İsmail'in, aracı durdurabilmek için aracın lastiklerine doğru ateş ettiği, bu esnada sanık R.'nin de, araçtan inerek maktulün kullandığı aracı durdurabilmek için aracın peşinden koşup araca doğru ateş ettiği, sol ön kapıyı yarım şekilde açan maktulün, sanık R.'ye ateş etmeye başlaması üzerine sanık R.'nin de maktule sol tarafından bir el ateş ettiği, maktulün kullandığı aracın öndeki araçlara ve bariyerlere çarparak durduğu, maktulün aldığı isabet sonucu kaldırıldığı hastanede öldüğü olayda;*

...; sanığın, PVSK'nun 6.maddesindeki “kendisine karşı silahla saldırıya teşebbüs edilmesi halinde, silahla saldırıya teşebbüs eden kişiye karşı saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde duraksamadan silahla ateş edebilir.” hükmü gereğince silah kullandığı, eylemin, TCK'nun meşru savunmaya dair 25.maddesinde yer alan “gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez” şeklindeki düzenleme kapsamında kaldığı ve meşru savunmada aşırıya kaçılmadığı anlaşıldığı halde; CMK'nun 223/2. Maddesi uyarınca beraat kararı şeklindeki düzenleme kapsamında kaldığı ve meşru savunmada aşırıya kaçılmadığı anlaşıldığı halde; CMK'nun 223/2. Maddesi uyarınca beraat kararı verilmesi gerekirken, TCK'nun 87/4-son ve 62.maddesi uyarınca cezalandırılma kararı verilmesi, Kabule göre de; maktulün, görevini yaparak kendisini yakalayıp

Kolluk kuvvetleri kanun hükmünün veya yetkili merciinin emrinin yerine getirilmesi gereği kuvvet kullanımına başvurdukları hallerde, hukuka uygunluk sınırını; korku, telaş, heyecan gibi nedenlerle aşılabilmektedir<sup>890</sup>. Zor kullanma yetkisi kapsamında kolluk kuvvetleri, mesleklerini icra ederken daha deneyimli ve soğukkanlı davranmakla yükümlüdür; kabul edilebilir riskin aşılmadığı hallerde korku, heyecan veya panik nedeni ile sınırın aşıldığı iddiasında bulunmak isabetli değildir<sup>891</sup>. Örneğin: Kaçmakta olan bir kişiyi durdurmak veya yakalamak amacı ile hayati olmayan organlarını hedef almak isterken kişinin hayati organından vurulması ve ölmesi halinde resmi görevli hakkında “olası kast” ile öldürme suçundan bahsetmek gereklidir. Oysa, kaçmakta olan kişinin doğrudan hayati organının hedef alınması halinde “doğrudan kastla” öldürme suçu nedeni ile failin sorumluluğu söz konusudur<sup>892</sup>.

Yargıtay 12’nci Ceza Dairesi’nin E. 2015/13169 kararında<sup>893</sup> “27’nci maddenin birinci fıkrası gereği hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın kast olmadan aşılması gerektiği” vurgulanmıştır. İlgili kararda, polis memurları alınan ihbar doğrultusunda ekip arkadaşları ile olay yerine intikal etmiştir. Şüpheli şahıslara kimlikleri sorulmuş, kimliği olmadığını söyleyen fail hızla olay yerinden uzaklaşmaya çalışmıştır. Kovalama esnasında görevli memurun silahından çıkan mermi ile fail olay yerinde ölmüştür. Sanık memur; maktülü koşarken “dur” şeklinde uyardığını ve havaya uyarı ateşi açtığını ancak şahsın kaçmaya devam ettiğini ve koşarken elinin belinde olduğunu ifade etmiştir. Sanık koşarken yere düşmüştür, elinde bulunan silahın ateş alması sonucu mermi maktüle isabet etmiştir. Kararda, fail belli bir sonuca yönelik hareket ederken gerçekleşebilecek diğer sonuçları göze alıyor ve ilgili sonuçlar da gerçekleşiyorsa; failin *olası kastla* hareket ettiği kabul edilmektedir. TCK’nın 27’nci maddesinin birinci fıkrasının uygulanması için hukuka uygunluk nedeni olması ve failin hukuka uygunluk sebebine ilişkin koşulları *kast*

---

*yasal işlem yapmak için yakalamaya çalışan, polis olduğunu belirterek kimlik ve telsizini gösterip uyarıda bulunan sanığın mesai arkadaşı tanık İ.'nin üzerine araç sürmesi, arkasından kullandığı aracın lastiklerine ateş edilmesine rağmen kaçmaya çalışarak araçlara çarpması, tabancayla ateş etmesinden kaynaklanan haksız hareketlerinin ulaştığı boyut dikkate alındığında sanık lehine haksız tahrik hükümlerinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi...*” nedeni ile hükmün bozulması gerektiği yönünde oybirliği ile karar verilmiştir” [Yargıtay 1.CD., 19.07.2011 Tarih ve E. 2011/2855, K. 2011/4837 Sayılı Karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, (E.T: 20.11.2019)].

<sup>890</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 816; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, *op. cit.*, s. 59; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *op. cit.*, s. 394.

<sup>891</sup> Kangal, *loc. cit.*

<sup>892</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 816-817.

<sup>893</sup> Yargıtay 12. CD., 30.06.2016 Tarih ve E.2015/13169, K.2016/11050 Sayılı Karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, (E.T: 19.07.2019).

*olmadan* aşması gereklidir. Sınırın *kast* ile aşıldığı hallerde TCK'nın 27'nci maddesinin birinci fıkrası uygulanmayacaktır. İlgili olayda sanık memur, failin ölmesine yönelik sonucu kabullenerek hareket etmemiştir. Olayın oluş şekliyle ilgili olarak Daire: Sanık hakkındaki eylemin “olası kastla öldürme suçu” kapsamında değerlendirilemeyeceğini ve sanığın eyleminin TCK'nın 85'inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen “taksirle öldürme suçu” olduğunu vurgulamıştır<sup>894</sup>.

AİHS'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrası, yaşam hakkına ilişkin istisnai düzenlemeler arasında yer alan “mutlak zorunlu olanı aşmayacak güç kullanımı neticesinde meydana gelen ölüm” hallerini düzenlemiştir. Kolluk kuvvetlerinin güç kullanma yetkisi belirtilen kapsamda değerlendirilmektedir. Güç kullanımı amacına uygun, orantılı ve kanuni sınırlar içerisinde kullanılmalıdır. Silah kullanma yetkisi açısından sınırların aşılması; kişilerin vücut bütünlüğüne zarar verdiği gibi yaşam hakkını da zedelemektedir<sup>895</sup>. Demokratik toplumun temelini oluşturan yaşam hakkı kapsamında; meşru savunma ve tutuklunun kaçmasının engellenmesi ve yakalamanın sağlanması amacı ile kuvvet kullanımı meşru kılınmıştır<sup>896</sup>. Kolluk kuvvetleri tarafından kullanılan gücün gerekliliği ve orantılılığı AİHM kararlarında tartışılan hususlar arasındadır.

AİHM *Aydan v. Türkiye* kararı<sup>897</sup>, meşru savunma sınırının tartışıldığı bir karardır. 6 Eylül 2005 tarihinde Erüh ilçesinde eylem yapan gruba yönelik askeri araçtan ateş açılmıştır, o esnada otobüs beklemekte olan A. Aydan vurularak ölmüştür<sup>898</sup>. Gösteriler esnasında askeri araca taş ve sopalarla saldırılmıştır. Araçta bulunan üç asker yaralanmıştır. Ağır Ceza Mahkemesi “meşru müdafaa sınırlarının mazur görülebilir duygu, korku veya panik halinde aşılmış” olduğunu belirterek sanık asker hakkında cezaya hükmetmemiştir; TCK'nın 27'inci maddesinin ikinci fıkrası gereği “yasal savunma sınırının aşıldığı”<sup>899</sup> ve G.Y'ye ceza verilmemesi gerektiği yönünde karara varmıştır<sup>900</sup>. Yargıtay Genel Kurulu ilgili kararı onamıştır. AİHM, ölümcül atış yapan

---

<sup>894</sup> Yargıtay 12. CD., 30.06.2016 Tarih ve E. 2015/13169, K. 2016/11050 Sayılı Karar.

<sup>895</sup> Sevük, *op. cit.*, s. 241-242.

<sup>896</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C.1., s. 675.

<sup>897</sup> AİHM, *Aydan v. Türkiye*, Başvuru No. 16281/10, Karar Tarihi: 12.03.2013, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-170307>, (E.T: 18.07.2019).

<sup>898</sup> *Aydan v. Türkiye*, § 6.

<sup>899</sup> *Aydan v. Türkiye*, § 26.

<sup>900</sup> “...Yasa koyucu tarafından sadece yasal savunmaya ilişkin olarak kabul edilen ve anılan maddenin 2. fıkrasında düzenlenen mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelen nedenlerle sınırın aşılmasının olayda uygulanmasının söz konusu olup olamayacağına gelince; uzun yıllardır yaygın terör olaylarının yaşandığı Güneydoğu Anadolu Bölgesinde bulunan Siirt İli'nde gerçekleşen yargılama konusu



memur G.Y'nin göstericilerin saldırısına uğradığı esnada kendisinin araç sürdüğünü ve göstericilere yönelik "sözlü uyarıda" bulunduktan sonra aracın sol camından ateş ettiğini belirtmiştir<sup>901</sup>. Silah otomatik ayarda olduğu için *yedi el* seri atış meydana gelmiştir. Yapılan incelemelerde, gösterinin aşırı şiddetli olup olmadığı tespit edilememiştir, G.Y'nin kalabalığa rastgele ateş etmesini haklı kılacak nitelikte delil bulunamamıştır<sup>902</sup>. Kişinin ölümüne neden güç kullanımı Sözleşme'nin 2'nci maddesi açısından "mutlak gerekli" değildir<sup>903</sup>. Bölgede yaşanan tehlikelerle ilgili olarak kolluk kuvvetlerinin görevin ifası bakımından uygun *ahlaki, fiziksel ve psikolojik donanıma* sahip olması gereklidir<sup>904</sup>. Haksız yere silah kullanan bir görevli için yerel mahkemeler tarafından ceza verilmemesi; kolluk kuvvetlerinin *sınırsız yetki ile donatılması* anlamına gelmektedir. Bu nitelikte bir yetkinin varlığı zor ve kuvvet kullanımı bakımından *ölçülülük, gereklilik ve orantılılık* şartı öngören Sözleşmenin 2'nci maddesi ile çelişki yaratmaktadır<sup>905</sup>. AİHM, Sözleşmenin 2'nci maddesi kapsamında kullanılan gücün mutlak gerekli olmadığı, yaşam hakkının korunması bakımından koruma yükümlülüğünün yerine getirilmediği ve etkin soruşturma yapılmadığı gerekçesi ile A. Aydan'ın yaşam hakkının "ihlal edildiği" yönünde karara varmıştır<sup>906</sup>.

---

*olayda sanığın ve yanında bulunan iki jandarma erinin maruz kaldığı ve ölüme yönelik sözlerle de desteklenen fiili saldırının ağırlığı, uyarılara karşın ısrarla ve artarak devam etmesi ile bölgenin özellikleri bir bütün olarak göz önüne alındığında yasal savunmada sınırın mazur görülebilecek bir heyecan, korku ve telaş ile aşıldığının kabulü zorunludur. Sanığın yaşanan olayın etkisiyle içine düştüğü psikolojik hal nedeniyle heyecanlanması, paniğe kapılması ve hatta korkması bunun sonucunda da yasal savunma sınırını aşması beklenebilecek bir durum olup, somut olayda TCY'nin 27. maddesinin 2. fıkrasının uygulanma koşulları gerçekleşmiştir..."* (Aydan v. Türkiye, § 31).

<sup>901</sup> "...Kendilerine uyarıda bulundum. Aracımın camı tamamen kırıldığında, silahıma davranıp ikinci bir uyarıda bulundum. Saldırı devam edince şoför koltuğunun kırılan camından uyarı ateşi açtım ancak silahım otomatik konumda olduğundan arka arkaya ateşleme devam etti. Ne kadar mermi atıldığını bilmiyorum..." (Aydan v. Türkiye, § 17).

<sup>902</sup> Aydan v. Türkiye, § 85- 86.

<sup>903</sup> Aydan v. Türkiye, § 86, 101.

<sup>904</sup> Aydan v. Türkiye, § 99.

<sup>905</sup> Aydan v. Türkiye, § 65.

<sup>906</sup> Aydan v. Türkiye, § 101,102, 116.

### 3.2. SINIRIN KASTEN AŞILMASI

Meşru savunma açısından sınırın kasten aşılması halinde fail işlediği fiil nedeniyle kastın türüne göre sorumludur<sup>907</sup>. Sınırın kasten aşılması hali aslından gerçek bir “aşma” hali değildir, fail içinde bulunduğu durum nedeni ile hukuka uygunluk halini kötüye kullanmaktadır, fiili kasten işlemektedir<sup>908</sup>.

Resmi görevliler açısından TCK'nın 256'ncı maddesi “Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması” başlığı ile “zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada, kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması hâlinde, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanacağı” hususunu düzenlemektedir<sup>909</sup>. Madde gerekçesinde ifade edildiği gibi kamu görevlileri görevlerini ifa gereği “zor kullanma yetkisine” sahiptir. Zor kullanma yetkisi kişilerin direndiği hallerde, direnişin kırılması yönünde ve amacına uygun şekilde kullanılmalıdır<sup>910</sup>.

Doktrinde korunan hukuki yarar açısından iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüşe göre; 256'ncı madde düzenlemesi, bireylerin şeref ve haysiyetinin korunmasının yanı sıra vücut bütünlüğünün sağlanması amacına yöneliktir<sup>911</sup>. İkinci görüşe göre korunan hukuki yarar; şeref, haysiyet ve beden bütünlüğünün yanı sıra idarenin güvenilirliği; idarenin itibarının korunmasına yöneliktir<sup>912</sup>. Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması düzenlemesinin “Kişilere karşı suçlar” yerine “İdarenin güvenilirliği ve işleyişine karşı suçlar” bölümünde bulunması ikinci görüşün benimsendiğini göstermektedir. Kolluk kuvvetleri görevlerini icra esnasında kanuni sınırlar içerisinde kalmakla yükümlüdür, kuvvet kullanımı ölçülü ve orantılı olmalıdır<sup>913</sup>.

---

<sup>907</sup> Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, op. cit., s. 403; Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, op. cit., s. 473; Keleş-Pekmez, op. cit., s. 138.

<sup>908</sup> Özbek, et. al., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, op. cit., s. 330; Malkoç, *Türk Ceza Kanunu*, op. cit., C. 1., s. 350; Dönmezer, Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, op. cit., C. II., s. 138; Özgenç, loc. cit.; Yaşar et. al., *Türk Ceza Kanunu*, 6. C., op. cit., s. 7743.

<sup>909</sup> <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>, (E.T. 01.07.2019)

<sup>910</sup> Yaşar et. al., loc. cit., s. 7739; Aydın, op. cit., s. 3004.

<sup>911</sup> Yaşar et. al., loc. cit., s. 7740.

<sup>912</sup> *Ibid.*

<sup>913</sup> Yaşar et. al., loc. cit.; Özbek et. al., loc. cit., s. 278; Özen, loc. cit., s. 450; Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, op. cit., s. 44; Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri Işığında...*, op. cit., s. 58; Eryılmaz-Bozlaş, op. cit., s. 248.

256'ncı madde kapsamında işlenen suçun faili zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisidir<sup>914</sup>. Suçun maddi unsuru açısından kolluk, görevi nedeniyle kuvvet kullanımına başvurmalıdır<sup>915</sup>. Kuvvet kullanımı görevin gerektirdiği ölçünün dışında kullanılmalıdır ve sınır *kasten* aşılmalıdır<sup>916</sup>. Örnek olarak: Şüphelinin yakalanması amacı ile “dur” ihtarında bulunulmasını takiben şüphelinin kaçmakta ısrarcı olması nedeniyle kolluğun “akrep” adlı otomatik silah ile ateş etmesi, kaçmanın devam etmesi üzerine şüphelinin başından vurulması *sınırın kasten aşılması* halidir<sup>917</sup>.

Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılmasına neden olan bazı fiiller işkence bağlamında zalimane ve insanlık dışı davranışlar olarak da kabul görmektedir<sup>918</sup>. Örnek olarak; toplu gösteriler esnasında dağılmamakta direnen ancak herhangi saldırı eylemine karışmayan kişilere yönelik “jop” kullanılması TCK'nın 27'nci maddesini aşan bir uygulamadır; zor kullanma yetkisinin *kasten aşılması* neticesinde TCK'nın 256'ncı maddesinde düzenlenen “zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması” suçu oluşmaktadır<sup>919</sup>.

Suçun manevi unsuru açısından 256'ncı maddede düzenlenen suç “kasten” işlenebilir nitelikte olmalıdır. Kolluğun görevi nedeni ile kullandığı kuvvet, görevin gerektirmediği ölçüde, sınırı kasten aşan nitelik taşımaktadır<sup>920</sup>.

Uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülükler açısından AİHS'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrası doğrultusunda güvenlik güçlerinin operasyonlar esnasında kuvvet kullanması “*kesinlikle gerekli olandan daha fazla (no more than absolutely*

---

<sup>914</sup> Polis, jandarma, orman muhafaza görevlileri, kır-köy bekçileri, çiftçi koruma bekçileri, infaz koruma memurları zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlileridir (Yaşar *et. al.*, *Türk Ceza Kanunu*, 6. C., *op. cit.*, s. 7741; Aydın, *op. cit.*, s. 3296; Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A. Caner Yenidünya, *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 5. C., 2. B., Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 7456).

<sup>915</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*; Artuk *et. al.*, *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 5. C, s. 7457.

<sup>916</sup> “Zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisi, görevin ifası esnasında, görevin gerektirdiği ölçünün dışında kişilere yönelik kuvvet kullandığı hallerde *kasten yaralama suçu* nedeni ile sorumludur. Eylem, TCK'nın 25'inci maddesinde düzenlenen meşru savunma kapsamında ise veya 27'nci maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen meşru savunmada sınırın aşılması; mazur görülebilecek korku, telaş veya heyecan nedeni ile meydana gelmiş ise; faile belirtilen hallerde ceza verilmeyecektir. Sınırın kast olmadan aşıldığı hallerde TCK'nın 27'nci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen *sınırın kast olmaksızın aşılması* halinde fiil; taksirle işlendiği hallerde de cezalandırılıyor ise taksirli suçlar için kanunda belirtilen cezaya hükümlenup ayrıca cezada indirim yapılacaktır” [4.CD. 24.09.2012 Tarih ve E.2011/8366, K.2012/18114, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>, (E.T: 25.11.2019)].

<sup>917</sup> Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *op. cit.*, s. 451.

<sup>918</sup> Zabunoğlu, *op. cit.*, s. 653.

<sup>919</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, C. 1., s. 655.

<sup>920</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, *loc. cit.*, s. 451-452; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, 6. C., s. 7744; Artuk *et. al.*, *loc. cit.*, 5. C, s. 7463; Özgenç, *TCK Gazi Şerhi*, *loc. cit.*, s. 1010.

necessary)” olmamalıdır<sup>921</sup>. Güç kullanımının kesinlikle zorunlu olandan fazla kullanıldığı ve kişinin ölümünün meydana geldiği hallerde 2’nci maddenin ihlal edilmiş sayılmaktadır<sup>922</sup>. Güvenlik güçleri; kanunen kendilerine tanınan takdir yetkisini “*yerinde, amaca uygun ve orantılı*” biçimde kullanmakla yükümlüdür<sup>923</sup>. Kuvvet kullanımına başvurulması *son çare (ultima ratio)* olarak düşünülmelidir<sup>924</sup>.

AİHM *Oğur v. Türkiye* kararı<sup>925</sup>, Şırnak ilinde bulunan madende gece bekçiliği yapan M. Oğur’un 24 Aralık 1990 günü güvenlik güçleri tarafından öldürüldüğü iddiasına ilişkindir<sup>926</sup>. Hükümet, M. Oğur’un güvenlik güçlerince açılan uyarı ateşi neticesinde *kazaen* vurulduğu iddiasında bulunmuştur<sup>927</sup>. Mahkeme, terör örgütüne yönelik açılan ateş neticesinde mağdurun *kazaen* öldüğü ihtimali olsa dahi, kolluk kuvvetlerinin; “operasyonların düzenlenmesi ve icrası sırasında gereken dikkati ve özeni göstermekle yükümlü” olduğunu, kuvvet kullanımının “kesinlikle gerekli” ve istenen amaçla “orantılı” olması gerektiğini vurgulamıştır<sup>928</sup>. Uyarı ateşi silahın “dikey pozisyonda” olduğu hallerde yapılmalıdır oysa ilgili olayda uyarı ateşi niteliği göstermeyen işlem; büyük *dikkatsizlik ve bağışlanamayacak hatanın* sonucudur<sup>929</sup>. Askeri operasyonun dikkatli ve özenli icra edilmemesi M. Oğur’un ölümüne neden olmuştur, bu nedenle Sözleşme’nin 2’nci maddesinde düzenlenen yaşam hakkı “ihlal” edilmiştir<sup>930</sup>.

*Gül v. Türkiye* kararı<sup>931</sup>, Özel Harekât Kuvvetlerinde görevli üç polis memurunun açtığı ateş nedeniyle ölen M. Gül’e ilişkindir. Gece saat 01.00 civarında polisler M. Gül, eşi ve çocuklarının evde bulunduğu daireye gelmiştir<sup>932</sup>. M. Gül kapıyı açmak üzereyken,

---

<sup>921</sup> Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.*, s. 98; Yaşar *et. al.*, *Türk Ceza Kanunu, op. cit.*, C. 1., s. 675; Sevük, *op. cit.* s. 277; Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 125; Kelep-Pekmez, *op. cit.*, s. 49; Doğmuş, *op. cit.*, s. 110-111; Yasemin Özdek, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, Ankara: Masa Üstü Yayıncılık, 2004, s. 132; Altıntop, *op. cit.*, s. 883.

<sup>922</sup> Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 675; Bahadır, *loc. cit.*, s. 115.

<sup>923</sup> Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.*, s. 98; Smith, *op. cit.*, s. 211; Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests, op. cit.*, s. 211.

<sup>924</sup> Ünal, *loc. cit.*; Yaşar *et. al.*, *loc. cit.*, s. 676; Bahadır, *loc. cit.*, s. 129.

<sup>925</sup> AİHM, *Oğur v. Türkiye*, Başvuru No. 21594/93, Karar Tarihi: 20.05.1999, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124131>, (E.T: 19.07.2019)

<sup>926</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 9.

<sup>927</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 22.

<sup>928</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 78.

<sup>929</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 83.

<sup>930</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 93.

<sup>931</sup> AİHM, *Gül v. Türkiye*, Başvuru No. 22676/93, Karar Tarihi: 14.12.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59081>, (E.T. 20.07.2019).

<sup>932</sup> *Gül v. Türkiye*, § 19.

üç polis memurunun silahlı müdahalesi sonucu ölmüştür<sup>933</sup>. Polis memurları; kendilerine ateş açıldığını ve bu nedenle M. Gül'e yönelik silah kullandıklarını belirtmiştir ancak yargılama esnasında durumu kanıtlar nitelikte delil ileri sürememişlerdir. Kapıda otomatik silahların açtığı 50-55 adet mermi giriş deliği bulunmuştur<sup>934</sup>. Mahkeme, icra edilen operasyonun *planlaması ve uygulamasının yetersiz* olduğunu ayrıca polisin *meşru savunma* kapsamında kullandığı gücün “kesinlikle gerekli” olmadığını vurgulamıştır<sup>935</sup>. Gül'ün tedavisinin yeterli şekilde yapılmadığı ve olayın aydınlatılması için etkin soruşturma yürütülmediği gerekçesi ile yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>936</sup>.

*Tanrıkulu v. Türkiye* kararında<sup>937</sup>, başvuranın doktor eşi Z. Tanrıkulu 2 Eylül 1993 tarihinde Silvan ilçesinde yol ortasında öldürülmüştür<sup>938</sup>. Başvuran; resmi görevlilerin göz yumması veya bilgisi dahilinde eşinin öldürüldüğü ve yaşam hakkının korunmadığı iddiasında bulunmuştur<sup>939</sup>. İncelenen belgeler doğrultusunda Mahkeme, Z. Tanrıkulu'nun kolluk kuvvetleri tarafından öldürüldüğü iddiasının “makul şüpheden arınmış şekilde” kanıtlanamadığı yönünde görüş bildirmiştir<sup>940</sup>. Kolluk kuvvetleri tarafından öldürüldüğü şeklindeki iddia; yaşam hakkının ihlal edilmesi hususunda karara varmak için yeterli değildir<sup>941</sup>. Belirtilen sebepler ile yaşam hakkının “ihlal edilmediği” yönünde karar verilmiştir<sup>942</sup>.

*Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan* kararı<sup>943</sup>, görev yerinden izinsiz ayrılan, asker kaçağı olan, haklarında yakalama emri bulunan, iki silahsız er; Bay Angelov ve Bay

---

<sup>933</sup> *Gül v. Türkiye*, § 22.

<sup>934</sup> *Gül v. Türkiye*, § 28.

<sup>935</sup> *Gül v. Türkiye*, § 83.

<sup>936</sup> *Gül v. Türkiye*, § 95; Kabul edilmezlik kararı incelendiğinde; cezai kovuşturmanın ivedilikle olay günü başlatıldığı, otopsi ve balistik incelemelerinin yapıldığı, korucuların yakalanarak tutuklandığı, taraf tanıklarının dinlendiği, soruşturma ve kovuşturma aşamasından herhangi bir eksiklik bulunmadığı, şikayetçi iddialarının temelden yoksun olduğu nedeniyle Mahkeme, davanın reddi yönünde karar vermiştir [Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.*, s. 103; Serkan Cengiz, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşam Hakkı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 93, 2011, s. 383-404, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2011-93-698>, (E.T: 21.07.2019)].

<sup>937</sup> AİHM, *Tanrıkulu v. Türkiye*, Karar No. 23763/94, Karar Tarihi: 08.07.1999, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124743>, (E.T: 22.07.2019).

<sup>938</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 13; 10 Haziran 1994 tarihinde Silvan'da bir başka doktor daha öldürülmüştür. O tarihlerde kimliği belirsiz kişilerce Silvan'da cinayetler işlenmektedir (*Tanrıkulu v. Türkiye*, § 18).

<sup>939</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 7.

<sup>940</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 96.

<sup>941</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 98.

<sup>942</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 99.

<sup>943</sup> AİHM, *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, Başvuru No. 43577/98- 43579/98, Karar Tarihi: 06.07.2005; <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69630>, (E.T: 23.07.2019).

Petron'un öldürülmesine ilişkin önemli bir karardır<sup>944</sup>. Polis kaçak erleri yakalamak amacı ile "dur" ihtarında bulunmuştur. Durmamaları halinde ise "silah kullanılacağı" uyarısından bulunmuştur<sup>945</sup>. Kaçak erlerin tehlikeli ve silahlı olmadığına bilinmesine rağmen arkalarından uzun namlulu silahlar ile ateş açılarak ölümlerine neden olunmuştur<sup>946</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrasında polisin ölümcül güç kullanma yetkisine ilişkin sınırlar belirtilmiştir. Kullanılan güç "kesinlikle gerekli olandan fazla" olmamalıdır, eylem ile kullanılan güç arasında orantılılık bulunmalıdır<sup>947</sup>. Kaçan kişiler; yaşam hakkı ve beden bütünlüğü konusunda tehdit oluşturmuyor ve şiddet suçu işlediklerine dair şüphe bulunmuyor ise bu kişiler hakkında ölümcül güç kullanılması "mutlaka gerekli" değildir<sup>948</sup>. AİHM, erlerin silahsız olduğunun bilinmesine rağmen, kolluk güçleri tarafından kullanılan gücün orantısız olduğu ve yaşam hakkının "ihlal edildiği" yönünde karar vermiştir<sup>949</sup>.

### 3.3. KUVVET KULLANMA YETKİSİNİN TERÖRLE MÜCADELE KANUNU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Kamu düzeninin sağlanması amacı ile kolluk kuvvetleri tarafından kullanılacak gücün; *artan kademeli, son çare ve orantılı* olması gerektiği AYM'nin yaşam hakkı ile ilgili kararlarında vurgulanmıştır<sup>950</sup>. Anayasanın 17'inci maddesi gereği yaşam hakkı güvence altına alınmıştır; kişilerin yaşamları kasıtlı ve hukuka aykırı biçimde sona erdirilmemelidir<sup>951</sup>.

---

<sup>944</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 14.

<sup>945</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 25-26.

<sup>946</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 35.

<sup>947</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 94.

<sup>948</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 72.

<sup>949</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 109, 119.

<sup>950</sup> *Cemil Danışman Başvurusu*, Başvuru No. 2013/6319, Karar Tarihi: 16.07.2014; *Hüseyin Çat ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No. 2013/8475, Karar Tarihi: 21.05.2015; *Seyfullah Turan ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No. 2014/1982, Karar Tarihi: 09.01.2017; *Abidin Cevher Başvurusu*, Başvuru No. 2015/6361, Karar Tarihi: 18.07.2019; *Umut Tamaç Başvurusu*, Başvuru No. 2014/13514, Karar Tarihi: 18.07.2018; *İpek Deniz ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No. 2013/1595, Karar Tarihi: 21.04.2016.

<sup>951</sup> Ayşe Özkan Duvan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2. Maddesi Çerçevesinde Yaşam Hakkının Korunmasında Devletin Yükümlülüğü", İstanbul, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 24, S. 4, 2018, s. 660-681, <https://dergipark.org.tr/maruhad/issue/40836/502940>, (E.T: 24.07.2019).

3173 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na 2 Ağustos 1996 tarih, 4178 sayılı Kanunla eklenen ek 2'nci madde, Anayasanın 17'nci maddesine aykırı olduğu gerekçesi ile AYM tarafından iptal etmiştir<sup>952</sup>.

Ek 2'nci madde düzenlemesi:

*“Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda "teslim ol" emrine itaat edilmeyerek silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde kolluk görevlileri, failleri etkisiz kılmak amacıyla doğruca ve duraksamadan hedefe karşı aletli silah kullanmaya yetkilidirler”*<sup>953</sup>.

3173 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na ek 2'nci madde doğrultusunda; kolluğa tanınan silah kullanma yetkisi *son çare* olarak düşünülmelidir. Silahın amacına uygun kullanılmaması; kuvvet kullanımı açısından zorunluluk ve orantılılık ilkesine aykırı olduğu gibi yaşam hakkının özüne zarar vermektedir. Duraksamadan hedefe yönelik ateşli silah kullanımı; yaşam hakkını “ihlal ettiği” gerekçesi ile ilgili düzenleme Anayasa'nın 17'nci maddesine aykırı bulunmuştur ve AYM tarafından iptal edilmiştir<sup>954</sup>.

Ek 2'nci madde, 29 Haziran 2006 tarihli 5532 sayılı Kanunla eklenen 16'ncı madde ile değiştirilmiştir: Terör örgütlerine yönelik yapılan operasyonlarda “teslim ol” çağrısına uyulmaması veya silah kullanımına teşebbüs edilmesi halinde kolluk kuvvetlerinin hedefe yönelik “*tehlikeyi etkisiz kılacak ölçüde ve orantılı, doğrudan ve duraksamadan*” silah kullanabileceği hali düzenlemiştir<sup>955</sup>. Yeni düzenleme ile kolluk kuvvetlerinin silah kullanması için aranan şartlar; terör örgütlerine yönelik operasyonun varlığı, ilgili operasyon esnasında kolluk görevlilerinin örgüt üyelerine yönelik “teslim ol” çağrısı ve örgüt üyelerinin yapılan uyarıyı dikkate almayarak silah kullanmaya teşebbüs etmesi halidir<sup>956</sup>. Ek 16'nci madde kolluk kuvvetlerinin silah kullanma yetkisi doğrultusunda terör örgütlerinin “teslim ol” emrine itaat etmemesini yeterli saymıştır<sup>957</sup>. AYM tarafından iptal edilen eski hükme nazaran insan hakları bağlamında “*daha sorunlu bir uygulama*” yerini almıştır: Kolluk kuvvetlerinin silah kullanımına ilişkin amaç ve orantı

<sup>952</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku, op. cit.*, s. 346.

<sup>953</sup> <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/07/20060718-1.htm>, (E.T: 25.06.2019).

<sup>954</sup> Yaşar *et al.*, *op. cit.*, C.1., s. 676; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 160 -161.

<sup>955</sup> <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3713.pdf>, s. 7224-2.

<sup>956</sup> Özgenç, *loc. cit.*, s. 322.

<sup>957</sup> *Ibid.*

tespit edildikten sonra, kullanılan silahın ateşli olup olmamasının bir önemi kalmamaktadır<sup>958</sup>.

Anayasa Mahkemesi 1996/68 E., 1999/1 S. kararının özet gerekçesi:

“...iptali istenen hüküm son derece açıktır. Kolluk kuvvetleri, terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda “teslim ol” emrine itaat edilmeyerek silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde, failleri etkisiz kılmak amacıyla doğrudan ve duraksamadan hedefe karşı ateşli silah kullanabilecekler, yani öldürme kastıyla ateş edebileceklerdir...Oysa, düzenlemeyle, ‘yaşam hakkı’ demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olarak sınırlandırılmış, kolluk kuvvetlerine ölçüsüz ve zorunluluk olmadan ‘öldürme yetkisi’ verilerek ‘yaşam hakkının özüne’ dokunulmuştur. Bu tür silah kullanma yetkisinin ‘olağanüstü hâl rejimlerinde’ bile ‘hukuki’ olarak değerlendirilemeyeceği açıktır. Çünkü silah kullanılacak durumlar somutlaştırılmamış ve belirlenmemiştir...Yaşam hakkı Anayasanın 17’nci maddesinde düzenlenmiştir. ‘Herkes yaşam... hakkına sahiptir’. 17’nci maddenin son fıkrası ile de bu hakkın hangi durumlarda sınırlandırılacağı belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi, 26.11.1986 tarih ve 1985/8 Esas numaralı kararında, “kamu düzenini sağlamakla yükümlü polisin olayı başka türlü engelleme olanağı kalmadığında, son çare olarak zora başvurusu Anayasa madde 17’ye aykırı değildir” diyerek kademelilik ve zorunluluk ölçütlerini kabul etmiştir.... Yaşama hakkı, Türkiye'nin taraf olduğu ve Anayasa Mahkemesi kararlarıyla Anayasal denetimin ölçü normları arasına giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin 2.maddesinde de düzenlenmiştir...AİHS'nin öngördüğü istisnalar ile 1982 Anayasası düzenlemesi benzer niteliktedir. Maddenin II. fıkrasında istisnalar düzenlenmiştir. “II. fıkra da yer alan bir anlamda hukuka uygunluk hallerinden devletlerin yararlanabilmeleri için şiddet ve fiili kuvvete başvurunun 'mutlak zorunlu' olması gerekir. Aynı zamanda alınan önlem ile ulaşılmak istenen sonuç arasında 'tam bir orantı' bulunması gerekir...Bu orantı koşulu aranırken, güdülen amacın niteliği, somut durumun insan hayatı ve beden bütünlüğü için oluşturduğu tehlike ve kuvvet kullanımından doğan ölüm riskinin derecesi göz önünde tutulacak; diğer bir deyimle başvuru olan önlem somut durumun gerektirdiği yoğunluğu aşmayacaktır”<sup>959</sup>.

### 3.3.1. Terörle Mücadele Kapsamında SİHA Kullanımı

Terörle mücadeleye yönelik operasyonlar esnasında kolluk kuvvetleri silah kullanımı haricinde helikopter, uçak, SİHA<sup>960</sup> türünde araçlar kullanmaktadır. Terör faaliyetlerini etkisiz kılmak amacıyla ilgili araçlardan silahlı atış yapıldığı gibi bomba

<sup>958</sup> Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, op. cit., s. 323.

<sup>959</sup> <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/9f7b3df0-e060-4c61-9dc8-f9e43a52adf4?excludeGereke=False&wordsOnly=False>, (E.T: 12.07.2019).

<sup>960</sup> *Silahlı İnsansız Hava Aracı* şeklinde adlandırılmaktadır. Keşif ve istihbarat görevleri esnasında kullanılan, silah ve mühimmat taşıyan, zaman ve uygulama açısından üstünlüğü bulunan, ekonomik ve uzaktan müdahaleye imkan sağlayan, asimetric etkisi bulunan insansız hava araçlarıdır [https://www.baykarsavunma.com/iha-14.html, (E.T: 01.12.2019); Tarık Ak, Tekin Avaner, “Silahlı İnsansız Hava Araçlarının Uluslararası Alanda ve İç Güvenlikte Sevk ve İdaresine İlişkin Hukuki Saptamalar”, *Savunma Bilimleri Dergisi*, C. 18/2, S. 36, s. 44, [http://www.kho.edu.tr/akademik/enstitu/Alp\\_SAVBEN\\_dergi/182/3.pdf](http://www.kho.edu.tr/akademik/enstitu/Alp_SAVBEN_dergi/182/3.pdf), (E.T: 02.12.2019)].



şeklindeki mühimmat da kullanılmaktadır<sup>961</sup>. SİHA iç güvenliğin sağlanması hususunda kullanım kolaylığı yaratmaktadır, bu nedenle siyasi irade tarafından tercih edilen terörle mücadele araçları arasında yer almaktadır<sup>962</sup>.

AIHS'nin 2'nci maddesi kuvvet kullanımının meşru olduğu halleri düzenlemiştir. Genel kurallar çerçevesinde, kamu güvenliğinin bozulduğu ya da bozulma yönünde tehlikenin baş gösterdiği hallerde silah kullanımı meşru sayılmaktadır<sup>963</sup>. SİHA kullanımı silah kullanımı ile benzer nitelik göstermektedir; meşru savunma açısından gereklilik, ölçülülük ve orantılılık gözetilerek kuvvet kullanımına başvurulmalıdır<sup>964</sup>.

SİHA ile iç güvenliğin sağlanması yönünde icra edilen operasyonlarda “teslim ol” çağrısının nasıl yapılacağı tartışmalı bir husus olmuştur. SİHA; uçak ve helikoptere benzer nitelik göstermektedir. İlgili araçlarının yere olan mesafesi, durumu, konumu nedeni ile icra edilen operasyonlarda kural olarak “ihtar şartı” aranmamalıdır<sup>965</sup>.

#### 3.4. KOLLUĞUN ZOR KULLANMA YETKİSİ AÇISINDAN ÖLÜMCÜL GÜCE BAŞVURULMASI: “HAYATA DÖNÜŞ OPERASYONLARI”

2000'li yıllarda Türkiye'de cezaevlerinde bulunan bazı tutuklu veya hükümlüler, F tipi cezaevlerini ve tecrit uygulamasını protesto etmek amacıyla açlık grevi ve ölüm orucuna başvurmuştur. Güvenlik güçleri 19 Aralık 2000 tarihinde Bayrampaşa Cezaevi ve diğer yirmi cezaevine direnişi sona erdirmek amacıyla müdahalede bulunmuştur. “Hayata Dönüş”<sup>966</sup> olarak adlandırılan operasyonlar esnasında kolluk kuvvetleri ve mahkûmlar arasında ciddi ve ölümcül çatışmalar yaşanmıştır<sup>967</sup>.

<sup>961</sup> Ak, Avaner, *op. cit.*, s. 46.

<sup>962</sup> Ak, Avaner, *loc. cit.*, s. 55.

<sup>963</sup> Ak, Avaner, *loc. cit.*, s. 56.

<sup>964</sup> Ak, Avaner, *loc. cit.*, s. 57.

<sup>965</sup> Kangal, “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...”, *op. cit.*, s. 38.

<sup>966</sup> AYM, *Hüseyin Çat ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No: 2013/8475, Karar Tarihi: 21.05.2015; *Elif Poyraz Başvurusu*, Başvuru No. 2014/17455, Karar Tarihi: 23.02.2017; *Hüseyin Yıldız ve İmiş Yıldız Başvurusu*, Başvuru No. 2014/5791, Karar Tarihi: 03.07.2019; *Edaviye Türker ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No. 2016/2625, Karar Tarihi: 20.11.2019; *Cenker Aslan ve Firdevs Doğan Başvurusu*, Başvuru No. 2015/17803, Karar Tarihi: 09.10.2019.

<sup>967</sup> *AIHM, Düzova v. Türkiye*, Başvuru No. 40310/06, Karar Tarihi: 05.06.2012, § 9-12, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120176>, (E.T: 14.07.2019); Bayrampaşa Cezaevi C Bloğa müdahale sonucunda *on sekiz* kişi ölmüş ve yaklaşık *elli* kişi yaralanmıştır. Çoğu yaralanma nedeni ateşli silah kullanımına ilişkindir. Mahkûmların barikat kurması ve direnmeleri neticesinde kolluk kuvvetleri mahkûmları etkisiz hale getirmek amacıyla gözyaşı bombası ve silah kullanmıştır. Operasyon tutanağını *yedi* kişi imzalamıştır ancak imzaların kime ait olduğu belirtilmemiştir. Dönemin İstanbul Cumhuriyet

*Hüseyin Çat ve Diğerleri* başvurusu<sup>968</sup> “*Hayata Dönüş Operasyonu*” ile ilgilidir. Başvuranlar, A. Çat’ın operasyon sırasında güvenlik güçleri tarafından öldürüldüğü ve yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur<sup>969</sup>. A. Çat’ın otopsi raporunda; uzun namlulu silah yaralanmasına bağlı olarak iç kanama nedeniyle öldüğü belirtilmiştir<sup>970</sup>. İlgili davada yaşam hakkının usûlî boyutunun ihlal edildiği iddiası; Bakanlık görüşü ve mevcut belgeler doğrultusunda yaşam hakkı açısından usûlî değerlendirme yapılması gerekliliğini doğmuştur<sup>971</sup>. Anayasa’nın 17’nci maddesinin son fıkrası; meşru müdafaa ve ayaklanma veya isyanın bastırılması hallerinde, kamu görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkisini “*istisnai bir yetki*” olarak düzenlemiştir. Kolluk kuvvetleri başka çarenin kalmadığı zorunluluk arz eden hallerde *ölçülülük* ilkesini gözeterek silah kullanma yetkisine sahiptir<sup>972</sup>. AİHS’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrasında “mutlak zorunlu olanı aşmayacak nitelikte güç kullanılması” neticesinde meydana gelen ölümlerde yaşam hakkının ihlal edilmediği belirtilmiştir<sup>973</sup>. AYM, yaşam hakkının maddi boyutunun ihlal edildiği iddiası karşısında; kanunda öngörülen yargısal başvuru

---

Savcısı ve Cezaevi Savcısı da tutanağı imzalamamıştır [Osman Serkan Gülfidan, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında ve Yaşam Hakkı Bakımından Devletin Pozitif Yükümlülükleri*, (Doktora Tezi), İstanbul: *İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, 2018, s. 500, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, (E.T: 14.07.2019)].

<sup>968</sup> AYM, *Hüseyin Çat ve Diğerleri* Başvurusu, Başvuru No. 2013/8475, Karar Tarihi: 21.05.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/8475>, (E.T: 14.07.2019).

<sup>969</sup> *Hüseyin Çat ve Diğerleri*, § 14. Koğuşlarda sayım vermek istememe, görevli personeli koğuşa almama eylemleri yaşanmıştır. Cezaevi Müdürü, gözetlenmeyi engellemek amacı ile gazete ve kağıt parçaları ile kapatılan bölümü açmak isterken, tutuklular büyük tüpün içindeki gazı ateşe vermiştir ve bu nedenle neden ile Cezaevi Müdürü yanma tehlikesi geçirmiştir. 26 Eylül 1999 tarihli *olay yeri tutanağında*: “Terör suçlularının kaldığı 4-5 no’lu koğuş ve kadınlar koğuşunda tünel kazıldığı ve silah olduğuna ilişkin jandarma ve emniyet birimlerine istihbarat yazılarının geldiği ifade edilmiştir. 2 Eylül 1999 tarihinde belirtilen koğuşlarda kalan terör suçluları koğuşun havalandırma duvarını yıkmıştır ve 7’nci koğuşu işgal etmiştir. Koğuşta kalan adli suçlular koğuş bahçesine çıkarılmıştır. Belirtilen eylemlerden sonra jandarmaya sayım verilmesi engellenmiş ve koğuşa jandarma alınmamıştır. Bu olaylar neticesinde saat 04.00 civarında jandarma genel arama amacı ile tedbir almıştır ve koğuşlara girilmiştir. Koğuşlarda barikat kurulduğu, *Molotov kokteyli* hazırlandığı tespit edilmiştir. Jandarma “*yalnızca arama yapılacağı*” bildirmesine rağmen tutuklu bulunanlar jandarmaya *Molotov kokteyli* ile saldırmış, tüplerin ucundaki hortumları tutuşturmuş ve kolluk kuvvetlerine yönelik silah kullanmıştır. Bu eylemler karşısında jandarma; göz yaşartıcı bomba kullanmıştır ve “*yalnızca arama yapılacağı*” anonsunu tekrarlamıştır. Ancak silah kullanılması ve alevli tüp eylemlerinin devam ettirilmesi üzerine göz yaşartıcı bomba tekrar kullanılmış ve “*teslim ol*” çağrısında bulunulmuştur. Jandarma 5’nci koğuşa yönelmiştir ve 4’üncü koğuşta toplanan ve direniş gösteren tutuklu ve hükümlülere yönelik tekrar “*teslim ol*” çağrısı ve teslim olmaları halinde “*zor kullanılacağı*” yönünde ihtarla bulunmuştur. Direnişe ve ateş püskürtülmesine devam edilmesi nedeniyle güvenlik güçlerince operasyon düzenlendiği, eyleme katılan mahkûmlardan bazılarının hayatını kaybettiği ve bazı güvenlik güçlerinin yaralandığı tespit edilmiştir. A. Çat’ın cezaevinde çıkan olaylarda aktif rol aldığı belirlenmiştir.

<sup>970</sup> *Hüseyin Çat ve Diğerleri*, § 17.

<sup>971</sup> *Hüseyin Çat ve Diğerleri*, § 35.

<sup>972</sup> *Hüseyin Çat ve Diğerleri*, § 47.

<sup>973</sup> *Hüseyin Çat ve Diğerleri*, § 48.

yollarının usûlüne uygun bir biçimde tümünün tüketilmesi gerektiğini, bu yönde bir talep olmadan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiası karşısında doğrudan bireysel başvuru yapılmasının “kabul edilemez” olduğu yönünde görüş bildirmiştir<sup>974</sup>. Esas yönünden yapılan değerlendirmede, Anayasa’nın 17’nci maddesi doğrultusunda; devlet pozitif yükümlülük gereği ölüm olaylarının her boyutu ile ortaya çıkarılmasını ve bağımsız bir soruşturma yürütülerek sorumluların belirlenmesini sağlamalıdır<sup>975</sup>. Anayasa’nın 5’inci maddesinde yer alan “Devletin temel araç ve görevleri” genel yükümlülükler bağlamında yorumlandığında devlet “resmi ve etkin soruşturma” yapmakla yükümlüdür. Kolluk kuvvetlerinin silah kullandığı hallerde, yasa dışı silah kullanımını engellemek amacı ile dikkatli ve tarafsız soruşturma yapılmalıdır<sup>976</sup>. Belirtilen hususlar haricinde soruşturma ivedilikle ve özen gösterilerek yürütülmelidir. 29 Eylül 1999 tarihinde Ulucanlar Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda “Hayata Dönüş Operasyonu” düzenlenmiştir, beş kişi hayatını kaybetmiştir. 25 Aralık 2000 tarihinde “Kanunun bir hükmünü veya yetkili merciden verilip infazı vazifeden zaruri olan bir emri ifa sureti ile ölüme ve yaralama sebep olmak”<sup>977</sup> suçlarından yüz altmış bir kişi hakkında Ankara 6’ncı Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. 24 Eylül 2008 tarihinde 765 sayılı Kanun’un 49’uncu maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları gereği kamu görevlileri hakkında “ceza verilmesine yer olmadığı” yönünde karar verilmiştir. Karar müdahiller tarafından temyiz edilmiştir<sup>978</sup>. Davada altı müşteki, altmış dokuz mağdur ve yüz altmış sanık bulunması, olayın ciddi ve karmaşık olması nedeniyle soruşturma ve kovuşturma on beş yıl sekiz ay sürmüştür. Soruşturmanın “hızlı ve yeterli olmaması” nedeni ile Anayasa’nın 17’nci maddesi ile güvence altına alınan yaşam hakkının “usûlî boyutunun” ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir<sup>979</sup>.

---

<sup>974</sup> Hüseyin Çat ve Diğerleri, § 5.

<sup>975</sup> Hüseyin Çat ve Diğerleri, § 53.

<sup>976</sup> Hüseyin Çat ve Diğerleri, § 54,161; *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 18984/9.

<sup>977</sup> <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/765.htm>, (E.T: 14.07.2019).

<sup>978</sup> Hüseyin Çat ve Diğerleri, § 57. Yargıtay 1’nci CD.’nin 1 Ekim 2013 tarihli ilamı ile Ankara 5’inci Ağır Ceza Mahkemesinde görülen dosyaların birleştirilmesi gerekliliği nedeni ile karar; Yargıtay tarafından bozulmuştur. Bazı sanıkların yakalanması emirlerinin infazını beklenmesi doğrultusunda duruşma 02.07.2015 tarihine ertelenmiştir.

<sup>979</sup> Hüseyin Çat ve Diğerleri, § 57-59,70. Anayasa’nın 36’ncı maddesinde düzenlenen “makul sürede yargılama hakkı” ihlal edilmiştir.

AİHM *Hayata Dönüş Operasyonları* hakkında farklı başvuruları da incelemiştir<sup>980</sup>. AYM, ilgili davada iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesi ile yaşam hakkının usûlî boyutunun ihlal edildiği yönünde karar vermesine rağmen; AİHM, iç hukuk yollarının tüketilmemiş olmasına itibar etmemiştir ve konuya ilişkin kararları “kabul edilebilirlik ve esas bakımından” beraber değerlendirmiştir<sup>981</sup>.

AİHM *İsmail Altun v. Türkiye* kararı<sup>982</sup> “anayasal düzeni yıkmaya teşebbüs” suçundan Bayrampaşa Cezaevinde tutuklu bulunan başvurana ilişkindir. Ekim 2000 tarihinde bazı mahkûmlar “F Tipi Cezaevini” protesto amacı ile açlık grevi ve ölüm oruçlarına başlamıştır<sup>983</sup>. 19 Aralık 2000 tarihinde güvenlik kuvvetleri yirmiye yakın cezaevinde “*Hayata Dönüş Operasyonu*” icra etmiştir. Mahkûmlar ve güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmış ve çatışma esnasında başvuran mide delinmesi nedeni ile hastaneye sevk edilmiştir<sup>984</sup>. Başvuran, düzenlenen operasyonda *makinelî tüfekler* ile ateş açıldığını, birçok mahkûmun hayatını kaybettiği ve yaralandığını ifade etmiştir. Kolluk kuvvetlerinin orantısız güç kullandığı gerekçesi ile Sözleşmenin 2’nci maddesinin ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur. Mahkeme, güvenlik güçleri tarafından kullanılan gücün “orantısız” olduğu yönünde görüş bildirmiştir. Sözleşmenin 2’nci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında;

*“Kuvvet kullanımının ‘demokratik toplumda mutlak gerekli’ olup olmamasının belirlenmesinde normal kullanılanın aksine daha sıkı ve zorlayıcı gereklilik kriterinin uygulanması gerektiği...”*<sup>985</sup>

vurgulanmıştır. Kullanılan güç Sözleşme’nin 2’nci maddesinde belirtilen amaçlar ile “orantılı” olmalıdır<sup>986</sup>. İlgili kararda, güvenlik güçlerinin operasyon esnasında “isyana dönüşebilen direnişle” karşı karşıya kaldığı ifade edilmiştir. Yine de kullanılan gücün

---

<sup>980</sup> AİHM *İsmail Altun v. Türkiye*, Başvuru No. 22932/02, Karar Tarihi: 21.09.2010; *Düzova v. Türkiye*, Başvuru No: 40310/06, Karar Tarihi: 06.05.2012; *Şat v. Türkiye*, Başvuru No. 14547/04, Karar Tarihi: 10.07.2012; *Makbule Akbaba ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 48887/06, Karar Tarihi: 10.07.2012; *Erol Arıkan ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 19262/09, Karar Tarihi: 20.11.2012; *Leyla Alp ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No: 29675/02, Karar Tarihi: 10.12.2013; *Songül İnce ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 25595/08, 34252/10, Karar Tarihi: 26.05.2015.

<sup>981</sup> Gülfidan, *op. cit.*, s. 501.

<sup>982</sup> AİHM, *İsmail Altun v. Türkiye*, Başvuru No. 22932/ 02, Karar Tarihi: 21.12.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162086>, (E.T:17.07.2019).

<sup>983</sup> *İsmail Altun v. Türkiye*, § 4.

<sup>984</sup> *İsmail Altun v. Türkiye*, § 6,8.

<sup>985</sup> *İsmail Altun v. Türkiye*, § 32.

<sup>986</sup> *İsmail Altun v. Türkiye*, § 32.

“mutlak gerekli olmadığı” sonucuna varılmıştır<sup>987</sup>. Sözleşmenin 2’nci maddesinin “esas ve usûlî bakımdan ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir.

### 3.5. KOLLUK GÖREVLİLERİ HAKKINDA KOVUŞTURMA

Anayasanın 129’uncu maddesinin son fıkrası “İşlediği iddia edilen suçlar nedeni ile memurlar veya diğer kamu görevlileri hakkında kamu davası açılmasını; yetkili merciinin iznine” tabi kılmıştır. Kanunda belirtilen istisnai haller saklı kalmak üzere, 4483 sayılı “Memurların ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun” memurların görevleri ile ilgili işledikleri iddia edilen suçlar hakkında uygulanır<sup>988</sup>.

CMK’nın 161’inci maddesinin beşinci fıkrası “Kanun tarafından kendisine verilen veya kendisinden işleri kötüye kullanan, ihmal eden kamu görevlileri hakkında, cumhuriyet savcısının emir ve istemlerini kötüye kullanan veya ihmal eden kolluk amir ve memurları hakkında Cumhuriyet savcısının doğrudan soruşturma yapabileceği” hususunu düzenlemiştir<sup>989</sup>.

Mülga CMUK’nın 154’üncü maddesinde kolluk amirlerinin ve memurlarının yargılanmaları farklı statüye tabi kılınmıştır, kolluk amirlerine ayrıcalıklı durum tanınmıştır<sup>990</sup>. PVSK ve diğer kanunlardan doğan zor kullanma yetkisine bağlı olarak silah kullanan memur hakkında; suç öncesi önleme ve suç sonrası adli görev olmak üzere iki farklı uygulama mevcuttur<sup>991</sup>. Yeni düzenleme ile silah kullanan, adli görevini yapan memurun yargılanması CMK’nın 165’inci maddesi doğrultusunda yapılmaktadır.

PVSK’nın Ek 9’uncu maddesi:

• Önleyici, caydırıcı, düzenleyici ve koruyucu hizmetin ifası esnasında silah kullanmak zorunda kalan polis hakkında cezai sorumluluğun tespiti 4483 sayılı Kanun doğrultusunda yapılmaktadır<sup>992</sup>.

---

<sup>987</sup> İsmail Altun v. Türkiye, § 45.

<sup>988</sup> Kemal Gözler, Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 13. B., Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2013, s. 668-669.

<sup>989</sup> Gözler, *loc. cit.*

<sup>990</sup> Yenisey, *op. cit.*, s. 598.

<sup>991</sup> Yenisey, *loc. cit.*, s. 600.

<sup>992</sup> *Ibid.*

• Adli görevini ifa ederken silah kullanımına başvuran polis hakkında hazırlık soruşturması Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılmaktadır<sup>993</sup>. CMK'nın 165'inci maddesi gereği adli görevini yapmakta olan kolluk hakkında CMK hükümleri uygulanmaktadır<sup>994</sup>.

4483 sayılı Kanun; *ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve işkence suçları* hakkında uygulanmamaktadır; kovuşturma genel hükümlere tabidir<sup>995</sup>. 3713 sayılı *Terörle Mücadele Kanunu* kapsamında suç işlediği iddia edilen resmi görevliler “izne tabi olmadan”, haklarında doğrudan ceza kovuşturması yapılabilmektedir. Türk Silahlı Kuvvetleri hakkında yürütülecek ceza soruşturması ise özel kanuna tabidir<sup>996</sup>.

---

<sup>993</sup> Yenisey, *op. cit.*, s. 600.

<sup>994</sup> *Ibid.*

<sup>995</sup> Gözler, *İdare Hukuku Dersleri*, *op. cit.*, s. 670; Öztürk *et. al.*, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, *op. cit.*, s. 765.

<sup>996</sup> Gözler, *loc. cit.*, s. 669 .

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### YAŞAM HAKKININ KORUNMASI BAKIMINDAN DEVLETİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

#### 1. YAŞAM HAKKININ İHLAL EDİLMEMESİ AÇISINDAN NEGATİF YÜKÜMLÜLÜKLER

Yaşam hakkının korunması açısından AİHS'nin 2'nci maddesi gereği devletlerin yükümlülükleri bulunmaktadır<sup>997</sup>. 2'nci maddede yer alan “*Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur*” ifadesinden hareketle, devletin öldürmeme yükümlülüğü ve yaşamın korunması açısından gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>998</sup>. Devletin; kişilerin öldürülmemesi gereği negatif yükümlülüğü, yaşamın korunması açısından pozitif yükümlülüğü, yaşam hakkının ihlali karşısında ise etkin soruşturma yapma yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>999</sup>. AYM, devletlerin kişinin yaşam ve beden bütünlüğünün korunması bakımından negatif ve pozitif sorumlulukları bulunduğunu ifade etmiştir<sup>1000</sup>.

Negatif yükümlülüklerin kaynağı AİHS'nin özüdür. Pozitif yükümlülükler ve etkin soruşturma yükümlülüğü konusundaki hususlar AİHM içtihatları doğrultusunda oluşmaktadır<sup>1001</sup>. Yaşam hakkının düzenlendiği 2'nci maddeye ilişkin başvurularda AİHM, yaşam hakkının “esas ve usûl” yönünden ihlal edildiğine ilişkin kararlar vermiştir. Bazı davalarda sadece esas<sup>1002</sup> veya sadece usûl<sup>1003</sup> bakımından ihlal kararı verilirken, bazı davalarda ise hem esas hem de usûle<sup>1004</sup> ilişkin ihlal kararı verilmiştir. AİHM

---

<sup>997</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 91.

<sup>998</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 113; Mine Yıldız, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Yaşam Hakkı ve Sınırları*, (Yüksek Lisans Tezi), Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, s. 18, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, (E.T: 10.07.2019).

<sup>999</sup> Kılınç, *loc. cit.*; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 418 vd.; Tezcan, *et. al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 94.

<sup>1000</sup> AYM, *Rahil Dink ve Diğerleri*, p. 101.

<sup>1001</sup> Bahadır, *loc. cit.*

<sup>1002</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 18984/9.

<sup>1003</sup> AİHM, *Kaya v. Türkiye*, Başvuru No. 22729/93, Karar Tarihi: 19.02.1998; *Cyprus v. Türkiye*, Başvuru No. 25781/94, Karar Tarihi: 10.05.2001; *Tahsin Acar v. Türkiye*, Başvuru No. 26307/95, Karar Tarihi: 08.04.2004; *Altın ve Kılıç*, Başvuru No. 15225/08, Karar Tarihi: 06.09.2016.

<sup>1004</sup> AİHM, *Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No. 22492/ 93, Karar Tarihi: 28.03.2000; *Ertak v. Türkiye*, Başvuru No. 20764/ 92, Karar Tarihi: 09.05.2000; *Mahmut Kaya v. Türkiye*, Başvuru No. 22535/93, Karar Tarihi: 28.03.2000; *Dink v. Türkiye*, Başvuru No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09; *vd.*

ekseninde Türkiye hakkında, negatif yükümlülükler açısından kolluk kuvvetlerinin aşırı ve orantısız güç kullanmasının yarattığı sorunlarla karşılaşmaktadır<sup>1005</sup>.

### 1.1. GENEL ANLAMI İLE YÜKÜMLÜLÜK

Devlet; yaşam hakkının varlığı açısından kişinin yaşamını koruma, kişinin güvenliği açısından kişinin öldürülmemesini sağlama yükümlülüğü altındadır<sup>1006</sup>. Yargı kararı olmaksızın “ilgili merciler, siyasi partiler, kolluk kuvvetleri, işgalci güçler veya paramiliter gruplar tarafından gerçekleştirilen yaşam hakkı ihlalleri, yasal olmayan öldürme, faili meçhul ölümler, yargısız infazlar, kişilerin gözaltında kaybedilmesi uygulamaları” negatif yükümlülük kapsamındadır<sup>1007</sup>. Kolluk kuvvetlerinin keyfi ve kontrolsüz olarak uyguladıkları güç ve eylemler “insan haklarına etkili saygı” ile bağdaşmamaktadır<sup>1008</sup>.

Kişinin devlet tarafından öldürülmeme yükümlülüğünün hukuki kaynağı, AİHS'nin 2'nci maddesinin birinci fıkrası ile düzenlenen “*Hiç kimse yaşam hakkından kasten yoksun bırakılmaz*” ve ayrıca 2'nci maddenin ikinci fıkrası ile düzenlenen “*Kesinlikle gerekli olandan daha fazla güç kullanmayı yasaklayan*” hükümleridir<sup>1009</sup>. AYM ise kişinin hukuka aykırı ve kasıtlı olarak öldürülmeme yükümlülüğünün hukuki kaynağının Anayasanın 17'nci maddesi olduğunu vurgulamıştır<sup>1010</sup>. Devletin öldürmeme yükümlülüğü *negatif yükümlülüktür*; devlete öldürme fiilinden kaçınma görevini yüklemektedir<sup>1011</sup>. Devletin “yapmama zorunluluğu” bulunan müdahaleler de negatif yükümlülük kapsamındadır<sup>1012</sup>.

AİHS'nin 2'nci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen istisnai durumlar hariç, kolluk kuvvetlerinin kasten veya ağır kusurlu eylemleri sonucu ölümlerin meydana

---

<sup>1005</sup> Tezcan, et al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 95.

<sup>1006</sup> Duvan, op. cit., s. 663.

<sup>1007</sup> Duvan, loc. cit.; Çiftçioğlu, op. cit., s. 144-146.

<sup>1008</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 41.

<sup>1009</sup> Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, op. cit., s. 138; Smith, op. cit., s. 210-211; Doğru, loc. cit., s. 46; Bahadır, op. cit., s. 115;.

<sup>1010</sup> Doğru, loc. cit., s. 41.

<sup>1011</sup> *Ibid.*

<sup>1012</sup> Emel Ataktürk Sevimli, “Zorla Kaybetmelerde Yargının Tutumu: Etkili, Hızlı ve Bağımsız Soruşturma Yapmamak, Soruşturmaları Sürüncemede Tutmak, Zamanaşımına Uğratmak”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, İstanbul: Sena Ofset, 2. B., s. 15-43, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>, (E.T: 09.07.2019).



geldiği hallerde devletin yaşam hakkı açısından negatif sorumluluğu bulunmaktadır<sup>1013</sup>. İlgili madde “mutlak gerekli olandan daha fazla güç kullanımını” yasaklamaktadır.

## 1.2. ZOR KULLANMA NETİCESİNDE MEYDANA GELEN ÖLÜMLERİN YAŞAM HAKKI İHLALİ SAYILDIĞI HALLER

AIHS kasten öldürme ve kesinlikle gerekli olandan daha fazla güç kullanılmasını yaşam hakkı ihlali saymaktadır. *BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi*'nin 6'ncı maddesinin birinci fıkrası “keyfi olarak yaşam hakkından yoksun bırakılmayı” yasaklamıştır<sup>1014</sup>. Ayrıca, *BM Hukuk Dışı Keyfi ve Kısıyoldan İnfazların Etkili Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair Prensipler*' in 1'inci maddesi “infaz” halinin yasak olduğunu belirtmiştir<sup>1015</sup>. İnfaz kavramı; yasadışı veya aşırı güç kullanımını ifade etmektedir<sup>1016</sup>.

AYM; yargısız infazlar, gözaltında ölüm ve zorla kaybedilme hallerini “haklılığı savunulamayan öldürme” olarak kabul etmektedir. AIHM, gözaltında ölümler bakımından genellikle *etkin soruşturma* yapılmadığı gerekçesi ile Türkiye aleyhinde kararlar vermiştir<sup>1017</sup>. Devlet, kişinin içinde bulunduğu duruma ve akıbetine ilişkin durum değişikliklerini; *makul ve ikna edici şekilde* açıklamakla yükümlüdür. Gözaltında bulunan kişiler devletin sorumluluk alanındadır<sup>1018</sup>. Kişi, güvenlik güçlerinin sorumluluğu dahilinde ölmüş ise, devlet durumla ilgili *hesap verme yükümlülüğü* altındadır.<sup>1019</sup> Devlet tarafından kişinin akıbetine ilişkin makul ve ikna edici bir açıklama yapılmaması AIHS 2'nci maddesi açısından yaşam hakkı ihlali olarak kabul edilmektedir<sup>1020</sup>.

---

<sup>1013</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 663.

<sup>1014</sup> Madde 6/1: “Her insanın doğuştan gelen yaşama hakkı vardır. Bu hak yasalarla korunacaktır. Hiç kimsenin yaşamı keyfi olarak elinden alınamaz”  
[<https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/MedeniVeSiyasiHaklaraIliskinSozlesme.pdf>, (E.T: 10.07.2019)].

<sup>1015</sup> Doğru, Yaşama Hakkı, *op. cit.*, s. 46; <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/824b10--Hukuk-Disi,-Keyfi-ve-Kisa-Yoldan-Infazlarin-Etkili-Bicimde-Onlenmesi-ve-Sorusturulmasına-Dair-Prensipler.pdf>, (E.T: 10. 07. 2019).

<sup>1016</sup> Doğru, *loc. cit.*

<sup>1017</sup> Çiftçioğlu, *op. cit.*, s.158.

<sup>1018</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 422; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 207.

<sup>1019</sup> Çiftçioğlu, *loc. cit.*

<sup>1020</sup> Bahadır, *loc. cit.*

## 1.2.1. Mutlak Gereklilik ve Katı Orantılılık Şartı

### 1.2.1.1. Mutlak Gereklilik

Kolluk kuvvetlerinin operasyonlarda aşırı ve orantısız güç kullanımı devletin negatif yükümlülüğü kapsamında ele alınmaktadır<sup>1021</sup>. Kolluğun zor kullanımı neticesinde meydana gelen ölümlerde, devletin sorumluluktan kurtulabilmesi için kullanılan gücün veya silahın belirli sınırlar içerisinde ve meşru amaçlarla kullanılması şartı aranmaktadır<sup>1022</sup>. Yaşam hakkını tehdit eder nitelikte bir saldırı olmadığı sürece silah kullanımı “son çare” olarak düşünülmelidir<sup>1023</sup>. AIHS’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrası güç kullanımını *mutlaka gerekli olandan fazla olmamak kaydı (no more than absolutely necessary)* ile sınırlandırmıştır<sup>1024</sup>. Ölümcül güç kullanılmasının asgari seviyede olabilmesi için devlet her türlü tedbiri almakla yükümlüdür<sup>1025</sup>.

Mutlak gereklilik<sup>1026</sup> (*absolutely necessary*) “*demokratik toplumda gereklilik kavramına nazaran daha dar ve zorlayıcı nitelikte gereklilik testinin varlığını*” aramaktadır<sup>1027</sup>. Devlet, öncelikle kolluk kuvvetlerinin uyguladığı gücün mutlaka gerekliliğini araştırmalıdır, daha sonra kullanılan güç ile gerçekleştirilmek istenen amaç arasındaki orantıyı açıklığa kavuşturmalıdır<sup>1028</sup>. *Gereklilik testi* içinde bulunan şartlar doğrultusunda değişiklik gösterebilmektedir<sup>1029</sup>. *Planlı bir operasyon* ile *ani gelişen bir operasyon* halinde farklı güç kullanımı ile karşılaşmak mümkündür.

Mutlak gereklilik ilkesine bağlı olarak kullanılacak güç; *asgari seviyede ve gerektiği kadar* olmalıdır<sup>1030</sup>. Mahkeme sadece operasyonlarda kullanılan gücü değil, operasyonun planlanması ve denetlenmesini de dikkate almaktadır. Öldürücü güç

<sup>1021</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 663; Tezcan, *et. al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 95; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 419.

<sup>1022</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 64; Korff, *op. cit.*, s. 35.

<sup>1023</sup> Sevük, *op. cit.*, s. 272.

<sup>1024</sup> Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 138; Smith, *op. cit.*, s. 210-211; Doğru, *loc. cit.*; Korff, *loc. cit.*, s. 24; Özdek, *op. cit.*, s. 132; Kelep-Pekmez, *op. cit.*, s. 49; Doğru, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, C. 3, *op. cit.*, s. 504; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 208.

<sup>1025</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 127.

<sup>1026</sup> Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 24; Korff, *loc. cit.*, s. 24; Sevük, *loc. cit.*, s. 277-278; Bahadır, *loc. cit.*, s. 126; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 65; TBB *İnsan Hakları Raporu*, 2013, s. 67.

<sup>1027</sup> Wicks, *loc. cit.*, s. 138; Doğru, *loc. cit.*; Korff, *loc. cit.*, s. 7; Özdek, *op. cit.*, s. 133; Kelep-Pekmez, *loc. cit.*, s. 9.

<sup>1028</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 65; “Ateşli silahlar, isyan silahları, coplar ve gazlar; polis ve asker için meşru araçlardır ancak vatandaş için yasadışıdır” (S. Skinner ‘Citizens in Uniform: Public Defence, Reasonableness and Human Rights’ [2000] P.L 266’dan nakleden Wicks, *loc. cit.*).

<sup>1029</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 98.

<sup>1030</sup> Korff, *loc. cit.*, s. 24; Bahadır, *loc. cit.*

kullanımının haricinde, yetkililerin aldığı önlem, tedbirler ve ihmal konusu da değerlendirilecektir<sup>1031</sup>.

Sözleşmenin 2'nci maddesinin ikinci fıkrası gereği “*kişinin yasadışı şiddete karşı korunması, usulüne uygun yakalamanın sağlanması veya tutuklu bulunan kişinin kaçmasını önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması*” nedeni ile mutlak zorunlu olanı aşmayacak güç kullanılmış ve ölüm meydana gelmişse; yaşam hakkının “ihlal edilmediği” kabul edilmektedir<sup>1032</sup>. Mutlak kaçınılmaz durumun varlığı halinde devlet, ölümden dolayı sorumlu tutulmamaktadır<sup>1033</sup>. Öldürücü gücün kullanılmasının *zorunlu* olduğu hallerde, meşru savunma amacı ile kullanılan bu güç ayrıca *orantılı* olmalıdır<sup>1034</sup>.

*Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye* kararı<sup>1035</sup>, Mardin ili Köprülü Köyünde kolluk kuvvetleri tarafından icra edilen operasyon esnasında başvuranın iki oğlunun ölümü ve kızının yaralanmasına ilişkindir<sup>1036</sup>. Kolluk kuvvetleri bölgede terör eylemi planlandığı yönünde ihbar almıştır. 21 Kasım günü hava kararırken polis, şüpheli davranışta bulunan kişilere yönelik “dur” ihtarında bulunmuştur. Polise yönelik açılan ateş karşısında polis karşılık vermiştir: U. Kaymaz ve A. Kaymaz hayatını kaybetmiştir<sup>1037</sup>. Mahkeme, yapılan yargılama neticesinde cesetlerin yanında bulunan silahlar üzerinde parmak izi araştırmasının yapılmamasını eksiklik olarak değerlendirmiştir<sup>1038</sup>. Karşılıklı ateş anını gören kimsenin olmaması soruşturmanın niteliğine zarar vermiştir ve ölüm koşullarının belirlenmesini zorlaştırmıştır<sup>1039</sup>. A. Kaymaz ve U. Kaymaz’ın kasten öldürülmesi “*makul şüpheden arındırılmış*” şekilde ispat edilememiştir ayrıca zor kullanma yetkisinin “*mutlaka gerekliliği*”

<sup>1031</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 66.

<sup>1032</sup> Smith, op. cit., s. 210; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 123.

<sup>1033</sup> *Ibid.*

<sup>1034</sup> Doğru, loc. cit., s. 85; Korff, op. cit., s. 25; Sevük, op. cit., s. 277; Özdek, op. cit., s. 133; Doğmuş, op. cit., s. 270.

<sup>1035</sup> AİHM, *Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 651/10, Karar Tarihi: 25.02.2014, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169541>, (E.T: 10.08.2019).

<sup>1036</sup> *Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 3.

<sup>1037</sup> *Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 12. Konuyla ilgili otopsi yapılmıştır, olay yeri krokisi çizilmiştir ve gerekli tespitler yapılmıştır (*Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 13-18).

<sup>1038</sup> *Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 141.

<sup>1039</sup> *Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 142. Ölüme ilişkin soruşturmanın yetersiz olduğu gerekçesi ile Sözleşme’nin 2’nci maddesinin “ihlal edildiği” kabul edilmiştir (*Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 143).

kanıtlanamamıştır<sup>1040</sup>. Operasyonun planlanması, hazırlanması ve kontrol edilmesi riski azaltacak nitelik taşımadığı için Mahkeme 2'nci maddenin “esas bakımından ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1041</sup>.

*Wasilewska ve Kalucka v. Polonya* kararında<sup>1042</sup>, başvurular Bay Kałucki'nin polis tarafından haksız nedenle öldürüldüğü ve yetkililerin ölüm koşullarına ilişkin yeterli ve etkin soruşturma yürütmediği iddiasında bulunmuştur<sup>1043</sup>. Mağdur Kałucki etrafını çeviren kişilerin soygun yapacağını düşünmüş ve kaçmaya çalışmıştır. Kaçarken polisin ağır silahlı müdahalesine maruz kalmıştır. Mahkeme; *mutlak gereklilik* olmamasına rağmen polisin ölümcül güç kullandığını, operasyonun uygun biçimde hazırlanmadığını ve kötü yönetildiğini vurgulamıştır<sup>1044</sup>. Ayrıca olayların oluş sırası savcı tarafından netleştirilmemiştir ve delillerin bir kısmı uygun şekilde muhafaza edilmemiştir<sup>1045</sup>. Kullanılan güç *kesinlikle gerekli olandan fazla* olmamalıdır<sup>1046</sup>. Operasyonlarda gereken dikkat ve özen gösterilmediği için, 2'nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1047</sup>.

Mahkeme, *Oğur, Gül ve Salman* kararlarında kuvvet kullanımı için *mutlak gereklilik* şartını aramıştır<sup>1048</sup>. Kolluğun güç kullanımına ilişkin *mutlak gereklilik ilkesi* bazı olaylarda gözetilmediği için AİHM nezdinde Türkiye, birçok davada haksız bulunmuştur<sup>1049</sup>.

---

<sup>1040</sup> Doğru, *Yaşam Hakkı, op. cit.*, s. 111-113.

<sup>1041</sup> *Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 129.

<sup>1042</sup> AİHM, *Wasilewska ve Kalucka v. Polonya*, Başvuru No. 28975/04 ve 33406/04; Karar Tarihi: 23.02.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97410>, (E.T: 17.07.2019).

<sup>1043</sup> *Wasilewska ve Kalucka v. Polonya*, § 10-13. “TVN özel televizyon kanalı için polisin çalışmaları hakkında belgesel çekilmektedir. Polis kuvvetleri ve terörle mücadele grubundan polislerin yanı sıra polis kıyafetli olmayan kişiler de Bay Kałucki'nin yakınında bulunmaktadır. Bay Kałucki ve yanında bulunan ikisi “soygun” zannı ile kaçmaya başlamıştır. İki kişi araca binmeyi başarırken üçüncü kişi olan T.N. araca binmemiştir. Daha sonra bindikleri aracı polis araçlarının bulunduğu yöne doğru sürmüşlerdir. Polis araçlarından, kaçan araca doğru otomatik silahlar ile ateş açılmıştır. Bay Kałucki vücuduna isabet eden kurşunlar neticesinde ölmüştür. Polisler, aracın lastiğine ateş açtığını ifade etmiştir ancak incelemede lastiklerde mermi bulunamamıştır. Ayrıca ambulans çağırılması konusunda girişim yapılmamıştır”.

<sup>1044</sup> *Wasilewska ve Kalucka v. Polonya*, § 36.

<sup>1045</sup> *Wasilewska ve Kalucka v. Polonya*, § 22.

<sup>1046</sup> *Wasilewska ve Kalucka v. Polonya*, § 42.

<sup>1047</sup> *Wasilewska ve Kalucka v. Polonya*, § 63.

<sup>1048</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 99.

<sup>1049</sup> Bkz. AİHM *Oğur v. Türkiye, Gül v. Türkiye, Salman v. Türkiye, Güleç v. Türkiye* (Kılınç, *loc. cit.*, s. 98).

Anayasa'nın 17'nci maddesinin dördüncü fıkrası güç kullanımını “zorunlu durum” ile sınırlandırmıştır<sup>1050</sup>. Meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklamanın yerine getirilmesi, tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi ve ayaklanma ve isyanın bastırılması, sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, resmi makamların verdiği emirlerin uygulanması bakımından silah kullanılması mümkün kılınmıştır<sup>1051</sup>.

### 1.2.1.2. *Katı Orantılılık*

AİHS'nin 2'nci maddesine ilişkin diğer önemli ilke kullanılacak gücün *orantılı* olması koşuludur. Orantılılık ilkesi, madde metninde açık olarak belirtilmemesine rağmen AİHM içtihatları ile önemi vurgulanmıştır<sup>1052</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesi ikinci fıkrasında ifade edilen amaçların elde edilebilmesi için “*katı orantılılık*” şartı aranmaktadır<sup>1053</sup>.

Kuvvet kullanımı esnasında masum kişilerin korunması ve operasyonlarda gerekli tedbirlerin alınması konusunda *temel içtihat McCann v. Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararıdır<sup>1054</sup>.

*McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararı<sup>1055</sup>, “*Daha katı ve zorlayıcı bir gereklilik testi*” şeklinde yorumlanmıştır ve “*ölümcül güç kullanımı*” ilk defa ilgili davada detaylı biçimde ele alınmıştır. Dava, bombalı terör eylemine girişeceği düşünülen, üzerlerinde uzaktan kumanda cihazı olduğundan şüphe edilen ve bu nedenle Cebelitarık'ta Özel Hava kuvvetleri askerleri (SAS) tarafından vurulan üç IRA üyesine ilişkindir<sup>1056</sup>. İngiliz Hükümeti, Cebelitarık'ta terörist eylem planlandığı ve muhtemelen araca yerleştirilmiş bombanın patlatılması sureti ile saldırı olacağı yönünde belirtiler olduğunu ifade etmiştir<sup>1057</sup>. Askerler, şahıslardan McCann'i “tehlike yaratabileceği ve

<sup>1050</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 66.

<sup>1051</sup> Doğru, *loc. cit.*; Sevük, *op. cit.*, s. 272.

<sup>1052</sup> Tezcan *et. al.*, *İnsan Hakları*, *op. cit.*, s. 103; Bahadır, *Yaşam Hakkı*, *op. cit.*, s. 127.

<sup>1053</sup> Wicks, Wicks, *The Right to Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 139; Doğru, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, C.3., s. 475; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 442; Özdek, *op. cit.*, s. 133; Kelep-Pekmez, *op. cit.*, s. 67; Doğmuş, *op. cit.*, s. 270; Korff, *op. cit.*, s. 24; Sevük, *op. cit.*, s. 276.

<sup>1054</sup> AİHM'nin yaşam hakkıyla ilgili ilk kararı *McCann ve Diğerleri* kararıdır [Özdek, *loc. cit.*; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 142; Doğru, *Yaşam Hakkı*, *loc. cit.*, s. 48; Korff, *loc. cit.*; Kelep-Pekmez, *loc. cit.*, s. 49; “Yaşam Hakkı”, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Life\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Life_TUR.pdf), (E.T: 22.05.2019)].

<sup>1055</sup> AİHM, *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 18984/91, Karar Tarihi: 27.09.1995, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>, (E.T: 21.05.2019).

<sup>1056</sup> Vurulan isimler McCann, Farrell ve Savage'dır [Doğru, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, C.4, *op. cit.*, s. 484-486; Yaşam Hakkı”, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Life\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Life_TUR.pdf), s. 2, (E.T: 22.05.2019)].

<sup>1057</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 17.

bombayı patlatabileceği gerekçesi” ile öldürmüştür<sup>1058</sup>. Yapılan araştırmada öldürülen şahısların üzerinde bomba düzeneği veya patlayıcı madde bulunmamıştır<sup>1059</sup>. Mahkeme yaşam hakkının önemini *McCann v. Birleşik Krallık* kararında şu şekilde belirtmiştir:

“Sözleşmenin 2. maddesini yorumlarken Mahkeme’ye rehberlik edecek olan şey, Sözleşme’nin her bireyin korunmasını amaçlayan bir belge olması ve hükümlerini bu korumayı pratik ve etkili kılacak yorumlamayı ve uygulamayı gerektirmesidir<sup>1060</sup> ...Sözleşme’nin ikinci maddesi bir bütün olarak okunduğunda, ikinci fıkranın esasen kimseyi kasten öldürmeye izin verilen durumları tanımladığı değil, fakat istenmediği halde yaşamdan yoksun bırakma sonucunu doğurabilecek “güç kullanma” hallerini belirttiği görülür. Yine güç kullanma, ikinci fıkranın (a), (b), (c) bendlerinde belirtilen amaçlardan birini gerçekleştirmek için “mutlaka gerekli olandan fazla olmamalıdır<sup>1061</sup> ...Mahkeme, bu hükmü demokratik toplumdaki önemine uygun olarak değerlendirirken, özellikle açıkça öldürücü bir güç kullanma halinde, sadece fiilen güç kullanılmış devlet görevlilerinin eylemleri değil, fakat ayrıca bu eylemlerin planlanmasının ve denetlenmesinin içinde yer aldığı tüm koşulları dikkate alarak, yaşamdan yoksun bırakma olayını çok yakından ve dikkatli bir incelemeye tabi tutmalıdır<sup>1062</sup> ...2. madde Avrupa Konseyi’ni oluşturan demokratik toplumun en temel değerlerinden birisini güvence altına alır. Dolayısıyla, maddenin ihtiva ettiği hükümlerin olabildiğince dar yorumlanması gerekmektedir<sup>1063</sup>”.

Mahkeme *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararında, güvenlik güçlerinin silah kullanımıyla ilgili iki önemli hususu vurgulamıştır: Öncelikle somut olayda amaç ve araç arasında “orantı” bulunmalıdır. Mahkeme, zor ve güç kullanımı bakımından “mutlak gereklilik” kriterini belirlemiştir<sup>1064</sup>. Kuvvet kullanımının asgari düzeyde olabilmesi için gerekli tedbirler alınmalı ve uygun planlama yapılmalıdır<sup>1065</sup>. Teröristle mücadele halinde dahi, güvenlik güçleri ateşli silah kullanma konusunda *titiz* davranmakla yükümlüdür<sup>1066</sup>. Belirtildiği gibi, AİHS’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrası “mutlak zorunlu” hallerde yaşam hakkına ilişkin istisnai uygulamalara imkân vermektedir. Mutlak zorunluluk, Sözleşme 8’inci madde ve 11’inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca “demokratik bir toplumda gerekliliğin belirlenmesinde uygulanan testten ‘daha katı ve zorlayıcı bir gereklilik testi’ uygulanması gerektiğine” yönelik bir

<sup>1058</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 64.

<sup>1059</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 96.

<sup>1060</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 146.

<sup>1061</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 148.

<sup>1062</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 150.

<sup>1063</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 135-138.

<sup>1064</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 148-149.

<sup>1065</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 144,191.

<sup>1066</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 139.

ifadedir<sup>1067</sup>. İlgili davada; operasyonun titizlikle hazırlanmaması, mutlak gereklilik olmamasına rağmen operasyonun planlanması ve kontrolü açısından kusurlar bulunması, orantısız güç kullanılması nedeni ile kişilerin yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1068</sup>.

*Kakoulli v. Türkiye* kararı<sup>1069</sup>, vurularak öldürülen P. Kakoulli hakkındadır. Sınır ihlali yapan P. Kakoulli’ye güvenlik güçleri “dur” ihtarında bulunmuştur. Uyarı ateşine rağmen şahıs, Kuzey Kıbrıs sınırında harekete devam etmesi nedeni ile vurularak etkisiz hale getirilmiştir<sup>1070</sup>. Kararda; kişinin *tek el* silah atışı ile etkisiz kılınabilme ihtimaline rağmen *üç el* ateş edilerek ölümüne neden olunması eleştirilmiştir. Sözleşme’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen güç kullanımı ve meydana gelen netice arasında “orantılılık” bulunmamaktadır. Kolluk kuvvetlerinin *aşırı güç* kullanımı P. Kakoulli’nin ölümüne neden olmuştur<sup>1071</sup>. Resmi görevliler uluslararası standartlar kapsamında kuvvet veya ateşli silah kullanma yetkisine sahiptir. Görevliler, ateşli silah kullanma konusunda sadece kurallar doğrultusunda değil, *insan haklarına saygı yükümlülüğü* çerçevesinde de eğitilmelidir<sup>1072</sup>. Tutuklama amacıyla başvuru güç *ölçülü ve kesinlikle gerekli değildir*<sup>1073</sup>. Yaşam hakkının korunması devletin birincil görevidir. Mahkeme, kullanılan orantısız güç nedeni ile kişinin yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1074</sup>.

*Oğur v. Türkiye* kararı<sup>1075</sup>, madende gece bekçiliği yapan M. Oğur’un 24 Aralık 1990 tarihinde güvenlik güçleri tarafından öldürülmesine ilişkindir. Başvuran ilgili olayda kuvvet kullanımının kesinlikle gerekli olmadığı ve Sözleşme’nin ikinci maddesinin ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur<sup>1076</sup>. Mahkeme, uyarı ateşinin dikey pozisyonda yapılması gerektiğini, oysa ilgili olayda uyarı ateşi niteliği göstermeyen bu işlem “büyük bir dikkatsizlik ve bağışlanamayacak hatanın sonucu” olduğunu

---

<sup>1067</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 149.

<sup>1068</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 144, 191, 213.

<sup>1069</sup> AİHM, *Kakoulli v. Türkiye*, Başvuru No. 38595/97, Karar Tarihi: 22.11.2005, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-71208"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{), (E.T: 22.07.2019).

<sup>1070</sup> *Kakoulli v. Türkiye*, § 13-19.

<sup>1071</sup> *Kakoulli v. Türkiye*, § 108; *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 45-46.

<sup>1072</sup> *Kakoulli v. Türkiye*, § 110.

<sup>1073</sup> *Kakoulli v. Türkiye*, § 107.

<sup>1074</sup> *Kakoulli v. Türkiye*, § 119-120.

<sup>1075</sup> AİHM, *Oğur v. Türkiye*, Başvuru No. 21594/93, Karar Tarihi: 20.05.1999.

<sup>1076</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 62.

belirtmiştir<sup>1077</sup>. Operasyonun planlanması ve uygulanmasında eksiklikler bulunmaktadır ayrıca M. Oğur' a yönelik kullanılan güç “uygun ve gerekli” değildir. Belirtilen sebepler ile Mahkeme, AİHS 2'nci maddesinin “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1078</sup>.

*Güleç v. Türkiye* kararı<sup>1079</sup>, yasa dışı gösteri esnasında güvenlik güçlerinin silah kullanımı sonucu ölen 15 yaşındaki A. Güleç'e ilişkindir<sup>1080</sup>. 4 Mart 1991 tarihinde, Şırnak-İdil yerleşim bölgesinde kamu binalarına saldırıda bulunulmuş, kepenk kapatma eylemleri yaşanmıştır. İzinsiz gösteri esnasında A. Güleç ve iki kişi ölmüştür. Zırhlı aracın taretinden aşağı yönlü ateş açılmıştır, seken kurşunlar nedeniyle *on iki* kişi yaralanmıştır<sup>1081</sup>. Başvuran, oğlunun göstericileri dağıtmak amacı ile hareket ettiğini, polislerin ise silahsız göstericilere yönelik ateş ettiği iddiasında bulunmuştur<sup>1082</sup>. Hükümet ise A. Güleç'in göstericilerin içinde yer alan terörist grup tarafından vurulduğunu iddia etmiştir<sup>1083</sup>. Mahkeme, güç kullanımının 2'nci maddenin ikinci fıkrasının c bendi gereği “haklı neden” olabileceğini kabul etmiştir<sup>1084</sup>. Ancak kullanılan araçlar bakımından *orantı* söz konusu değildir. Jandarma *cop, kalkan, plastik mermi* kullanmak yerine göstericilere yönelik *ağır silah* kullanmıştır<sup>1085</sup>. İlgili malzemeleri kullanmak yerine ağır silah kullanılması “*anlaşılabilir ve kabul edilemez*” olarak ifade edilmiştir<sup>1086</sup>. 90'lı yıllarda belirtilen bölge “olağanüstü hâl” bölgesidir. Bu nitelikte bölgelerde her an karışıklık çıkması olasılık dahilindedir<sup>1087</sup>. Gösteri ayaklanma niteliğini almıştır ancak ilgili durumda *savaş silahı* kullanmak uygun değildir<sup>1088</sup>. A. Güleç'in ölümüne neden olan gücün “*gereksiz ve orantısız olması*” nedeni ile yaşam hakkının ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir<sup>1089</sup>.

---

<sup>1077</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 78.

<sup>1078</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 83-84.

<sup>1079</sup> AİHM, *Güleç v. Türkiye*, Başvuru No. 21593/93, Karar Tarihi: 27.07.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121414>, (E.T: 26.07.2019).

<sup>1080</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 7.

<sup>1081</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 7.

<sup>1082</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 9.

<sup>1083</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 9.

<sup>1084</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 79.

<sup>1085</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 67.

<sup>1086</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 71.

<sup>1087</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 71.

<sup>1088</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 68.

<sup>1089</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 73.



*Samüt Karabulut v. Türkiye* kararında<sup>1090</sup> polis; bildirimde bulunmadan gösteri yürüyüşü düzenleyen gruba dağılmaları yönünde uyarıda bulunmuştur. Uyarılara rağmen başvuran ve diğer gösterici slogan atmaya devam etmiştir. Polis kişileri yakalamak amacıyla zor kullanmıştır<sup>1091</sup>. Polisin zor kullanması neticesinde başvuran başından yaralanmıştır. İlgili davada Mahkeme, başvuranın şiddet eylemine yöneldiğinin veya karıştığıının ispat edilememesine rağmen kişiye yönelik kullanılan gücün “orantısız” olduğunu belirtmiştir<sup>1092</sup>.

Bir hak veya özgürlüğe müdahale halinde kullanılacak gücün miktarı mevcut tehlike ve varılmak istenen amaç ile *orantılı* olmalıdır, ilgili durum *silahların eşitliği* olarak ifade edilmektedir<sup>1093</sup>. Katı orantılılık ilkesi gereği zor kullanma ölçütü “*kademeli*” şekilde olmalıdır. Kişiye ilişkin doğrudan ölümcül güç kullanmak yerine önce *ihbar* yapılmalı, daha sonra havaya *uyarı ateşi* açılmalıdır<sup>1094</sup>. Ayrıca güce *son çare* olarak başvurulmalıdır<sup>1095</sup>. Saldırı ve savunma arasında orantının bulunmadığı hallerde yaşam hakkı ihlalleri meydana gelmektedir.

### 1.2.2. Devletin Kontrolü Altındaki Kişiler Hakkında Açıklama Yapamaması

Devletin asli görevleri içerisinde “kişi özgürlüğü ve güvenliğinin sağlanması” bulunmaktadır. Devlet, kendi sorumluluğu dahilinde olan kişiler hakkında; akıbeti veya ölümü ile ilgili yeterli açıklama yapma yükümlülüğü altındadır, açıklamanın yapılmadığı hallerde devletin sorumluluğu söz konusudur<sup>1096</sup>.

Mevcut mahkeme kararı veya meşru savunma hali olmaksızın, resmi görevliler tarafından icra edilen öldürme fiilleri yaşam hakkı açısından “en ağır hak ihlali” sayılmaktadır. İlgili eylemler *Uluslararası Af Örgütü* tarafından “*yargısız infazlar*”, Birleşmiş Milletler tarafından “*yasal olmayan, keyfi veya kısa yoldan infazlar*” şeklinde

<sup>1090</sup> AİHM, *Samüt Karabulut v. Türkiye*, Başvuru No. 16999/04, Karar Tarihi: 27.04.2009, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-124534"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{), (E.T: 20.07.2019).

<sup>1091</sup> *Samüt Karabulut v. Türkiye*, § 5.

<sup>1092</sup> *Samüt Karabulut v. Türkiye*, § 38.

<sup>1093</sup> Tezcan *et. al.*, *op. cit.*, s. 103; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 442; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 34; Özdek, *op. cit.*, s. 133; Sevik, *op. cit.*, s. 267; Kılınç, *op. cit.*, s. 97; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 128; Doğmuş, *op. cit.*, s. 270.

<sup>1094</sup> Tezcan *et. al.*, *loc. cit.*; Bahadır, *loc. cit.*; Özdek, *loc. cit.*; Sevik, *loc. cit.*, s. 272.

<sup>1095</sup> Sevik, *loc. cit.*, s. 261; Bahadır, *loc. cit.*, s. 129.

<sup>1096</sup> Kılınç, *loc. cit.*, s. 99.

adlandırılmaktadır<sup>1097</sup>. Yasal olmayan, keyfi infazlar çoğunlukla üçüncü dünya ülkelerinde görülen; mevcut bir yargı kararı bulunmaksızın, devlet güçleri tarafından insanların tek veya toplu biçimde öldürüldüğü uygulamalardır<sup>1098</sup>. Devletin kendi kontrolü altında gözaltında veya cezaevinde bulunan kişiler açısından yaşam hakkı ihlalleri ile karşılaşmaktadır. Gözaltında ölümler, faili meçhul cinayetler ve kişilerin zorla kaybedilmesi konuya ilişkin yaşanmış örneklerdir<sup>1099</sup>.

*Zorla kaybedilen kişi* ifadesi, insancıl hukuk açısından *kayıp kişiler* ya da *akıbeti bilinmeyen kişileri* belirtmeye yönelik kullanılmaktadır. Uluslararası veya uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışma, şiddet veya iç karışıklık hallerinde kaybolan ve ailelerinin bu kişiler hakkında sağlıklı bilgiye ulaşamadığı ve haklarında *kayıp* ihbarında buldukları kişileri tanımlamaktadır<sup>1100</sup>. Zorla kaybedilen kişiler, devlet yetkilileri veya devletin verdiği destekle hareket eden kişi ya da bir grup insan tarafından; tutulduğu, gözaltına alındığı, kaçırıldığı veya özgürlükten mahrum edildiği hallerde ortaya çıkmaktadır<sup>1101</sup>. Kayıplar; genel bir ızdırıp, güvensizlik ve korku hali yaratmak amacı ile sistematik bir biçimde tekrarlanmaktadır<sup>1102</sup>. Kişi yasaya aykırı bir biçimde alıkonulmaktadır ya da yasal bir tutuklama ya da gözaltı esnasında kayıp edilme tehlikesi içerisindedir ve kişinin akıbeti bilinmemektedir<sup>1103</sup>.

---

<sup>1097</sup> M. Sezgin Tanrikulu, “İham Kararlarında ve Türk Hukukunda Yaşam Hakkı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 66, Ankara, 2006, s. 55, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-66-255>, (E.T: 05.08.2019).

<sup>1098</sup> “*Bunlar siyasal (Libya, Kamboçya vb), askeri (Endonezya, vb.) ya da yerel (kısmen Kamboçya) otoriteler biçiminde ortaya çıkmıştır. İşgalci güçler de (İsrail) sivil halka karşı bu türden saldırılarda bulunmaktadır. Yargısız infazların örtülü ya da kılıflanmış biçimi “kaybolmalar” (Latin Amerika, Özellikle Arjantin; Gine; Afganistan 1978, Uganda 1971) ve “çatışma sırasında” (Hindistan’da Naxalitler) meydana gelen ölümlerdir. Yok etmenin biçimi ne olursa olsun, bilançolar ürkütücüdür: yaklaşık sayılarla Endonezya’da (1965-66) 500.000, Kamboçya’da (1975- 79) 300.000, Uganda’da (1971- 79) 100.000, Burundi’de 80.000, Suriye’de (1981) 10.000, Arjantin’de 6.000 kişidir” (Tanör, Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, op. cit., s. 24-25).*

<sup>1099</sup> Gökçen Alpkaya, “Özet”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, 2. B., İstanbul: Sena Ofset, s. 11-13, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>,(E.T: 17.07.2019).

<sup>1100</sup> “Avrupa’da Kayıp Kişiler ve Zorla kaybetme Mağdurları”, çev. Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, Avrupa Konseyi, Fransa: 2016, s.s.y.

<sup>1101</sup> <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IntConventionEnforcedDisappearance.aspx>, (E.T: 20.10.2019).

<sup>1102</sup> Smith, *op. cit.*, s. 212.

<sup>1103</sup> “Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz...”, *op. cit.*, s. 11 vd.

### 1.2.2.1. Gözaltında Ölümler

Gözaltında bulunan kişiler devletin sorumluluğu ve koruması altındadır<sup>1104</sup>. Devletin denetiminde bulunan bir kişinin sağlığı ve akıbetine ilişkin yaşanan durum değişikliğini devlet ilgililere açıklamakla yükümlüdür. Gözaltında tutulan kişiler bakımından devlet diğer kişilere nazaran daha ihtiyatlı olmalıdır<sup>1105</sup>. Kişilerin keyfi olarak gözaltında tutulma, kaybolma veya öldürülmesi ihtimallerinin bertaraf edilmesi, hak ihlallerinin varlığı halinde sorumluların belirlenebilmesi amacı ile gözaltı kayıtları tutulmalıdır<sup>1106</sup>. Kişi; güvenlik güçlerinin sorumluluğu dahilinde ölmüş ise devletin *hesap verme, makul ve ikna edici açıklama yükümlülüğü* bulunmaktadır<sup>1107</sup>. Yetkili kurumların kişi hakkında açıklama yapamadığı ve ispat yükünü yerine getiremediği hallerde Sözleşme'nin 2'nci maddesinin ihlal edildiği kabul edilmektedir<sup>1108</sup>. AİHM, gözaltında ölümler bakımından genellikle "etkin soruşturma yapılmadığı" gerekçesi ile Türkiye aleyhinde kararlar vermiştir<sup>1109</sup>.

AİHM *Çiçek v. Türkiye* kararında<sup>1110</sup>, T. ve A.İ. Çiçek; Lice Bölge Yatılı Okulu'ndaki askeri bölgeye götürülmüş ve burada gözaltına alınmıştır. Gözaltına alınmalarının üzerinden *altı buçuk yıl* geçmesine rağmen kendilerinden haber alınamamıştır<sup>1111</sup>. Başvuranın iddiasına göre T. ve A.İ. Çiçek belirsiz koşullar altında kaybolmuştur ve resmi makamlar tarafından öldürülmüştür<sup>1112</sup>. Başvuran, oğullarının kayıp olması ile ilgili sağlıklı bilgiye ulaşamamıştır. Davalı devlet kişilerin gözaltına

<sup>1104</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 73; Korff, *op. cit.*, s. 41; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 207.

<sup>1105</sup> Kılıç, *op. cit.*, s. 102; Serkan Cengiz, "AİHM Kararları Işığında...", *op. cit.*, s. 389.

<sup>1106</sup> Sevimli, *op. cit.*, s. 16.

<sup>1107</sup> Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 158.

<sup>1108</sup> Bahadır, *loc. cit.*

<sup>1109</sup> AİHM, *Çiçek v. Türkiye*, Başvuru No. 25704/94, Karar Tarihi: 27.02.2001; *Salman v. Türkiye*, Başvuru No. 21986/93, Karar Tarihi: 27.06.2000; *Mordeniz v. Türkiye*, Başvuru No: 49160/99, Karar Tarihi: 10.01.2006; *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 65899/01, Karar Tarihi: 30.11.2005; *Tahsin Acar v. Türkiye*, Başvuru No. 26307/95, Karar Tarihi: 06.05.2003; *Varnava ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 16064/90, Karar Tarihi: 06.05.2003; *Carabulea v. Romanya*, Başvuru No. 45661/99, Karar Tarihi: 13.07.2010; *Tanlı v. Türkiye*, Başvuru No. 26129/95, Karar Tarihi: 10.04.2001, *vd.*

<sup>1110</sup> AİHM, *Çiçek v. Türkiye*, Başvuru No. 25704/94, Karar Tarihi: 27.02.2001, *Tahsin Acar v. Türkiye*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59219>, (E.T: 21.07.2019).

<sup>1111</sup> 1994 yılında, Güneydoğu Anadolu Bölgesinin genel durumu incelendiğinde, kişinin gözaltına alınmasına rağmen *gözaltı halinin inkâr edilmesi* aynı zamanda *ölüm tehlikesi* ihtimalini de düşündürmektedir. Güneydoğu bölgesinde 90'lı yıllarda, mahkemenin verdiği diğer kararlar incelendiğinde, ceza kanununun etkin biçimde uygulanmasını güçleştiren sorunlar olduğu; bunların güvenlik güçlerine keyfi hareket etme imkânı verdiği saptanmıştır. Belirtilen nedenler ile güvenlik güçlerinin hesap vermeme ve icra ettikleri eylemlere ilişkin cezasızlık durumu ortaya çıkmıştır (Dutertre, *op. cit.*, s. 31).

<sup>1112</sup> *Çiçek v. Türkiye*, § 39.

alınmasının ardından akıbetleri ile ilgili herhangi bir açıklama ileri sürememiştir<sup>1113</sup>. AİHM kayıp kişiler bakımından; gözaltına alınan ancak kendilerinden uzun süre haber alınmayan kardeşler hakkında “*inkâr edilen gözaltı süresinin ardından öldüğü varsayılabilir*” yönünde görüş bildirmiştir<sup>1114</sup>. AİHM, kişilerin gözaltında kaybolmasına ilişkin yapılan soruşturmanın “yetersiz” olması nedeni ile 2’nci madde açısından yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1115</sup>.

*Salman v. Türkiye* kararı<sup>1116</sup>, A. Salman’ın gözaltında ölümüne ilişkindir. A. Salman Adana Emniyet Müdürlüğü’nde gözaltı sürecindedir; gözaltına alınmadan evvel bilenen ciddi bir rahatsızlığı yoktur. Hükümet, kişinin gözaltında kalp krizi geçirdiği ve bunun sonucunda öldüğü iddiasında bulunmuş, ancak şahsın kalbinin durmasına neden olabilecek olguyu açıklamakta yetersiz kalmıştır<sup>1117</sup>. Sağlıklı biçimde gözaltına alınan kişilerin gözaltı sürecinde ölmesi halinde resmi makamların ölüm hakkında “*tatmin ve ikna edici açıklama yapma yükümlülüğü*” bulunmaktadır<sup>1118</sup>.

*“Mahkeme, Sözleşme’nin 2. maddesinde korunan hakkın önemi nedeniyle, sadece devlet görevlilerinin eylemlerini değil, ama aynı zamanda olayı çevreleyen bütün koşulları dikkate alarak, yaşamdan yoksun bırakma olaylarını çok dikkatli bir incelemeye tabi tutmalıdır. Gözaltındaki kişiler korumasız durumda olup, yetkililer bu kişileri korumakla yükümlüdür. Sonuç olarak, gözaltına alınırken sağlığı yerinde olan bir kimsenin gözaltından çıkarken yaralanmış olduğu görülecek olursa, bu yaralara nasıl meydana geldiği konusunda aklın alabileceği şekilde açıklama getirmek, devlete düşer. Kişinin gözaltında ölmesi halinde, yetkililerin bireye yapılan muameleyi anlatma yükümlülükleri daha da sertleşir”*<sup>1119</sup>.

<sup>1113</sup> *Çiçek v. Türkiye*, § 183.

<sup>1114</sup> *Çiçek v. Türkiye*, § 145.

<sup>1115</sup> *Çiçek v. Türkiye*, § 150.

<sup>1116</sup> AİHM, *Salman v. Türkiye*, Başvuru No. 21986/ 93, Karar Tarihi: 27.06.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58735>, (E.T: 22.05.2019).

<sup>1117</sup> *Salman v. Türkiye*, § 102. “...Agit Salman, görünüşte sağlıklı olarak ve önceden bilinen hastalığı olmadan gözaltına alınmıştır. Sol ayak bileğindeki yaralar, sol ayaktaki morluk ve şişlik, göğüs kemiğinde kırık ve göğüste yer alan morluk hakkında akla uygun bir açıklama yapılmamıştır. Mevcut deliller yaraların yakalama sırasında gerçekleştiği ve kalp masajının yarattığı kırık iddiasını doğrular nitelikte değildir. Dr. Bilge Kırangil, göğüste yer alan morluğun yakalama olayı öncesinde gerçekleştiği ve kalp krizi sebebinin gözaltına alınma nedeni ile yaşanan stres ve nefes alma güçlüğüne bağlı olduğu yönündeki görüşü Profesör Pounder ve Corder’in raporları tarafından çürütülmüştür. Komisyon, ilgili Profesörlerin göğüste yer alan yaralanmanın -göğüse alınan bir darbe- neticesinde oluşabileceğini belirttiğini, ölümün hızlı bir şekilde gerçekleştiğini, Dr. B.Kırangil’in tanıklığı yeterince önemli ya da Profesör Pounder ve Corder’in görüşlerine oranla tercih etmiş değildir. Komisyon’a iletilen İstanbul Adli Tıp Enstitüsü raporunu Dr. B. Kırangil imzalamıştır, bu durum bağımsızlığa ve tarafsızlığa gölge düşürmüştür” (Osman Doğru, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, C. 4, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 229).

<sup>1118</sup> *Salman v. Türkiye*, § 99.

<sup>1119</sup> *Salman v. Türkiye*, § 99.

AİHM, Salman'ın gözaltında ölümüne neden olan kalp krizi hakkında devletin makul bir açıklama getiremediğini bu nedenle kişinin yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karara varmıştır<sup>1120</sup>.

*Carabulea v. Romanya* kararı<sup>1121</sup>, hırsızlık şüphesi ile gözaltına alınan G. Carabulea'nın ölümüne ilişkindir. Kendisi sağlıklı bir biçimde gözaltına alınmıştır, gözaltı süreci esnasında ölmüştür. Gerekçeli kararda, yaşam hakkının güvencesi olan 2'nci maddenin Sözleşme'nin en temel hükümleri arasında yer aldığı, 3'üncü madde ile beraber yorumlandığı hallerde “*demokratik toplumların temel değerlerini*” barındırdığı ifade edilmiştir. 2'nci maddeye atfedilen önem göz önüne alındığında, kişinin yaşamdan yoksun bırakılmasına ilişkin şikayetler *en sıkı denetime* tabi tutulmalıdır. Gözaltında bulunan kişiler *savunmasız* halde bulunmaktadır ve devletin sorumluluğu altındadır. Bireyin sağlıklı biçimde gözaltına alındığı ancak ölümün gerçekleştiği hallerde, ölüme yol açan nedenler hakkında makul açıklama yapma sorumluluğu devlete aittir<sup>1122</sup>. İlgili kararda yetkililer tıbbi yardımın sağlanması konusunda yeterlilik gösterememiştir, ayrıca *yirmi yedi* yaşında, sağlıklı bir kimsenin gözaltında ölümüne yönelik tatmin edici açıklama getirmemiştir. Belirtilen nedenler ile Mahkeme 2'nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1123</sup>.

*Tanlı v. Türkiye* kararı<sup>1124</sup>, herhangi rahatsızlığı bulunmayan ve sağlıklı halde gözaltına alındıktan 24/36 saat diliminde ölen M. Tanlı'ya ilişkindir. Doğubeyazıt'ın Örtülü köyünde yaşayan M. Tanlı, 27 Haziran 1994 tarihinde köye gelen jandarma tarafından gözaltına alınmıştır<sup>1125</sup>. 29 Haziran tarihinde başvurana; oğlunun öldüğü söylenmiştir<sup>1126</sup>. Mahkeme, gözaltında bulunan şahısların “*hassas bir durumda bulunduğunu ve devletin ilgili kişileri koruma yükümlülüğü*” olduğunu vurgulamıştır<sup>1127</sup>.

---

<sup>1120</sup> *Salman v. Türkiye*, § 103.

<sup>1121</sup> AİHM, *Carabulea v. Romanya*, Başvuru No. 45661/99, Karar Tarihi: 13.07.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99911>, (E.T: 18. 07.2019).

<sup>1122</sup> *Carabulea v. Romanya*, § 107-108.

<sup>1123</sup> *Carabulea v. Romanya*, § 126.

<sup>1124</sup> AİHM, *Tanlı v. Türkiye*, Başvuru No. 26129/95, Karar Tarihi: 10.04.2001, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124744>, (E.T: 03.08.2019)

<sup>1125</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 10.

<sup>1126</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 14,19. Yapılan otopsi neticesinde vücudunda çok sayıda çürük ve karın bölgesinde üzerine dikiş atılmış büyük bir kesi olduğu görülmüştür. Polis; şahsın kalp krizi geçirdiği ve yapılan müdahale nedeniyle kesi yapıldığı iddiasında bulunmuştur. Başvuran, daha detaylı araştırma yapılması amacıyla, otopsi için cesedin mezardan çıkarılmasını istemiştir. Mahkeme ölüm sebebinin belirlenememesi nedeni ile sanıklar hakkında beraat kararı vermiştir.

<sup>1127</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 141.

Sağlıklı biçimde gözaltına alınan ancak gözaltı sürecinde ölen kişi hakkında açıklama yapmak devletin sorumluluğu kapsamındadır; kişinin hangi şartlarda öldüğü açık bir biçimde ifade edilmelidir<sup>1128</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesinin ihlali iddiaları karşısında tam bir inceleme yapılmalıdır; kanıtlar değerlendirilirken deliller “makul şüphenin ötesinde” olmalıdır<sup>1129</sup>. Gözaltı sürecinde kişinin vücut vücudunda yara olması veya ölümün gerçekleşmesi halinde yetkili makamların açıklama yapma sorumluluğu bulunmaktadır<sup>1130</sup>. Mahkeme, kişinin gözaltında öldüğü, yetkililerin yeterli ve tatmin edici açıklama yapmadığı hallerde yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1131</sup>.

### 1.2.2.2. *Faili Meçhul Ölümler ve Zorla Kaybedilen Kişiler*

90'lı yıllarda özellikle terörün etkilerinin yoğun hissedildiği bölgelerde, Türkiye'nin kanayan yaralarından bir diğeri “faili meçhul adam öldürme” vakıalarıdır<sup>1132</sup>. Türkiye’de ilgili olgular “*şüpheli kaybolma, faili meçhul cinayet ve yargısız infaz*” şeklinde adlandırılmaktadır<sup>1133</sup>. Kayıp kişiler evleri, işyeri veya kamuya açık yerlerde gözaltına alınan, gözaltından sonra genellikle kendisinden “bir daha haber alınamayan ve sonrasında ölü bulunan” kişilerden oluşmaktadır<sup>1134</sup>. Başvuranlar, yakınlarının devlet kontrolü altında veya gözaltına alındıktan sonra kaybedildikleri iddiası ile yaşam hakkı ve kişi özgürlüğünün ihlal edildiği gerekçesi ile AİHM’ne başvurmuştur. Başvuranlar ayrıca yakınlarının güvenlik güçleri tarafından hukuka uygun veya aykırı olarak

<sup>1128</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 142.

<sup>1129</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 109-111.

<sup>1130</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 120. Davada, Adli Tıp Patoloğu Dr. Milroy “organların çıkartılmadığı, kalbin ve boyunun parçalanarak incelenmediği, kötü muamele izlerine yönelik histopatoloji örnekleri alınmadığını, toksikoloji analizi yapılmadığını ve fotoğraf çekilmediğini ve post-mortem raporunu imzalayan kişinin adli tıp patoloğu olmadığını” ifade etmiştir.

<sup>1131</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 147.

<sup>1132</sup> Çiftçiöğlü, *op. cit.*, s. 161; Öztürk, *Yaşama Hakkı ve İşkence Yasağı*, *op. cit.*, s. 55; Tanrıku, *op. cit.*, s. 55.

<sup>1133</sup> 12 Eylül 1980 tarihi ile gözaltına alınıp akıbeti bilinmeyen kişilere ilişkin kayıp listesi kamuoyu ile paylaşılmıştır. Doğrudan ve yargısız infazlara ilişkin en vahim örnek “otuz üç vatandaşın kurşuna dizilmesi” olayıdır. 1971 Sıkıyönetim dönemi ile başlayan, 1980 sonrası yoğunluğu artan ve 1983 yılından beri süregelen yargısız infazlar “*teslim ol çağrısına uymama*” ve “*güvenlik güçleri ile çatışmaya girme*” neticesinde meydana gelen öldürme fiilleridir (Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, *op. cit.*, s. 25).

<sup>1134</sup> Gözaltında kaybolma terimi İngilizce “*Forced disappearances*”, Almanca “*Verschwindenlassen*” terimleri ile ifade edilmektedir. Türkçe’ye ise “*Cebri kaybolma*” olarak çevrilmiştir. İnsan hakları kuruluşları ilgili terimi “*zorla kaybedilme*” olarak kullanmaktadır [Faruk Turhan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişi Özgürlüğü ve Türkiye”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.9, S. 3-4, 2001, Konya, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4\\_10.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4_10.pdf), (E.T: 10.07.2019); Sevimli, *op. cit.*, s. 16; Smith, *op. cit.*, s. 212].

alıkonarak zorla kaybedildiği, devlet tarafından yargısız infaz edildikleri ve bu konuda devletin sorumluluğu bulunduğu iddiasında bulunmuştur<sup>1135</sup>.

Terörün etkisinin yoğun olarak hissedildiği 90'lı yıllarda “faili meçhul cinayetler” şeklinde adlandırılan *Mahmut Kaya, Kılıç ve Akkoç v. Türkiye* davalarında AİHM<sup>1136</sup>, mağdurlara ilişkin yakın ve gerçek tehlikenin bulunduğu, yetkililerin tehlikeyi bilmesi ve önlemeye yönelik tedbir alması gerekirken; önlem alınmaması sonucunda yaşanan ölümler nedeniyle 2'nci madde bakımından yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1137</sup>.

Zorla kaybedilen kişilere ilişkin verilen “ilk” karar *Kurt v. Türkiye* kararıdır<sup>1138</sup>. Başvuran, 25 Kasım 1993 tarihinde Bismil’de gözaltına alınan oğlu Ü. Kurt’un “gözaltında kaybedildiği” iddiasında bulunmuştur<sup>1139</sup>. Mağdurun gözaltı kaydı bulunamamıştır ve *dört yıl* geçmesine rağmen kendisinden haber alınamamıştır<sup>1140</sup>. Hükümet, kişinin PKK üyesi olduğu ve köyü terk ettiği gerekçesi ile kayıp iddiasını reddetmiştir. Başvuran; *yaşamı tehdit eden koşullar* nedeni ile oğlunun ölmüş sayılması gerektiğini ve “*Türkiye’nin Güneydoğu bölgesinde ölümlerle sonuçlanan idari kaybetme politikası uygulandığını*”<sup>1141</sup> iddiasında bulunmuştur. AİHM ilgili iddiaları reddetmiştir<sup>1142</sup>. Komisyon, Ü. Kurt’un gözaltında kaybedildiği iddiası karşısında akıbeti hakkında delil bulunmadığı takdirde 2'nci madde bağlamında karar vermenin uygun olmadığı yönünde görüş bildirmiştir<sup>1143</sup>. Belirtilen nedenlerle Mahkeme, kişinin kaybolduğu iddiası karşısında soruşturma yapma yükümlülüğünün yerine getirilmemesini “ciddi bir ihlal” olarak değerlendirmiştir<sup>1144</sup>. Ayrıca kişinin öldürüldüğü

<sup>1135</sup> Turhan, *op. cit.*, s. 12; Sevimli, *op. cit.*, s. 16

<sup>1136</sup> AİHM, *Mahmut Kaya v. Türkiye*, Başvuru No. 22535/93, Karar Tarihi: 28.03.2000; *Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No. 22492/93, Karar Tarihi: 28.03.2000; *Akkoç v. Türkiye*, Başvuru No. 22947/93 ve 22948/93, Karar Tarihi: 10.10. 2000.

<sup>1137</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 216.

<sup>1138</sup> AİHM, *Kurt v. Türkiye*, Başvuru No. 24276/94, Karar Tarihi: 25.05.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58198>, (E.T: 03.08.2019); İlkem Altıntaş, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Perspektifinden Zorla Kaybetme Davaları”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, s. 101-123, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>, (E.T: 01.08.2019); A. Sinan Sürücü, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında ve Türkiye’de Tutuklama*, Seçkin Yayınevi, Ankara: 2010, s. 44; Turhan, *op. cit.*, s. 12; Bahadır, *loc. cit.*, s. 211.

<sup>1139</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 8.

<sup>1140</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 106.

<sup>1141</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 166-167.

<sup>1142</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 102, 108.

<sup>1143</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 105.

<sup>1144</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 103, 129.

iddiası “*makul şüpheye yer vermeyecek biçimde*” kanıtlanamamıştır. Bu nedenle ilgili dava 2’nci madde yerine, Sözleşmenin 5’inci maddesinde yer alan “*Kişi özgürlüğü ve güvenliği*” açısından ele alınmıştır<sup>1145</sup>. Kayıp kişi hakkında gözaltı kaydının bulunmaması ve akıbetine ilişkin geçerli açıklanama yapılamaması “*ciddi bir yetersizlik*” olarak kabul edilmiştir<sup>1146</sup>.

*Yaşa v. Türkiye* kararı<sup>1147</sup>, yaşamının tehlikede bulunduğunu resmi makamlara bildiren, mevcut tehlikenin varlığına rağmen korunamayan ve 14 Haziran 1993 tarihinde öldürülen H. Yaşa’ ya ilişkindir. Başvuran; kendisi ve amcasının “Özgür Gündem” adlı gazeteyi sattıkları ve bu nedenle silahlı saldırıya uğradıkları iddiasında bulunmuştur<sup>1148</sup>. Hükümet ilgili iddiaların temelden yoksun olduğunu ileri sürmüştür<sup>1149</sup>. Şahsın ölümüne neden olan saldırının güvenlik güçleri tarafından icra edildiği “her türlü şüpheden arınmış” biçimde kanıtlanamamıştır<sup>1150</sup>.

*Er ve Diğerleri v. Türkiye* kararı<sup>1151</sup>, 14 Temmuz 1995 tarihinde kaybolan A. Er ve H. M. Er ile ilgilidir. Başvuranlar, Kurudere Köyüne yapılan askeri operasyonda A. Er ve H. M. Er’in bölge jandarma karakoluna götürüldüklerini, sonrasında ise kendilerinden bir daha haber alınmadığı ve devlet tarafından kayıp edildikleri iddiasında bulunmuştur. Hükümet, 29 Mayıs 2003 tarihinde verilen karardan itibaren *altı ay* içerisinde AİHM’ye başvurulması gerektiğini ifade etmiştir<sup>1152</sup>. Oysa başvuranlar kişilerin kaybolduğu tarihten *dokuz yıl* sonra AİHM’ye başvurmuştur<sup>1153</sup>. Mahkeme, yaşam hakkına ilişkin davalardaki *altı ay* kuralı gereği, fiilin gerçekleştirildiği tarihten itibaren sürenin işlediğini

---

<sup>1145</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 117; Başvuran, olayın aydınlatılması için her yolu denemiş, iki defa Bismil, bir defa Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesine başvurmasına rağmen kendisinden ifade alınmamıştır. Jandarma Komutanı, somut delil olmamasına rağmen başvuranın oğlunun PKK tarafından kaçırıldığını ileri sürmüştür. Savcılık yeterli soruşturma yapmamıştır. Resmi makamlar ise araştırma yerine başvuranın oğlunun PKK tarafından kaçırıldığı iddiasında ısrarcı olmuşlardır. Gözaltı saati, tarihi, yeri, şahsın kimliği gibi hususların kayıt edilmemesi nedeni ile AİHM “*5’inci bakımından ihlal olduğu yönünde*” karar vermiştir.

<sup>1146</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 113,124.

<sup>1147</sup> AİHM, *Yaşa v. Türkiye*, Başvuru No. 22495/93, Karar Tarihi: 02.09.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125383>, (E.T: 03.08.2019).

<sup>1148</sup> *Yaşa v. Türkiye*, § 7.

<sup>1149</sup> *Yaşa v. Türkiye*, § 84.

<sup>1150</sup> *Yaşa v. Türkiye*, § 93.

<sup>1151</sup> AİHM, *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No.23016/04, Karar Tarihi: 31.07.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120215>, (E.T: 03.06.2019).

<sup>1152</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 49.

<sup>1153</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 51.



belirtmiştir<sup>1154</sup>. Adam öldürme davalarına ilişkin soruşturma ile kayıp kişiler hakkındaki soruşturmalar birbirinden farklıdır<sup>1155</sup>. Kişilerin öldüğü hallerde soruşturma açısından kanıtlar, ceset, olay yeri, görgü tanığı ifadeleri, kovan vb. unsurlar bulunmaktadır. Kayıp kişilerde ise kanıt sayısı azdır, bu nedenle kişinin akıbetini öğrenmek için daha çok kanıt ulaşmak gereklidir<sup>1156</sup>. Kayıp kişiler konusunda belirtilen hususlar nedeni ile “süre bakımından” daha az katı yaklaşım benimsenmiştir, süre standardı daha esnek tutulmuştur<sup>1157</sup>.

*“Mevcut davada olduğu gibi, uluslararası bir ihtilaf durumundan ortaya çıkan ve yetkililer tarafından hiçbir soruşturmanın yürütülmediği veya makul bir irtibatın sağlanmadığının iddia edildiği karmaşık bir kayıp kişi olayında, akrabaların davayı olaydan yıllar sonra açmaları beklenebilir. Zaman zaman yürütülse ve çok sorunlu olsa dahi, bir tur soruşturmanın yürütülüyor olması durumunda, bir ilerleme kaydedildiği umudu tamamen ortadan kalkana kadar, akrabaların uzun yıllar beklemesi makuldür. On yılı aşkın bir süre geçtikten sonra başvurular genelde, Strazburg’a başvurunun daha fazla geciktirilmesini haklı çıkararak, devam eden somut ilerlemelerin olduğunu ikna edici bir şekilde göstermelidir. Başvuruların soruşturmayı yürüten yetkililere yerel ölçekte doğrudan erişimlerinin olduğu davalarda, daha sıkı beklentiler uygulanır”<sup>1158</sup>.*

Başvurular hakkında, şahısların kaybolmasına ilişkin şikâyet için dokuz yıl beklemelerinin eleştirisi konusu olamayacağı, ilgili süre içerisinde soruşturmanın yürütüldüğü ve başvuranların yetkililere yardım hususunda elinden gelen her şeyi yaptıkları tespit edilmiştir<sup>1159</sup>. Kişinin ölümünün üzerinden geçen süre, yaşam hakkının ihlali bakımından yeterli sayılmamaktadır ancak iddianın varlığı açısından önemli bir husustur<sup>1160</sup>. AİHM, ilgili davada güvenlik güçlerinin eylemleri neticesi kişilerin “yaşam hakkının ihlal edildiği ayrıca etkin soruşturma yapılmadığı” yönünde karar vermiştir<sup>1161</sup>.

---

<sup>1154</sup> AİHS Madde 35/1: “Mahkeme’ye ancak, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen ilkeleri uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren altı aylık bir süre içinde başvurulabilir” [ [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 04.06.2019)].

<sup>1155</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 53.

<sup>1156</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 55.

<sup>1157</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 57.

<sup>1158</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 58; *Varnava ve Diğerleri*, § 166.

<sup>1159</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 59-60.

<sup>1160</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 209.

<sup>1161</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 79.

Konuya ilişkin olarak kayıp kişi bağlamında “cesedin varlığı” hususu tartışmalı bir konudur<sup>1162</sup>. AİHS 2’nci maddenin uygulanabilmesi için belirtilen davalar iki yönlü olarak ele alınmaktadır:

- Kişinin kaybolmadan evvel alıkonulduğuna dair somut delillerin bulunduğu davalar,
- Konuya ilişkin hiçbir delile ulaşılamayan davalar<sup>1163</sup>.

Mahkeme, gerekli şartların varlığı dahilinde; kişinin *cesedine ulaşılmasa dahi* yaşam hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar vermiştir<sup>1164</sup>. 2’nci maddenin uygulanması açısından yalnızca cesedin kaybolması yeterli değildir, kişilerin resmi görevliler tarafından öldürülmüş olma ihtimali “makul şüphenin ötesinde” kanıtlar ile desteklenmelidir<sup>1165</sup>. Gözaltında kaybedilenlere ilişkin olarak AİHM’nin farklı içtihatları bulunmaktadır. Bazı başvurularda kişinin “*gözaltında öldüğü karine*” olarak kabul edilirken, bazı başvurularda ise “*görgü tanıklarının ifadesinden hareketle kişinin gözaltında öldüğünün fiilen ispatlandığı*” kabul edilmektedir<sup>1166</sup>.

*Ertak v. Türkiye* kararı<sup>1167</sup> 20 Ağustos 1992 tarihinde gözaltına alınan ve gözaltı esnasında ölen M. Ertak’a ilişkindir<sup>1168</sup>. 2 Ekim 1992 tarihinde başvuran, oğlunun akıbetini öğrenmek için savcılığa başvurmuştur, ancak resmi görevliler ilgili şahsın gözaltına alınmadığını iddia etmiştir<sup>1169</sup>. Mahkeme, M. Ertak’ın sağlıklı olarak gözaltına alındığı ve mevcut deliller doğrultusunda kişinin kötü muamele sonucu ölmesinin “şüpheye yol açmayacak şekilde” olduğunu belirtmiştir<sup>1170</sup>. Bu nedenle *Ertak v. Türkiye Davası*, AİHM’nin başvuranın 5’inci madde uyarınca şikayetlerinin incelendiği *Kurt v.*

<sup>1162</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 208.

<sup>1163</sup> *Ibid.*

<sup>1164</sup> *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 76; *Timurtaş v. Türkiye*, Başvuru No. 23531/94, § 82-83; *Kurt v. Türkiye*, Başvuru No. 24276/94, § 107.

<sup>1165</sup> *Bahadır*, loc. cit.

<sup>1166</sup> *Ertak v. Türkiye*, Başvuru No. 20764/92, § 88; *Çakıcı v. Türkiye*, Başvuru No. 23657/94, § 85.

<sup>1167</sup> AİHM, *Ertak v. Türkiye*, Başvuru No. 20764/92, Karar Tarihi: 09.05.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59199>, (E.T: 23.05.2019).

<sup>1168</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 3.

<sup>1169</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 19.

<sup>1170</sup> M. Ertak gözaltına alındığı esnada Avukat A. Demir’de aynı odada gözaltında bulunmaktadır. A. Demir’in ifadesine göre: Her ikisi de soyulmuş, kapatılmış, dövülmüş ve soğuk su uygulamasına maruz kalmıştır. Kendisi bu kötü muameleye bir saat maruz kalırken, M. Ertak *on saat* sonra getirilebilmiştir. “*Hücreye geri geldiğinde konuşamıyordu, %99 ölmüş idi, sertleşme başlamıştı. İki-üç dakika sonra gelip bacaklarından sürüklediler hatta bir ayakkabısı hücrede kaldı. Onu bir daha görmedik*” (*Ertak v. Türkiye*, § 88).

*Türkiye* davasından ayırt edilmelidir<sup>1171</sup>. *Ertak v. Türkiye* kararında; gözaltına alınan kişinin kaybolduğu ve öldüğü hallerde, kişinin yaşam hakkının korunmasına yönelik *devletin önleyici tedbir almaması* nedeni ile pozitif yükümlülüğün ihlal edildiği ifade edilmiştir<sup>1172</sup>. Kişinin gözaltında öldürüldüğü gerekçesi ile yaşam hakkı “ihlal edilmiştir”<sup>1173</sup>.

### 1.3. ZOR KULLANMA NETİCESİNDE MEYDANA GELEN ÖLÜMLERİN YAŞAM HAKKI İHLALİ SAYILMADIĞI HALLER

Anayasanın 17’nci maddesi:

- Meşru müdafaa hali,
- Yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi,
- Bir tutuklunun veya hükümlünün kaçmasının önlemesi,
- Ayaklanma ve isyanın bastırılması,
- Sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde yetkili mercinin verdiği emirlerin uygulanması esnasında, zor ve kuvvet kullanımı sonucunda ölümün meydana gelmesi halleri yaşam hakkının istisnası olarak kabul edilmiştir<sup>1174</sup>. Belirtilen istisnai uygulamalar haricinde yaşam hakkına dokunulmamalıdır<sup>1175</sup>.

AİHS’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrası:

- Kişinin yasadışı şiddete karşı korunması,
- Kişinin yakalanmasının sağlanması,
- Tutuklu bulunan kişinin kaçmasının önlenmesi,

---

<sup>1171</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 131.

<sup>1172</sup> Uluslararası hukukta kişilerin zorla kaybedilmesinin “suç” olarak düzenlenmesinin ardından AİHM kaybolan kişilere ilişkin devletin sorumluluğu açısından; 5’inci madde bağlamında değil, 2’nci maddede düzenlenen *yaşam hakkı* açısından ihlal kararları vermiştir. *Kurt v. Türkiye* davasında, başvuranın oğlunun gözaltında kaybolması 2’nci madde yerine, kişinin güvenlik güçleri tarafından kaybedilmesinin ispatlanamaması gerekçesi ile 5’nci madde kapsamında değerlendirmiştir. Gözaltında kayıplar bakımından AİHM, Türkiye’de yaşanan olaylar sebebi ile *yeni içtihat* oluşturmuştur; bazı hallerde 2’nci maddenin ihlali yönünde karar verilirken bazı hallerde 2’nci ve 5’inci madde beraber değerlendirilmiştir (*Ertak v. Türkiye*, § 130-131).

<sup>1173</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 129-130.

<sup>1174</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf), (E.T: 24.06.2019).

<sup>1175</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 160.

- Ayaklanma veya isyanın yasaya uygun bastırılması yaşam hakkına ilişkin istisnai uygulamalardır<sup>1176</sup>.

Her iki madde metninde düzenlenen konular birbirine benzerlik göstermektedir<sup>1177</sup>. Yasa tarafından ölüm cezasının öngörüldüğü suçun işlenmesi ve mahkeme tarafından ölüm cezasının verildiği haller yaşam hakkına getirilen istisnalar arasındadır<sup>1178</sup>.

### 1.3.1. Meşru Savunma Hali

Yaşam hakkında ilişkin Sözleşme'nin 2'nci maddenin ikinci fıkrası ile düzenlenen istisnai durumlardan birincisi *meşru savunma* halidir<sup>1179</sup>. Kişi "*kendisini veya bir başkasını hedef alan saldırı karşısında, savunma yapmak ve saldırıyı def etmek maksadı*" amacıyla kuvvet kullanımına başvurmaktadır<sup>1180</sup>. Meşru savunma hali sadece kolluk kuvvetleri ile sınırlı değildir, *herkes* için geçerli bir haktır. Polis, meşru savunma esnasında görevi ya da yetkiyi değil "bir hakkı" kullanmaktadır<sup>1181</sup>.

Kolluk kuvvetleri kendi hayatını veya bir başkasının hayatını tehdit eden bir saldırı ile karşılaştığı hallerde *mutlak gerekli* olanın aşılması şartıyla *ölçülü*<sup>1182</sup> ve *orantılı güç*<sup>1183</sup> kullanma hakkına sahiptir. Bazı şartlarda tehlikeli durum olmasa dahi, kolluk görevlisi kendisi ya da bir başkasının yaşamının tehlikede olduğuna önemle inanıyor, konuya ilişkin somut olgularla karşılaşıyor ve güç kullanıyor ise, AİHM konu ile ilgili ılımlı bir anlayışa sahiptir<sup>1184</sup>.

Anayasa'nın 17'inci maddesinin dördüncü fıkrası meşru savunma kapsamında silah kullanılmasına izin vermektedir. AİHS, meşru savunma halinde ölüm ile son bulan her eylemin hukuka uygun olduğunu kabul etmemiştir; "*mutlak gerekli olandan fazla olmayan*" güç kullanılması şartını aramıştır. Anayasa'nın ilgili maddesi ise "*zorunlu*"

<sup>1176</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 24.06.2019).

<sup>1177</sup> Çiftçiöğlü, *op. cit.*, s. 142.

<sup>1178</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 10.06.2019).

<sup>1179</sup> Güngör, "Yaşam Hakkı", *op. cit.*, s. 458.

<sup>1180</sup> Seçkin, *op. cit.*, s. 426.

<sup>1181</sup> Hafizoğulları, *op. cit.*, s. 18.

<sup>1182</sup> Yaşar *et. al.*, *op. cit.*, s. 7740; Özbek *et. al.*, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 278; Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, *op. cit.*, s. 450; Kangal, "Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk...", *op. cit.*, s. 44; Eryılmaz, *İnsan Hakları Prensipleri Işığında Kolluk Uygulamalarının Denetimi*, *op. cit.*, s. 58; Eryılmaz- Bozlak, *op. cit.*, s. 248.

<sup>1183</sup> Tezcan *et. al.*, *op. cit.*, s. 103; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 442; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 34; Özdek, *loc. cit.*, s. 133; Sevük, *op. cit.*, s. 267; Kılınç, *op. cit.*, s. 97; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 128; Doğmuş, *op. cit.*, s. 270.

<sup>1184</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s.199.

olma şartı ile yetinmiştir<sup>1185</sup>. Güç kullanımına bağlı olarak neticesinde ölümün meydana geldiği hallerde, AYM ve AİHM kararları değerlendirirken iki konunun yanıtı aranmalıdır:

- Kullanılan güç meşru savunma amacına yönelik midir?
- Meşru savunma amacı ile kullanılan güç “mutlak gerekli ve orantılı” şekilde kullanılmış mıdır?

Devletin güç kullanımının meşru savunma kapsamında değerlendirilebilmesi için adli makamlarca bazı sorulara yanıt bulunması gerekmektedir<sup>1186</sup>:

- Saldırı, resmi görevli ve/veya üçüncü kişinin hakkına yönelik bir saldırı mıdır?
- Saldırı gerçekleşen, gerçekleşme ihtimali olan veya tekrarı mümkün olabilen bir saldırı mıdır?
- Saldırı karşısından icra edilen savunma, saldırının def edilmesi maksadı ile işlenmiş midir?
- Saldırı ve savunma arasında zorunluluk ve orantılılık gözetilmiş midir?
- Eylem ile orantılılık sınırı kast olmaksızın aşılmış mıdır?
- Eylemin meydana gelmesinde orantılılığın aşılmasını mazur gösteren heyecan, korku ve telaş hali bulunmakta mıdır?

Yürütülen soruşturma dahilinde üst tarafta yer alan sorulara olumlu yanıt verilmesi halinde, resmi görevlilerin kuvvet kullanması neticesinde meydana gelen ölüm hallerinde devletin “öldürmeme yükümlülüğünü ihlal etmesi” söz konusu olmamaktadır<sup>1187</sup>.

AİHM, Türkiye ile ilgili olarak meşru savunma konusunda herhangi bir karar vermemiştir; operasyonlarda güvenlik güçlerine yönelik silahlı saldırılar “kuvvet kullanma zorunluluğu” bağlamında ele alınmıştır<sup>1188</sup>.

*Yüksel Erdoğan ve Diğerleri v. Türkiye* kararı<sup>1189</sup>, 28 Eylül 1994 tarihinde Terörle Mücadele Şubesi’nde görevli polis memurları tarafından öldürülen üç kişiye ilişkindir. Kararda, kişiler buldukları kafede polis ile çatışmaya girmiştir. Yerel Mahkemenin

---

<sup>1185</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 76.

<sup>1186</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 77.

<sup>1187</sup> *Ibid.*

<sup>1188</sup> Kılınç, op. cit., s. 93

<sup>1189</sup> AİHM, *Yüksel Erdoğan ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No: 57049/00, Karar Tarihi: 15.02.2007, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125590>, (E.T: 24.05.2019).

tespitlerine göre polis “*teslim ol*” çağrısı yapmıştır ve uyarılarda bulunmuştur. Uyarıya rağmen polis yönelik ateş açılması nedeni ile ölümcül güç kullanmıştır<sup>1190</sup>. Olay yerinde bulunan mermiler beş şüphelinin silahından çıkmıştır ve polis memurlarının yaptığı atışlar; uzak mesafe atışı şeklindedir<sup>1191</sup>. Çatışmada ölen kişinin ilk ateş eden kişi olduğu belirlenmiştir. Mahkeme, güvenlik güçlerinin ilk açılan ateşe karşılık vermemesi halinde kendilerinin ve başkalarının hayatlarının tehlikeye gireceği belirtmiştir<sup>1192</sup>. Kararda, devletin “kasıtlı ve kanun dışı öldürmelerden kaçınmasının yanı sıra, kişilerin yaşam haklarının korunması yönünde önlemler alması gerektiği” vurgulanmıştır. Polis memurlarının ölümcül güç kullanmasının *üzücü* olduğu ancak kullanılan gücün meşru savunma ve yakalama açısından *kesin zorunlu* olduğu, bu nedenle Sözleşme’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrasının “ihlal edilmediği” yönünde karar verilmiştir<sup>1193</sup>.

TCK’nın 27’inci maddesinin birinci fıkrası *ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın aşılması* halini, 27’inci maddenin ikinci fıkrası ise *meşru savunma sınırının mazur görülebilecek heyecan, korku veya telaş sebebi ile aşılması* halini düzenlemiştir<sup>1194</sup>. Sınırın aşılmasına ilişkin düzenleme; hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı halinde uygulanmaktadır, kusurluluğu ortadan kaldıran hallerde sınırın aşılması hali uygulanmamaktadır<sup>1195</sup>. Meşru savunma ile sınırın aşılması arasında en belirgin fark *orantılılık* şartının gözetilmemiş olmasıdır. Meşru savunmada en önemli koşul saldırı ve savunma arasında orantı bulunmasıdır<sup>1196</sup>.

*Gül v. Türkiye* kararında<sup>1197</sup>, masum sivillerin, kadın ve çocukların ikamet ettiği apartman dairesinde şüphelinin kapıyı kilitlemesi sonucu, polis kapıya yaklaşık *elli* defa ateş etmiştir. Açılan ateş ölümcül yaralanmalara sebep olmuştur<sup>1198</sup>. Kolluk kuvvetlerinin

---

<sup>1190</sup> *Yüksel Erdoğan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 10.

<sup>1191</sup> *Yüksel Erdoğan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 98.

<sup>1192</sup> *Yüksel Erdoğan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 100.

<sup>1193</sup> *Yüksel Erdoğan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 100. *Sekiz yıl dokuz ay* süren dava nedeni ile Mahkeme, AİHS’nin 2’nci maddesinde yer alan usul yükümlülüğünün “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir (*Yüksel Erdoğan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 114-116).

<sup>1194</sup> Mehmet Şahin, “Yasal (Meşru) Savunmada Sınırın Aşılması”, *op. cit.*, s. 323.

<sup>1195</sup> Mehmet Şahin, *loc. cit.*, s. 324.

<sup>1196</sup> Yasal savunmada sınırın aşılması hali “meşru savunmada sınırın taksirle aşılması, sınırın olası kast ile aşılması ve sınırın mücbir nedenle aşılması” hali belirtilen üç halde söz konusudur (Mehmet Şahin, *loc. cit.*, s. 328).

<sup>1197</sup> AİHM, *Gül v. Türkiye*, Başvuru No. 22676/93, Karar Tarihi: 14.12.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59081>, (E.T: 24.05.2019).

<sup>1198</sup> *Gül v. Türkiye*, § 28, 82.

meşru savunma amacı ile uyguladığı güç “kesinlikle gerekli ve orantılı” değildir<sup>1199</sup>. Kesinlikle gerekli ifadesi ile anlaşılması gereken;

*“Sözleşmenin 8 ile 11’inci maddelerinin ikinci fıkralarında yer alan ve devlet müdahalesinin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını belirlemek için kullanılan normal gereklilik kriterinden daha sert ve kaçınılmazı güç bir gereklilik kriteri uygulanacağına işaret eder”*<sup>1200</sup>.

### **1.3.2. Tehlikeli Kişilerin Yakalanması veya Tutuklunun Kaçmasının Önlenmesi**

Devlet yaşam hakkının korunmasına amacıyla her türlü önlemi almakla mükelleftir. Zorunlu durumların varlığı halinde kanun kolluk gücüne silah kullanma yetkisi vermektedir<sup>1201</sup>. Anayasa’nın 17’nci maddesinin son fıkrası “... tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi... silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri” birinci fıkra hükümleri dışındadır<sup>1202</sup> ifadesi ile yaşam hakkına ilişkin diğer bir istisnai uygulamayı düzenlemiştir<sup>1203</sup>.

Yaşam hakkına ilişkin istisnai düzenlemeler arasında yer alan “*tehlikeli kişilerin yakalanması veya kaçmakta ısrar eden kişilerin yakalanmasına yönelik; kişinin şiddet suçu işlediğinden şüphe ediliyor ve başkalarının yaşam veya vücut bütünlüğüne yönelik tehdit oluşturuyor*” ise kolluğun ölümcül güç kullanması söz konusudur<sup>1204</sup>. İlgili husus AİHS’nin 2’nci maddesinin ikinci fıkrası b bendi ile düzenlenmiştir<sup>1205</sup>. Kolluk kuvvetlerinin silah veya zor kullanma yetkisi *mutlak zorunlu olanı aşmayacak güç* ile sınırlandırılmıştır<sup>1206</sup>.

Ulusal makamların, yasada yer alan “yakalanmasını sağlamak amacı ile” şartı; Sözleşme’de ve Anayasa’da yer alan “mutlak gerekli ve zorunlu” olma şartına, yasada

<sup>1199</sup> *Gül v. Türkiye*, § 80, 83.

<sup>1200</sup> Feyyaz Gölcüklü, Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, 4. B., Ankara: 2013, s.166’dan nakleden Kılınç, *op. cit.*, s. 99; Tanrıku, *op. cit.*, s. 61.

<sup>1201</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 202.

<sup>1202</sup> Madde 17/1: “*Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.*”, [[https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf), (E.T: 10. 06. 2019)].

<sup>1203</sup> *Ibid.*

<sup>1204</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 200.

<sup>1205</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 25.05.2019).

<sup>1206</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 101; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 444; Bahadır, *op. cit.*, s. 132; Özdek, *op. cit.*, s. 136; Doğmuş, *op. cit.*, s. 113; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 156.

“yakalanmasını sağlayacak ölçüde” şartı; Sözleşme’de ve Anayasa’da yer alan “orantılılık ve ölçülülük” şartına uygun yorumlandığı takdirde Sözleşme’nin ve Anayasa’nın ihlal edilmesi ihtimali ortadan kalkmaktadır<sup>1207</sup>.

Silah kullanımı “*saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde*” olmalıdır. Öncelikle havaya ateş açılmalıdır. Kaçmakta olan kişiye doğru ölümcül bölgelere doğrudan ateş edilmesi; uyarı niteliğini aşan bir uygulama olarak kabul edilmektedir<sup>1208</sup>. Kamu görevlileri kanundan doğan yetkisini kanuni sınırlar içinde ve ölçülü olarak kullanmak zorundadır<sup>1209</sup>. AİHM; kişinin yakalanması, kaçmasının engellenmesi amacı ile kuvvet kullanıldığı ve sonucunda ölümün meydana geldiği hallerde, kamu görevlilerinin meşru savunma hükümlerinden faydalanabilmesine yönelik güç kullanmanın “haklılığını” inceleyecektir<sup>1210</sup>.

*Oğur v. Türkiye* kararında<sup>1211</sup> Hükümet, icra edilen operasyonun teröristlerin yakalanmasına yönelik olduğu ancak operasyonun gece yapılması nedeni ile görüş mesafesinin azaldığı, Oğur’un öldürülmesinde kasten hareket edilmediği, kaçmaya çalışan M. Oğur’a uyarı ateşi açıldığı ve kişinin yaşam hakkının ihlal edilmediği iddiasında bulunmuştur<sup>1212</sup>. Mahkeme ise uyarı ateşinin *dikey* pozisyonda yapılması gerektiği, oysa ilgili olayda uyarı ateşi niteliği göstermeyen işlemin “*büyük bir dikkatsizlik ve bağışlanamayacak hatanın sonucu*” olduğu yönünde değerlendirmeye varmıştır<sup>1213</sup>. Kuvvet kullanımı *kesinlikle gerekli* olmalıdır<sup>1214</sup>. Belirtilen nedenler ile Mahkeme; M. Oğur’un yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karara varmıştır<sup>1215</sup>.

*Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan* kararı<sup>1216</sup>, izinsiz görev yerinden ayrılan, silahsız olduğu bilinen iki er hakkındadır. Polis kaçmakta olan erlere “*dur*” ihtarında bulunmuştur, erlerin kaçmaya devam etmesi nedeni ile vurularak öldürülmüşlerdir<sup>1217</sup>.

<sup>1207</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 105.

<sup>1208</sup> Osman Doğru, Atilla Nalbant, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi- Açıklama ve Önemli Kararlar*, C. 1, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016, s. 18.

<sup>1209</sup> Seçkin, *op. cit.*, s. 428.

<sup>1210</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *loc. cit.*, s. 103.

<sup>1211</sup> *Oğur v. Türkiye*, Başvuru No. 21594/93.

<sup>1212</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 75.

<sup>1213</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 83-84.

<sup>1214</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 78.

<sup>1215</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 84. AİHM, *Oğur v. Türkiye* kararını Sözleşme’nin ikinci maddesinin b bendinde yer alan “kişinin kaçmasının önlenmesi” bakımından incelememiştir (Kılınç, *op. cit.*, s. 94).

<sup>1216</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, Başvuru No. 43577/98.

<sup>1217</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 25.



Mahkeme, kaçma eyleminde bulunan kişiler; yaşam ve beden bütünlüğüne tehdit oluşturmuyor ve şiddet suçu işleyeceği şüphesi bulunmuyor ise, *kişiyi yakalama fırsatı kaybedilse dahi* kural olarak kişiyi yakalamak amacı ile ölümcül güç kullanılmasının *mutlaka gerekli olmadığını* vurgulamıştır<sup>1218</sup>. Soruşturmanın amacı: Ölüm nedenlerini aydınlatmak, delillere ulaşılmasını sağlamak ve onları korumak, sorumluların bulunması ve kuvvet kullanımının meşruluğunu belirlemeye yönelik olmalıdır<sup>1219</sup>. Belirtilen nedenler ile AİHM, Sözleşmenin 2'nci maddesinin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1220</sup>.

### 1.3.3. Ayaklanma ve İsyanın Bastırılması

Yaşam hakkına ilişkin kuvvet kullanımının meşru olduğu diğer istisnai düzenleme AİHS 2'nci maddesinin ikinci fıkrasının c bendinde yer alan “*ayaklanma ve isyanın bastırılması*” hususudur<sup>1221</sup>. Ayaklanma kelime anlamı ile *çok sayıda kişinin katıldığı ve yoğun şiddetin kullanıldığı sıra dışı durumu* ifade etmektedir<sup>1222</sup>. Ayaklanmanın bastırılmasında silah kullanımının amacı; kamu düzenini yeniden tesis etme yönündeki mutlak zorunluluğun varlığıdır<sup>1223</sup>. Ölüm; ayaklanma veya isyanın yasaya uygun biçimde bastırılmasını sağlıyor ve “mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı” neticesinde meydana geliyor ise yaşam hakkı ihlal edilmemiş sayılmaktadır<sup>1224</sup>. AİHM, ayaklanma ve isyanın bastırılmasına yönelik güç kullanımının 2'nci madde açısından meşru olduğunu bildirmiştir<sup>1225</sup>.

Güvenlik güçlerinin icra ettiği operasyonlar Sözleşme 2'nci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında değerlendirilmektedir. Güvenlik güçlerinin takdir yetkisi *yerinde, amaca uygun ve tehlike ile orantılı* olmalıdır. Ayrıca silah kullanımı *son çare* olarak düşünülmelidir<sup>1226</sup>. Kolluk kuvvetlerinin göstericileri dağıtmak amacı ile basınçlı su

<sup>1218</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 95.

<sup>1219</sup> *Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, § 113.

<sup>1220</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 134.

<sup>1221</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 10.06.2019).

<sup>1222</sup> Çiftçiöğlü, *op. cit.*, s. 156.

<sup>1223</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 135; Çiftçiöğlü, *loc. cit.*

<sup>1224</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 18; Kılınç, *loc. cit.*, 95; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 124; Tanrıkulu, *op. cit.*, s. 65; Çiftçiöğlü, *loc. cit.*; Korff, *op. cit.*, s. 23; Bahadır, *loc. cit.*; Doğmuş *op. cit.*, s. 114; “Yaşama Hakkı”, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Life\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Life_TUR.pdf), s. 6.

<sup>1225</sup> Korff, *op. cit.*, s. 23; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 136.

<sup>1226</sup> Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi...*, *op. cit.*, s. 98.

püskürtmesi, göz yaşartıcı gaz veya plastik mermi yerine doğrudan ölümcül güç kullanması *orantılılık ilkesi* ile bağdaşmamaktadır<sup>1227</sup>.

Sözleşme 2'nci maddenin ikinci fıkrası “kişilerin kasten öldürülmesi” anlamını taşımamaktadır; hukuka uygun ve mutlak güç kullanımı neticesinde istenmeyen bir ölüm meydana gelmiştir<sup>1228</sup>. Silahlı güç kullanma yönünde “mutlak gereklilik” hali var ise, yaşamın tehlikeye atılması ve silah kullanılması hukuka uygun sayılmıştır<sup>1229</sup>.

*Güleç v. Türkiye* kararında<sup>1230</sup>, İdil İlçesinde kolluk kuvvetleri tarafından gösteriyi dağıtmak amacıyla kullanılan güç A. Güleç'in ölümüne neden olmuştur<sup>1231</sup>. Zırhlı aracın taretinden aşağı yönlü açılan ateş sonucunda göstericilerin çoğunluğu bacaklarından yaralanmıştır<sup>1232</sup>. Mahkeme, 2'nci maddenin ikinci fıkrasının c bendi gereği, güç kullanımının kamu düzeninin tekrar sağlanması ihtiyacı gereği “haklı neden” olduğunu kabul etmiştir<sup>1233</sup>. Jandarma cop, kalkan, plastik mermi yerine silah kullanmıştır. Kararda, ilgili malzemelerin yokluğu *anlaşılamaz ve kabul edilemez* olarak ifade edilmiştir<sup>1234</sup>. Mahkeme, 2'nci madde bağlamında gösteriyi dağıtmak amacı ile kullanılan gücün gereksiz olduğu, bu nedenle yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1235</sup>.

*Peker v. Türkiye* kararında<sup>1236</sup>, Türk Hükümeti tarafından 19 Aralık 2000 tarihinde yirmiyeye yakın cezaevinde yürütülen ve açlık grevlerine son vermeyi amaçlayan “*Hayata Dönüş Operasyonu*” icra edilmiştir. Müdahale esnasında ölen ve yaralanan mahkûmlar olmuştur<sup>1237</sup>. Başvuran müdahale esnasında dövüldüğü ve ayrıca silahla vurulduğu iddiasında bulunmuştur<sup>1238</sup>. AİHM'nin yerleşik içtihadı doğrultusunda devlet kendi gözetimi altında bulunan kişilerin yaralanması ve ölümü karşısında “makul açıklama

<sup>1227</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 18; Doğru, Yaşama Hakkı, *op. cit.*, s. 126; Bahadır, *loc. cit.*; Doğmuş *op. cit.*, 114.

<sup>1228</sup> Çiftçioğlu, *op. cit.*, s.157.

<sup>1229</sup> Doğru, Nalbant, *loc. cit.*; Kılınç, *op. cit.*, 95; Doğru, *loc. cit.*, s. 124; Tanrikulu, *op. cit.*, s. 65; Çiftçioğlu, *loc. cit.*, s. 156; Korff, *loc. cit.*; Bahadır, *loc. cit.*, s. 135; Doğmuş, *loc. cit.*; “Yaşama Hakkı”, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Life\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Life_TUR.pdf), s. 6.

<sup>1230</sup> *Güleç v. Türkiye*, Başvuru No. 21593/93.

<sup>1231</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 7.

<sup>1232</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 70.

<sup>1233</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 67.

<sup>1234</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 71.

<sup>1235</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 73.

<sup>1236</sup> AİHM, *Peker v. Türkiye*, Başvuru No. 42136/06, Karar Tarihi: 12.04.2011, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104515>, (E.T.28.05.2019)

<sup>1237</sup> *Peker v. Türkiye*, § 6,11.

<sup>1238</sup> *Peker v. Türkiye*, § 10.

yapma yükümlülüğü” altındadır<sup>1239</sup>. Gözaltında veya cezaevinde bulunan kişiler “savunmasız” durumdadır ve yetkililer bu kişileri korumakla yükümlüdür<sup>1240</sup>. Hükümet, başvuranın ateşli silah ile yaralanması hususunda inandırıcı bir açıklama getirememiştir. Bu nedenle 2’nci madde “ihlal” edilmiştir<sup>1241</sup>.

*Perişan ve Diğerleri v. Türkiye* kararı<sup>1242</sup>, cezaevinde yaşanan kargaşanın bastırılması amacı ile mahkûmlara yönelik “güç kullanımı” sonucunda ölen *sekiz* kişiye ilişkindir. AİHM, mahkûmlara yönelik kullanılan gücün “mutlak zorunlu” olmadığını bildirmiştir. Ölen *sekiz kişi* ve sağ kurtulan *altı yaralı* mahkûm için 2’nci madde kapsamında yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1243</sup>.

*Şandru ve Diğerleri v. Romanya* kararında<sup>1244</sup> başvuran, oğlunun hükümet karşıtı gösteriler içerisinde hayatını kaybetmesi nedeni ile davalı devleti sorumlu tutmaktadır. Aralık 1989’da komünizm karşıtı gösterilerin bastırılması amacı ile güç kullanılmıştır. AİHM, güç kullanımına ilişkin Romanyalı yetkililerin etkin soruşturma yürütmediği ve Sözleşmenin 2’nci maddesinin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1245</sup>.

*Giuliani ve Gaggio v. İtalya* kararı<sup>1246</sup>, 2001 yılında Cenova’da düzenlenen G8 zirvesinde küreselleşme karşıtı gösteri yapan protestocunun ölümüne ilişkindir<sup>1247</sup>. Göstericiler ve güvenlik güçleri arasında ciddi çatışmalar yaşanmıştır<sup>1248</sup>. Jandarmanın içinde bulunduğu cip göstericiler tarafından saldırıya uğramıştır, aracın içine yangın tüpü atılmış<sup>1249</sup>, başka bir yandan araç içerisine kalas sokulmaya çalışılmıştır<sup>1250</sup>. Jandarma gün boyu göz yaşartıcı gaz kullanmıştır, cipin içinde gazdan etkilenen ve gösterilerde yaralanan jandarma M.P. olayın *paniği* ile dışarıya doğru ateş etmiştir. Bu esnada mermi C. Giuliani adlı şahsın yüzüne gelmiştir ve ölümüne neden olmuştur<sup>1251</sup>. Cipin sürücü ise

<sup>1239</sup> *Peker v. Türkiye*, § 51.

<sup>1240</sup> *Peker v. Türkiye*, § 51.

<sup>1241</sup> *Peker v. Türkiye*, § 59-60.

<sup>1242</sup> AİHM, *Perişan ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 12336/03, Karar Tarihi: 20.05.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124306>, (E.T: 03.08.2019).

<sup>1243</sup> “Yaşama Hakkı”, s. 2, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Life\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Life_TUR.pdf), (E.T: 22.05.2019).

<sup>1244</sup> AİHM, *Şandru ve Diğerleri v. Romanya*, Başvuru No. 22465/03, Karar Tarihi: 08.12.2009, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96027>, (E.T: 03.08.2019).

<sup>1245</sup> “Yaşam Hakkı”, *loc. cit.*, s. 8.

<sup>1246</sup> AİHM, *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, Başvuru No. 23458/02, Karar Tarihi: 24.03.2011, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104098>, (E.T: 03.08.2019).

<sup>1247</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 12.

<sup>1248</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 17-20.

<sup>1249</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 22.

<sup>1250</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 53.

<sup>1251</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 23, 24.

olayların içerisinde çıkabilmek için cipi sürmüştür ancak iki defa C. Giuliani adlı şahsın üzerinden geçmiştir<sup>1252</sup>. Otopsi raporlarında ise C. Giuliani'yi öldüren eylemin yüzüne silah ile ateş edilmesi olduğu tespit edilmiştir<sup>1253</sup>. Görev esnasında jandarma M.P. *yirmi bir* yaşında ve deneyimsizdir, kendisi *on aydır* jandarma olarak görev yapmaktadır. Üç aylık jandarma eğitiminin ardından *bir* haftalık kursa katılmıştır ve sonrasında G8 Zirvesi'nde görevlendirilmiştir<sup>1254</sup>. Mahkeme, kendisine ölümcül silah verilmesini; göstericileri ve kolluk kuvvetlerini “dikkate değer tehlikeye atma” olarak yorumlamıştır<sup>1255</sup>. Yasal gösterilerin barışçıl bir şekilde düzenlenmesi ve yürütülmesinin sağlanması, yurttaşların güvenliğinin sağlanması hususunda yetkililerin görevi bulunmaktadır. Ancak bu güvenliğin “mutlak biçimde garanti edilmesi” mümkün değildir ve yetkililer kullanılacak yöntemleri seçme konusunda *geniş takdir yetkisine* sahiptir. G8 zirvesinde yaşanan olayların “yasadışı ve şiddetli” olduğu belirtilmiştir. AİHM, operasyonların planlanması ve düzenlenmesi bakımından 2'nci maddenin “ihlal edilmediği” yönünde karar vermiştir<sup>1256</sup>.

*Iorga ve Diğerleri v. Romanya* kararında<sup>1257</sup> cezaevi yetkilileri, kişiyi ayaklanan mahkûmların saldırılarından koruyamamıştır. Bu nedenle Mahkeme 2'nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1258</sup>.

#### **1.3.4. Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hal Dönemlerinde Yetkili Mercilerin Verdiği Emirlerin Uygulanması**

AİHS'nin 15'inci maddesinin birinci fıkrası: “*Savaş hali veya ulusun varlığını tehdit eden genel tehlike halinde, gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırı olmamak kaydı ile AİHS'de öngörülen yükümlülüklere aykırı tedbir alınabileceği*” hususunu düzenlemektedir<sup>1259</sup>.

Anayasa'nın 15'inci maddesi: “*Savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, durumun gerektirdiği ölçüde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere*

<sup>1252</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 24.

<sup>1253</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 50.

<sup>1254</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 35, 36.

<sup>1255</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 226.

<sup>1256</sup> *Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, § 309, 327.

<sup>1257</sup> AİHM, *Iorga ve Diğerleri v. Romanya*, Başvuru No. 26246/05, Karar Tarihi: 26.01.2011, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103001>, (E.T: 29.07.2019).

<sup>1258</sup> “Yaşam Hakkı”, Tematik Bilgi Notu, s. 9.

<sup>1259</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf), (E.T: 22.07. 2019).

aykırı olmamak kaydı ile temel hak ve hürriyetlerin kullanımının kısmen veya tamamen askıya alınabileceği, Anayasa’da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği” hususunu düzenlemiştir<sup>1260</sup>. Anayasanın 15’inci maddesi düzenleme bakımından AİHS’nin 15’inci maddesi ile uyumluluk göstermektedir<sup>1261</sup>. Anayasa’nın 15’inci maddesinin ikinci fıkrası ve AİHS 15’nci maddesinin 2’nci fıkrası olağanüstü hallerde dahi kişinin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığına dokunulamayacağını vurgulamaktadır<sup>1262</sup>.

## 2. YAŞAM HAKKININ KORUNMASI AÇISINDAN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLER

### 2.1. GENEL ANLAM İLE YÜKÜMLÜLÜK

AİHS’nin 2’nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Herkesin yaşama hakkı hukuk tarafından korunur” düzenlemesi devlet açısından pozitif yükümlülüğün kaynağıdır<sup>1263</sup>. Yaşam hakkının korunması devletin görevleri arasında yer almaktadır ve maddi anlamda pozitif yükümlülüktür. Devlet hukuka aykırı öldürme fiilleri açısından bireyin korunmasına yönelik önlemler almakla yükümlüdür<sup>1264</sup>. AYM, Anayasa’nın 17’nci maddesinde düzenlenen, devletin pozitif yükümlülüğünü “kişiyi resmi makamlar, diğer kişiler ve hatta kendisine zarar verebilecek riskli eylemlere karşı koruma” olarak ifade etmiştir<sup>1265</sup>. Devletin görevi insan haklarına saygı gösterilmesinin yanı sıra ilgili hakların güvence altına alınmasını sağlamaktır<sup>1266</sup>.

<sup>1260</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf), (E.T: 23.07.2019).

<sup>1261</sup> Tezcan et al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 109.

<sup>1262</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 64-65.

<sup>1263</sup> Doğru, Nalbant, op. cit., s. 14; Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 41; Doğmuş, op. cit., s. 162; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, op. cit., s. 424; Özdek, op. cit., s. 149; Korff, op. cit., s. 8; Bahadır, loc. cit., s. 141; Kılınç, op. cit., s. 100; Çiftçioglu, op. cit., s. 146; “AİHS 2.Madde Rehberi”, op. cit., s. 8.

<sup>1264</sup> *Ibid*; Tezcan et al., loc. cit.

<sup>1265</sup> Doğru, loc. cit., s. 42.

<sup>1266</sup> Yüksel Metin, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler”, *Uluslararası İlişkiler*, C. 7, S. 27, 2010, s. 124; Korff, loc. cit., s. 63; Bahadır, loc. cit., s. 141.

Pozitif yükümlülükler *içtihatlar* doğrultusunda geliştirildiği için tek tek zikredilmiş halde değildir<sup>1267</sup>. Yaşam hakkının yasa ile korunması, hakların ihlal edilmemesi yönünde önlemler alınması, önleyici tedbirler alınması, yaptırımların etkin şekilde uygulanması ve kişilerin hem kendi hem de üçüncü kişiler bakımından şiddete karşı korunması vb. yükümlülükleri devlete aittir<sup>1268</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesi devlete yaşamı risk altında bulunan bireyin korunması bakımından “önleyici tedbirler alınması” yönünde pozitif yükümlülük yüklemektedir<sup>1269</sup>.

AİHM pozitif yükümlülükleri “*usûlî yükümlülükler, esasî yükümlülükler*” olarak adlandırmıştır. *Usûlî yükümlülükler*; kişilerin korunması amacı ile iç hukuk bakımından gerekli düzenlemelerin yapılması ve hak ihlallerinin olduğu durumlarda ilgili hukuk yollarına başvurulmasını sağlayan yükümlülüklerdir<sup>1270</sup>. Re'sen soruşturma başlatılması, etkin ve bağımsız soruşturma yapılması, caydırıcı cezai düzenlemelere yer verilmesi, yürütülen soruşturmanın kamu denetimine açıklığı usûlî yükümlülüklerdir. *Esasî yükümlülükler* ise hakların kullanılabilmesi amacıyla her türlü önlem ve tedbirin alınmasını ifade etmektedir<sup>1271</sup>.

Usûlî yükümlülüklerin yerine getirilmesi veya eksiklikleri, esasî yükümlülüklerle ilişkin ihlaller açısından önemlidir. *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye* kararında Mahkeme<sup>1272</sup>, eksik yürütülen prosedürler, ilgili makamların soruşturmanın yürütülmesi esnasında görevlerini özenle yerine getirmemeleri nedeni ile kayıp kişi hakkında “kişinin hayatına müdahale edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1273</sup>.

*Mahmut Kaya v. Türkiye* kararı<sup>1274</sup>, kişilerin devlet tarafından korunması yükümlülüğü konusunda verilmiş *ilk* karardır. 20 Şubat 1993 tarihinde kaybolan M. Can ve H. Kaya'ya ilişkindir. 27 Şubat 1993 tarihinde belirtilen kişilerin cansız bedenleri Tunceli'nin *on iki* km. dışında bulunmuştur. Kararda devletin, bireylerin yaşam hakkını

---

<sup>1267</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 668.

<sup>1268</sup> Smith, *op. cit.*, s. 206; Korff, *loc. cit.*, s. 63; İlyas Doğan, *loc. cit.*; Doğru, *loc. cit.*, s. 60; Doğmuş, *op. cit.*, s. 171; Duvan, *loc. cit.*; Bahadır, *loc. cit.*

<sup>1269</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 133; Bahadır, *loc. cit.*, s. 142.

<sup>1270</sup> Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 16; Doğmuş, *loc. cit.*, s. 174; Korff, *loc. cit.*, s. 35 vd.

<sup>1271</sup> *Ibid.*; Doğmuş, *loc. cit.*, s. 172; Korff, *loc. cit.*, s. 28 vd.

<sup>1272</sup> AİHM, *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 65899/01, Karar Tarihi:02.08.2005, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70021>, (E.T. 10.07.2019).

<sup>1273</sup> *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, § 205.

<sup>1274</sup> AİHM, *Mahmut Kaya v. Türkiye*, Başvuru No. 22535/93, Karar Tarihi: 28.03.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58523>, (E.T. 10.06.2019).

koruyacak önlem ve tedbir almakla yükümlü olduğu vurgulanmıştır<sup>1275</sup>. Mahkeme, kişilerin korunması yükümlülüğünün yerine getirilmediği ve ölen kişiler hakkında yeterli, etkili soruşturma yapılmadığı gerekçesi ile 2'nci maddenin "ihlal edildiği" yönünde karar vermiştir<sup>1276</sup>.

## 2.2. YAŞAM HAKKININ KANUNİ DÜZENLEMELER İLE KORUNMASI

Devlet, yaşamın korunması amacı ile uygun tedbir almak ve düzenleme yapmak ile yükümlüdür<sup>1277</sup>. Yaşam hakkına yönelik ihlallerinin önlenmesi ve ihlal durumunda yaptırıma yönelik tedbirler alınması; kanuni düzenlemeler ile mümkündür<sup>1278</sup>. Sözleşmenin 2'nci maddesi "*Herkesin yaşam hakkı yasanın korunması altındadır*" ifadesi ile yaşam hakkı kanuni düzeyde güvence altına alınmıştır<sup>1279</sup>.

*Kılıç v. Türkiye* kararı<sup>1280</sup>, sürekli tehdit edildiği iddiası ile kolluk kuvvetlerinden korunma isteğinde bulunan K. Kılıç'ın bilinmeyen kişilerce öldürülmesine ilişkindir<sup>1281</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesinin birinci fıkrası devlete; bilinçli ve yasadışı öldürmelerin engellenmesi ve kişilerin yaşam haklarının *hukuken* korunması görevini yüklemektedir. İlgili hüküm ile caydırıcı ceza hükümlerinin düzenlemesi ve cezai yaptırıma bağlanması amaçlanmaktadır. Pozitif yükümlülük kapsamında devlet, bireylerin yaşam hakkına yönelik tehlikeleri önlemek ve engellemek ile mükelleftir<sup>1282</sup>. Belirli hallerde yaşam hakkının korunması amacıyla *operasyonel tedbirler* almakla yükümlüdür<sup>1283</sup>. Mahkeme yaşamın korunması amacıyla önlem alınmadığı gerekçesi ile Sözleşmenin 2'ci maddesinin "ihlal edildiği" yönünde karar vermiştir<sup>1284</sup>.

<sup>1275</sup> *Mahmut Kaya v. Türkiye*, § 85.

<sup>1276</sup> *Mahmut Kaya v. Türkiye*, § 104-109.

<sup>1277</sup> Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 16; Doğmuş, *op. cit.*, s. 172; Korff, *op. cit.*, s. 28 vd; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 424; Kılınç, *op. cit.*, s. 100; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 146.

<sup>1278</sup> *Ibid.*; İlyas Doğan, *loc. cit.*

<sup>1279</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 14; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 41; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 141; İlyas Doğan, *loc. cit.*; Doğmuş, *loc. cit.*, s. 162; Özdek, *op. cit.*, s. 149; Korff, *loc. cit.*, s. 8; Kılınç, *loc. cit.*

<sup>1280</sup> AİHM, *Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No. 22492/93, Karar No: 28.03.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-123599>, (E.T. 11.06.2019)

<sup>1281</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 14-15.

<sup>1282</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 62.

<sup>1283</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 62,70.

<sup>1284</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 77.

Devlet yaşam hakkına yönelen tehlikeler karşısında caydırıcı ceza hükümlerine yer vermeli, ayrıca ilgili hükümlerin ihlali halinde; ihlalin önlenmesi, bastırılması ve cezalandırılması yönünde düzenlemeler yapılmalıdır<sup>1285</sup>.

### 2.3. ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN UYGULADIĞI ŞİDDETE YÖNELİK KORUMA SAĞLANMASI

Devletin yaşam hakkına ilişkin sorumluluğu sadece kamu görevlilerinin eylemlerine yönelik değildir. Devlet ile organik bağı bulunmayan üçüncü kişiler tarafından icra edilen öldürme eylemleri de devletin sorumluluk alanındadır<sup>1286</sup>. Her bireysel yaşam hakkının ihlal edilmesinin önlenmesi beklenmemelidir. Sözleşme'nin 2'nci maddesi “*Bazı hallerde, üçüncü kişinin şiddet eylemlerinin önlenmesine yönelik, bireyin yaşam hakkının korunması amacı ile yetkililere operasyonel önlemler alma görevi*” yüklemektedir<sup>1287</sup>.

Devletin gözetiminde bulunan kişilere yönelik hayat kurtaracak yöntemler pozitif yükümlülük kapsamındadır<sup>1288</sup>. Cezaevinde bulunun şahıslar bakımından kişilerin açlık grevi veya ölüm orucuna başvurması hallerinde idare önleyici tedbir almakla yükümlüdür<sup>1289</sup>. Şüpheli veya sanık sivil itaatsizlik amacı ile beslenmeyi reddedebilir, özgür iradesi ile ölüm orucuna başlayabilir; ilgili durumun yasaklanması söz konusu değildir. Sağlık durumu tehlike arz eden bir kişi için hekim müdahalesi zorunluluk olabilir<sup>1290</sup>. Hekim müdahalesi “*yargı makamlarının denetiminde ve insan onuruna yaraşır*” nitelikte uygulamaya müsaade etmelidir<sup>1291</sup>.

*Osman v. Birleşik Krallık* kararında<sup>1292</sup> AİHM; ilk defa “devletin önleyici operasyonel tedbir alması gerektiğini ve üçüncü kişilerin şiddetine yönelik kişinin korunması gerekliliğini” ifade etmiştir<sup>1293</sup>. 1986 yılında okul öğretmeni ve aynı zamanda

<sup>1285</sup> Kılınç, *loc. cit.*; Doğan, *op. cit.*, s. 432; Duvan, *op. cit.*, s. 670.

<sup>1286</sup> Duvan, *loc. cit.*, s. 669; Korff, *loc. cit.*, s. 66; Doğru, *loc. cit.*, s. 138.

<sup>1287</sup> Wicks, *The Right To Life and Conflicting Interests*, *op. cit.*, s. 145-146; Doğru, *loc. cit.*, s. 136.

<sup>1288</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 673.

<sup>1289</sup> Duvan, *loc. cit.*, s. 672.

<sup>1290</sup> Öztürk *et al.*, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, *op. cit.*, s. 105.

<sup>1291</sup> *Ibid.*

<sup>1292</sup> AİHM, *Osman v. Birleşik Krallık*, Başvuru No: 23452/94, Karar Tarihi: 28.10.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58257>, (E.T: 20.07.2019)

<sup>1293</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 115.



okul müdürü olan P. Lewis öğrencisi A. Osman’a ilgi duymaktadır<sup>1294</sup>. Öğretmenin öğrencilere ilişkin benzer eylemleri geçmiş tarihte de olmuştur<sup>1295</sup>. Başka bir öğrenci ile sapkın ilişki iddiası bulunmaktadır ve ayrıca A. Osman’a yönelik ilgisi polise bildirilmiştir<sup>1296</sup>. P. Lewis, Osman ailesinin evine ve aracına yönelik saldırıda bulunmuştur<sup>1297</sup>. 07 Mart 1988 tarihinde baba A. Osman ve oğlu A. Osman, P. Lewis tarafından vurularak öldürülmüştür<sup>1298</sup>. Başvuranlar, polisin “mağdurları koruma sözü verdiği” ancak ilgili sözün yerine getirilmediği iddiasında bulunmuşlardır<sup>1299</sup>. Mahkeme, *resmi makamların olası tehlike karşısında üçüncü kişinin korunmasına yönelik önlemler almamasını* “yaşam hakkının ihlali” kapsamında değerlendirmiştir<sup>1300</sup>. İlgili kararda devletin koruma yükümlülüğünün *dar kapsamlı* olduğu vurgulanmıştır. *Osman v. Birleşik Krallık* kararında önemli kriter geliştirilmiştir. Kişinin yaşam hakkına yönelen risk ve tehditlerin varlığı halinde *operasyonel tedbir alma* yükümlülüğü olabilmesi için iki kriter aranmıştır<sup>1301</sup>:

- 1- Yetkililer, kişinin yaşam hakkına yönelik, üçüncü kişilerin eylemlerinden kaynaklanan suç niteliğinde olan yakın ve gerçek tehlikenin varlığını bilmeli veya bilmeleri gerekmektedir.
- 2- Riskin bertaraf edilmesine yönelik önlemlerin alınmadığı belirtilmelidir<sup>1302</sup>. Kısaca ilgili haller “bilme kriteri” ve “tedbir kriteri” olarak adlandırılmaktadır. Belirtilen kriterler “*Osman Testi*” olarak adlandırılmıştır<sup>1303</sup>.

Öldürmeye yönelik potansiyel bir fiilin hedefi olduğu önceden bilinen ya da birden fazla kişinin bireysel korunmasına ihtiyaç duyulan hallerde “*Osman Testi*” uygulanabilmektedir<sup>1304</sup>. Test, pozitif yükümlülüklerin sınırlarının belirlenmesine

---

<sup>1294</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 11; Konuya ilişkin husus Yargıtay’ın Yaşam Hakkı kitapçığında daha farklı ifade edilmiştir (Ayrıca bkz. Korff, *op. cit.*, s. 66).

<sup>1295</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 12.

<sup>1296</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 12.

<sup>1297</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 30.

<sup>1298</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 56.

<sup>1299</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 103.

<sup>1300</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 115. Kararda, masumiyet karinesi gereği veya yeterli delilin bulunmadığı hallerde polisin gözaltına alma veya tutuklama yapmamasının eleştirilmemesi gerektiği ifade edilmiştir. Belirtilen nedenler ile 2’nci ya da 8’inci madde ihlal edilmemiştir. Sözleşme’nin 6’ncı maddesinin ihlal edildiği yönünde karar varılmıştır (Korff, *loc. cit.*, s. 68).

<sup>1301</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 116.

<sup>1302</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 116.

<sup>1303</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 137; Gülfidan, *op. cit.*, s. 519.

<sup>1304</sup> Doğru, *loc. cit.*

yardımcı olmaktadır<sup>1305</sup>. Sınırlar bakımından öncelikle devletin koruma yükümlülüğünün varlığı araştırılmalıdır. Devamında ise “yarışan ilkeler” bakımından pozitif yükümlülük değerlendirilmeli ve ihlal durumu belirlenmelidir<sup>1306</sup>.

Mahkeme, pozitif yükümlülük kapsamında alınacak önlemlerin yetkili makamlar açısından “imkansız ve orantısız yük” getirmemesi gerektiğini vurgulamıştır<sup>1307</sup>. Kararda, taraflar arasında gerçekleşen eylemler şikâyet yolu ile polise bildirilmiştir. Failin ruh sağlığının yerinde olmadığı sonradan anlaşılması ve öldürme niyetinin belirlenememesi nedeni ile polis detaylı inceleme yapmamıştır, şahsı tutuklama girişiminde bulunmamıştır. Belirtilen nedenler “polisin koruma görevini ihmal” olarak değerlendirilemeyeceği için Mahkeme, *Osman v. Birleşik Krallık* kararında kişilerin yaşam hakkının “ihlal edilmediği” yönünde karar vermiştir<sup>1308</sup>.

Üçüncü kişilerin uygulayabileceği şiddete yönelik “hedefteki kişiyi koruma” gerekliliği bulunmaktadır. Aile fertlerinden bir kişinin bir diğer aile ferdini hedef aldığı, bazı hallerde kişilerin düşünce açıklamaları nedeni ile farklı gruplar tarafından hedef alındıkları, bazı hallerde ise sanıkların tanıklara yönelik saldırgan fiilleri gözlenmektedir<sup>1309</sup>. Bazı durumlarda aile içi şiddet neticesinde kişi hedef alınır ve ölüm meydana gelir<sup>1310</sup>. AIHM, kişinin şiddet veya öldürülme riskinin bulunduğu hallerde resmi makamların durumundan haberdar olup olmadığı, yerel makamların iç hukuk bakımından makul tedbirler alıp almadığını incelemektedir<sup>1311</sup>. *Osman v. Birleşik Krallık* kararında vurgulandığı gibi alınacak tedbirler resmi makamlar açısından “imkansız ve orantısız yük” getirmemelidir<sup>1312</sup>.

Mahkemenin, yaşamın korunması açısından makul tedbirler hakkındaki görüşü:

*“Yetkililer farklı davranmış olsalardı, olayların başka bir biçimde sonuçlanabileceği ve ölümün gerçekleşmeyebileceği şeklinde kesin bir sonuca varamaz; ancak sonucu değiştirmeye ya da zararı hafifletmeye yönelik gerçek bir*

<sup>1305</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 138.

<sup>1306</sup> Gülfidan, *loc. cit.*

<sup>1307</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 116.

<sup>1308</sup> *Osman v. Birleşik Krallık*, § 121-122.

<sup>1309</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 139.

<sup>1310</sup> Aile içi şiddet; fiziksel şiddet, psikolojik şiddet, sözlü taciz şeklinde olabilmektedir (Doğru, *loc. cit.*; Korff, *op. cit.*, s. 66 vd.; Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 26; Gülfidan, *loc. cit.*, s. 537).

<sup>1311</sup> Doğru, *loc. cit.*; Gülfidan, *loc. cit.*, s. 538-539; Duvar, *op. cit.*, s. 670.

<sup>1312</sup> Korff, *loc. cit.*; Akandji-Kombe, *loc. cit.*, s. 18; Doğru, *loc. cit.*, s. 198; Duvar, *loc. cit.*; Kızılyel, *op. cit.*, s. 270.

*umut taşıyan makul önlemler almamasının, devletin sorumluluğuna yol açmak bakımından yeterli olduğunu hatırlatur”*

şeklindedir<sup>1313</sup>.

AİHM, *Dink v. Türkiye* kararı<sup>1314</sup>, 19 Ocak 2007 yılında bir saldırı sonucu F. Dink'in öldürülmesine ilişkindir<sup>1315</sup>. Başvuranlar, F. Dink aleyhine TCK'nın 301'inci maddesinde düzenlenen “Türklüğü, Cumhuriyeti, Devletin Kurum ve organlarını aşağılama suçu”<sup>1316</sup> nedeni ile verilen mahkûmiyet kararının AİHS'nin 10'uncu maddesini ihlal ettiği, resmi makamların F. Dink'in yaşam hakkını korumada yetersiz kalması nedeni Sözleşmenin 2'nci maddesinin ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur<sup>1317</sup>. TCK'nın 301'inci maddesine ilişkin suç; başvuran tarafından kaleme alınan *sekiz* makalelik yazı dizisine ilişkindir<sup>1318</sup>. Başvuranlar, Dink'in aşırı ulusalcı grup tarafından “hedef alındığı” bu nedenle devletin pozitif yükümlülüğü gereği yaşam hakkını koruma yönünde önlemler alınması gerektiğini vurgulamışlardır<sup>1319</sup>. F. Dink'in ifade özgürlüğü kapsamında devletin görevi; “yazar ve gazetecilere yönelik ‘etkin koruma’ sistemi oluşturmak, fikir ve düşünceleri şaşırtıcı ve rahatsız edici dahi olsa, düşüncelerin dile getirilmesini sağlayacak ortamı” yaratmaktır<sup>1320</sup>. AİHM, resmi makamların Dink'in hayatına yönelik açık ve yakın tehlike olmasına rağmen; yaşam hakkını korumada *yetersiz kalmaları* nedeni ile kişinin yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karara varmıştır<sup>1321</sup>.

<sup>1313</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit.,s. 140.

<sup>1314</sup> AİHM, *Dink v. Türkiye*, Başvuru No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09, Karar Tarihi: 14.12.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126590>, (E.T: 05.07. 2019).

<sup>1315</sup> *Dink v. Türkiye*, § 6-7. Agos Gazetesi genel yayın yönetmeni ve başyazarıdır. *Hrant Dink* adı ile yazı yazmaktadır.

<sup>1316</sup> TCK Madde 301: “(1) Türklüğü, Cumhuriyeti veya Türkiye Büyük Millet Meclisini alenen aşağılayan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini, Devletin yargı organlarını, askerî veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır...”, [<https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5237.html>], (E.T: 05.07.2019)].

<sup>1317</sup> *Dink v. Türkiye*, § 3.

<sup>1318</sup> *Dink v. Türkiye*, § 8-17. F. Dink: “*Kuşaklara Dair*”, “*Kilise'nin Rolü*”, “*Kaç Vartan'ın Çocukları*”, “*Pratik Kimliğin Teorisi*”, “*Batı: Cennet ve Cehennem*”, “*Ermeni'nin Türk'ü*”, “*Türk'ten Kurtulmak*”, “*Ermenistan'la Tanışmak*” başlıklı makaleler yayımlanmıştır. 2004 Şubat ayında, Atatürk'ün evlatlık kızı olan S.G. hakkında Ermeni kökenli olduğuna dair yayımladığı makale tepki toplamıştır. İlgili yazı aşırı ulusalcı grupların protestolarına ve tehdit mektuplarına sebep olmuştur. Vali Yardımcısı Dink'in tepkilere neden olan makaleler yayımlamaya devam etmesi durumunda “*güvenlik güçlerinin Dink'in güvenliğini sağlayamayacağı*” hususunda uyarmıştır.

<sup>1319</sup> *Dink v. Türkiye*, § 137.

<sup>1320</sup> *Dink v. Türkiye*, § 103, 137; Dink kararı “*Yakın ve açık risk altında bulunan kişiler*” konusunda daha detaylı işlenmiştir.

<sup>1321</sup> *Dink v. Türkiye*, § 145.

AYM, *Rahil Dink ve Diğerleri* başvurusu<sup>1322</sup>, F. Dink'in ölümü hakkında kamu görevlilerinin etkin soruşturma yürütmediği, soruşturma dosyasının başvuranlardan gizlendiği, başvuranlara evrak verilmediği, 14 Eylül 2010 tarihinde AİHM tarafından verilen kararın iç hukuk bakımından yerine getirilmediği ve belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 2'nci, 11'inci, 17'nci, 36'ncı ve 40'ıncı maddelerinin ihlal edildiği yönündeki iddialara ilişkindir<sup>1323</sup>. Yaşam hakkının ihlal edilmesi hususundan AYM; 17'nci madde kapsamında şikayetlerin kabul edilebilirliği açısından soruşturmanın devam ettiğini, bireysel başvuru için tüm kanun yollarının tüketilmesi gerektiğini ifade etmiştir<sup>1324</sup>. Bu nedenle 17'nci maddenin ihlal edildiği iddiası, 6216 sayılı Kanun'un 48'inci maddesi açısından *dayanaktan yoksun bulunmadığı* için başvuru  *kabul edilebilir* bulunmuştur<sup>1325</sup>. Başvuranlar gizlilik kararı sebebi ile dosyaya erişemediklerini bu nedenle kısıtlama kararın kaldırılmasını talep etmiştir. Talebin reddedilmesi neticesinde başvuru yollarının tüketilmiş olduğunu iddia etmişlerdir<sup>1326</sup>. Bir soruşturmanın açılmadığı, ilerleme olmadığı veya soruşturmanın yürütülmesi açısından şüphe uyandıran haller var ise başvuru sahiplerinin bireysel başvurularının kabul edilmesi gerekmektedir<sup>1327</sup>. AYM, kişinin yaşam hakkına yönelik açık ve yakın tehlike durumunda resmi görevlilerin; *durumu bilmesi veya bilebilir olması gerektiğini, makul ölçü dahilinde tehlikenin bertaraf edilmesi amacı ile önlem almaları gerektiğini* vurgulamıştır. F. Dink davasında AYM, yetkililerin gerekli önlemleri almadığı ve bu nedenle F. Dink'in yaşam hakkının "ihlal edildiği" yönünde karar vermiştir. Ölüm olayında ihmali olan kamu görevlilerinin tespit

<sup>1322</sup> AYM, *Rahil Dink ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No: 2012/ 848, Karar Tarihi: 17.07.2014, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/848>, (E.T: 20.07.2019).

<sup>1323</sup> *Rahil Dink ve Diğerleri*, § 1.

<sup>1324</sup> *Rahil Dink ve Diğerleri*, § 73; 30/3/2012 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun Madde 45/2: "(1)- Herkes Anayasada güvence altına alınmış hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. (2) İhale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmemiş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir. (3) Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz" [<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6216.pdf>, s. 11459- 11488, (E.T: 21.07.2019)].

<sup>1325</sup> *Rahil Dink ve Diğerleri*, § 78.

<sup>1326</sup> *Rahil Dink ve Diğerleri*, § 74.

<sup>1327</sup> *Rahil Dink ve Diğerleri*, § 77. Benzer karar için bkz. AİHM, *Varnava ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No: 16064/90.

edilmesi bakımından etkin soruşturma yürütülmediği, bu nedenle “yaşam hakkının usûlî boyutunun” da ihlal edildiği kararına varılmıştır<sup>1328</sup>.

*Kontrova v. Slovakya* kararında<sup>1329</sup> başvuran; 2 Kasım 2002 tarihinde polis merkezine başvurarak kocasının kendisine fiziksel saldırıda bulunduğu ve elektrik kablosu ile dövdüğünü iddiasında bulunmuştur. Başvuranın şiddet gördüğüne dair raporları bulunmaktadır, kocasının uyguladığı fiziksel ve psikolojik şiddet eski tarihlere dayanmaktadır<sup>1330</sup>. İki hafta sonra kadın eşi ile karakola başvurarak şikayetini geri almıştır. 26-27 Aralık tarihlerinde başvuranın bir yakını; kocanın çocuklar ile kendisini ölümle tehdit ettiğini belirtmiştir, daha sonra başvuran da benzer bir ifade ile konuyu desteklemiştir. Polisler başvuranı, şiddetin önlenmesi amacıyla anne ve babasının evine götürmüştür<sup>1331</sup>. Koca ise evden ayrılmıştır. 31 Aralık sabahı koca; iki çocuğunu öldürerek intihar etmiştir<sup>1332</sup>. Yerel mahkeme, üç polis memurunu “görevi ihmalden” suçlu bulmuştur. AİHM, yerel kanunlar bağlamında temel hak ve özgürlüklerin korunmasının polisin görevi olduğunu belirtmiştir<sup>1333</sup>. CMK ve hizmet yönetmelikleri doğrultusunda suç şikayetinin kaydedilmesi, başvuru eşi hakkında soruşturma ve adli işlemlerin başlatılması, acil telefon çağrılarının usulüne uygun kaydedilmesi gerektiği ve başvuranın eşinin silahlı olduğu hususlarının bildirilmesi gerektiği ve tehdit iddiaları hakkında hemen işlem yapılması gerekliliği Mahkeme tarafından vurgulanmıştır<sup>1334</sup>. Ulusal mahkemeler polisin görevinin gereğine uygun davranmadığını tespit etmiştir. Görevli memur; başvuranın ve kocasının suç duyurusunun niteliğini değiştirmesine yardımcı olmuştur. Bu nedenle ilgili suç; işlem yapılmasını gerektirmeyen “kabahat” şeklini almıştır. Başvuranın eşi hakkında dava açılmamıştır ve eylemin ölüm ile sonuçlanması süreci hız kazanmıştır. Başvuranın çocuklarının ölümü “polisin konu hakkında hareketsiz kalması nedeniyle” meydana gelmiştir<sup>1335</sup>. Çocukların yaşam hakkını

---

<sup>1328</sup> *Rahil Dink ve Diğerleri*, § 115.

<sup>1329</sup> AİHM, *Kontrova v. Slovakya*, Başvuru No. 7510/04, Karar Tarihi: 31.05.2007, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80696>, (E.T: 11.07.2019).

<sup>1330</sup> *Kontrova v. Slovakya*, § 8.

<sup>1331</sup> *Kontrova v. Slovakya*, § 11.

<sup>1332</sup> *Kontrova v. Slovakya*, § 13.

<sup>1333</sup> *Kontrova v. Slovakya*, § 39.

<sup>1334</sup> *Kontrova v. Slovakya*, § 53.

<sup>1335</sup> *Kontrova v. Slovakya*, § 54.

koruyacak önlemler alınmaması sebebi ile Sözleşmenin 2'nci maddesi kapsamında yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1336</sup>.

*Opuz v. Türkiye* kararı<sup>1337</sup>, şiddet olayının ölüm ile son bulması hakkında *Kontrova v. Slovakya* kararına benzer bir karardır. Başvuranın annesi, 2002 yılında başvuranın eşi tarafından öldürülmüştür<sup>1338</sup>. Başvuranın kocası, başvurana ve annesine karşı fiziksel saldırılarda bulunmuştur. Başvuran, şiddet nedeni ile eşini resmi makamlara şikayet etmiş ancak baskı sebebi ile şikayetini geri almıştır; eş hakkındaki ceza davaları *adli para cezası* ile sonuçlanmıştır<sup>1339</sup>. Farklı saldırı eylemlerinde bulunan H.O, *dördüncü* saldırısını araç ile mağdurlara çarparak işlemiştir<sup>1340</sup>. *Beşinci* saldırıda ise, H. O. meyve bıçağı ile *yedi* defa mağdureyi ölümcül olmayan şekilde yaralamıştır. *Altıncı* saldırı ise “tehdit” şeklinde gerçekleşmiştir<sup>1341</sup>. *Yedinci* saldırı ise “ölüm” ile sonuçlanmıştır. H. O., başvuranın annesini 13 Mart 2002 tarihinde öldürmüştür. Müebbet ağır hapis cezası alan eş, temyiz esnasında salıverilmiştir ve başvuranı tehdit etmeye devam etmiştir<sup>1342</sup>. Yerel makamlar olayları “*aile içi mesele*” olarak ele aldığı için ilgili suçun işlenmesinde önleyici tedbirler alınmamıştır<sup>1343</sup>. AIHM, eşin geçmiş tarihte işlediği suçların dikkate alınması gerektiği, mağdur şikayetinden vazgeçse dahi soruşturmanın *kamu yararı amacı* ile devam ettirilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>1344</sup>. Başvuran; devlet tarafından korunma hakkına sahip “*savunmasız bireyler*” grubunda yer almaktadır. Bu nedenle yerel makamlar gerçekleşebilecek saldırılara yönelik uygun tedbir almakla yükümlüdür<sup>1345</sup>. Mahkeme, resmi makamların aile içi şiddet olgusunu bilmesine rağmen gerekli önlemleri almadığı

---

<sup>1336</sup> *Kontrova v. Slovakya*, § 54.

<sup>1337</sup> AIHM, *Opuz v. Türkiye*, Başvuru No. 33401/02, Karar Tarihi: 09.06.2009, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92945>, (E.T. 10. 07. 2019)

<sup>1338</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 53-54.

<sup>1339</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 12; Diyarbakır 2'nci Sulh Ceza Mahkemesinin 11 Eylül 1995 tarihli kararı ile sanık “delil yetersizliği” nedeni ile ölümle tehdit suçundan beraat etmiştir.

<sup>1340</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 23- 36. 11 Mayıs 1998 tarihinde, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesinde “cinayete teşebbüs” suçlaması ile görülen dava “başvuranın şikayetini geri alması” sebebi ile davanın düşürülmesine neden olmuştur. Ancak mağdurun yaralanmasının ciddiyetine binaen “yaralama suçu” nedeni ile hapis cezası verilmiş ve ilgili ceza “para cezasına” çevrilmiştir.

<sup>1341</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 45- 46.

<sup>1342</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 56. 26 Mart 2008 tarihli nihai kararda, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi H. O. 'yu “adam öldürmek ve ruhsatsız silah taşımak” suçundan dolayı mahkûm etmiştir. Müteveffanın kendisini kıskırtması ve iyi hali nedeni ile cezası yirmi beş yıl on ay hapis cezası olarak verilmiştir, tutukluluk süresi dikkate alınarak ve kararın temyiz mahkemesi tarafından inceleneceği gerekçesi ile H. O. serbest bırakılmıştır.

<sup>1343</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 91-96.

<sup>1344</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 87-90.

<sup>1345</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 160.

ve gerekli gayreti göstermediği için yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1346</sup>.

AİHM, *Opuz v. Türkiye* kararında “aile içi şiddete ilişkin ilkeler” belirlemiştir:

“Üçüncü madde kapsamında, devlet dışı aktörler tarafından bireylere uygulanan kötü muamele bağlamında, Devletin sorumlu tutulup tutulmayacağı hususuyla ilgili olarak, AİHM, Yüksek Sözleşmeciler Tarafından, AİHS'nin 1. maddesi uyarınca, kendi yargı yetkileri kapsamındaki herkese AİHS'de tanımlanan hak ve özgürlükleri temin etme yükümlülüklerinin, 3. maddeyle birlikte ele alındığında, Devletlerin, kendi yargı yetkileri dahilindeki bireylerin, bireyler tarafından uygulananlar da dahil olmak üzere, işkence, insanlık dışı, küçültücü muamele veya cezaya maruz bırakılmamalarını temin etmek için oluşturulmuş tedbirleri almalarını gerekli kıldığını hatırlatır...Özellikle çocuklar ve diğer savunmasız kişiler, bu tür ciddi kişisel bütünlük ihlalleri karşısında, Devlet tarafından korunma hakkına haizdirler”<sup>1347</sup>.

*Halime Kılıç v. Türkiye* kararında<sup>1348</sup>, başvuranın kızı F. Babatlı 7 Kasım 2008 tarihinde eşi S. B. tarafından öldürülmüştür ve koca S. B. olayın ardından intihar etmiştir<sup>1349</sup>. F. Babatlı sürekli şiddete uğradığı gerekçesi ile eşinin evden uzaklaştırılması talebinde bulunmuştur. Tanık ve yakınlarının konuya ilişkin ifadesi alınmıştır ve şiddet uygulayan eşe *altı ay* süreli tedbir uygulanmıştır. Daha sonra *dört defa* eşi hakkında suç duyurusunda bulunmuştur<sup>1350</sup>. Başvuran, ilgili davada resmî kurumların etkin soruşturma yürütmediği ve ihmali nedeni ile kızının öldüğü iddiasında bulunmuştur. Kızının, eşi aleyhine *dört defa* suç duyurusunda bulunduğu, olgulardan birinin “basit yaralama” olarak ele alındığı ancak damadının *dört* suç duyurusuna rağmen tutuklanmadığını belirtmiştir<sup>1351</sup>. Davada iç hukuk kuralları bakımından 6284 sayılı *Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun*'a atıf yapılmıştır<sup>1352</sup>. Kararda İnsan Hakları İzleme Örgütü'nün “*Türkiye'de Aile İçi Şiddet*” konulu ve Hacettepe

<sup>1346</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 149, 153.

<sup>1347</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 159.

<sup>1348</sup> AİHM, *Halime Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No: 63034/011, Karar Tarihi: 28.06.2016, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169944>, (E.T: 01.08.2019)

<sup>1349</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 6-7. F. Babatlı yedi çocuk sahibidir. On yedi yıllık evliliği boyunca hem kendisinin hem de çocuklarının şiddet gördüğü belirtilmiştir.

<sup>1350</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 47. 1993 doğumlu F. Babatlı'nın oğlu R.B'nin ifadesi: “ (...) *Sürekli kavga ediyorlardı. Babam her zaman içki içiyordu ve annemi dövüyordu (...). Ben araya girdiğimde, beni de dövdü (...). Bir hafta kadar önce, yüzüme küçük siyah bir tabancayla vurdu (...). Bizi her zaman tehdit ediyordu ve bizi döveceğini söylüyordu (...). Yaklaşık iki aydır kız kardeşinin evinde yaşıyor (...). Zaman zaman, bizi tehdit etmek için eve geliyordu; “Sizi öldüreceğim.”, “Sizi keseceğim.” diyordu. Annem boşanma davası açtı; hâlâ devam ediyor. Annem, polis karakoluna başvurdu (...). Babamdan şikâyetçiyim”.*

<sup>1351</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 51.

<sup>1352</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 70.

Üniversitesi'nin “*Türkiye’de Kadına Yönelik Aile İçi Şiddet*” konulu raporlarından etraflıca bahsedilmiştir<sup>1353</sup>. Başvuran, yerel makamların kızını korumada yetersiz kaldığı, kızının şikayetine rağmen etkin ve yeterli soruşturma yapılmadığı ve 2’nci madde bakımından pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği; *Türkiye’de şiddete karşı tolerans gösterildiği ve şiddet olayları karşısında yaptırım olarak para cezası verildiği veya cezanın ertelendiği* iddiasında bulunmuştur<sup>1354</sup>. Hükümet ise verilen tedbir kararlarının “etkin koruma” sağlamadığını iddia etmiştir<sup>1355</sup>. Başvuran: Mağdurenin boşanma davası dahil *beş* defa ulusal mercilere başvuru yaptığını, Aile Mahkemesi tarafından *üç* defa tedbir kararı alındığını ve yaşanan ciddi olaylar karşısında S. B.’nin tutuklanması gerektiğini ifade etmiştir<sup>1356</sup>. Başvuran ayrıca adli ve idari makamların aile içi şiddet olguları karşısında yetersiz kaldığı ve isteksiz olduğu iddiasında bulunmuştur<sup>1357</sup>. Mahkemenin değerlendirmesi: Bu dava aile içi şiddete ilişkin *Opuz v. Türkiye* kararında belirlenen ilkeler doğrultusunda incelenecektir. Aile içi şiddetin olduğu durumlarda, mağdurların korunmasına yönelik ciddi önlemler alınmalıdır<sup>1358</sup>. Oysa, Aile Mahkemesi’nin verdiği kararların tarafa tebliği *on dokuz gün, sekiz hafta* gibi süreleri bulmuştur. Aile içi şiddet vakalarında ivedilik ile hareket edilmesi gerekirken belirtilen süreler *uzun ve gecikmelidir*<sup>1359</sup>. Mahkeme, ulusal makamların F. Babatlı’ya uygulanan şiddet eylemlerini görmezden gelmesi nedeni ile şiddete daha elverişli ortamın oluştuğunu vurgulamıştır. Belirtilen hususlar sonucunda Mahkeme 2’nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1360</sup>.

AİHM, üçüncü kişiler tarafından icra edilen öldürme eylemleri karşısında devletin sorumluluğunu belirtilen dört husus etrafında incelemektedir:

---

<sup>1353</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 58- 61,

<sup>1354</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 69, 83.

<sup>1355</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 74; *Er ve Diğerleri v. Türkiye*, § 52, Başvuru No: 23016/04, Karar Tarihi: 31.07.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120215>, (E.T: 28.07.2019).

<sup>1356</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 99.

<sup>1357</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 106-107; Başvuran, şiddet sonucunda yaşamını kaybeden kadınlara ilişkin Adalet Bakanlığı ve Aile Bakanlığı’nın verdiği sayıların birbiri ile örtüşmediği iddiasında bulunmuştur. Başvuran, Adalet Bakanlığı’nın rakamları doğrultusunda 2002 ve 2009 yılları arasında kadına yönelik şiddetin yüzde 1400 arttığı iddiasında bulunmuştur. Aile Bakanlığı rakamları doğrultusunda, 2009 yılında “171”, 2010 yılında “177”, 2011 yılında “163” ve 2012 yılında “155” kadının; uygulanan şiddet sonucunda hayatını kaybettiğini belirtmiştir. Başvurucu, hükümetin ileri sürdüğü istatistiki verilerin güvenilir olmadığı iddiasında bulunmuştur.

<sup>1358</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 158- 159.

<sup>1359</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 96; *Opuz v Türkiye*, § 92-93, 196.

<sup>1360</sup> *Halime Kılıç v. Türkiye*, § 120.



“Bir kişinin yaşamına veya vücut bütünlüğüne yönelik bir tehdidin bulunması, bu tehditten yetkililerin haberdar olmaları ya da ez azından haberdar olmaları gerekmesi, bu tehdidin, gerçek ve yakın tehdit (somut bir takım olay ve olgular neticesinde öngörülebilir bir düzeye ulaşmış) olması, yetkililerin, tehdit altındaki kişiyi korumak için gerekli makul önlemleri almamış olması gerekir”<sup>1361</sup>.

#### 2.4. KİŞİNİN KENDİNE YÖNELİK ŞİDDET KARŞISINDA KORUNMASI

Kişinin kendisine yönelik şiddet türlerinden birisi olan intihar karşısında devletin pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>1362</sup>. Kişinin kendisine yönelik şiddeti; intihar şeklinde olabileceği gibi kendini ölümcül şekilde yaralama şeklinde de vuku bulmaktadır<sup>1363</sup>.

Tutuklu bulunan kişilerin “korumasız” olmasından hareketle, devlet ilgili kişilerin korunmasından sorumludur ve gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür<sup>1364</sup>. Özellikle hükümlüler bakımından kişinin kendisine yönelik şiddetten korunması amacı ile nöbetçi bulundurmak, kamera ile gözlem altında tutmak, hükümlünün üzerinden kesici, delici maddeler ve kemer, zincir, ip gibi maddeleri uzaklaştırmak devletin pozitif yükümlülüğü kapsamındadır<sup>1365</sup>. Pozitif yükümlülük sadece birey ve bireylerin korunması bağlamında ele alınmamıştır, toplumun genel korunmasını sağlama yükümlülüğünü de kapsamaktadır<sup>1366</sup>. Sözleşme’nin 2’nci maddesi doğrultusunda devlet tutuklu ve hükümlülere yönelik işlem ve faaliyetlerde “özen gösterme” yükümlülüğü altındadır<sup>1367</sup>. Askerlik görevini ifa eden askerler, tutuklu bulunanlar, hükümlüler ve gözaltında bulunan kişiler bakımından yaşam hakkının korunması idarenin sorumluluğu kapsamındadır<sup>1368</sup>.

Devletin pozitif yükümlülüğü tutuklu veya hükümlüler ile sınırlı değildir, askerlik hizmetinin ifası esnasında veya akıl hastanesinde bulunan kişileri de kapsamaktadır<sup>1369</sup>. İntiharın engellenmesine yönelik olarak devlet *operasyonel tebdir* almakla

<sup>1361</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 146; Tezcan, *et al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 116.

<sup>1362</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 671- 672.

<sup>1363</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 175.

<sup>1364</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 176; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 433; Korff, *op. cit.*, s. 74; Bahadır, *loc. cit.*, s. 228; Duvan, *op. cit.*, s 671-672; Kızılyel, *op. cit.*, s. 277.

<sup>1365</sup> Duvan, *loc. cit.*, s. 672; Tezcan, *loc.cit*; Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 28.

<sup>1366</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 138.

<sup>1367</sup> *Ibid*; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 146.

<sup>1368</sup> Bahadır, *loc. cit.*; Akandji-Kombe, *loc. cit.*, s. 27.

<sup>1369</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 176; Akandji-Kombe, *loc. cit.*, s. 28; Kızılyel, *op. cit.*, s. 277; Serkan Cengiz, “AİHM Kararları Işığında...”, *op. cit.*, s. 393.

yükümlüdür<sup>1370</sup>. Mahkeme devlet hastanesine tedavi amacı ile yatırılan psikiyatri hastasının hastaneden kaçarak kendini trenin altına atıp ölmesi sonucunda devletin pozitif yükümlülüğü olduğunu ifade etmiştir<sup>1371</sup>.

AIHM'in güncel içtihatları doğrultusunda devletin tüm intiharları önlemesi yönünde beklenti olmamalıdır. Resmi makamlar tarafından gözaltında bulunan, askerlik görevini ifa etmekte olan veya tutuklu ya da hükümlü halde bulunan kişiler açısından intiharın önlenmesi, ilgili konuda önlemler alınması devletin sorumluluğu dahilindedir<sup>1372</sup>.

*Abdullah Yılmaz v. Türkiye* kararında<sup>1373</sup>, uzman çavuş emri altındaki ere uygunsuz hareketlerde bulunmuştur<sup>1374</sup>. Uzman çavuşun mesleği ile bağdaşmayan hareketleri nedeniyle Er M. Yılmaz intihar etmiştir. Mahkeme, erin intiharında resmi makamların sorumluluğu bulunduğunu ifade etmiştir. Resmi makamların sorumluluğunu yerine getirmemesi sebebi ile kişilerin korunması açısından pozitif yükümlülük “ihlal” edilmiştir<sup>1375</sup>.

Yetkililer bildikleri veya bilmesi gereken intihar ihtimalleri karşısında gerekli önlemleri almak ile yükümlüdür<sup>1376</sup>. Bazı davranış bozukluğu halleri intihar şüphesini tek başına kanıtlama konusunda yetersiz kalmaktadır. İlgili konuda “resmi kabul” şartı aranmaktadır. Kişinin davranışlarının içinde bulunduğu tehlikeli psikiyatrik durum ile ilgili olduğu kanıtlanmalıdır. Aksi takdirde yetkililerin tedbir almaya yönelik riski bilmelerinden bahsedilememektedir<sup>1377</sup>.

---

<sup>1370</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 177; “AIHS 2.Madde Rehberi”, *op. cit.*, s. 10.

<sup>1371</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 138.

<sup>1372</sup> Akandji-Kombe, *loc. cit.*, s. 27.

<sup>1373</sup> AIHM, *Abdullah Yılmaz v. Türkiye*, Başvuru No. 21899/02, Karar Tarihi: 17.06.2008, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120415>, (E.T: 04.08.2019).

<sup>1374</sup> M. Yılmaz intihar öncesinde kötü muameleye tabi tutulmuştur. Görevli Uzman çavuş kendisine küfür ve hakaret etmiştir. Askeri Mahkeme ilgili kişi hakkında “astını dövmek ve yaralamak suçundan” beş ay hapis cezası vermiştir ancak sabıkası olmadığı ve iyi hali gerekçesi ile cezanın infazı ertelenmiştir. M. Yılmaz'ın intiharında uzaman çavuşun uygunsuz hareketlerinin payı bulunmaktadır (Doğru, *loc. cit.*, s. 190).

<sup>1375</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 671.

<sup>1376</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 176; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 433; Korff, *op. cit.*, s. 74; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 228; Duvan, *op. cit.*, s. 671-672; Kızılyel, *op. cit.*, s. 277.

<sup>1377</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 180.

*Acet ve Diğerleri v. Türkiye* kararında<sup>1378</sup>, askere alınmadan önce yapılan tetkiklerde İ. Acet'e askerliğe engel olmayan "A tipi ruhsal özür" tanısı konulmuş, kendisi askerlik süresince rahatsızlığı nedeni ile *yedi* defa psikiyatrik muayene olmuştur. Silah taşımamasını engelleyecek bir durum tespit edilmemiştir<sup>1379</sup>. Ancak İ. Acet kendisini başından vurarak intihar etmiştir. Mahkeme, yetkililerin İ. Acet hakkında yeterli psikolojik ve tıbbi takip yapmadığını, kişinin silah kullanımının engellenmesinin gerektiği ve devletin koruma bakımından yetersiz kaldığı gerekçesi ile yaşam hakkının "ihlal edildiği" yönünde karar vermiştir<sup>1380</sup>.

*Keenan v. Birleşik Krallık* kararında<sup>1381</sup> M. Keenan ciddi bir saldırı nedeni ile ceza almış, ancak daha öncesinde akıl hastalığı geçirmiştir. Cezaevinde kendisine zarar vermiştir ve iki cezaevi personeline saldırmıştır<sup>1382</sup>. Saldırı neticesinde cezalandırma hüccresine konulmuş, burada ise kendisini asmak sureti ile ölmüştür<sup>1383</sup>. Kararda "kişinin intihar edebileceğine dair ciddi şüphe ve gerçek riskin varlığı halinde" intihar ihtimalinin önlenmesi için önlemler alınması gerektiği ifade edilmiştir. İntihar eğilimi bulunan kişilerin güvenli alana alınması, kendisine zarar verebilecek kemer, ayakkabı bağı ve çamaşır ipi gibi materyallerin uzaklaştırılması gerekmektedir. Hatta gereken hallerde eşyalarına el konulması şeklinde önlemlere yer verilmelidir. Tüm önlemlere rağmen intihar engellenemeyecek ise devletin 2'nci madde kapsamında sorumluluğu bulunmamaktadır. Konuya ilişkin önemli olan husus "öngörülebilirlik" kriteridir<sup>1384</sup>. Mahkeme, resmî kurumların M. Keenan'ın hastanede gözetim altına alınması ve intihar riski karşısında gözlem altında bulundurulduğunu tespit etmiştir. Belirtilen sebeplerle 2'nci maddenin "ihlal edilmediği" yönünde karara varılmıştır<sup>1385</sup>.

---

<sup>1378</sup> *Acet ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 22427/06, Karar Tarihi: 18.11.2011, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125904>, (E.T: 04.08.2019).

<sup>1379</sup> *Acet ve Diğerleri v. Türkiye*, § 34.

<sup>1380</sup> *Acet ve Diğerleri v. Türkiye*, § 57-59.

<sup>1381</sup> *Keenan v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 27229/95, Karar Tarihi: 03.04.2001, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59365>, (E.T: 05.08.2019)

<sup>1382</sup> *Keenan v. Birleşik Krallık*, § 10-21.

<sup>1383</sup> *Keenan v. Birleşik Krallık*, § 42.

<sup>1384</sup> *Keenan v. Birleşik Krallık*, § 90.

<sup>1385</sup> *Keenan v. Birleşik Krallık*, § 102.

## 2.5. TIBBÎ HATA VE İHMALLER KARŞISINDA KORUMA

Devlet kendi yetki alanında bulunan kişilerin sağlık hizmetleri kapsamında yaşam hakkını korumakla yükümlüdür. Sağlık hizmetleri bakımından koruma; tıbbî hata ve ihmallere yönelik olabileceği gibi sağlık hizmetinin verilememesi konusunda da gerçekleşmektedir<sup>1386</sup>. Doktorların görev alanları bakımından kamu veya özel hastane ayırımı yapılmaksızın, hastaların ölüm sebeplerinin aydınlatılması amacı ile bağımsız ve adli bir sistemin kurulması zorunludur<sup>1387</sup>. Hastaların sağlıklarının korunması amacı ile hukuki ve idari yapı oluşturulmalıdır<sup>1388</sup>. Tıbbî hata veya ihmal karşısında kişinin yaşamının sona erdiği hallerde ölenin yakınlarına tazminat ödenmesi imkânı sağlanmalıdır<sup>1389</sup>.

Konunun önemine ilişkin *ilk* karar *L.C.B v. Birleşik Krallık* davası<sup>1390</sup> ile verilmiştir. İlgili kararda, devletin görevleri arasında sağlık kuruluşlarında bulunan hastaların yaşam hakkına yönelik tedbirlerin alınması gerekliliği ifade edilmiştir. Kişilerin hukuka aykırı ve kasten öldürülmesinin haricinde devlet, kendi egemenlik alanında yaşayan kişilerin yaşam hakkını korumaya yönelik tedbir almakla yükümlüdür<sup>1391</sup>.

*Asiye Genç v. Türkiye* kararında<sup>1392</sup>, başvuran erken doğum nedeni ile prematüre bebek dünyaya getirmiştir<sup>1393</sup>. Solunum sıkıntısı çeken bebek, yeni doğan yoğun bakımı olan hastaneye sevk edilmiştir<sup>1394</sup>. Ancak hastanelerde yatırılacak yer, uygun teçhizat olmadığı gerekçesi ile hastaneler arasında dolaştırılmıştır. Uygun yer bulunamaması nedeni ile bebek ambulanda ölmüştür<sup>1395</sup>. Mahkeme, sağlığın korunması bakımından organizasyon ve işleyişe ilişkin eksiklikler bulunduğunu, sağlığa ilişkin hizmetin *kötü işlemesi* nedeni ile bebeğin öldüğünü belirtmiştir. İhmal veya değerlendirme hatasından

---

<sup>1386</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 234; Kızılyel, *op. cit.*, s. 282.

<sup>1387</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 152; Kızılyel, *loc. cit.*; Duvan, *op. cit.*, s. 668.

<sup>1388</sup> Kızılyel, *loc. cit.*, s. 281.

<sup>1389</sup> “AİHS 2. Madde Rehberi”, *op. cit.*, s. 39.

<sup>1390</sup> AİHM, *L.C.B v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 23413/94, Karar Tarihi: 09.06.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58176>, (E.T: 03.08.2019).

<sup>1391</sup> *L.C.B v. Birleşik Krallık*, § 36.

<sup>1392</sup> AİHM, *Asiye Genç v. Türkiye*, Başvuru No. 24109/07, Karar Tarihi: 27.04.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-151025>, (E.T: 05.08.2019).

<sup>1393</sup> *Asiye Genç v. Türkiye*, § 6.

<sup>1394</sup> *Asiye Genç v. Türkiye*, § 6-8.

<sup>1395</sup> *Asiye Genç v. Türkiye*, § 13.

öte; *hizmetin ifası* sağlanamamıştır. Bu nedenle yaşamı tehlikeye girdiği için hasta ölmüştür<sup>1396</sup>.

*Calvelli ve Ciglio v. İtalya* kararı<sup>1397</sup>, yeni doğan bebeğin ölümüne ilişkindir. Anne şeker hastasıdır ve doğumla ilgilenen doktor, hastanın zor doğum yapmasına ilişkin geçmiş öyküsü bulunmasına rağmen gerekli önlemleri almamıştır ve doğuma geç kalmıştır. Gecikme neticesinde bebeğin yaşamı sona ermiştir<sup>1398</sup>. Sözleşmenin 2'nci maddesi kapsamında devletin “halk sağlığının korunması bakımından pozitif yükümlülüğü” bulunmaktadır. Kamu ve özel hastaneler dahil olmak üzere, hastaların yaşamlarının korunması için gerekli tedbirlerin alınmasına yönelik düzenlemeler yapılmalıdır<sup>1399</sup>.

*Powell v. Birleşik Krallık* kararında<sup>1400</sup> başvuranın oğlu ender rastlanan “*Addison Hastalığı*” nedeni ile ölmüştür. İlgili rahatsızlık tedavi edilmez ise öldürücü sonuçlar doğurabilen, tedavi edildiği takdirde iyileşebilen bir hastalıktır. Çocuğun tedavisini yapan hekimler yapılması gereken test konusunda ihmalkâr davranmıştır ve çocuk tedavi edilmediği için ölmüştür<sup>1401</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesi doğrultusunda yaşamın korunması yükümlülüğü, tıbbî ihmal iddiaları karşısında tek başına hesap sormak için yeterli değildir<sup>1402</sup>. Hekim hatası ve diğer hekimler ile iletişimsizlik neticesinde hastanın ölümü Sözleşme'nin 2'nci maddesinin sağladığı koruma kapsamı dışında kabul edilmiştir<sup>1403</sup>.

*Lopes de Sousa Fernandes v. Portekiz* kararında<sup>1404</sup> uzman personel olmaması nedeni ile hastanın teşhis ve tedavisinde geç kalınmasına bağlı olarak hasta ölmüştür<sup>1405</sup>. İlgili kararda kamu veya özel hastane ayrımı olmadan, devlet; hastanın yaşamını korumak amacı ile uygun tedbir ve önlemleri almakla yükümlüdür. Devletin pozitif yükümlülüğü

---

<sup>1396</sup> *Asiye Genç v. Türkiye*, § 80-82.

<sup>1397</sup> AİHM, *Calvelli ve Ciglio v. İtalya*, Başvuru No. 32967/96, Karar Tarihi: 17.01.2002, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60329>, (E.T: 03.08.2019).

<sup>1398</sup> *Calvelli ve Ciglio v. İtalya*, § 3.

<sup>1399</sup> *Calvelli ve Ciglio v. İtalya*, § 49.

<sup>1400</sup> AİHM, *Powell v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 45305/99, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-5215>, (E.T: 05.08.2019).

<sup>1401</sup> Korff, *op. cit.*, s. 78.

<sup>1402</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 280.

<sup>1403</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 669.

<sup>1404</sup> AİHM, *Lopes de Sousa Fernandes v. Portekiz*, Başvuru No. 56080/13, Karar Tarihi: 19.12.2017, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-179556>, (E.T: 05.08.2019).

<sup>1405</sup> *Lopes de Sousa Fernandes v. Portekiz*, § 168-176.

tıbbi hata ve ihmallere yönelik yasal düzenleme ve etkili mevzuat yapılmasını sağlamaktır<sup>1406</sup>. Sadece mevzuata ilişkin bazı kusurların varlığı halinde, Sözleşme'nin 2'nci maddesi *doğrudan sorumluluk* anlamı taşımamaktadır. Burada ispat edilmesi gereken husus, mevcut mevzuatın hastanın zararına uygulandığının belirlenmesidir<sup>1407</sup>. Mahkeme, belirtilen hususlar doğrultusunda yaşam hakkının esas bakımından "ihlal edilmediği", usûlî açıdan "ihlal edildiği" yönünde karar varmıştır<sup>1408</sup>.

## 2.6. TEHLİKELİ FAALİYETLER, HAYATI TEHDİT EDEN ÇEVRE RİSKLERİNE KARŞI KORUMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Tehlikeli faaliyetler ve hayatı tehdit eden çevre riskleri karşısında devlet, AIHS'nin 2'nci maddesi doğrultusunda yaşam hakkını korumaya yönelik önlemler almakla yükümlüdür<sup>1409</sup>. Tehlikeli faaliyetlerin önlenmesine yönelik tedbirlerin alınması devletin pozitif yükümlülüğü kapsamındadır<sup>1410</sup>. Devletin tehlikeli faaliyetler kapsamında yükümlülüğü hayatı tehdit eden çevresel etkinlikler ile sınırlı değildir; tehlikeli etkinliklerin hazırlanması ve bunlara ruhsat verilmesi, tesisin kurulması ve işletilmesi, güvenlik, denetim ve riskler karşısında bireylerin korunmasına ilişkin önlemlerin alınması koruma yükümlülüğü kapsamına dahildir<sup>1411</sup>.

Devletin yaşam hakkı ihlalinden sorumlu olması için "bireyin yaşamına yönelen tehlikenin varlığının bilinmesi veya bilinebiliyor olması, bu ihtimallerin bilinmesine rağmen makul tedbir alınmamış olması" gerekmektedir<sup>1412</sup>. Ölümün gerçekleştiği hallerde devlet kamu görevlileri ya da ilgili kişilerin sorumluluğu açısından etkili yasal düzenlemeler yapmakla yükümlüdür<sup>1413</sup>.

---

<sup>1406</sup> *Lopes de Sousa Fernandes v. Portekiz*, § 184-187.

<sup>1407</sup> *Lopes de Sousa Fernandes v. Portekiz*, § 192, 200.

<sup>1408</sup> *Lopes de Sousa Fernandes v. Portekiz*, § 205, 239.

<sup>1409</sup> Akandji- Kombe, *op. cit.*, s. 25; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 149; Kızılyel, *op. cit.*, s. 280; Korff, *op. cit.*, s. 59; Serkan Cengiz, "AIHM Kararları Işığında...", *op. cit.*, s. 393.

<sup>1410</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 673.

<sup>1411</sup> *Ibid.*; Bahadır, *loc. cit.*, s. 148; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 132.

<sup>1412</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 149.

<sup>1413</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 426; Tezcan et. al., *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 117.

*Öneryıldız v. Türkiye* kararı<sup>1414</sup> çevre riskleri konusunda önemli bir karardır. 28 Nisan 1993 tarihinde, İstanbul'un Ümraniye semtinde çöplük birikim alanında *metan gazı patlaması* meydana gelmiştir. Basınç neticesinde yaşanan kaymanın ardından çöp yığınlarından kopan parçalar, *on* gecekondunun üzerine düşmüş ve *otuz dokuz* kişi yaşamını yitirmiştir<sup>1415</sup>. Mahkeme, Sözleşme'nin 2'nci maddesinin sadece devletin kuvvet kullanımı sonucunda meydana gelen ölümler bağlamında koruma sağlamadığını, toprakları üzerinde yaşayan insanların yaşamlarını korumaya yönelik önlem alması gerektiğini de belirtmiştir<sup>1416</sup>. İlgili kararda Anayasa'nın 56'ncı, 57'inci ve 65'inci maddelerine atıf yapılmıştır<sup>1417</sup>. Kararda, çöplük yakınında yaşayan insanlara yönelik tedbirler alınmadığı gibi çöplüğün yakınında “yaşamayı caydırıcı” girişimlerde bulunulmadığı ifade edilmiştir<sup>1418</sup>. Potansiyel riskler bakımından “ruhsat verme, tesis etme, işletme, güvenlik ve denetim” konularında uygun düzenlemelere yer verilmelidir ve kişilerin yaşam haklarını tehlike altına alabilecek durumlar karşısında pratik tedbirler alınmalıdır. Devlet, yaşam hakkını tehdit eden ve tehlike altına alan durumlar karşısında caydırıcılık sağlayacak “yasal ve idari yapı” oluşturmalıdır<sup>1419</sup>. İlgili kararda yetkililerin idari makamlar ile yeterli koordinasyon ve işbirliği oluşturmaması, genel imar sorunu karşısında mağdur kişilere yönelik hiçbir önlem alınmaması nedeni ile Sözleşme 2'nci maddesi “esasî yönden ihlal” edilmiştir<sup>1420</sup>. Kaza ile ilgili olarak; yaşam hakkının kanuni düzenlemeler ile güvence altına alınmaması ve caydırıcı girişimlerde bulunulmaması nedeni ile 2'nci madde “usûlî yönden ihlal” edilmiştir<sup>1421</sup>.

*Çakmak v. Türkiye* kararı<sup>1422</sup>, demir çubuk vasıtasıyla okul bahçesindeki çam ağacından kozalak toplamaya çalışırken, yüksek gerilim hattı elektriğine kapılan

---

<sup>1414</sup> AİHM, *Öneryıldız v. Türkiye*, Başvuru No. 48939/99, Karar Tarihi: 30.11.2004, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162089>, (E.T: 01.08.2019).

<sup>1415</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 18.

<sup>1416</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 71.

<sup>1417</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 52. Madde 56: “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir... Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir...”, Madde 57: “Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetken bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır” [<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf>], (E.T: 01.08.2019).

<sup>1418</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 75.

<sup>1419</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 91.

<sup>1420</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 109-110.

<sup>1421</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 118.

<sup>1422</sup> AİHM, *Çakmak v. Türkiye*, Başvuru No. 34872/09, Karar Tarihi: 21.11.2017, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-179667>, (E.T: 06.07.2019).

T.Çakmak'ın ölümüne ilişkindir<sup>1423</sup>. Başvuranlar, TEDAŞ aleyhine ve ağaç sahibi olarak okul idaresi aleyhine dava açmışlardır<sup>1424</sup>. Yerel mahkeme mağdurun kozalak toplamak için izin alması hususunun kanıtlanmadığını, hatta kendisinin aynı eylem nedeni ile evvelce okul müdürü tarafından uyarıldığını belirtmiştir<sup>1425</sup>. Mahkeme, T. Çakmak'ın “kendi ihtiyatsız davranışı” neticesinde elektrik akımına kapılarak hayatını kaybettiğini, bu nedenle devletin sorumlu tutulamayacağını ifade etmiştir. Devletin yaşam hakkını koruma yükümlülüğünün “*her tehlikeli faaliyette bireyin güvenliğinin mutlak olarak güvence altına alınması*” şeklinde yorumlanmaması gerektiği ilgili kararda vurgulanmıştır<sup>1426</sup>. Mahkeme, başvuranın iddiasının dayanaktan yoksun bulunduğu gerekçesi ile oybirliği ile başvurunun “kabul edilemez” olduğu yönünde karar vermiştir<sup>1427</sup>.

Doğal afetler neticesinde meydana gelebilecek yaşam hakkını tehdit eden tehlikelere yönelik olarak, *Budayeva ve Diğerleri v. Rusya* kararında<sup>1428</sup>, tehlikelerin önlenmesi ve bertaraf edilmesi için gerekli yasal ve idari düzenlemelerin yapılması devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmiştir<sup>1429</sup>. Bu pozitif yükümlülük; yaşam hakkı açısından tehlike arz eden “her faaliyete yönelik” caydırıcılık ve koruma sağlama şeklinde düşünülmelidir<sup>1430</sup>. Tehlikelerin önlenmesi açısından yapılacak müdahale yetkililere imkansız ve orantısız yük getirmemelidir<sup>1431</sup>. İnsan kontrolünün dışında gerçekleşen meteorolojik olaylarda acil kurtarma; insan kaynaklı tehlikeli faaliyetlere kıyasla devletin takdir yetkisi daha *geniş* tutulmalıdır<sup>1432</sup>.

Doğal afetler kapsamında *M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye* kararında<sup>1433</sup>, 17 Ağustos 1999 tarihli Çınarcık depreminde resmi rakamlara göre *on yedi bin dört yüz seksen* kişinin ölmüştür. Başvuranların yakınları, Çınarcık depreminde yıkılan konutlarında hayatlarını

---

<sup>1423</sup> *Çakmak v. Türkiye*, § 3.

<sup>1424</sup> *Çakmak v. Türkiye*, § 15.

<sup>1425</sup> *Çakmak v. Türkiye*, § 23.

<sup>1426</sup> *Çakmak v. Türkiye*, § 35.

<sup>1427</sup> *Çakmak v. Türkiye*, § 36.

<sup>1428</sup> AİHM, *Budayeva ve Diğerleri v. Rusya*, Başvuru No. 15339/02, Karar Tarihi: 29.09.2008, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119358>, (E.T: 07.07.2019).

<sup>1429</sup> *Budayeva ve Diğerleri v. Rusya*, § 128.

<sup>1430</sup> *Budayeva ve Diğerleri v. Rusya*, § 129.

<sup>1431</sup> *Budayeva ve Diğerleri v. Rusya*, § 135.

<sup>1432</sup> *Budayeva ve Diğerleri v. Rusya*, § 135.

<sup>1433</sup> AİHM, *M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 14350/05, Karar Tarihi:17.11.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160412>, (E.T: 05.07.2019).



kaybetmiştir<sup>1434</sup>. Başvuranlar, resmi görevlilerin deprem riski yüksek bir bölgede imar mevzuatına aykırı inşaat ve iskan ruhsatı verildiği ve depremde yaşanan yıkım nedeni ile yaşam haklarının ihlal edildiği iddiasında bulunmuşlardır<sup>1435</sup>. Devlet deprem gibi doğal afetler karşısında, şiddetli ve beklenmedik hallerde dahi deprem risklerine yönelik tedbir almakla yükümlüdür<sup>1436</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesi kişilerin korunması yükümlülüğü açısından “kasten ölüme sebebiyet” halleri ile sınırlı olmayıp, devletin yargı yetkisinde bulunan kişiler bakımından “yaşamın korunmasına ilişkin önleyici tedbirler alınmasını da” kapsamaktadır. Doğal afetin meydana geldiği hallerde AİHS'nin 2'nci maddesi açısından devletin sorumluluğu söz konusudur<sup>1437</sup>.

## 2.7. ÖNLEYİCİ TEDBİRLERİN ALINMASI

Devlet, pozitif yükümlülükler kapsamında önleyici tedbirler almakla yükümlüdür<sup>1438</sup>. Kişinin öldürülmemesi örneğinde olduğu gibi kişinin yeterince korunması için özel önlemler alınmalıdır<sup>1439</sup>. Devletin kişiler karşısında sorumluluğu; kişilerin öldürülmemesi, idam cezalarının infaz edilmemesi ya da akıbetleri hakkında yeterli açıklama yapılması ile sınırlı değildir. Kamusal eylemler neticesinde yaşam hakkının zarar görmesini engelleyecek düzenlemelere yer verilmelidir ve yapıcı önlemler alınmalıdır<sup>1440</sup>.

---

<sup>1434</sup> *M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye*, § 24-26. Olay yerinde yapılan bilirkişi incelemesine göre bodrum kat zemin kata dönüştürülmüştür, binanın temelleri zayıftır ve projede öngörülen kat sayısından fazla kat bulunmaktadır. Beton içindeki demir destekleri aşınmıştır, kullanılan malzemeler de eksiklikler ve kusurlar tespit edilmiştir. Binanın müteahhidi ve inşaatı yapan şirketin fen işleri sorumlusu hakkında “iki kişinin taksirle ölümüne sebep olduğu” gerekçesi ile haklarında ceza davası açılmıştır. Deprem öncesi Çınarcık Belediye Başkanı ve İmar Müdürü hakkında, imar planlarını usule aykırı değiştirdikleri gerekçesi ile görevi kötüye kullanma suçundan mahkûm edilmiştir.

<sup>1435</sup> *M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye*, § 141.

<sup>1436</sup> *M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye*, § 173.

<sup>1437</sup> *M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye*, § 170-171. İlgili olayda memurlara hakkındaki ceza soruşturmaları; yetkili makamların soruşturma izni vermemesi nedeni ile sonuçsuz kalmıştır, kusurlu olan memurlar hakkında soruşturma açılmamıştır. Devletin 2'nci madde bakımından yükümlülüğü, hukuken öngörülen koruma mekanizmalarının sağlıklı şekilde çalıştığı hallerde yerine getirilebilmektedir. Tüm bu hususlar doğrultusunda, Mahkeme 2'nci madde bağlamında “usûlî yükümlülüklerin ihmal edildiği” yönünde karar vermiştir (*M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye*, § 198-200).

<sup>1438</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, op. cit., s. 424; Tezcan, et. al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 111; Özdek, op. cit., s. 150; Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 133; Kılınç, op. cit., s. 102; Akandji- Kombe, op. cit., s. 21; Duvan, op. cit., s. 667; “AİHS 2.Madde Rehberi”, op. cit., s. 8.

<sup>1439</sup> Kılınç, loc. cit., s. 100.

<sup>1440</sup> İlyas Doğan, loc. cit.; Kılınç, loc. cit., s. 102; Duvan, op. cit., s. 669; Doğru, loc. cit., s. 140; Korff, op. cit., s. 19.

AİHM, Türkiye’ye ilişkin verdiği kararlarda önleyici tedbir alınması konusunu üç şekilde ele almıştır:

- Yakın ve açık risk altında bulunanlar,
- Kendi kontrolü altında olanlar,
- Operasyonlarda masum kişilerin hayatlarının korunması bakımından devlet *uygun tedbirler* almakla yükümlüdür<sup>1441</sup>.

Ölümün gerçekleştiği hallerde ise devlet etkin soruşturma yapma yükümlülüğü altındadır<sup>1442</sup>.

*Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye* kararı<sup>1443</sup>, 17 Kasım 2003 tarihinde Türkiye-İran sınırında 1’inci derece *askeri yasal bölge* ilan edilen mayınlı alanda, at üzerinde sınırı geçmeye çalışan ve anti-personel mayının patlaması nedeni ile ölen İ. Özdemir’e ilişkindir<sup>1444</sup>. Mayınların yerini belirten levhalar bulunmakla birlikte bunların yağış ve kayan toprak nedeni ile güvenilirlikleri bulunmamaktadır. Yoğun kar yağışı mayınların metal kısımlarını kapatmıştır. Hükümet, yoğun kar yağış nedeni ile mayınların kaymış olabileceğini iddia etmiştir, kötü hava koşulları nedeni ile olay yerine girme izni verilmemiştir<sup>1445</sup>. Başvuran, askeri makamların mayınlı araziyi kapatması veya uyarı levhası yerleştirmesi yönünde tedbir alması gerektiğini belirtmiştir ve İ. Özdemir’in ölümü nedeni ile devletin yaşamı koruma yükümlülüğünü ihlal ettiği iddiasında bulunmuştur<sup>1446</sup>. Mahkeme pozitif yükümlülükler bağlamında, askeri bölgede uyarı levhaları ve dikenli tel bulunduğunu, yaşam hakkını tehdit eden duruma yönelik gerekli önlemlerin alındığını belirtmiştir<sup>1447</sup>. İlgili kararda, kişinin kendi eylemi neticesinde meydana gelen zarardan “kendisi” sorumludur; İ. Özdemir’in eylemi ve idarenin eylemi ile zarar arasındaki “illiyet bağı” askeri yasak bölgeye girmek sureti ile kesilmiştir<sup>1448</sup>.

---

<sup>1441</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 100.

<sup>1442</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 430.

<sup>1443</sup> AİHM, *Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 16197/06, Karar Tarihi: 17.11.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-168624>, (E.T: 12. 07.2019)

<sup>1444</sup> *Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, § 3.

<sup>1445</sup> *Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, § 4. Jandarma kar sebebi ile olay yeri krokisi çıkarmak durumunda kalmıştır, ayrıca olay yeri “kaçakçılar patikası” olarak adlandırılmaktadır.

<sup>1446</sup> *Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, § 31.

<sup>1447</sup> *Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, § 47-51.

<sup>1448</sup> *Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, § 59.

Devlet esasa ve usûle ilişkin sorumluluklarını yerine getirmiştir<sup>1449</sup>. Mahkeme, başvuruya ilişkin iddiaların “kabul edilemez” olduğu yönünde karar vermiştir<sup>1450</sup>.

*Kalender v. Türkiye* kararı<sup>1451</sup>, demiryolu kazasına ilişkindir. 4 Mayıs 1997 tarihinde Haydarpaşa'dan trene binen anne oğul, Pamukova istasyonunda trenden indikleri sırada gelen yük trenin çarpması neticesinde ölmüştür. Bilirkişi raporuna göre ölenlerin vagonun ters tarafından indiği ve yük treninin geçtiği demiryolu hattı üzerinden geçmeye çalıştıklarını belirtmiştir. Bu nedenle TCDD ve mağdurların birlikte kusurlu olduğu iddia edilmiştir. Kazaya ilişkin yapılan idari soruşturma raporuna göre, makinist başvuranları *yüz* metre kala görmüştür, hızını düşürmüştür ve uyarı amacı ile düdük çalmıştır. Anne Ş. Kalender raylar üzerinden geçmeye çalışırken tökezlemiştir ve oğlu kendisine yardım etmeye çalışırken tren annenin üzerinden geçmiştir. İstasyon şefinin kaza esnasında yerinde olmadığı tespit edilmiş ayrıca kilitlenmesi gereken vagon kapılarını istasyonların yakın olduğu gerekçesi ile kilitlenmediği tespit edilmiştir<sup>1452</sup>. Bilirkişi raporunda, vagonun ters yönde indikleri için anne-oğul *yüzde altmış* oranda kusurlu bulunmuş, ancak istasyonun fiziki yapısında bulunan ciddi eksiklikler nedeni ile TCDD *yüzde kırk* oranda kusurlu bulunmuştur<sup>1453</sup>. Ayrıca hatların uygun ayrılmaması yönetime ait bir hatayı işaret etmektedir. Mağdurları taşıyan tren orta hatta durmuştur ve istasyon binasına yakın hat yük treni tarafından işgal edilmiştir, bu sebeple yolcular mecbur olarak hattın üzerinden geçmek zorunda kalmışlardır. İstasyon yeterince aydınlatılmamıştır ve yolcular nereden inecekleri konusunda bilgilendirilmemiştir<sup>1454</sup>. Mahkeme *ciddi güvenlik eksikleri* nedeni ile yerel yetkililerin konuyla ilgili kayıtsız kaldıklarını tespit etmiştir<sup>1455</sup>. Asgari düzeyde dahi alınmayan güvenlik önlemleri nedeni ile pozitif yükümlülükler yerine getirilmemiştir. Sözleşme'nin ikinci maddesi yaşamı korumaya yönelik önlemlerin alınmaması, yolcuların hayatını korumaya yönelik yönetmeliğin uygulanmaması nedeni ile esas bakımdan “ihlal” edilmiştir<sup>1456</sup>.

---

<sup>1449</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 202.

<sup>1450</sup> *Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, § 62.

<sup>1451</sup> AİHM, *Kalender v. Türkiye*, Başvuru No. 4314/02, Karar Tarihi: 15.12.2009, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121693>, (E.T: 13.07.2019).

<sup>1452</sup> *Kalender v. Türkiye*, § 2-4. İlgili karar Fransızcadır. Türkçe tercümesinde paragraf numaralarına yer verilmemesi nedeni ile sayfa numaralarına atıf yapılmıştır.

<sup>1453</sup> *Kalender v. Türkiye*, § 4.

<sup>1454</sup> *Kalender v. Türkiye*, § 7.

<sup>1455</sup> *Kalender v. Türkiye*, § 7.

<sup>1456</sup> *Kalender v. Türkiye*, s. 7-8.

AYM, *Serpil Kerimoğlu* başvurusu<sup>1457</sup>, depremde ölen S. Kerimoğlu'na ilişkindir. 23 Kasım 2011 tarihinde Van ilinde 7,2 şiddetindeki deprem nedeniyle “Bayram Otel” çökmüştür ve başvuranın yakını dahil *yirmi dört* kişi çökme neticesinde ölmüştür. Başvuran, Anayasa'nın 17'nci maddesinin ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur<sup>1458</sup>. AYM, 17'nci maddenin devlete; yaşam hakkının korunması açısından “negatif ve pozitif sorumluluk” yüklediğini vurgulamıştır<sup>1459</sup>. Pozitif yükümlülük kapsamında devlet yetki alanında bulunan *kişileri koruyacak önlemler* almalıdır<sup>1460</sup>. Yükümlülük kamusal olan veya olmayan, yaşam hakkını tehlikeye atacak *her türlü faaliyet* dahilinde düşünülmalıdır<sup>1461</sup>.

### 2.7.1. Devletin Kontrolü Altında Olanlar Bakımından Tedbir Alma

Devletin kendi kontrolü altında özgürlüğünden mahrum bırakılanlar; gözetiminde bulunan kişileri ifade etmektedir<sup>1462</sup>. Devlet, gözetiminde bulunan kişiler bakımından önleyici tedbir almakla yükümlüdür<sup>1463</sup>. Alınması gereken tedbirler, pozitif yükümlülük kapsamında daha ciddi önlemleri içermektedir<sup>1464</sup>. Kişinin kayıp olduğuna dair ciddi şüphelerin olduğu ve uzun süre haber alınamadığı hallerde, ölüm ihtimalinin arttığı kabul edilmektedir<sup>1465</sup>.

*Koku v. Türkiye* kararında<sup>1466</sup>, H. Koku 90'lı yıllarda Güneydoğu Anadolu'da aktif siyasete katılmış ve *HADEP* Elbistan Başkanlığı yapmış bir kişidir<sup>1467</sup>. 20 Ekim 1994 tarihinde “*Be Yaz Renault*” marka araç ile kaçırıldığı yönünde iddia bulunmaktadır<sup>1468</sup>. 27 Nisan 1995 tarihinde Elbistan'a 150 km uzaklıkta erkek cesedi bulunmuştur<sup>1469</sup>.

<sup>1457</sup> AYM, *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri* Başvurusu, Başvuru No. 2010/752, Karar Tarihi: 17.09.2013, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/752>, E.T: 08.08.2019).

<sup>1458</sup> *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, § 38.

<sup>1459</sup> *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, § 50.

<sup>1460</sup> *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, § 51.

<sup>1461</sup> *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, § 52.

<sup>1462</sup> Kızılyel, *op. cit.*, s. 275.

<sup>1463</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 102.

<sup>1464</sup> Kızılyel, *loc cit*; Kılınç, *loc. cit.*; Tezcan, *et. al. İnsan Hakları El Kitabı, op. cit.*, s. 116.

<sup>1465</sup> Duvan, *op. cit.*, s. 671.

<sup>1466</sup> AİHM, *Koku v. Türkiye*, Başvuru No. 27305/95, Karar Tarihi: 31.05.2005, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121858>, (E.T: 19.07.2019).

<sup>1467</sup> *Koku v. Türkiye*, § 13.

<sup>1468</sup> *Koku v. Türkiye*, § 18-19; H. Koku araç ile kaçırıldığı esnada olay yerinde görgü tanığı olan eşi F.Koku bulunmaktadır. 18 Ekim 1994 tarihinde H. Koku, Belediye Başkanlığına çağırılmıştır. İddialara göre kendisine partiden ayrılması, parti kolunun kapatılması ve bölgeyi terk etmesi gerektiği ihtar edilmiştir.

<sup>1469</sup> *Koku v. Türkiye*, § 32. Hüseyin Koku'nun bedeni üç veya dört parçaya ayrılmış ve başı kesik halde bulunmuştur. Ceset çürümüş haldedir.

Hükümet; H. Koku'nun ortadan kaybolduğu, jandarma tarafından gözaltına alınmadığı, tutuklanmadığı iddiasında bulunmuştur<sup>1470</sup>. Mahkeme, kaçırılma iddiası karşısında “makul şüphenin ötesinde” kanıtı dikkate almaktadır: “Bu tür bir kanıt, yeterli derecede güçlü, net ve uygun çıkarımların ve reddedilmeyecek benzer maddi karinelerin bir arada yer almasından kaynaklanması mümkün olanı” ifade etmektedir<sup>1471</sup>. Başvuran, kişinin ölümüne ilişkin sorumlunun devlet yetkilileri olduğu yönündeki iddiasını tatmin edici biçimde kanıtlayamamıştır<sup>1472</sup>. Yaşam hakkı ihlali iddialarında kayıp kişiler bakımından devletin “pozitif yükümlülüğü” bulunmaktadır. Devlet, kendi yetki alanında, gerçek ve yakın tehlike karşısında gerekli önlemleri almakla mükelleftir, risk altında bulunan kişiler bakımından önleyici tedbir alınmalıdır. Kişinin kaçırıldığı veya kaybolduğu hallerde devletin “etkin soruşturma yapma yükümlülüğü” bulunmaktadır<sup>1473</sup>. H. Koku'nun devlet yetkilileri tarafından öldürüldüğü iddiası tespit edilemediği için 2'nci maddenin “ihlal edilmediği” yönünde karar verilmiştir<sup>1474</sup>. AİHM, H. Koku'nun yaşamı hakkında yetkililer tarafından “yeterli önlem alınmadığı” gerekçesi ile Sözleşmenin 2'nci maddesinin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1475</sup>.

*Demiray v. Türkiye* kararında<sup>1476</sup>, terörist olduğu iddiası ile gözaltına alınan A. Demiray, keşif sırasında terör örgütüne ait silahların depolandığı yeri gösterirken terör örgütü tarafından tuzaklanan mayına basarak ölmüştür<sup>1477</sup>. Mevcut davada A. Demiray'ın ölümünü çevreleyen koşullar dikkate alınmalıdır: Mahkeme, ölen kişinin hükümet tarafından “insan kalkanı” olarak kullanıldığı iddiasına dikkati çekmiştir<sup>1478</sup>. Türkiye'nin Güneydoğu bölgesindeki hassas durum nedeni ile, söz konusu bölgenin ziyaret edilmesi esnasında var olan veya oluşabilecek risklere dikkat edilmelidir<sup>1479</sup>. Mahkeme, keşif

---

<sup>1470</sup> *Koku v. Türkiye*, § 44, 45, 50. Hükümetin iddiasına göre H. Koku'nun evlilik dışı ilişkisi nedeni ile öldürülmüş olabileceği ihtimali bulunmaktadır.

<sup>1471</sup> *Koku v. Türkiye*, § 110.

<sup>1472</sup> *Koku v. Türkiye*, § 112.

<sup>1473</sup> *Koku v. Türkiye*, § 126-128.

<sup>1474</sup> *Koku v. Türkiye*, § 120.

<sup>1475</sup> *Koku v. Türkiye*, § 146.

<sup>1476</sup> AİHM, *Demiray v. Türkiye*, Başvuru No. 27308/95, Karar Tarihi: 21.11.2000, <http://hudoc.echr.coe.inteng?i=001-59026>, (E.T: 22.07.2019).

<sup>1477</sup> *Demiray v. Türkiye*, § 16.

<sup>1478</sup> *Demiray v. Türkiye*, § 44.

<sup>1479</sup> *Demiray v. Türkiye*, § 46.

esnasında askerlerin şüpheli konumları önleyici tedbirlerin alınmaması nedeni ile yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1480</sup>.

Devletin kontrolü altında olan veya gözaltında bulunan kişiler bakımından resmi makamların sorumluluğu yalnızca gözaltı süreci ile sınırlı olarak düşünülmemelidir; yer gösterme, keşif gibi kişinin katılımının olduğu süreçlerde de kişinin korunması gerekliliği 2’nci madde doğrultusunda dikkate alınmalıdır<sup>1481</sup>.

*Uçar v. Türkiye* kararı<sup>1482</sup>, devletin kontrolü altında olan kişiler bakımından sürekli koruyucu tedbir alınmamasına ilişkin karardır. 5 Ekim 1999 tarihinde C. Uçar sivil giyimli dört kişi tarafından kaçırılmıştır ve bir araca bindirilerek bilinmeyen bir yere götürülmüştür<sup>1483</sup>. Daha sonrasında ise serbest bırakılmıştır. *Hizbullah* terör örgütü faaliyetlerine katıldığı gerekçesi ile tutuklu yargılanmak üzere Diyarbakır E-Tipi Cezaevi’ne sevk edilmiştir. *On bir gün* hücrede kaldıktan sonra 24 Kasım 1999 tarihinde cezaevinde *intihar* ettiği bildirilmiştir. Yapılan otopside kötü muamele izine rastlanılmamıştır, ölüm sebebi olarak “asılmaya bağlı asfiksi” belirtilmiştir<sup>1484</sup>. Olay mahalli raporunda; kemer yardımı ile kendisini ranzaya asmak sureti ile intihar etmiştir. Başvuran, oğlu C. Uçar’ın bilinmeyen kişilerce kaçırıldığı ve kötü muamele neticesinde Diyarbakır E-Tipi Cezaevi’nde öldüğü iddiasında bulunmuştur<sup>1485</sup>. Başvuran, oğlu intihar etse dahi, cezaevinde yaşam hakkının korunmadığı gerekçesi ile 2’nci maddenin ihlal edildiği iddiasında bulunmuş, ancak iddiasını destekleyecek yeterli kanıt ileri sürememiştir<sup>1486</sup>. Hükümet ise, C. Uçar’ın cezaevine yerleştirildikten *on beş gün* sonra intihar ettiğini ve kişinin psikolojik sorunları olduğunu; *bunların bilinmediğini ve bilinmeyeceğini* vurgulamıştır<sup>1487</sup>. İlgili kararda AİHM, 2’nci madde bağlamında devletin görevini “kişilerin yasadışı ve kasti şiddetten korunmasının yanı sıra yaşam haklarının korunmasını sağlamak” olduğunu belirtmiştir<sup>1488</sup>. Mevcut belgelerde kişinin

---

<sup>1480</sup> *Demiray v. Türkiye*, § 47.

<sup>1481</sup> Serkan Cengiz, “AİHM Kararları Işığında...”, *op. cit.*, s. 391.

<sup>1482</sup> AİHM, *Uçar v. Türkiye*, Başvuru No. 52392/99, Karar Tarihi: 11.04.2006, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125289>, (E.T: 22.07.2019).

<sup>1483</sup> *Uçar v. Türkiye*, § 11. C. Uçar; sivil kişilerin kendisine işkence yaptığı iddiasında bulunmuştur. Kaçırılma olayından sonra polise verdiği 10 Kasım 1999 tarihli ifadesinde *Hizbullah* terör örgütü ile olan ilişkisini itiraf etmiştir.

<sup>1484</sup> *Uçar v. Türkiye*, § 33, 49.

<sup>1485</sup> *Uçar v. Türkiye*, § 28.

<sup>1486</sup> *Uçar v. Türkiye*, § 69-70.

<sup>1487</sup> *Uçar v. Türkiye*, § 71.

<sup>1488</sup> *Uçar v. Türkiye*, § 83.

herhangi psikolojik rahatsızlığı bulunduğu belirtilmemiştir. Bu nedenle Mahkeme: Devletin kasten öldürme suçu işlemediğini, etkin ve yeterli soruşturma yapıldığını, *kişinin intihar ettiğini ve devletin kişinin zihinsel durumunu bilecek konumda olmayabileceğini* vurgulamıştır. Mahkeme, 2'nci maddenin “ihlal edilmediği” yönünde karar vermiştir<sup>1489</sup>.

Devletin resmî kurumlarında işlenebilecek öldürücü eylemler açısından devletin sorumluluğu bulunmaktadır. Şiddet eğilimi bulunan veya akıl sağlığı yerinde olmayan kişilerin eylemlerine yönelik resmi makamlar önleyici tedbir almakla yükümlüdür<sup>1490</sup>. Gözaltında veya cezaevinde bulunan tutuklu veya hükümlüler bu kapsamda değerlendirilmektedir<sup>1491</sup>. Sağlıklı olarak gözaltına alınan kişinin gözaltı esnasında bedensel zarar gördüğü iddiası var ise devlet; zarara ilişkin inandırıcı ve geçerli bir açıklama yapmakla yükümlüdür. Gözaltına alma eylemi devletin otoritesi kapsamında gerçekleştiği için konuya ilişkin açıklama yapma yükümlülüğü de devlete aittir<sup>1492</sup>.

*Salman v. Türkiye* kararı<sup>1493</sup> sağlıklı olan ve herhangi rahatsızlığı olmayan A. Salman'ın Adana Emniyet Müdürlüğü'nde gözaltı esnasında ölmesine ilişkindir<sup>1494</sup>. Hükümet, A. Salman'ın gözaltında *kalp krizine* bağlı öldüğü iddiasında bulunmuştur fakat kalbin durmasına neden olabilecek olguyu açıklamakta yetersiz kalmıştır<sup>1495</sup>. Mahkeme, Salman'ın ölümünde sorumluluğun Hükümet'e ait olduğunu belirtmiştir. Gözaltında bulunan kişiler bakımından bedensel zararın varlığı halinde devlet “*olayın meydana geliş şeklini açıklamakla*” yükümlüdür:

“...Mahkeme, Sözleşme'nin 2. maddesinde korunan hakkın önemi nedeniyle, sadece devlet görevlilerinin eylemlerini değil, ama aynı zamanda olayı çevreleyen bütün koşulları dikkate alarak, yaşamdan yoksun bırakma olaylarını çok dikkatli bir incelemeye tabi tutmalıdır. Gözaltındaki kişiler korumasız bir durumda olup, yetkililer bu kişileri korumakla yükümlüdürler. Sonuç olarak

<sup>1489</sup> *Uçar v. Türkiye*, § 82-89.

<sup>1490</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 168.

<sup>1491</sup> *Ibid.*

<sup>1492</sup> Doğru, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, C. 4., op. cit., s. 229; Kızılyel, op. cit., s. 275; Korff, op. cit., s. 70; “AİHS 2. Madde Rehberi”, op. cit., s. 25.

<sup>1493</sup> *Salman v. Türkiye*, Başvuru No. 21986/93, Karar Tarihi: 27.06.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58735>.

<sup>1494</sup> *Salman v. Türkiye*, § 9.

<sup>1495</sup> *Salman v. Türkiye*, § 30, 93. Sol ayak bileğindeki yaralar, sol ayaaktaki morluk ve şişlik, göğüsteki morluk, çürük ve göğüs kemiğindeki kırık için geçerli bir açıklama yapılmamıştır. Devlet, ölüm olayının yakalama esnasında gerçekleştiği ve göğüs kemiğinin kalp masajı sebebi ile kırıldığı iddiasında bulunmuştur ancak mevcut deliller ilgili iddiayı doğrulamamaktadır. Belirtilen özellikler *falaka* uygulaması ile uyum göstermektedir (*Salman v. Türkiye*, § 32).

*gözültüne alınırken sağlığı yerinde olan bir kimsenin gözültünden çıkarken yaralanmış olduğu görülecek olursa, bu yaraların nasıl meydana geldiği konusunda aklın alabileceği şekilde açıklama getirmek Devlete düşer. Kişinin gözültünde ölmesi halinde, yetkililer bireylere yapılan muameleyi anlatma yükümlülükleri daha da sertleşir”<sup>1496</sup>.*

Mahkeme; A. Salman’ın ölümü hakkında devlet tarafından *uygun açıklama getirilememesi* ve ölümden *sorumlu olması* nedeni ile 2’nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1497</sup>. Sağlıklı şekilde gözültüne alınan ancak gözültünde zarar gören veya ölen kişiler ile ilgili devletin “*inandırıcı açıklama yapma yükümlülüğüne*” ilişkin yerleşik içtihat bulunmaktadır<sup>1498</sup>.

*Ertak v. Türkiye* kararı<sup>1499</sup>, M. Ertak’ın gözültüne alınmasını takiben gözültü sürecinde ölmesine ilişkindir<sup>1500</sup>. Kişinin resmi gözültü kaydı bulunmamaktadır<sup>1501</sup>. Mahkeme, M. Ertak’ın gözültünde alındıktan sonra kötü muameleye tutulduğunu ve gözültünde öldüğüne dair yeterli delil bulunduğunu, kötü muamele sonucu ölmesinin şüpheye yol açmayacak nitelikte olduğunu belirtmiştir<sup>1502</sup>. İfade edilen hususlar sonucunda, kişinin gözültünde öldüğü gerekçesi ile yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1503</sup>.

*Timurtaş v. Türkiye* kararında<sup>1504</sup>, başvuranın oğlu A. Timurtaş yaşadıkları köye yakın yerde arkadaşları ile beraber gözültüne alınmış, yanında bulunan kişiler gözültü işleminin ardından serbest bırakılmalarına rağmen başvuranın oğlundan bir daha haber alınamamıştır<sup>1505</sup>. Devlet iddianın doğru olmadığını belirtmiştir. Komisyonun görüşü; kişinin gözültüne alınmasının inkâr edilmesi “*ölüm tehlikesi ihtimalini*” düşündürmektedir<sup>1506</sup>. Ölümün üzerinden *altı yıl altı ay* geçtikten sonra kişinin gözültüne alındığı tespit edilebilmiştir. Mahkeme geçen süreyi kişinin “*ölmüş olabilirliği*” açısından

---

<sup>1496</sup> *Salman v. Türkiye*, § 99.

<sup>1497</sup> *Salman v. Türkiye*, § 103.

<sup>1498</sup> *Salman v. Türkiye*, § 99.

<sup>1499</sup> AİHM, *Ertak v. Türkiye*, Başvuru No. 20764/92, Karar Tarihi: 09.05.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59199>, (E.T: 06.08.2019).

<sup>1500</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 14.

<sup>1501</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 25, 72.

<sup>1502</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 131-133.

<sup>1503</sup> *Ertak v. Türkiye*, § 133.

<sup>1504</sup> AİHM, *Timurtaş v. Türkiye*, Başvuru No. 23531/94, Karar Tarihi: 13.06.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58901>, (E.T: 04.07.2019).

<sup>1505</sup> *Timurtaş v. Türkiye*, § 78.

<sup>1506</sup> *Timurtaş v. Türkiye*, § 85.



değerlendirmiştir<sup>1507</sup>. Kişiden haber alınmadan geçen süre uzadıkça kişinin *ölmüş olma ihtimali* de artmaktadır. Resmi makamların yeterli ve sağlıklı açıklama getiremediği ve cesedin de bulunmadığı hallerde, olay koşulları ve mevcut delillerin işareti neticesinde kişinin *ölmüş* kabul edilmesi gerekmektedir<sup>1508</sup>. Sözleşmenin 5’nci maddesinde düzenlenen “*Özgürlük ve güvenlik hakkı*” kapsamında devlet; otoritesi altında bulunan kişilerin akıbetleri hakkında hesap verme yükümlülüğü altındadır<sup>1509</sup>. Bu nedenle devlet, kişilerin kayıp edilmesi nedeni ile sorumludur. A. Timurtaş’ın ölümüne ilişkin herhangi açıklama veya haklı neden ileri sürülemediği için 2’nci maddenin esasî bakımından “ihlal edildiği”, gözaltı kayıt defterleri ve diğer delillerin gösterilmesi hususunda sergilenen *uyuşuk davranma* nedeni ile ayrıca usûlî bakımdan da “ihlal edildiği” yönünde karara varılmıştır<sup>1510</sup>.

*Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık* kararı<sup>1511</sup>, cezaevinde tutuklu bulunan R. Linford’ın aynı hücrede tutuklu bulunan şizofreni hastası C. Edwards tarafından öldürülmesine ilişkindir<sup>1512</sup>. C. Edwards şizofreni tanısı konulmuş bir kişidir ve bir kadına yönelik sarkıntılık suçu işlediği gerekçesiyle tutuklanmıştır<sup>1513</sup>. R. Linford ise saldırgan geçmişi olan bir kişidir ve aynı zamanda kendisi de şizofreni hastasıdır. Belirtilen kişiler aynı hücreye konulmuştur. R. Linford hücrede buldukları gece C. Edwards’ı öldürmüştür<sup>1514</sup>. Özel Kurul Raporu; belirtilen kişilerin cezaevinde olmamaları ve ayrıca aynı hücreye konulmamaları gerektiğini vurgulamıştır. Soruşturma raporunda R. Linford’ın şiddet geçmişi olan bir akıl hastası olduğu ve C. Edwards ile aynı hücreye konulmasının kişinin yaşamına yönelik “gerçek ve yakın risk” oluşturacağı ifade edilmiştir. Kişinin tehlikeli olduğu konusunda cezaevi yetkilileri yeterince bilgilendirilmemiştir ve yapılması gereken muamelelerin bazıları eksik yapılmıştır<sup>1515</sup>. R. Linford’a ilişkin bilginin sağlık kurumu, polis, savcılık ve mahkeme tarafından cezaevi

---

<sup>1507</sup> *Timurtaş v. Türkiye*, § 81.

<sup>1508</sup> *Timurtaş v. Türkiye*, § 82.

<sup>1509</sup> Madde 5: “*Her kişinin özgürlük ve güvenliğe hakkı vardır. Yakalanan her kişiye, yakalama nedenleri ve kendisine yöneltilen her türlü suçlama en kısa zamanda ve anladığı bir dille bildirilir...*”, [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\_TUR.pdf., (E.T: 05.07.2019)].

<sup>1510</sup> *Timurtaş v. Türkiye*, § 86, 90.

<sup>1511</sup> AİHM, *Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 46477/99, Karar Tarihi: 17.03.2002, http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60323, (E.T: 05.07.2019).

<sup>1512</sup> *Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık*, § 20.

<sup>1513</sup> *Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık*, § 10.

<sup>1514</sup> *Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık*, § 17-20.

<sup>1515</sup> *Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık*, § 32.

yetkilileri ile paylaşılmaması, cezaevine varış anına kadar R. Linford hakkında yeterli tarama yapılmaması; C. Edwards'ın yaşamının korunması yükümlülüğünün “ihlal” edilmesine neden olmuştur<sup>1516</sup>.

*Festus Okey* davası<sup>1517</sup>, 2007 yılında Beyoğlu İlçe Emniyet Müdürlüğü Asayiş Büro Amirliği binasının 5'inci katında polis memuru C. Y'nin silahından çıkan kurşun ile ölen F. Okey'e ilişkindir<sup>1518</sup>. Amirlik binasında kamera sistemi bulunmaktadır. Polislerin iddiası doğrultusunda olayın geçtiği yer; üst aramasının yapıldığı teşhis odasında kamera bulunmamaktadır<sup>1519</sup>. F. Okey görevli memurun silahını almak istemiştir, arada çıkan arbede neticesinde silah ateş alarak F. Okey'in ölümüne sebep olmuştur<sup>1520</sup>. F. Okey yaralı halde götürüldüğü hastanede ölmüştür, hastanede t-shirt'ü ve atleti kaybolmuştur. Kurşun deliklerinden atış mesafesi belirlenebileceği için ilgili *delilin kaybolması şüphe uyandırıcıdır*. Otopsi raporunda bitişik atış izine rastlanmadığı gibi her iki şahsın elinde de barut izine rastlanılmamıştır<sup>1521</sup>. Hazırlık soruşturması 28 Mart 2008 tarihinde tamamlanmıştır ve F. Okey'in giyim eşyalarını kaybeden kişi belirlenemediği için savcılık takipsizlik kararı vermiştir<sup>1522</sup>. 13 Aralık 2011 tarihli son duruşmada sanık polis hakkında TCK'nın 85'inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen “taksirle öldürme”<sup>1523</sup> suçu nedeniyle verilen cezaya “1/5 takdiri indirim” uygulanarak *dört yıl iki ay* hapis cezası belirlenmiştir<sup>1524</sup>. Devlet, gözaltında bulunan kişiler bakımından önleyici tedbir almakla yükümlüdür<sup>1525</sup>. İlgili olayda, gözaltında bulunan kişi hakkında tedbir

---

<sup>1516</sup> *Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık*, § 64.

<sup>1517</sup> Hüsnü Öndül, “Festus Okey Davası Gözlem Raporu”, *İHOP*, <https://www.ihop.org.tr/?p=661>, s. 1-12 (E.T: 17.08.2019); Türkiye’de yaşam hakkına ilişkin davalarda verilen cezalar “fiillerin amacı ve ağırlığı bakımından” orantısız bulunmaktadır, işlenen suç ve verilen ceza arasındaki orantısızlık suça karışan resmi görevliler bakımından teşvik edici olmaktadır. Ölüm ile sonuçlanan fiiller açısından yargıdaki “*ikameci eğilim*” Festus Okey kararında da ortaya çıkmıştır (*TBB İnsan Hakları Raporu*, 2013, s. 147).

<sup>1518</sup> *TBB İnsan Hakları Raporu*, 2013, *op. cit.*, s. 147.

<sup>1519</sup> *TBB İnsan Hakları Raporu*, *loc. cit.*, s. 126.

<sup>1520</sup> F.Okey'in üst araması yapılmıştır. Bacak arasında kokain maddesi bulunmuştur ve görevli memur, grup amirini haberdar etmek üzere odadan çıkarken F. Okey memurun silahını almaya çalışmıştır. Arada çıkan arbede neticesinde silah ateş almıştır [Günsu Usanmaz, Seda Güven, “Kronik- Türkiye’deki Mültecilik Olgusu ve Festus Okey Vakası”, Ankara: *Ankara Üniversitesi S.B.F. Dergisi*, C. 68, S. 1, 2013, s. 143-167, <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/handle/123456789/53255>, (E.T: 03.07.2019)].

<sup>1521</sup> Öndül, *loc. cit.*, s. 2.

<sup>1522</sup> *TBB İnsan Hakları Raporu*, *loc. cit.*, s. 137.

<sup>1523</sup> TCK Madde 85/1: “Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”., <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5237.html>.

<sup>1524</sup> Mahkeme Başkanı “taban cezanın (üç yıl) uygulanarak karşı kusur nedeniyle indirime tabi tutularak (iki yıl) üzerinden hesaplanması ve takdiri indirim hükmü göz önüne alınarak cezanın paraya çevrilmesi gerektiği”, diğer üye ise “olayda kasten öldürme suçuna ilişkin olarak *olası kast* hükümlerinin uygulanması gerektiği” gerekçesi ile ilgili davada “karşı oy” belirtmişlerdir (*TBB İnsan Hakları Raporu*, *loc. cit.*, s. 148).

<sup>1525</sup> Kılınç, *op. cit.*, s.102.

alınmamasının yanında ölen kişiye ait eşyaların kayıp olması ve bulunamayan el swapları soruşturmanın sağlıklı yürütülmesi açısından ortaya çıkan engellerdir. F. Okey davasında kusurlu polis memuru hakkında “*on ay süreli kıdem durdurma*” cezası verilmesi “idari yaptırımsızlık” şeklinde yorumlanmıştır<sup>1526</sup>. Yaşam hakkı ihlallerine karışan bazı kamu görevlileri hakkında cezai yaptırım veya idari tedbir uygulanmaması tartışmalı konular arasında yer almıştır<sup>1527</sup>.

### 2.7.2. Yakın ve Açık Risk Altında Bulunan Kişiler Bakımından Tedbir Alma

Görevleri ya da görüşleri gereği özel konumda bulunan; gazeteci siyasetçi vb. kişiler yakın ve açık risk altında bulunabilmektedir. Belirtilen kişilere yönelmiş bir ölüm tehdidinin varlığı halinde devlet kişilerin yaşam hakkının korunması yönünde makul tedbirler almakla yükümlüdür<sup>1528</sup>. Burada en önemli koşul gerçek ve yakın riskin yetkililer tarafından “bilinebiliyor” olması gerekliliğidir<sup>1529</sup>.

*Dink v. Türkiye* kararı<sup>1530</sup> 17 yaşındaki O. Samast adlı kişinin saldırısı sonucu ölen F. Dink’e ilişkindir<sup>1531</sup>. 2005 yılında F. Dink hakkında “*Türklüğü Aşağılamak*”<sup>1532</sup> suçu nedeni ile mahkûmiyet kararı bulunmaktadır. 19 Ocak 2007 tarihinde Agos Gazetesi yakınında üç kurşun ile O. Samast tarafından başından vurulmuştur. Başvuranlar, F. Dink TCK’nın 301’inci maddesi bağlamında aleyhine verilen mahkûmiyet kararının; AİHS’nin 10’uncu maddesini ihlal ettiği ve resmi makamların F. Dink’i *korumada yetersiz kaldığı*, belirtilen nedenlerle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur<sup>1533</sup>. İlgili kararda atıf yapılan suç, başvuran tarafından kaleme alınan *sekiz makalelik yazı dizisine* ilişkindir<sup>1534</sup>. F. Dink Agos Gazetesinde yayımladığı yazılar

<sup>1526</sup> TBB İnsan Hakları Raporu, 2013, *op. cit.*, s. 156.

<sup>1527</sup> TBB İnsan Hakları Raporu, *loc. cit.*, s. 157-158.

<sup>1528</sup> Kılıncı, *op. cit.*, s. 103; Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 152.

<sup>1529</sup> Doğru, *loc. cit.*

<sup>1530</sup> AİHM, *Dink v. Türkiye*, Başvuru No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, Karar Tarihi: 14.12.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126590>, (E.T: 05.07. 2019).

<sup>1531</sup> *Dink v. Türkiye*, § 1; F. Dink, Agos Gazetesi genel yayın yönetmeni ve başyazarıdır. *Hrant Dink* adı ile yazı yazmaktadır.

<sup>1532</sup> TCK Madde 301: “(1) *Türklüğü, Cumhuriyeti veya Türkiye Büyük Millet Meclisini alenen aşağılayan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini, Devletin yargı organlarını, askerî veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (3) Türklüğü aşağılamanın yabancı bir ülkede bir Türk vatandaşı tarafından işlenmesi hâlinde, verilecek ceza üçte bir oranında artırılır. (4) Eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz*” [<https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5237.html>, (E.T: 05. 07. 2019)].

<sup>1533</sup> *Dink v. Türkiye*, § p. 3.

<sup>1534</sup> *Dink v. Türkiye*, § 8- 17; F. Dink: “*Kuşaklara Dair*”, “*Kilise’nin Rolü*”, “*Kaç Vartan’ın Çocukları*”, “*Pratik Kimliğin Teorisi*”, “*Batı: Cennet ve Cehennem*”, “*Ermeni’nin Türk’ü*”, “*Türk’ten Kurtulmak*”,

nedeni ile aşırı ulusalcı gruplar tarafından tehdit edilmektedir<sup>1535</sup>. İlgili davada gerçek ve yakın tehlikenin varlığı araştırılırken, iki polis birimi ve bir jandarma biriminin “suikast olasılığına ilişkin bilgiden haberdar oldukları; hatta azmettiren kişinin kimliğini bildikleri” ancak İstanbul Emniyet Müdürlüğü’nün istihbaratla ilgili herhangi bir işlem yapmadığı belirtilmiştir<sup>1536</sup>. Üçüncü kişilerin ölümcül fiilleri ile tehdit edilen kişilerin yaşamlarının korunması bakımından yetkililer; dikkatsizlik, ihmalkârlık, eksiklik iddialarının bulunduğu hallerde etkili soruşturma yapmakla yükümlüdür<sup>1537</sup>. Görevliler hakkında yaşamın korunmasına hususunda kusurlu oldukları iddiası” ile açılan ceza soruşturmalarında kovuşturmayaya yer olmadığı yönünde verilen karar; etkili soruşturma yapılması ihtimalini ortadan kaldırmıştır. Mahkeme, resmi makamların Dink’ in hayatına yönelik açık ve yakın tehlike olmasına rağmen yaşamı korumada yetersiz kalması ve H. Dink’ in öldürülmesi nedeni ile 2’nci maddenin “hem usûl hem de esas bakımından ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1538</sup>.

F. Dink’in açık hedef haline gelmesi devletin alacağı tedbirler doğrultusunda engellenebilir idi. Yaşam hakkına ilişkin, hedef haline gelen kişiler bakımından şahıslar talep etmese dahi, yetkililer ölümün engellenmesi anlamında harekete geçebilmelidir<sup>1539</sup>. Devlet caydırıcı ceza hükümlerine yer vermelidir ve kişilerin korunması bakımından engelleyici tedbirleri almakla yükümlüdür<sup>1540</sup>. Lakin *Dink v. Türkiye* kararında belirtildiği gibi kişilerin yaşam hakkını korumada yetersiz kalınması; kaçınılmaz olarak yaşam hakkı ihlali sonucunu doğurmaktadır. *Dink v. Türkiye* kararında, yakın ve gerçek tehlike altında bulunan bireylerin korunması yükümlülüğü “sonuç değil, davranış yükümlülüğü” olarak ifade edilmiştir<sup>1541</sup>.

---

“*Ermenistan’la Tanışmak*” başlıklı makaleler yayımlanmıştır. 2004 Şubat ayında, Atatürk’ün evlatlık kızı olan S.G. hakkında Ermeni kökenli olduğuna dair makale yayımlanmıştır. İlgili yazı aşırı ulusalcı grupların protesto ve tehdit mektuplarına sebep olmuştur. Vali Yardımcısı, Dink’ in tepkilere neden olan makaleler yayımlamaya devam etmesi durumunda “*güvenlik güçlerinin; kendisinin güvenliğini sağlayamayacağı*” konusunda uyarmıştır.

<sup>1535</sup> *Dink v. Türkiye*, § 17.

<sup>1536</sup> *Dink v. Türkiye*, § 33.

<sup>1537</sup> *Dink v. Türkiye*, § 76.

<sup>1538</sup> *Dink v. Türkiye*, § 75, 91; AYM, *Rahil Dink ve Diğerleri* Başvurusu, § 96.

<sup>1539</sup> Tezcan *et al.*, *İnsan Hakları El Kitabı*, *op. cit.*, s. 115.

<sup>1540</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 426.

<sup>1541</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 101.

*Kılıç v. Türkiye* kararı<sup>1542</sup>, tehdit edildiği iddiası ile kolluk kuvvetlerinden korunma talep eden K. Kılıç'ın bilinmeyen kişilerce öldürülmesine ilişkindir<sup>1543</sup>. Mağdur tehditlere yönelik koruma talebinde bulunmasına rağmen kamu kurumları ilgili talebi dikkate almamıştır<sup>1544</sup>. Devlet pozitif yükümlülükler kapsamında üçüncü kişiler tarafından gerçekleştirilebilecek gerçek ve yakın tehlikenin varlığından haberdar olmalıdır ya da olması gerekmektedir. İlgili yükümlülük resmi makamlara “imkânsız veya ölçüsüz” bir yük getirmemelidir<sup>1545</sup>. Devlet tarafından yaşam hakkına yönelik tehlikenin önlenmemesi; koruma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi nedeni ile devlet ölüm fiilinden sorumludur. Mahkeme Sözleşme'nin 2'nci maddesinin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1546</sup>.

*Akkoç v. Türkiye* kararı<sup>1547</sup>, devletin yaşamın korunması bakımından pozitif yükümlülüğünün ihlaline ilişkin *önemli* bir karardır<sup>1548</sup>. *Eğit- Sen* Diyarbakır Şubesi Eski Başkanı Z. Akkoç 13 Ocak 1993 tarihinde görev yaptığı okula giderken vurularak öldürülmüştür<sup>1549</sup>. Başvuran, Z. Akkoç'un ölümünden önce çok sayıda tehdit aldığı, güvenlik güçleri tarafından rahatsız edildikleri, devletin koruma bakımından yetersiz kaldığı iddiasında bulunmuştur<sup>1550</sup>. Mahkeme ilgili kararda devletin; kasıtlı ve kanundışı olarak kişilerin yaşamına son veremeyeceği, kişilerin yaşamlarının korunması açısından gerekli önlemlerin alınması gerekliliğini vurgulamıştır. Kişilere karşı suç işlenmesinin önlenmesi amacı ile devlet; ceza kanunu hükümleri ihdas eder. İlgili hükümlerin ihlal edilmesini engellemek amacı ile önlemler alır ve cezai yaptırım uygular<sup>1551</sup>. Belirtilen davada kamu görevlilerinin Z. Akkoç'un öldürülmesi fiiline karıştığı kesin olarak kanıtlanamamıştır. Burada önemli olan, Akkoç'un yaşamına yönelik tehdit eylemleri

---

<sup>1542</sup> AİHM, *Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No. 22492/93, Karar Tarihi: 28.03.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58524>, (E.T: 17.08.2019).

<sup>1543</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 17-21.

<sup>1544</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 12.

<sup>1545</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 63.

<sup>1546</sup> *Kılıç v. Türkiye*, § 77.

<sup>1547</sup> AİHM, *Akkoç v. Türkiye*, Başvuru No: 22947/93 ve 22948/93, Karar Tarihi: 10.10.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-141240>, (E.T: 27.07.2019).

<sup>1548</sup> Karaosmanoğlu, *op. cit.*, s. 233.

<sup>1549</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 17-24. Kendisine eşlik eden R.A. Bilde de öldürülmüştür. Akkoç'a klasik otopsi uygulanmamıştır. Jandarma failleri bulmaya yönelik herhangi bir eylemde bulunmamıştır. *On altı* gün gözaltında kalmıştır ve kendisine taciz ve psikolojik baskı gibi kötü muamele yapıldığını iddia etmiştir.

<sup>1550</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 18,74.

<sup>1551</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 77.

karşısında kişinin korunması bakımından devletin aldığı önlemlerdir<sup>1552</sup>. Resmi makamlar kişinin yaşam hakkına yönelik tehlikenin varlığını biliyor veya bilmesi gerekiyor, buna rağmen herhangi bir önlem almıyor ise ilgili olay karşısında devletin sorumluluğu bulunmaktadır<sup>1553</sup>. Güvenlik görevlilerinin işledikleri eylemlerden sorumlu tutulmalarını engelleyen, sorumsuz kalmalarını cesaretlendiren, cezasızlık hali yaratan durumlar; demokratik toplumların temelini oluşturan yaşam hakkına zarar vermektedir<sup>1554</sup>. Mahkeme, güç kullanımının Sözleşmenin 2’nci maddesinde yer alan a, b ve c alt paragraflarında belirtilen amaçlar doğrultusunda uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Z. Akkoç hakkında yakın ve gerçek tehlikenin bilinmesine rağmen devlet tarafından gerekli önlemlerin alınmaması nedeni ile Sözleşme’nin 2’nci maddesi ihlal edilmiştir<sup>1555</sup>. Soruşturmanın kısa ve kısıtlı olması nedeni ile Mahkeme, 2’nci madde açısından etkili soruşturma yükümlülüğü ve yaşam hakkının “ihlal edildiği” sonucuna varmıştır<sup>1556</sup>.

Yakın ve açık tehdit altında bulunan kişiler bakımından devletin sorumluluğu “nispi ve özel koşullara bağlı” nitelik taşımaktadır. Bireysel korumanın sınırsız ve mutlak olduğu düşünülmemelidir<sup>1557</sup>. Tehlike altında bulunan kişilerin tümüne yakın koruma verilmesi mümkün değildir. Tüm önlemlerin alınmasına rağmen engellenmesi mümkün olmayan durumların meydana gelebileceği unutulmamalıdır<sup>1558</sup>.

*Güngör v. Türkiye* kararı konuyla ilgili bir örnektir<sup>1559</sup>. 22 yaşındaki üniversite öğrencisi M. Güngör milletvekili lojmanlarındaki evinde arkadaşı Ç.T ve kardeşi

---

<sup>1552</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 79-82. Mahkeme, başvuran ve eşi tarafından verilen dilekçeler hakkında resmi makamlar tarafından herhangi bir işlem yapılmadığını vurgulamıştır.

<sup>1553</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 94; *Akkoç v. Türkiye* kararında Hâkim F. Gölcüklü kısmi muhalefet şerhinde devlet tarafından alınması gereken önlemlerin “her tehlikeye karşı alınması” şeklinde yorumlanmaması gerektiğini vurgulamıştır. *Osman v. Birleşik Krallık* ilkeleri dikkate alınmalıdır. Türkiye’nin Güneydoğu bölgesi orada yaşayan tüm insanlar açısından tehlike ve risk taşımaktadır. Bölgede yaşayan herkese “*acil bireysel koruma sağlanması*” olanaklı değildir. Belirtilen nedenler ile Hâkim F. Gölcüklü; Z. Akkoç’un devlet tarafından korunmadığı ve 2’nci madde de yer alan yaşam hakkının “ihlal edildiği” görüşünü benimsememiştir.

<sup>1554</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 91.

<sup>1555</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 94.

<sup>1556</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 98; Benzer kararlar için bkz. *Kaya v. Türkiye*, *Ergi v. Türkiye*, *Yaşa v. Türkiye*, *Tanrıkulu v. Türkiye*, *Mahmut Kaya v. Türkiye*, *Timurtaş v. Türkiye*, vd. İlgili davaların ortak noktası kolluk kuvvetlerinin yasal olmayan uygulamalar karşısında eylemsiz kalması, yeterli ve doğru araştırma yapmamasıdır.

<sup>1557</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 78; *Kılıç v. Türkiye*, § 63.

<sup>1558</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 103-104.

<sup>1559</sup> AİHM, *Güngör v. Türkiye*, Başvuru No. 28290/95, Karar Tarihi: 22.03.2005, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121454>, (E.T: 28.07.2019); İlgili karar Fransızcadır. Türkçe çevirisinde paragraf numaralarına yer verilmediği için atıflar sayfa numaralarına yapılmıştır.

tarafından ölü bulunmuştur<sup>1560</sup>. Başvuran, çok iyi korunan bir sitede oğlunun öldürülmesi nedeni ile 2'nci maddenin esas bakımından ihlal edildiği ve ölüm olayının ardından eksik soruşturma yürütüldüğü gerekçesi ile yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur<sup>1561</sup>. Devletin pozitif yükümlülüğünden bahsedebilmek için yetkililerin; “gerçek ve ivedi tehdidin varlığını bilmeleri veya o anda bilmeleri gerektiği” ortaya konulmalıdır<sup>1562</sup>. Mahkeme, M. Güngör'ün yaşamı hakkında gerçek ve yakın bir risk bulunmadığı için yaşam hakkının korunması bakımından Sözleşme'nin 2'nci maddesinin “ihlal edilmediği” yönünde karar vermiştir<sup>1563</sup>.

*Ahmet Özkan ve Diğerleri* kararında<sup>1564</sup>, 20 Şubat 1993 tarihinde güvenlik güçleri tarafından uyarı yapılmadan *Ormaniçi* köyündeki evlere yönelik ateş açılmıştır. Operasyon esnasında ve sonrasında yaşanan gelişmeler neticesinde A. Ekin, A. Yıldırım ve İ. Ekinci ölmüştür, E. Yıldırım yaralanmıştır<sup>1565</sup>. Başvuranlar, yapılan operasyonun “makul şüphenin ötesinde” yeterince iyi planlanmadığı ve yürütülmediği, bu nedenle hayati tehlike arz eden durum bir yaşandığı ve ölüme ilişkin yetersiz soruşturma yürütüldüğü iddiasında bulunmuştur<sup>1566</sup>. Hükümet ise, güvenlik güçleri köye yaklaşırken köyden ateş açıldığı ve bu nedenle kuvvet kullanma yoluna başvurdıkları iddiasında bulunmuştur. Ölen A. Ekin'in “nasıl ve ne şekilde öldüğü belirsizdir. Kaldı ki resmi kayıtlarda doğduğuna ilişkin kesin bilgi de yoktur”<sup>1567</sup>. A. Ekin hakkında resmi makamlar tarafından etkili soruşturma yürütülmediği gerekçesi ile yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1568</sup>. El bombasının patlaması A. Yıldırım'ın ölümüne ve E. Yıldırım yaralanmasına neden olmuştur. Bombanın kim tarafından ve nasıl patlatıldığı belli değildir. Mahkeme, A. Yıldırım ve E. Yıldırım hakkında yaşam hakkının “ihlal

---

<sup>1560</sup> *Güngör v. Türkiye*, § 1. Otopsi sonuçlarına göre 22 kalibrelik bir tabanca ile M. Güngör'ün yüzüne ateş edilmiştir. Mermi çekirdeği burun kısmından girmiştir ve kafa arkasından çıkmıştır ancak olay yerinde mermi veya kovan bulunamamıştır. Boyun ve göğüs hizasında *iki* adet bıçak yarası tespit edilmiştir.

<sup>1561</sup> *Güngör v. Türkiye*, § 4.

<sup>1562</sup> *Güngör v. Türkiye*, § 5.

<sup>1563</sup> *Güngör v. Türkiye*, § 5.

<sup>1564</sup> AİHM, *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No.21689/93, Karar Tarihi: 06.04.2004, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61696>, (E.T: 03.08.2019).

<sup>1565</sup> *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 290.

<sup>1566</sup> *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 291-293.

<sup>1567</sup> *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 295. Hükümet, A. Ekin'in nasıl ve ne şekilde öldüğünün belirsizliğini korumasının yanında ilgili kişinin doğduğunun da belirsiz olduğu iddiasında bulunmuştur. Türkiye'nin güneydoğu bölgesinde kişilerin yaygın olarak doğum tarihi ile doğum kayıtları arasında yaygın olarak fark bulunmaktadır. İlgili kararda hükümet kişinin varlığından şüphe etmiştir.

<sup>1568</sup> *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 319-320.

edilmediği” yönünde karar vermiştir<sup>1569</sup>. İ. Ekinci ise olaylara ilişkin olarak gözaltına alınmıştır, gözaltına alınmadan evvel sağlıklıdır ve bilinen bir rahatsızlığı yoktur. Tutukluluk koşulları göz önünü alındığında yaşadığı zatürre ve koşullar arasında illiyet bağı vardır. Bu nedenle, İ. Ekinci’nin ölümünde resmi görevlilerin sorumlu olduğu ve yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1570</sup>. Kararda güvenlik güçleri tarafından köye ateş açılması “kesinlikle gerekli” olarak değerlendirilmiştir. Ancak yapılan müdahale sonrası askerleri sivillerin yara durumunu kontrol etmemeleri “yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlali” olarak ifade edilmiştir<sup>1571</sup>.

### 2.7.3. Kuvvet Kullanımı Sırasında Masum Kişiler Bakımından Tedbir Alma

Güvenlik güçlerinin kuvvet kullanımına başvurduğu hallerde “masum kişilerin” yaşam hakkının gözetilmesi gerektiği *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararında vurgulanmıştır<sup>1572</sup>. Resmi görevlilerin olaylar karşısında güç kullanımı mutlaka gerekli olandan fazla olmamalıdır. Kuvvet kullanımı neticesinde istenmeyen bir sonuç olarak ölümün meydana geldiği haller 2’ci maddenin ikinci fıkrası kapsamında değerlendirilmektedir. 2’nci maddenin a, b, c bentlerinde belirtilen amaçlar “mutlaka gereklilik” halleri ile sınırlandırılmıştır<sup>1573</sup>. Demokratik toplumlarda zor kullanma hali operasyonların planlanması, denetimi ve icrası titizlikle gözden geçirilmelidir<sup>1574</sup>.

*Ergi v. Türkiye* kararı<sup>1575</sup>, güvenlik güçlerinin terör örgütüne yönelik müdahalesine ilişkindir. Başvuran, kolluk kuvvetlerinin sivillere ait evler de dahil olmak üzere ateş açtığı ve ilgili eylem neticesinde kardeşi H. Ergi’nin vurulduğu iddiasında bulunmuştur<sup>1576</sup>. H. Ergi’nin ölüme sebep olan merminin hangi silahtan çıktığı belirlenememiştir. Güvenlik güçleri operasyon icra ederken, masum kişilerin yaşamına zarar verebilecek olaylar karşısında operasyonunun iyi planlanmasını sağlamalıdır ve zararı en aza indirgeyecek önlem ve tedbir almakla yükümlüdür<sup>1577</sup>. Demokratik toplumlarda kolluk kuvvetlerinin kullandığı gücün şiddeti bakımından “daha sert ve

<sup>1569</sup> *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 321.

<sup>1570</sup> *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 324-330.

<sup>1571</sup> *Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, § 305.

<sup>1572</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 18984/91, § 200, 211-214.

<sup>1573</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 148.

<sup>1574</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 150.

<sup>1575</sup> AİHM, *Ergi v. Türkiye*, Başvuru No. 23818/94, Karar Tarihi: 28.07.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-2067>, (E.T:14.07.2019).

<sup>1576</sup> *Ergi v. Türkiye*, § 10.

<sup>1577</sup> *Ergi v. Türkiye*, § 79.



zorlayıcı bir gereklilik testi” uygulanmalıdır<sup>1578</sup>. Mahkeme, sivillerin yaşamının korunması açısından *etkili ve yeterli önlemler alınmaması* nedeni ile yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1579</sup>.

*Oğur v. Türkiye* kararı<sup>1580</sup>, gece güvenlik güçleri tarafından icra edilen operasyon esnasında öldürülen M. Oğur’a ilişkindir<sup>1581</sup>. Hükümet, kişinin öldürülmesinde kasıt ile hareket edilmediği, kaçmaya çalışan M. Oğur’a uyarı ateşi açıldığı ve yaşam hakkının ihlal edilmediği iddiasında bulunmuştur<sup>1582</sup>. Mahkeme, uyarı ateşinin *dikey pozisyonda* yapılması gerektiğini, oysa ilgili olayda uyarı ateşi niteliği göstermeyen bu işlemin “büyük bir dikkatsizlik ve bağışlanamayacak hatanın sonucu olduğunu” ifade etmiştir<sup>1583</sup>. M. Oğur’un terör örgütüne yönelik açılan ateş neticesinde *kazaen* vurulduğu ihtimali olsa dahi, ilgili operasyonun düzenlenmesi ve icrası esnasında kolluk kuvvetlerinin *dikkat ve özen göstermekle* yükümlü olduğu kararda vurgulanmıştır. Mahkeme, M. Oğur’a karşı kullanılan kuvvetin uygun ve gerekli olmadığı bu nedenle 2’nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1584</sup>.

*Güleç v. Türkiye* kararında<sup>1585</sup>, Mahkeme, barışçıl nitelik taşımayan gösteride kolluk kuvvetlerinin güç kullanımının 2’nci maddenin ikinci paragrafının c bendi uyarınca “haklı nedene dayandığını” belirtmiştir. Lakin varılmak istenen hedef ile kullanılan araçlar arasında “*orantı*” bulunmamıştır: Jandarmanın cop, kalkan, plastik mermi kullanmak yerine ağır silah kullanmıştır<sup>1586</sup>. Olağanüstü halin ilan edildiği bölgede karışıklığın çıkması olasıdır<sup>1587</sup>. Ölümcül güç kullanılan hallerde devletin “etkili resmi soruşturma yükümlülüğü” bulunmaktadır. Mahkeme “gereksiz güç kullanımı ve etkili soruşturma yapılmaması” nedeni ile Sözleşme’nin 2’nci maddesinin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir.

---

<sup>1578</sup> *Ergi v. Türkiye*, § 79; *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 149.

<sup>1579</sup> *Ergi v. Türkiye*, § 86.

<sup>1580</sup> *Oğur v. Türkiye*, Başvuru No. 21594/93.

<sup>1581</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 9.

<sup>1582</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 10.

<sup>1583</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 83-84.

<sup>1584</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 84.

<sup>1585</sup> *Güleç v. Türkiye*, Başvuru No. 21593/93.

<sup>1586</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 71.

<sup>1587</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 71.

### 3. YAŞAM HAKKI İHLALLERİ KARŞISINDA DEVLETİN ETKİN SORUŞTURMA YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

#### 3.1. GENEL ANLAM İLE YÜKÜMLÜLÜK

AİHS'nin 1'inci maddesinde yer alan “*Yüksek sözleşmeciler taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar*” hükmü ile 2'nci maddenin birinci fıkrasında yer alan “*Herkesin yaşam hakkı hukuk tarafından korunur*” hükmü ölüm vakıalarını soruşturma yükümlülüğünün hukuki dayanağını oluşturmaktadır<sup>1588</sup>. AİHS, soruşturma yapılmasına dair yükümlülüğün açık bir biçimde bahsetmemiştir; AİHM içtihatları ile etkili soruşturma yapılmasının önemi ortaya konulmuştur ve konuya ilişkin sınırlar çizilmiştir<sup>1589</sup>.

Soruşturma yükümlülüğünün varlık amacı, bireylerin kasten veya kasıtlı olmayan fiiller neticesinde ölmeleri halinde ceza hukuku, medeni hukuk ve idare hukukunun uygulanmasını; resmi görevlilerin keyfi veya kanun dışı öldürmelerinin engellenmesini sağlamaktır<sup>1590</sup>. Ölümün meydana geldiği hallerde yetkililer ölümü; yeterli ve etkili biçimde soruşturmakla yükümlüdür<sup>1591</sup>. Ölümü soruşturma yükümlülüğü usûlî niteliğe sahip pozitif yükümlülüktür; şüpheli ölüm karşısında devlete *etkin soruşturma yapma* görevini yüklemektedir<sup>1592</sup>. Soruşturmanın bu niteliği sonuç değil, davranış yükümlülüğü şeklinde düşünülmelidir. Öldürme fiilini gerçekleştiren şahısların belirlenmemesi 2'nci maddenin ihlal edildiği yönünde yorumlanmamalıdır. Burada yükümlülüğün amacı öldürme fiilinden sorumlu kişilerin belirlenmesinden öte bu yönde sarf edilen çaba ve

---

<sup>1588</sup> Bazı yazarlar etkin soruşturma yükümlülüğünü “usûlî yükümlülük” olarak adlandırmaktadır. Sözleşme'nin 2'nci maddesi kapsamında yaşam hakkına ilişkin ihlallerde devletin sorumluluğunu, usûlî yükümlülüğün ihlali ile ilişkilendirmektedir (Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 21; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 152; Doğru, *Yaşam Hakkı*, *op. cit.*, s. 42; Kılınç, *op. cit.*, s. 105; Kızılyel, *op. cit.*, s. 284; “AİHS 2. Madde Rehberi”, *op. cit.*, s. 29; Yüksel, *op. cit.*, s. 120).

<sup>1589</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 163; Doğru, *loc. cit.*, s. 42; Ayşe Seda Koyuncu Gülseven, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Yaşam Hakkı ve Yaşam Hakkı İhlallerinde İhlalin Niteliği”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Çalışma Metinleri*, Ankara, 2008, s. 4, [http://www.ihmpolitics.org/files/metinler/koyuncu\\_yasam.pdf](http://www.ihmpolitics.org/files/metinler/koyuncu_yasam.pdf), (E.T.:11.06.2019).

<sup>1590</sup> Doğru, Nalbant, *loc. cit.*, s. 22; Doğru, *loc. cit.*, s. 296.

<sup>1591</sup> İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s. 434; Özdek, *op. cit.*, s. 153; Dutertre, *op. cit.*, s. 36; Tanrikulu, *op. cit.*, s. 63; *TBB İnsan Hakları Raporu*, 2013, *op. cit.*, s. 88; Serkan Cengiz, “AİHM Kararları Işığında...”, *op. cit.*, s. 394; Seçkin, *op. cit.*, s. 433.

<sup>1592</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 42; Duvan, *op. cit.*, s. 668.

etkinliktir<sup>1593</sup>. AİHM, ölümle ilgili hususların aydınlatılması esnasında etkili soruşturma yürütülmediğini tespit ettiği hallerde; Sözleşme'nin 2'nci maddesinin usûlî yönden "ihlal edildiği" yönünde karar vermektedir<sup>1594</sup>.

Etkin soruşturma yükümlülüğü ilk defa *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararında değerlendirilmiştir<sup>1595</sup>. Kamu görevlilerinin zor kullanma eylemi nedeniyle ölümün meydana geldiği hallerde, resmî kurumların konunun açıklığa kavuşturulması amacıyla etkin soruşturma yapma yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>1596</sup>. Etkin soruşturma yükümlülüğü sadece resmi görevliler hakkında düşünülmemelidir. Devlet; doğal olmayan nedenler, hukuka aykırı fiiller, intihar neticesinde ölümün meydana geldiği hallerde etkin soruşturma yapma yükümlülüğü altındadır<sup>1597</sup>. Ölüm; potansiyel olarak devletin sorumluluğu bulunan hallerde meydana gelmiş ise devletin soruşturma yükümlülüğünden bahsedilmektedir<sup>1598</sup>. *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* davasında Mahkeme, soruşturmanın "etkili biçimde yürütüldüğü" yönünde karar vermiştir.

İlgili kararda etkin soruşturmaya dair dört unsur saptanmıştır:

- İlgili yargılama kamuya açık şekilde yapılmıştır.
- Başvuranlar hukuken temsil edilmiştir.
- Dinlenen görgü tanıkları sayıca fazladır.
- Avukatlar, operasyonu planlayan ve icra eden askeri, emniyet personeli ve önemli tanıkları sorgulamıştır ve ayrıca çapraz sorguya alabilmiştir<sup>1599</sup>. Etkin soruşturma

<sup>1593</sup>Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 297; Çiftçioğlu, op. cit., s. 154; Tezcan et. al., *İnsan Hakları El Kitabı*, op. cit., s. 124; Gülseven, op. cit., s. 6.

<sup>1594</sup> Cengiz Başak, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Gözaltında Yaşam Hakkı İhlalleri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 51., S. 4, s. 41-72, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/284/2591.pdf>, (E.T: 22. 07. 2019); Doğru, Nalbant, op. cit., s. 22; Özdek, op. cit., s. 142; Çiftçioğlu, op. cit., s. 152; AİHM'nin etkili soruşturma yürütülmediğine dair Türkiye özelinde verdiği kararlar: *Aksoy v. Türkiye*, *Çakıcı v. Türkiye*, *Ertak v. Türkiye*, *Er ve diğerleri v. Türkiye*; *Kaya v. Türkiye*, *Varnava ve Diğerleri v. Türkiye*; *Timurtaş v. Türkiye*, *Tahsin Acar v. Türkiye*; *Taş v. Türkiye*, *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, *Tanrıkulu v. Türkiye*, *Çiçek v. Türkiye*, *Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye*, *Salman v. Türkiye*, *İrfan Bilgin v. Türkiye*, *Orhan v. Türkiye*, vd.

<sup>1595</sup> Korff, op. cit., s. 37; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 163.

<sup>1596</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 161-162; "...Bu hüküm uyarınca yaşamı koruma yükümlülüğü Sözleşme'nin 1'inci maddesi uyarınca devletin "kendi yetki alanlarında bulunan herkesin hak ve özgürlüklerini güvence altına alma" görevini; kamu görevlilerinin zor kullanma neticesinde ölümün meydana geldiği hallerde ise etkili bir soruşturma yapılması gerekliliğini de ima etmektedir".

<sup>1597</sup> Doğru, Nalbant, loc. cit., s. 21; Bahadır, loc. cit., s. 164.

<sup>1598</sup> Doğru, loc. cit., s. 296.

<sup>1599</sup> Korff, loc. cit.

kapsamında Mahkeme; *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararında, ölüme ilişkin koşulların etraflıca ve dikkatlice incelendiğini vurgulamıştır<sup>1600</sup>.

Etkin soruşturma yükümlülüğünün ihlali bakımından *ilk* mahkûmiyet kararı *Aksoy v. Türkiye* davasında verilmiştir<sup>1601</sup>. İlgili davada Z. Aksoy terör eylemine karıştığı şüphesi ile gözaltına alınmıştır ve kimseyle görüştürülmemiştir<sup>1602</sup>. *On dört gün* veya *daha uzun süre* mahkemeye sevk edilmeden gözaltında tutulmuştur<sup>1603</sup>. İlgili kararda herhangi bir soruşturma yapılmadığı ifade edilmiştir<sup>1604</sup>.

Kamu görevlilerinin eylemleri sonucunda gerçekleşen yaşam hakkı ihlallerinde, devletin ihlal bakımından usûle ilişkin pozitif yükümlülüğü, failerin bulunması için etkili soruşturma yürütülmesini sağlamaktır<sup>1605</sup>.

*Osmanoğlu v. Türkiye* kararında<sup>1606</sup>, A. Osmanoğlu polis tarafından gözaltına alınmış ve daha sonra ortadan kaybolmuştur<sup>1607</sup>. Başvuranın şikayeti doğrultusunda savcılık tarafından yapılan incelemede A. Osmanoğlu'nun gözaltına alındığına dair kayıt bulunamamıştır. Bu nedenle soruşturma başlatılmamıştır<sup>1608</sup>. Mahkeme kanıtları değerlendirirken “makul şüphenin ötesinde” kanıt standardını uygulamıştır<sup>1609</sup>. Gözaltı kayıtlarının bulunmaması tek başına belirleyici faktör değildir<sup>1610</sup>. Mahkeme, kişinin kaybedilmesinin engellenmesine yönelik önlem alınması gerektiği gibi, kişi kaybolduktan sonra dahi kayıp kişinin yaşamının korunması ile ilgili önlem alınması gerektiğini belirtmiştir<sup>1611</sup>. Gözaltında bulunan kişilerin kaderi hakkında makul bir açıklama yapamama kişinin gözaltı sürecinde öldüğü varsayımını düşündürmektedir<sup>1612</sup>. Yaşamı korunması açısından gerekli önlemlerin alınmaması, Sözleşme'nin 2'nci maddesi

<sup>1600</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 163-164.

<sup>1601</sup> Burak Bilge, “AİHM İçtihatları Bağlamında Etkin Soruşturma Yükümlülüğü”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 5, S. 2, 2014, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/208324>, s. 367-406, (E.T: 10.07.2019).

<sup>1602</sup> AİHM, *Aksoy v. Türkiye*, Başvuru No. 21987/93, Karar Tarihi: 18.12.1996, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58003>, (E.T: 11.07.2019).

<sup>1603</sup> *Aksoy v. Türkiye*, § 23.

<sup>1604</sup> *Aksoy v. Türkiye*, § 100.

<sup>1605</sup> Doğru, *Yaşam Hakkı*, *op. cit.*, s. 42; Duvar, *op. cit.*, s. 668; Bilge, *op. cit.*, s. 385.

<sup>1606</sup> AİHM, *Osmanoğlu v. Türkiye*, Başvuru No.48804/99, Karar Tarihi: 24.04.2008, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84667>, (E.T: 08.08.2019).

<sup>1607</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 7.

<sup>1608</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 19.

<sup>1609</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 45.

<sup>1610</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 48.

<sup>1611</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 84.

<sup>1612</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 55.

bağlamında “esasa ilişkin ihlal” olarak değerlendirilmiştir<sup>1613</sup>. Etkili soruşturma yapılmaması 2’nci maddesi açısından “hem esasa hem de usûle ilişkin ihlal” olarak değerlendirilmiştir<sup>1614</sup>.

Etkin soruşturma kapsamında üç gereklilik hali tanımlanmıştır:

1. Ölüm sebebi ve şartları, ölüme ilişkin bir kişinin veya kurumun eylem ve ihmalleri olduğu hakkında şüphe yaratıyorsa,
2. Sorumluların belirlenmesi ve yaptırım uygulanması gerekliliği varsa,
3. Ölüme bağlı zararların tazmini gerekiyor ise etkili soruşturma yapma yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>1615</sup>.

AİHS açısından soruşturma, ulusal hukuka nazaran daha geniş kapsamlıdır. Ölüm olgusu karşısında ulusal makamların yaptığı tüm işlemler, yargılamalar ve kararlar da soruşturma kavramına dahil edilmelidir<sup>1616</sup>.

AİHM etkin soruşturma bağlamında bazı usûlî şartların varlığını aramıştır:

- Re’sen soruşturma yapma yükümlülüğü<sup>1617</sup>,
- Soruşturmanın suçla ilişkisi olmayan bağımsız kişi ve birimler tarafından yürütülmesi gereği<sup>1618</sup>,
- Soruşturmanın ivedilikle ve makul sürede sonuçlanması<sup>1619</sup>,
- Soruşturmanın yeterliliği ve kanıtlar<sup>1620</sup>,
- Mağdurun katılımı ve sonuçların açıklanması<sup>1621</sup>,
- Cezasızlık<sup>1622</sup>.

AİHM etkin soruşturma yürütülmesi kapsamında bazı kararlarda 2’nci maddenin ihlal edildiğini<sup>1623</sup> bazı kararlarda ise 13’üncü maddede düzenlenen “etkili başvurma

---

<sup>1613</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 84.

<sup>1614</sup> *Osmanoğlu v. Türkiye*, § 92.

<sup>1615</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 295.

<sup>1616</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 297.

<sup>1617</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 23; Doğru, *loc. cit.*, s. 298; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 169; Çiftçioğlu, *op. cit.*, s. 152.

<sup>1618</sup> Doğru, Nalbant, *loc. cit.*; Bahadır, *loc. cit.*, s. 166; Çiftçioğlu, *loc. cit.*

<sup>1619</sup> Doğru, Nalbant, *loc. cit.*, s. 27; Çiftçioğlu, *loc. cit.*

<sup>1620</sup> *Ibid.*

<sup>1621</sup> *Ibid.*

<sup>1622</sup> Doğru, Nalbant, *loc. cit.*, s. 29; Doğru, *loc. cit.*, s. 323.

<sup>1623</sup> *Çiçek v. Türkiye*, Başvuru No: 25704/94; *Tanlı v. Türkiye*, Başvuru No: 26129/95.

hakkının”<sup>1624</sup> ihlal edildiği<sup>1625</sup> yönünde karara varmıştır. Mahkeme etkin soruşturmanın bir şartı olarak AİHS’nin 13’üncü maddesine uyulması gerekliliğini vurgulamıştır<sup>1626</sup>. 13’üncü madde, Sözleşme ile korunan şikâyet konusunun iç hukukta tartışılmasını ve zararın tazmin edilmesini sağlamaktadır. 13’üncü madde ile ilgili sorumluluk başvuranın şikâyeti doğrultusunda değişmektedir. Yaşam hakkının öneminin dikkate alındığı hallerde; 13’üncü madde tazminat ödenmesine ek olarak ölüme neden olan kişilerin tespit edilmesini ve cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte etkili soruşturma yapılmasını ve başvuranın soruşturma sürecine etkin katılımını sağlamaktadır<sup>1627</sup>.

AYM, etkin soruşturma yükümlülüğünü Anayasa’nın 5’inci ve 17’nci maddesi ile beraber yorumlamıştır<sup>1628</sup>. Devlet sorumluların tespiti açısından etkili, özenli ve çok yönlü soruşturma yapmakla yükümlüdür<sup>1629</sup>. Ölüme sebebiyet veren şartların tespiti, sorumluların bulunması, mağdura yönelik tazminat hakkına ilişkin haller etkili başvuru hakkı kapsamındadır<sup>1630</sup>. Soruşturmanın belirtilen niteliklerde olmaması, etkin soruşturma yürütülmemesi Anayasa’nın 17’nci maddesinde düzenlenen yaşam hakkının ihlalidir<sup>1631</sup>.

### 3.2. RE’SEN SORUŞTURMA YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Şüpheli ölümün meydana geldiği hallerde resmi makamlar, ölüm haberini takiben ölenin yakınlarının resmi şikayetini veya dava açmalarını beklemeden re’sen soruşturma yapmakla yükümlüdür<sup>1632</sup>. Yerel makamlar, resmi soruşturma kapsamında idari ve ceza

<sup>1624</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 171.

<sup>1625</sup> *Mahmut Kaya v. Türkiye*, Başvuru No: 229535/93.

<sup>1626</sup> *Bilge, op. cit.*, s. 386.

<sup>1627</sup> *Tanlı v. Türkiye*, § 171; *Çakıcı v. Türkiye*, Başvuru No: 23657/94, § 112.

<sup>1628</sup> *Doğru, Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 42.

<sup>1629</sup> *Seçkin, op. cit.*, s. 433.

<sup>1630</sup> *Doğru, loc. cit.*

<sup>1631</sup> AYM, *İlker Başer ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No: 2013/1943, Karar Tarihi: 09.09.2015, § 82, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1943>, (E.T: 30.11.2019). “Devletin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüklerin bir de usule ilişkin yönü bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, bir kişinin maddi ve manevi varlığının zarar görmesine sebep olan olaylar ile doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmi bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, kişilerin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlıklarını koruyan hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen ölümler ile bireylerin maddi ve manevi varlığına verilen zararlar için hesap vermelerini sağlamaktır” (*İlker Başer ve Diğerleri Başvurusu*, § 69).

<sup>1632</sup> *Doğru, Nalbant, op. cit.*, s. 23; *İlyas Doğan, İnsan Hakları Hukuku, op. cit.*, s. 435; *Doğru, loc. cit.*, s. 298; *Bahadır, Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 169.

soruşturmasında re'sen harekete geçmelidir<sup>1633</sup>. Delillerin kaybolmasının engellenmesi ve tanık ifadelerinin unutulmasının önüne geçilmesi amacı ile en kısa sürede soruşturma başlatılmalıdır<sup>1634</sup>. Soruşturma sadece devletin resmi görevlilerinin neden olduğu ölümlere ilişkin değildir, üçüncü kişilerin neden olduğu veya kişinin kendine zarar veren eylemi neticesinde ölümün meydana geldiği hallerde de re'sen soruşturma yapılmalıdır<sup>1635</sup>.

AYM *Zeki Güngör* başvurusunda<sup>1636</sup> etkin soruşturma yükümlülüğü kapsamında, işkence veya kötü muamele hakkında yeterli ve kesin bulguların varlığı halinde “*şikâyet veya ihbar yapılmasa dahi*” re'sen soruşturma açılması gerektiğini vurgulamıştır<sup>1637</sup>. Re'sen soruşturmanın açılmadığı hallerde, bireysel başvurunun *ikincil niteliğine* dayanarak mağdurların, iddialarını usûlüne uygun şekilde adli ve idari mercilere iletme yükümlülüğü devam etmektedir<sup>1638</sup>. Başvuran, kolluk kuvvetleri tarafından darp edildiğini, açtığı tam yargı davasının reddedildiğini, işkence ve kötü muamele gördüğünü, adil yargılanma ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini, yapılan yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını iddia etmiştir<sup>1639</sup>. Başvuran ayrıca Anayasa'nın 17'nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen eylemlere maruz kalmasına bağlı olarak meydana gelen zararın tazmini amacı ile tam yargı davası açmış, ancak ceza soruşturması için adli makamlara başvurmamıştır. Belirtilen nedenlerle bireysel başvurunun *ikincil niteliği* gereği konunun AYM tarafından incelenmesi olanaklı bulunmamıştır<sup>1640</sup>. İşkence ve kötü muamele gördüğü iddiası “başvuru yollarının tüketilmemesi nedeni ile kabul edilemez” bulunmuştur<sup>1641</sup>. Beş yılı aşan yargılama nedeni ile makul olmayan bir gecikmenin yaşandığı, bu nedenle Anayasa'nın 36'ncı maddesinin ihlal edildiği yönünde karara varılmıştır<sup>1642</sup>.

---

<sup>1633</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 23; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku, op. cit.*, s. 435; Doğru, *loc. cit.*, s. 298; Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 169.

<sup>1634</sup> Doğru, Nalbant, *loc. cit.*

<sup>1635</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 303.

<sup>1636</sup> AYM, *Zeki Güngör*, Başvuru No. 2013/8491, Karar Tarihi: 31.03.2016, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Content/pdfkarar/2013-8491.pdf>, (E.T: 15.07.2019)

<sup>1637</sup> *Zeki Güngör*, § 41.

<sup>1638</sup> *Zeki Güngör*, § 42.

<sup>1639</sup> *Zeki Güngör*, § 21.

<sup>1640</sup> *Zeki Güngör*, § 44.

<sup>1641</sup> *Zeki Güngör*, § 45.

<sup>1642</sup> *Zeki Güngör*, § 66-67.

AYM *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri* başvurusunda <sup>1643</sup> Mahkeme, önleyici tedbirlerin alınmaması nedeniyle meydana gelen can kayıplarında, sorumluluğu bulunan resmi görevlilerin veya makamların tespit edilebilmesi için “re’sen soruşturma açılması” gerektiğini vurgulamıştır<sup>1644</sup>.

AİHM *Aktaş v. Türkiye* kararında <sup>1645</sup> Mahkeme, gözaltında ölüm hadisesinin jandarma tarafından adli kurumlara bildirilmemesi, re’sen soruşturma yapılmaması, başvuranın savcılığa başvurması ile soruşturmanın kişinin ölümünden *dört gün* sonra başlatılması “soruşturmanın re’sen başlatılması yükümlülüğünün ihlali” olarak değerlendirilmiştir<sup>1646</sup>.

AİHM *Dink v. Türkiye* kararında <sup>1647</sup>; devlet görevlisi veya üçüncü kişilerin eylemleri farkı gözetilmeden, kuvvet kullanma neticesinde ölüm meydana gelen hallerde devletin re’sen ve etkin soruşturma yükümlülüğü olduğunu vurgulamıştır<sup>1648</sup>.

AİHM *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararında<sup>1649</sup>, resmi görevlilerinin eylemleri nedeni ile ölümün meydana geldiği hallerde, devletin ölümü araştırmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir <sup>1650</sup>. Yükümlülüğün kaynağı ise Sözleşme’nin 1’inci maddesinde yer alan “Sözleşmede tanımlanan hak ve özgürlükleri kendi egemenlik alanı içinde bulunan herkes için güvence altına alır” hükmünün 2’nci madde ile beraber yorumlanmasıdır<sup>1651</sup>.

Soruşturmanın re’sen başlatılması, iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekliliğini ortadan kaldırmamaktadır. AİHM, iç hukuk yollarına başvurma imkânı bulunurken, 2’nci maddenin esasına ilişkin şikâyetin iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeni ile *kabul edilemez* olduğunu ifade etmiştir<sup>1652</sup>.

---

<sup>1643</sup> AYM, *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, Başvuru No. 2010/752.

<sup>1644</sup> *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, § 62.

<sup>1645</sup> AİHM, *Aktaş v. Türkiye*, Başvuru No. 24351/94, Karar Tarihi: 24.04.2003, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120497>, (E.T: 15.08.2019).

<sup>1646</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 303.

<sup>1647</sup> AİHM, *Dink v. Türkiye*, Başvuru No. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09.

<sup>1648</sup> *Dink v. Türkiye*, § 76.

<sup>1649</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 18984/91.

<sup>1650</sup> *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 161.

<sup>1651</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 42.

<sup>1652</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 23; Doğru, *loc. cit.*, s. 305.



### 3.3. BAĞIMSIZ SORUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Soruşturmanın yürütülmesi bakımından görevli kişiler, öldürme fiillerine karışan veya karışması ihtimali olan kişilerden bağımsız olmalıdır<sup>1653</sup>. Soruşturmayı yürüten organın bağımsızlığından şüphe duyulan hallerde; soruşturmayı yürüten organın, farklı bağımsız bir organ tarafından denetlenmesi yeterli değildir<sup>1654</sup>. Sözleşme'nin 2'nci maddesi soruşturmanın bağımsızlığının *soyut* olarak değerlendirilmesi yerine, *somut* biçimde ele alınması gerektiğini belirtmektedir<sup>1655</sup>. Soruşturmada “şüphelilerin ifadelerine daha çok önem verilmesi, araştırma seyrinin izlenmemiş olması ve soruşturmacıların fazla hareketsiz kalması” *somut* biçimde inceleme gerektiren örneklerdir. Soruşturmayı yürüten kişiler ile hakkında soruşturma yürütülen kişiler; iş arkadaşı ise, soruşturmacı ve şüpheliler arasında hiyerarşik veya kurumsal ilişki varsa, ilgili kişiler soruşturmanın bağımsızlığı anlamında risk oluşturmaktadır<sup>1656</sup>. Soruşturmayı yürüten makamlar önyargıya kapılmadan görevlerini ifa etmekle yükümlüdür<sup>1657</sup>.

*Ali ve Ayşe Duran v. Türkiye, Abdülsamet Yaman v. Türkiye* kararlarında<sup>1658</sup>; hakkında soruşturma yürütülen bir kamu görevlisinin, soruşturma ve yargılama boyunca tarafsızlığın sağlanması açısından görevden alınmasının önemli bir role sahip olduğu belirtmiştir<sup>1659</sup>.

Sözleşmenin 6'ncı maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen “*yargı yerinin bağımsızlığı*”<sup>1660</sup> gereği mahkemenin yasama, yürütme ve yargı organlarından bağımsız olması gerekmektedir<sup>1661</sup>.

---

<sup>1653</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*; İlyas Doğan, *İnsan Hakları Hukuku, op. cit.*, s. 435; Tezcan, *et. al.*, *İnsan Hakları El Kitabı, op. cit.*, s. 123; Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 306; Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 34.

<sup>1654</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 169.

<sup>1655</sup> Doğru, *loc. cit.*

<sup>1656</sup> *Ibid.*; Bahadır, *loc. cit.*, s. 238.

<sup>1657</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 108.

<sup>1658</sup> AİHM, *Ali ve Ayşe Duran v. Türkiye*, Başvuru No. 42942/02, Karar Tarihi: 08.04.2008, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-120841>, (E.T: 30.11.2019); *Abdülsamet Yaman v. Türkiye*, Başvuru No. 32446/96, Karar Tarihi: 02.11.2004, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119995>, (E.T: 30.11.2019).

<sup>1659</sup> *Ali ve Ayşe Duran v. Türkiye*, § 64; *Abdülsamet Yaman v. Türkiye*, § 55.

<sup>1660</sup> Madde 6/1: “*Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyumsuzluklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir...*” ([https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf)).

<sup>1661</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı, op. cit.*, s. 306.

*Güleç v. Türkiye* kararında<sup>1662</sup>, yasadışı gösteri yapan gruba kolluk kuvvetleri orantısız güç uygulamıştır. Dönemin mevzuatı gereği, kuvvet kullanan memurlar hakkında soruşturma *İl İdare Kurulu* tarafından atanan görevlilerce yapılmıştır<sup>1663</sup>. Soruşturmanın belirtilen kurum tarafından yapılması soruşturmanın tarafsızlığı açısından şüphe oluşturmuştur<sup>1664</sup>. Soruşturma organının bağımsız olmaması, soruşturmanın eksik ve çelişkili olması, başvuranın oğluna ilişkin tam bir soruşturma yapılmaması nedeni ile Mahkeme, Sözleşme'nin 2'nci maddesinin "ihlal edildiği" yönünde karar vermiştir<sup>1665</sup>.

*Tanrıbilir v. Türkiye* kararı<sup>1666</sup>, terör örgütü üyesi olduğu şüphesi gözüaltına alınan A.Tanrıbilir'e ilişkindir. Gözaltı esnasında kemeri ve ayakkabı bağları alınmış, ancak kendisi gömleğinin kollarından ip yaparak intihar etmiştir. Yerel makamlar tarafından yapılan tahkikat neticesinde kolluk kuvvetlerinin ihmalinin bulunmaması nedeni ile takipsizlik kararı verilmiştir. Mahkeme; ölüm doğrultusunda derhal otopsi yapıldığını, jandarmaların ifadesinin alındığını ve konuya ilişkin tutarsız bir durum bulunmadığını, gözaltında bulunan kişiler bakımından sakıncalı olabilen kemer ve ayakkabı bağlarının alındığını, her yarım saatte bir kişinin kontrol edildiğini, ancak gömlek ipi ile intihar edebileceğinin *öngörülememesi* nedeni ile yaşam hakkının "ihlal edilmediği" yönünde karar vermiştir<sup>1667</sup>. *Tanrıbilir* kararında Mahkeme, *Güleç* kararına atıf yapmıştır. *İl İdare Kurulu* tarafından yürütülen soruşturmalar bağımsızlık anlamında şüphe yaratabilmektedir; ancak *Tanrıbilir* davasında Sözleşmenin 2'nci maddesi kapsamında "usûl gereklerine" uyulmuştur. Hazırlık soruşturması, sorumluların tespiti açısından ayrıntılı olarak icra edilmiştir<sup>1668</sup>.

<sup>1662</sup> AİHM, *Güleç v. Türkiye*, Başvuru No. 21593/93.

<sup>1663</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 52. "285 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. Maddesinin 1. Fıkrası kapsamında (Olağanüstü Hal Bölge Valisi görevini başlatan kararname), olağanüstü hal kapsamına giren bir bölgede güvenlik görevi mensupları tarafından işlenen ağır suçlar kamu görevlilerinin yargılanmasına ilişkin usul uyarınca değerlendirilmelidir. Bu usul kapsamında, ön soruşturmayı idari soruşturma görevlileri yürütür. Eğer soruşturma bir Devlet birimini ya da devlet memurunu ortaya çıkarırsa, cezai takibati başlatma izni yerel idari meclis tarafından (İl idare meclisi yürütme komitesi) verilmelidir. İdari meclisin kararları Yüksek İdari Mahkemede temyiz edilebilir, verilen bir takipsizlik kararı da kendiliğinden anılan türden temyize tabidir".

<sup>1664</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 80.

<sup>1665</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 83.

<sup>1666</sup> AİHM, *Tanrıbilir v. Türkiye*, Başvuru No. 21422/93, Karar Tarihi: 04.04.2001, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-63543>, (E.T: 09.08.2019). İlgili karar metninin Fransızca olması nedeni ile kararın açıklanmasında diğer kaynaklara atıf yapılmıştır.

<sup>1667</sup> Başak, *op. cit.*, s. 46 ; Doğan, *op. cit.*, s. 434.

<sup>1668</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 309.

*Dink v. Türkiye* kararında<sup>1669</sup>, F. Dink'in yaşamının korunmasına yönelik önlem almayan kamu görevlileri hakkında başvurular; yapılan cezai soruşturmanın etkin olarak yürütülmediği iddiasında bulunmuşlardır. Soruşturmayı yürüten kişilerin, yürütme erkinden bağımsız oldukları konusunda şüphe duyulmaktadır<sup>1670</sup>. Devlet görevlileri hakkındaki soruşturmaların bağımsız kişi veya kurumlarca yürütülmesi gerekmektedir. Söz konusu kişiler olaylara katılmayan, bağımsız yetkililer içerisinde seçilmelidir<sup>1671</sup>. Soruşturmanın bağımsızlığı; hem hiyerarşik, hem kurumsal bağdan kaçınma, hem de uygulamada bağımsız olmayı gerektirmektedir<sup>1672</sup>. İlgili kararda: Görevli subaylar ve memurlar hakkında yapılan suçlamaların yürütmeden bağımsız kişilerce araştırılması gerekirken, *İl İdare Kurulunun* parçası olan başka memurlarca araştırma yapılması; soruşturmanın tarafsızlığına gölge düşürmüştür<sup>1673</sup>.

*Orhan v. Türkiye* kararında<sup>1674</sup>, Orhan ailesi fertlerinden üç kişi gözaltına alınmıştır. Daha sonra kişilerin *gözaltında öldüğü* haberi yakınlarına iletilmiştir<sup>1675</sup>. Mahkeme, ölümlerin aydınlatılması için etkin soruşturma yürütülmesi, resmi görevlilerin sorumluluklarının belirlenmesi ve kuvvet kullanmayı gerektiren durumların tespit edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Soruşturma dosyasının devredildiği *Kulp İdare Kurulu* soruşturmanın yürütülmesi bakımından bağımsız bir organ değildir<sup>1676</sup>. Ölen kişiler hakkında yürütülen soruşturmaların eksik olması nedeni ile yaşam hakkını korumaya ilişkin yükümlülüğün "ihlal edildiği" yönünde karar verilmiştir<sup>1677</sup>.

*Öneryıldız v. Türkiye* kararında<sup>1678</sup>, ölümle sonuçlanan etkinlik hakkında; bağımsız ve tarafsız kişiler tarafından resmi soruşturma yürütülmesi gerekliliği ifade edilmiştir. Yetkili makamlar ivedilikle çalışmalıdır, olayın meydana geliş şartları ve denetime ilişkin sorunlar tespit edilmelidir. Meydana gelen olayda, ihmali bulunan görevlilerin veya

---

<sup>1669</sup> AİHM, *Dink v. Türkiye*, Başvuru No. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09.

<sup>1670</sup> *Dink v. Türkiye*, § 61.

<sup>1671</sup> *Güleç v. Türkiye*, Başvuru No. 21593/93, § 81- 82.

<sup>1672</sup> AİHM, *Dink v. Türkiye*, § 77; AYM, *Rahil Dink ve Diğerleri* Başvurusu, § 106.

<sup>1673</sup> *Dink v. Türkiye*, § 88.

<sup>1674</sup> AİHM, *Orhan v. Türkiye*, Başvuru No. 25656/94, Karar Tarihi: 18.06.2002, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60509>, (E.T: 10.08.2019)

<sup>1675</sup> *Orhan v. Türkiye*, § 9. 1992-1994 yılları arasında Türkiye'nin Güneydoğusunda çok sayıda kayıp ve açıklanamayan kayıp vakıaları gerçekleşmiştir. Diyarbakır'ın Lice ve Kulp ilçeleri ilgili olaylardan etkilenmiştir (*Orhan v. Türkiye*, § 12).

<sup>1676</sup> *Orhan v. Türkiye*, § 333.

<sup>1677</sup> *Orhan v. Türkiye*, § 348.

<sup>1678</sup> AİHM, *Öneryıldız v. Türkiye*, Başvuru No. 48939/99.

makamların belirlenmesi amacı ile soruşturma yapılmalıdır<sup>1679</sup>. Davada, çöp sahasında yaşayan insanların yaşamlarına yönelik gerçek ve yakın tehlikenin mevcut olduğu, resmi makamların riski bildikleri veya bilmesi gerektiği halde; etkisiz kalarak riskin önlenmesi amacıyla tedbir almadığı ve bu nedenle çok sayıda ölümün meydana geldiği tespit edilmiştir<sup>1680</sup>.

*Putintseva v. Rusya* kararında<sup>1681</sup> başvuranın oğlu V. Putintsev askeri bölgeyi izinsiz terk etmiştir<sup>1682</sup>. Yakalandığında gözaltına alınmış, komutanı ile yaşadığı gerginlik sonucunda kalçasından vurulmuştur, yaralanmaya bağlı olarak aşırı kanamadan ölmüştür<sup>1683</sup>. Mahkeme, yerel makamların görgü tanıkları ve tıbbi deliller dahil olmak üzere olayla ilgili delilleri güvence altına almak amacıyla makul adımlar attığını tespit etmiştir<sup>1684</sup>. Soruşturma bağımsız şekilde yürütülmüştür ve olayın geçtiği yerlerde gerekli keşifler yapılmıştır. Ölüm olayını meydana getiren olgunun ortaya çıkarılması bakımından soruşturma; eksiksiz, bağımsız ve etkili şekilde yürütülmüştür<sup>1685</sup>. Bu nedenle Sözleşme'nin 2'nci maddesi bağlamından usûlî yükümlülüklerin "ihlal edilmediği" yönünde karara varılmıştır<sup>1686</sup>.

#### 3.4. MAKUL SÜREDE SORUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Sözleşme soruşturmanın süresi bakımından açık bir düzenleme getirmemesine rağmen, Mahkeme soruşturmanın "*ölümden hemen sonra*" başlatılması gerekliliğini vurgulamaktadır<sup>1687</sup>. Makul süre ile anlaşılması gereken; soruşturmanın ölümün gerçekleşmesinden ne kadar süre sonra başlatıldığı, ne kadar devam ettiği ve yapılması gereken usûlî işlemlerin zamanında yapılıp yapılmadığına ilişkin geçen süredir<sup>1688</sup>. Resmi makamlar resmi başvuru olmasını beklemeden *derhal* harekete geçerek delillerin kaybolmasını engellemek amacı ile soruşturma başlatmalıdır. Etkin soruşturma hızlı,

---

<sup>1679</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 94.

<sup>1680</sup> *Öneryıldız v. Türkiye*, § 97-103.

<sup>1681</sup> AIHM, *Putintseva v. Rusya*, Başvuru No. 33498/04, Karar Tarihi: 10.08.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110814>, (E.T: 16.08.2019).

<sup>1682</sup> *Putintseva v. Rusya*, § 7.

<sup>1683</sup> *Putintseva v. Rusya*, § 8.

<sup>1684</sup> *Putintseva v. Rusya*, § 57.

<sup>1685</sup> *Putintseva v. Rusya*, § 57.

<sup>1686</sup> *Putintseva v. Rusya*, § 58.

<sup>1687</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 106.

<sup>1688</sup> *Ibid.*

etkili ve önyargıdan uzak olmalıdır<sup>1689</sup>. AİHM kararlarında etkin bir soruşturmada bahsedebilmek için “*makul sürede yapılması*” şartı aranmıştır<sup>1690</sup>. Zaman anlamında; soruşturma çok kısa ya da çok uzun süreli olmamalıdır<sup>1691</sup>. Soruşturmanın ivedilikle yapılmasının haricinde *seri ve kapsamlı* olması şartı aranmıştır<sup>1692</sup>. Soruşturmanın ivedilikle yapılmaması soruşturma yükümlülüğünün “ihlali” sayılmaktadır<sup>1693</sup>.

*Kurt v. Türkiye* kararında<sup>1694</sup> başvuran, oğlu Ü. Kurt’un gözaltında kaybedildiği, gözaltına alınma kaydı bulunmadığı ve *dört yıl* geçmesine rağmen kendisinden haber alınmadığı iddiasında bulunmuştur. Mahkeme, Sözleşme’nin 5’nci maddesine atıfta bulunarak, resmi makamların; kişinin kaybedilme tehlikesi karşısında gerekli tedbirleri alması gerektiğini, gözaltı esnasında kişinin kaybedildiği şüphesinin olduğu hallerde ise “ivedi ve etkin” soruşturma yapılması gerekliliğini vurgulamıştır<sup>1695</sup>.

*Taş v. Türkiye* kararında<sup>1696</sup>, M. Taş’ın gözaltına alınmasını takiben yaşanan olaylar tartışılmıştır. M. Taş, kolluk kuvvetlerince yürütülen operasyon esnasında dizinden vurulmuştur ve gözaltına alınmıştır<sup>1697</sup>. Şahıs hakkında sağlıklı gözaltı kaydı tutulmamıştır<sup>1698</sup>. Resmi yetkililer M. Taş’ın dağa kaçtığı iddiasında bulunmuştur<sup>1699</sup>. Başvuran, oğlunun gözaltında kayıp olduğu gerekçesiyle Cizre Başsavcılığı’na başvurmuştur<sup>1700</sup>. Konu ile ilgili soruşturma ancak davanın Komisyon tarafından Hükümet’e bildirilmesinden sonra başlatılmıştır<sup>1701</sup>. Arada geçen süre *iki* yıldır. Savcılık, ilgili dosyayı *dokuz ay* sonra *İl İdare Kuruluna* göndermiştir<sup>1702</sup>. Cesedin bulunamadığı hallerde kişinin gözaltında öldüğünün ispatı için yeterli delil şartı aranmıştır. Kişiden haber alınamama süresi ne kadar uzun ise; kişinin ölmüş olma ihtimali de o kadar kuvvetlidir<sup>1703</sup>. Kanun dışı öldürme iddiaları karşısında araştırma yapmakla görevli

<sup>1689</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 27; Çiftçiöğlü, *op. cit.*, s. 153.

<sup>1690</sup> Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 243.

<sup>1691</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 107.

<sup>1692</sup> Akandji-Kombe, *op. cit.*, s. 67.

<sup>1693</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 27; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 320-321.

<sup>1694</sup> AİHM, *Kurt v. Türkiye*, Başvuru No. 15/1997/799/1002.

<sup>1695</sup> *Kurt v. Türkiye*, § 124.

<sup>1696</sup> AİHM, *Taş v. Türkiye*, Başvuru No. 24396/94, Karar Tarihi: 14.11.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125034>, (E.T: 17.08.2019).

<sup>1697</sup> *Taş v. Türkiye*, § 13. Üst aramasında bir kalaşnikof, bir tabanca ve bir adet el bombası bulunmuştur.

<sup>1698</sup> *Taş v. Türkiye*, § 18.

<sup>1699</sup> *Taş v. Türkiye*, § 24, 29.

<sup>1700</sup> *Taş v. Türkiye*, § 31.

<sup>1701</sup> *Taş v. Türkiye*, § 34.

<sup>1702</sup> *Taş v. Türkiye*, § 36.

<sup>1703</sup> *Taş v. Türkiye*, § 63-64.

makamın *İl İdare Kurulu* olması; soruşturmanın bağımsız bir organ tarafından yürütülmesi hususuna ters düşmektedir<sup>1704</sup>. Mahkeme, etkin ve yeterli soruşturma yapılmadığı, yaşam hakkını korumaya yönelik tedbirler alınmadığı gerekçesi ile 2'nci maddenin usûlî yönden “ihlal edildiği” kararını vermiştir<sup>1705</sup>.

*Byrzykowski v. Polonya* davası *yedi yıl*, *Oyal v. Türkiye* davası *dokuz yıl* sürmüştür<sup>1706</sup>. Sürelerin uzunluğu, soruşturmanın makul sürede yapılmadığını işaret etmektedir, bu nedenle 2'nci madde usûlî yönden “ihlal” edilmiştir<sup>1707</sup>.

*Timurtaş v. Türkiye* kararında<sup>1708</sup>, yetkili makamlar A. Timurtaş'ın nerede bulunduğu dair *altı yıl* boyunca bilgi vermemiştir. Gözaltında bulunan kişiden uzun süre haber alınmadığı hallerde kişinin “gözaltında öldüğü” kabul edilmektedir. Sürenin uzunluğu dikkate alınarak, 2'nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1709</sup>. 5'inci madde bağlamında, gözaltında bulunan kişilerin kayıp edilmesi tehlikesi karşısında önlemler alınmalıdır ve kişinin kaybolduğu hakkında ciddi şüpheler varsa ivedilikle ve etkin şekilde soruşturma yapılması gerektiği ilgili kararda vurgulanmıştır.

*Çiçek v. Türkiye* kararında<sup>1710</sup> kişinin gözaltında kaybolduğuna ilişkin iddiaya dayanarak soruşturmanın *bir buçuk yıl* sonra başlatılması “açıklanamayacak kadar uzun gecikme” olarak adlandırılmıştır<sup>1711</sup>.

*Opuz v. Türkiye* kararında<sup>1712</sup>, H. O.'nun Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yargılanması, cinayet ve kanunsuz ateşli silah bulundurmaktan mahkûm edilmesine rağmen ilgili işlemlerin *altı yıldan* daha uzun bir süredir devam eder halde

---

<sup>1704</sup> *Taş v. Türkiye*, § 71.

<sup>1705</sup> *Taş v. Türkiye*, § 72.

<sup>1706</sup> AİHM, *Byrzykowski v. Polonya*, Başvuru No. 11562/05, Karar Tarihi: 27.05.2006, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76066>, (E.T: 18.08.2019); *Oyal v. Türkiye*, Başvuru No. 4864/05, Karar Tarihi: 23.03.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162088>, (E.T: 18.08.2019).

<sup>1707</sup> *Byrzykowski v. Polonya*, § 118; *Oyal v. Türkiye*, § 74-78.

<sup>1708</sup> *Timurtaş v. Türkiye*, Başvuru No. 23531/94.

<sup>1709</sup> İlgili kararda etkin ve yeterli soruşturma yapılmaması 2'nci maddenin ihlali olduğu gibi, 5'inci madde bağlamında da ele alınmıştır. Mahkeme, gözaltında kaybolan kişilere ilişkin “geçerli açıklama yapılamaması halinde” yaşam hakkının ihlal edildiği yönünde karar vermiştir. Kayıp tehlikesi karşısında önlem alınmaması, ivedilikle ve etkili soruşturma yapılmaması “kişi özgürlüğü ve güvenliği” anlamında da ihlal sayılmaktadır. Gözaltı işlemi yapan makamlar, kişilerin akıbetini açıklamakla yükümlüdür (Turhan, *op. cit.*, s. 18-21).

<sup>1710</sup> *Çiçek v. Türkiye*, Başvuru No. 25704/94.

<sup>1711</sup> *Çiçek v. Türkiye*, § 149. Savcı ilgili davada tanıkların ifadesine; kayıp iddiasından *üç buçuk yıl* sonra başvurmuştur.

<sup>1712</sup> *Opuz v. Türkiye*, Başvuru No.33401/02.

olması nedeniyle Mahkeme “etkin soruşturma yürütülmediği” yönünde karar vermiştir<sup>1713</sup>.

### 3.5. YETERLİ SORUŞTURMA YÜRÜTÜLMESİ VE KANITLAR

Etkin bir soruşturmanın varlığından bahsedebilmek için öncelikle “yeterli bir soruşturma” şartı aranmaktadır<sup>1714</sup>. Yeterli soruşturma için kullanılan gücün haklılığını, olayların kanıtı, sorumluların tespiti ve cezalandırılmasına yönelik hususların belirlenmesi gereklidir<sup>1715</sup>. Etkin soruşturma açısından “elde edilen veya elde edilmesi gereken kanıtlar” hukuka uygun şekilde incelenmelidir. Mümkün olduğu kadar fazla kanıtın ulaştırılması ve her kanıtın kendi özelliği bakımından değerlendirilmesi gereklidir<sup>1716</sup>. Etkin ve yeterli soruşturmadan bahsedebilmek için ölümün meydana geliş nedenini ve şeklini açıklamaya yönelik kanıtların tümü toplanmalıdır ve bir araya getirilmelidir<sup>1717</sup>. Görgü tanıklarının ifadesinin alınması, delillerin toplanması, klinik araştırmalar<sup>1718</sup>, hekim nezaretinde yapılan ve kayıt altına alınan otopsi işlemi<sup>1719</sup>, olayda kullanılan kovanların balistik incelemesi, olayla ilgisi olan tanıkların mahkeme tarafından dinlenmesi kanıtların değerlendirilmesi bakımından önemlidir<sup>1720</sup>. Mahkeme, kanıtların ihmal edildiği veya hukuka uygun incelenmediği hallerde “etkin ve yeterli soruşturma yürütülmediği” yönünde karar vermiştir<sup>1721</sup>.

Tanık ifadeleri etkin soruşturma yürütülmesinin önemli bir unsurudur. Şüpheliler, sanık, görgü tanıkları, ölenin yakınları, şikâyet edenler “*tanık*” tanımı içerisinde yer

---

<sup>1713</sup> *Opuz v. Türkiye*, § 151.

<sup>1714</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 312.

<sup>1715</sup> *Ibid.*

<sup>1716</sup> Kılınç, *op. cit.*, s. 108.

<sup>1717</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 24.

<sup>1718</sup> Doğru, *loc. cit.*

<sup>1719</sup> Çiftçiöğlü, *op. cit.*, s. 153; Özellikle yapılan otopsilerin eksik veya yetersiz olduğu hakkında *Aktaş v. Türkiye*, *Kaya v. Türkiye*, *Tanrıkulu v. Türkiye*, *Salman v. Türkiye*, *Tanlı v. Türkiye* kararları incelenebilir.

1991 yılında BM tarafından kabul edilen *Hukukdışı, Keyfi ve Kısıyoldan İnfazların Etkili bir Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına dair El Kılavuzu*'nda, otopsi yapılırken uyulması gereken kuralların belirlendiği örnek otopsi protokolü olan *Minnesota Protokolü* bulunmaktadır. İlgili kılavuz, “*ihtilaflı olgularda kısa muayenenin ve raporun uygun olmadığını, önemli ayrıntıların belirtilmesi gerektiğini ve sistematik/tam muayene yapılması, durumun rapor ile kayıt altına alınması*” gerektiğini belirtmiştir. Bölüm 2-c; otopsi neticesinde çekilmiş olan fotoğrafların soruşturma bağlamında çok önemli olduğunu vurgulamıştır. Mağdurun tüm vücudu ve tespit edilen yara, bere ve hastalık izleri kaydedilmelidir (Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 315).

<sup>1720</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 25; Kılınç, *loc. cit.*, s. 107; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 246.

<sup>1721</sup> Kılınç, *loc. cit.*, s. 108.

alır<sup>1722</sup>. İfadeler aydınlatıcı olarak alınmalıdır, ifadelerin yetersiz ve kısa olmaması konusunda dikkat edilmelidir<sup>1723</sup>.

*Aktaş v. Türkiye* kararı<sup>1724</sup>, Y. Aktaş'ın gözaltında öldüğü iddiasına ilişkindir. Y. Aktaş'ın gözaltı süreci öncesinde bilinen herhangi kalıcı rahatsızlığı yoktur. 18 Kasım 1990 tarihinde gözaltına alınmıştır ve Mardin'de bulunan sorgu merkezine nakledildikten sonra 25 Kasım 1990 tarihinde ölmüştür<sup>1725</sup>. Aynı günün akşamı otopsi yapılmıştır ve alınan örnekler Adli Tıp'a gönderilmiştir. Adli Tıp incelemesinde ölüm nedeni tespit edilememiştir<sup>1726</sup>. Başvuran, 26 Kasım 1990 tarihinde resmi makamlara ölümle ilgili başvurmuştur. Savcılık, 30 Kasım 1990 tarihine kadar soruşturma başlatmamıştır ve delil toplamamıştır. 1991 yılının Mart ayına kadar tanık dinlemesi yapılmamıştır<sup>1727</sup>. Mahkeme, ilgili kararda jandarmanın "ölüm karşısında harekete geçmemesini dikkate değer" bulmuştur. Derik Cumhuriyet Savcılığı'na yapılan şikâyetin üzerinden *dört gün* geçmiştir ve konu *İl İdare Kuruluna* intikal etmiştir<sup>1728</sup>. *İl İdare Kurulunun* soruşturma açısından bağımsızlığı tartışmalıdır<sup>1729</sup>. Mart 1991'e kadar jandarmanın ifadesine başvurulmadığı gibi, Y. Aktaş'ın bedeninde bulunan yaralar hakkında da jandarmanın ifadesi alınmamıştır<sup>1730</sup>. Mahkeme, kullanılan gücün belirlenmesi amacıyla gereken bilgilerin verilmediği ve faillerin adalete teslimi açısından soruşturmanın yeterli olmadığı gerekçesi ile 2'nci maddenin "ihlal edildiği" yönünde karar vermiştir<sup>1731</sup>.

*Gül v. Türkiye* kararı<sup>1732</sup>, evine düzenlenen operasyonda M. Gül'ün haksız yere öldürüldüğü iddiasına ilişkindir<sup>1733</sup>. Başvuran ve ailesi soruşturma işlemlerinin sürdürüldüğü konusunda bilgilendirilmemiştir ve kendilerine olayla ilgili beyanda bulunma fırsatı tanınmamıştır<sup>1734</sup>. Yerel mahkeme, konuya ilişkin iki uzmandan görüş

---

<sup>1722</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 316.

<sup>1723</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 318.

<sup>1724</sup> AİHM, *Aktaş v. Türkiye*, Başvuru No. 24351/94, Karar Tarihi: 24.04.2003, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61055>, (E.T: 09.07.2019).

<sup>1725</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 33-34.

<sup>1726</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 34. Otopsi ve Adli Tıp raporunda vücutta çeşitli yaralar olduğu ifade edilmiştir, başvuranın danıştığı patoloji uzmanı "kasıtlı asfiksi" olabileceğini ifade etmiştir (*Aktaş v. Türkiye*, § 35).

<sup>1727</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 36.

<sup>1728</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 303.

<sup>1729</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 304.

<sup>1730</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 306.

<sup>1731</sup> *Aktaş v. Türkiye*, § 307.

<sup>1732</sup> *Gül v. Türkiye*, Başvuru No. 22676/93.

<sup>1733</sup> *Gül v. Türkiye*, § 65.

<sup>1734</sup> *Gül v. Türkiye*, § 93.



istemiştir; bu kişilerden ilki jandarma teğmen, diğeri ise uzman polistir. Ancak raporlarda sadece olay değerlendirilmesi yapılmıştır, detaylı açıklamaya yer verilmemiştir. Mahkeme, bilirkişi raporlarının soruşturma açısından önemine değinmiştir: İlgili raporların konunun uzmanı tarafından hazırlanması ve teknik konuları içermesi gerektiği ifade edilmiştir<sup>1735</sup>. M. Gül hakkında *yeterli ve etkili soruşturma yapılmadığı* gerekçesi ile 2’nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar verilmiştir<sup>1736</sup>.

*Tanrıkulu v. Türkiye* kararı<sup>1737</sup>, 2 Eylül 1993 tarihinde Silvan’da vurularak öldürülen Z. Tanrıkulu’na ilişkindir. Başvuran eşinin öldürüldüğü sırada yakınında en az *sekiz* güvenlik görevlisinin bulunduğunu iddia etmiştir<sup>1738</sup>. Hükümet ise olay günü Emniyet Müdürlüğü girişinde iki memurun görevli olduğunu ve olağanüstü hallerde dahi görev yerini terk etmemeleri yönünde emir aldıkları iddiasında bulunmuştur<sup>1739</sup>. Soruşturma esnasında olay yerinde bulunan kişilerin isimlerinin yazıldığı belge korunamamıştır. Ölüm nedeni kayıtlara göğüs, iç organlarda kanama ve yaralanma olarak geçmiştir. Z. Tanrıkulu’nun tam otopsi yapılmamıştır. İnceleme raporunda kovan ve mermilerin hangi silahtan çıktığı belirtilmemiştir<sup>1740</sup>. Mahkeme, otopsi esnasında adli tıp uzmanının bulunmamasının ve tam bir otopsi yapılmamasının “*üzüntü verici*” olduğunu belirtmiştir<sup>1741</sup>. Mahkeme, ölüm olgusu karşısında etkin soruşturma yapılmadığı gerekçesi ile yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1742</sup>.

*Oğur v. Türkiye* kararında, savcı *tam otopsi* yapılmasını gerekli görmemiştir<sup>1743</sup>. Ölüm sebebinin ortaya çıkarılması ve ateş eden kişinin bulunması amacı ile delil toplamaya yönelik işlemler yapılmalıdır<sup>1744</sup>. İlgili kararda soruşturmanın eksik yürütülmesi nedeni ile Sözleşme’nin 2’nci maddesi usûli yönden “ihlal” edilmiştir<sup>1745</sup>.

---

<sup>1735</sup> *Gül v. Türkiye*, § 93.

<sup>1736</sup> *Gül v. Türkiye*, § 95.

<sup>1737</sup> AİHM, *Tanrıkulu v. Türkiye*, Başvuru No. 23763/94.

<sup>1738</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 14.

<sup>1739</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 23.

<sup>1740</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 32-36.

<sup>1741</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 106.

<sup>1742</sup> *Tanrıkulu v. Türkiye*, § 110- 111.

<sup>1743</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 89.

<sup>1744</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 90-92.

<sup>1745</sup> *Oğur v. Türkiye*, § 93.

*Akkoç v. Türkiye* kararında<sup>1746</sup>, elde edilen kanıtlar hukuka uygun bir biçimde incelenmemiştir. Mahkeme etkin ve yeterli soruşturulma yürütülmediği gerekçesi ile 2'nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1747</sup>.

*Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye* kararı<sup>1748</sup>, Ekim 1993 yılında kaybolduğu iddia edilen *on bir* kişiye ilişkindir<sup>1749</sup>. Başvuranlar; yakınlarının gözaltına alındıktan sonra kaybolduğu, kendilerine sağlıklı bilgi verilmediği ve ölmüş oldukları iddiasında bulunmuştur. Mahkeme, gözaltına alındığı tespit edilen kişilerden haber alınamayan hallerde, yetkili makamların; kişilerin akıbetine dair “makul açıklama getirme” yükümlülüğü bulunduğunu vurgulamıştır. Kişilerin akıbeti hakkında açıklama getirememesi; kişilerin *gözaltında ölmüş olabileceği* ihtimalini doğurmaktadır<sup>1750</sup>. İlgili davada, hükümet *yedi* yıldan fazla süre makul açıklama yapmamıştır ve ölen şahıslarla ilgili meşru gerekçe ileri sürememiştir<sup>1751</sup>. İleri sürülen nedenlerden dolayı “*on bir kişinin gözaltına alınması sonrasında öldüğü*” sonucuna ulaşılmıştır. Savcılığın delil toplama konusunda isteksiz ve eylemsiz kaldığı Mahkeme tarafından tespit edilmiştir. Savcılığın eylemsizliği, kayda değer bilgilerin Mahkeme’ye sunulmaması, operasyonun niteliğinin belirlenmemesi, görgü tanıklarının bulunması konusundaki isteksizlik gibi nedenlerden dolayı Mahkeme etkin soruşturma yapılmadığı gerekçesi ile 2'nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1752</sup>.

*Salman v. Türkiye* kararında<sup>1753</sup>, gözaltında ölümün meydana geldiği hallerde ölen kişinin bedenine ait fotoğrafın çekilmesi, beden üzerinde yer alan iz ve yaraların

<sup>1746</sup> AİHM, *Akkoç v. Türkiye*, Başvuru No: 22947/93 ve 22948/93.

<sup>1747</sup> *Akkoç v. Türkiye*, § 98-99.

<sup>1748</sup> AİHM, *Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 23954/94, Karar Tarihi: 31.05.2001, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59482>, (E.T. 09.07.2019).

<sup>1749</sup> *Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 10.

<sup>1750</sup> *Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 85.

<sup>1751</sup> *Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 88.

<sup>1752</sup> *Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye*, § 92-93. İlgili kararda *F.Gölcüklü*'nün kısmi muhalefet şerhi dikkat çekicidir: “*Kayıp oldukları değerlendirilen bu kişilerin ölmüş oldukları makul şüphenin ötesinde kanıtlanmayıp sadece tahmin edildiğinden ve varsayıldığından, bu davada 2. maddenin uygulanamayacağı ve eğer dava incelenecekse, bu incelemenin Mahkemenin ve Komisyonun Kurt-Türkiye davasındaki içtihadı ve Komisyonun Timurtaş-Türkiye davasındaki içtihadı uyarınca 5. madde altında yapılması gerektiği kanaatindeyim. Çakıcı ve Ertak davalarına atıfta bulunulmasının yanlış olduğu görüşümdedir; bu iki davada mağdurların ölmüş oldukları tespit edilmişti. Mevcut davada ise yalnızca başvuruların yakınlarının gözaltına alındığı bilinmektedir ve ilgili on bir kişi kayıtlarda kayıp olarak geçmektedir*”.

<sup>1753</sup> *Salman v. Türkiye*, Başvuru No. 21986/93.

incelenmesi gerektiği ifade edilmiştir<sup>1754</sup>. Adli tıp uzmanı tarafından otopsi icra edilmelidir ve vücutta tespit edilen yaraların tıbbi açıklaması yapılmalıdır<sup>1755</sup>.

*Kaya v. Türkiye* kararında<sup>1756</sup> başvuran, 25 Mart 1993 tarihinde kardeşi A. Kaya'nın güvenlik güçleri tarafından öldürüldüğü iddiasında bulunmuştur<sup>1757</sup>. Hükümet Lice'de teröristler ile yaşanan çatışma esnasında A. Kaya'nın terörist grup içerisinde olduğunu ve öldürüldüğünü ileri sürmüştür<sup>1758</sup>. Soruşturma sürecinde Cumhuriyet savcısı olay yerinde boş kovanları incelemeyen ve olay günü görevli askerlerin ifadesine başvurmadan, çatışmada ölen kişinin *terörist* olduğu kanısına varmıştır<sup>1759</sup>. Mahkeme, konu ile ilgili daha kapsamlı inceleme yapılması gerektiğini, soruşturmanın yürütülmesi sürecinde "ciddi eksikliklerin" var olduğunu vurgulamıştır. AİHS'nin 2'nci maddesi, sözleşmecî devletler bakımından, kolluğun zor kullandığı ve ölüm olayının meydana geldiği hallerde ilgili devlete etkili soruşturma yapma yükümlülüğü öngörmüştür<sup>1760</sup>. Mahkeme, başvuranın "kardeşinin devlet görevlileri tarafından kasten öldürüldüğü" iddiasını kanıtlayamaması nedeni ile 2'nci maddenin esasî gerekler bakımından "ihlal edilmediğini" belirtmiştir. Fakat "usûlî şartlar" bakımından eksikler mevcuttur: Savcı, çatışmada ölen kişinin *terörist* olduğu düşüncesi ile kolluk personeli sorgulamamıştır. Ölen kişinin üzerinde barut tespitine yönelik araştırma yapılmamıştır, silahından parmak izi alınmamıştır, ölen kişinin vücuduna isabet eden kurşun sayısı ve kim tarafından ateşlendiği belirsiz kalmıştır<sup>1761</sup>. Belirtilen nedenler ile Mahkeme 2'nci maddenin "usûl şartlarının" ihlal edildiği yönünde karar vermiştir<sup>1762</sup>.

---

<sup>1754</sup> *Salman v. Türkiye*, § 102.

<sup>1755</sup> *Salman v. Türkiye*, § 106.

<sup>1756</sup> AİHM, *Kaya v. Türkiye*, Başvuru No.22729/93.

<sup>1757</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 6.

<sup>1758</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 8.

<sup>1759</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 29. Tıbbi incelemeyi yapan doktorun ifadesi: "*Cumhuriyet Savcısı ile olay yerinde yaptığımız inceleme sonucunda ölüm sebebi açıktır. Klasik otopsiye gerek yoktur. Olay yerindeki koşulların yetersiz olması ve araç gereç eksikliği klasik otopsi yapılmasına engeldir. Ölen şahsın silah kullanımına bağlı kardiovasküler yetmezlik nedeni ile öldüğü sonucuna varmış bulunmaktayım*" şeklindedir. Kural olarak Cumhuriyet savcılarının kendilerine bildirilen suçları "araştırma görevi" bulunmaktadır (*Kaya v. Türkiye*, § 45).

<sup>1760</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 86.

<sup>1761</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 79-80. Cesede ilişkin fotoğraflar bulunamamıştır ve kayıt tutulmamıştır. Otopsi tamamlandıktan hemen sonra cesedin köylülere verilmesi; adli tıp araştırması yapılmasını imkânsız kılmıştır.

<sup>1762</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 86. Mahkeme, kamu görevlilerinin ölümüne sebep olduğu hallerde etkin soruşturma yapılması gerektiğini bildirmiştir. Türkiye'nin güneydoğusunda yaşanan ölümler trajik ve sık rastlanan bir durumdur. Ölüm sayısının fazlalığı ya da silahlı çatışmaların sıklığı, Sözleşme'nin 2'nci maddesi

*Tanış ve Diğerleri v. Türkiye* kararı<sup>1763</sup>, HADEP Silopi İlçe Başkanı S. Tanış ve ilçe sekreteri E. Deniz'in 25 Ocak 2001 tarihinde kayıp edilmeleriyle ilgilidir<sup>1764</sup>. Şahıslar Jandarma komutanı ile görüşmek üzere komutanlığa gitmiş, ancak bir daha kendilerinden haber alınamamıştır<sup>1765</sup>. Gözaltına alınırken sağlık durumu iyi olan bir kimsenin salıverildiği zaman yaralı olması halinde “bu yaraların nasıl meydana geldiğini aklın alabileceği bir şekilde açıklamak” devletin görevidir. Bu tür açıklama yapılmaması halinde Sözleşme'nin 3'üncü maddesi uygulanır. 5'inci madde bağlamında devlet, gözaltına alınan bir kimsenin nerede olduğunu açıklamakla ile yükümlüdür<sup>1766</sup>. Yaşam hakkı resmi makamlara; isteyerek ölüme sebebiyet vermekten kaçınma yükümlülüğünün yanı sıra yaşamı korumak amacıyla gerekli ve yerinde önlemler alma görevini de yüklemektedir<sup>1767</sup>. İlgili kararda Mahkeme, belirtilen kişiler hakkında gözaltında kayıp edilme açısından yeterli ve etkili bir soruşturma yapılmadığı, belirtilen nedenler ile yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1768</sup>.

### 3.6. MAĞDURUN KATILIMI VE SONUÇLARIN AÇIKLANMASI

Etkin soruşturma olabildiğince kamuya açık şekilde yapılmalıdır. Ölen kişinin ailesi, yakınları ve ilgililer durumdan haberdar edilmeli ve soruşturmaya katılımları sağlanmalıdır<sup>1769</sup>. Kuvvet kullanımının hukukiliğini denetleyecek bağımsız bir kurumun varlığı; kamu görevlilerinin sorumluluğuna ilişkin *hesap sorulabilirlik* açısından önemlidir<sup>1770</sup>.

---

bağlamında “etkin ve bağımsız” soruşturma yapma yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır (*Kaya v. Türkiye*, § 91).

<sup>1763</sup> AİHM, *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 65899/01.

<sup>1764</sup> *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, § 17.

<sup>1765</sup> *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, § 13-17. S. Tanış'ın cep telefonu bir görevli tarafından aranmıştır ve jandarma komutanı ile görüşmek üzere jandarma komutanlığına gelmesi istenmiştir. Cep telefonunu arayan kişinin kimliği ulusal makamlarca gizli tutulmaktadır. 25 Ocak 2001 saat 14.00 gibi Tanış ve Deniz jandarmaya ait binaya girerken görülmüşlerdir. Ancak görevli komutanın yerinde olmaması nedeni ile 14.30 da imza atmak suretiyle jandarma binasından ayrılmışlardır. Ne var ki kendilerinin binadan serbestçe ayrılıp ayrılmadığı ve yeniden gözaltına alınıp alınmadığı belirlenememiştir. Belirtilen tarihten itibaren Tanış ve Deniz'in yakınları kendilerinden bir daha haber alamamışlardır.

<sup>1766</sup> *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, § 200.

<sup>1767</sup> *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, § 195.

<sup>1768</sup> *Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, § 206-210.

<sup>1769</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 28; Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 322; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 244.

<sup>1770</sup> Doğru, *loc. cit.*, s. 321.

*Güleç v. Türkiye* kararında<sup>1771</sup>, Mahkeme soruşturmanın tam olarak icra edilmediğini ve bağımsız yetkililer tarafından yürütülmediğini tespit etmiştir. Ölen kişinin babası kovuşturmadan haberdar edilmemiştir ve 13 Kasım 1991 tarihli karar davacının katılımı olmadan yürütülmüştür<sup>1772</sup>.

*Dink v. Türkiye* kararında<sup>1773</sup> F. Dink'in yakın akrabaları yürütülen soruşturmalara dahil edilmediklerini ifade etmişlerdir<sup>1774</sup>. Kararda, soruşturma sürecine ailenin etkili katılımının sağlanması gerektiği vurgulanmıştır, *etkili ve derinlemesine soruşturma yapılması gerekliliği* ifade edilmiştir<sup>1775</sup>.

*Çakıcı v. Türkiye* kararı<sup>1776</sup>, 8 Kasım 1993 tarihinde Hazro' da gözaltına alınan ve bir daha kendisinden haber alınamayan A. Çakıcı'ya ilişkindir<sup>1777</sup>. Başvuran, yetkili makamların kardeşinin akıbeti hakkında etkili ve detaylı soruşturma yapmadığı iddiasında bulunmuştur<sup>1778</sup>. Kararda Sözleşme'nin 13'üncü maddesine atıf yapılmıştır:

*“İç hukuk sistemi mümkün olan başka bir hukuk yoluna zarar vermeden, faillerin tespit edilip cezalandırılmalarını sağlayacak, etkili bir soruşturma yapma ve başvuranın da bu soruşturmaya katılımını sağlama sorumluluğunu Sözleşmeciler devletlere yükler”*<sup>1779</sup>.

Mahkeme ilgili kararda; Hükümet'in Komisyon delegelerine orijinal gözaltı kayıtlarını göstermediği, tanık ve bazı devlet memurlarının katılımını sağlamadığını tespit etmiştir<sup>1780</sup>. Başvuranın gözaltı sürecinde kaybolan kardeşi hakkında “resmi makamların konuya ilişkin hiçbir araştırma yapmadığı” gerekçesi ile yaşam hakkının 2'nci madde bakımından ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir<sup>1781</sup>.

*Kaya v. Türkiye* kararında<sup>1782</sup>, kişinin resmi makamlar tarafından hukuka aykırı biçimde öldürüldüğü hallerde, sorumluların tespitini ve cezalandırılmasını sağlayacak

---

<sup>1771</sup> AİHM, *Güleç v. Türkiye*, Başvuru No. 21593/93.

<sup>1772</sup> *Güleç v. Türkiye*, § 82.

<sup>1773</sup> AİHM, *Dink v. Türkiye*, Başvuru No. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09.

<sup>1774</sup> *Dink v. Türkiye*, § 89.

<sup>1775</sup> *Dink v. Türkiye*, § 144.

<sup>1776</sup> AİHM, *Çakıcı v. Türkiye*, Başvuru No. 23657/94, Karar Tarihi: 08.07.1999, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120677>, (E.T: 09.08.2019).

<sup>1777</sup> *Çakıcı v. Türkiye*, § 8- 14. A. Çakıcı, İl Jandarma Komutanlığı'nda *seksen beş gün* tutulmuştur.

<sup>1778</sup> *Çakıcı v. Türkiye*, § 82.

<sup>1779</sup> *Çakıcı v. Türkiye*, § 113.

<sup>1780</sup> *Çakıcı v. Türkiye*, § 76.

<sup>1781</sup> *Çakıcı v. Türkiye*, § 87.

<sup>1782</sup> AİHM, *Kaya v. Türkiye*, Başvuru No. 22729/93, § 86-87.

nitelikte soruşturma yapılması gerekliliği vurgulanmıştır. Davacı yakınlarının soruşturma sürecine *aktif* olarak katılımı sağlanmalıdır<sup>1783</sup>.

*“Mahkeme, 2.maddedeki yaşama hakkının korunmasının, kamu görevlileri tarafından kullanılan şiddetin belli koşullar altında hukuka uygun mu aykırı mı olduğunun bağımsız bir şekilde incelenmesini, bu konularda kamu görevlilerden hesap sorulabilmesini gerekli kıldığını açıklar”*<sup>1784</sup>.

Mahkeme, ölümün aydınlatılması amacıyla resmi makamların etkin soruşturma yükümlülüğünü yerine getirmediği gerekçesi ile 2’nci maddenin “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir<sup>1785</sup>.

AYM, *Seyfullah Turan ve Diğerleri* başvurusu<sup>1786</sup>, kolluk kuvvetinin güç kullanımı neticesinde kişinin hayati tehlikeye maruz kalacağı şekilde yaralanmasına ilişkindir<sup>1787</sup>. 23.04.2009 tarihinde Hakkari’de terör örgütü yandaşları gösteri düzenlemiş ve şiddet eylemleri gerçekleştirmiştir. Gösterilerde kamu araçları zarar görmüş ve güvenlik görevlileri yaralanmıştır<sup>1788</sup>. Görevli polis memuru; boş arazide bulunan çocuklardan birinin başına, elinde bulunan gaz tüfeğinin dipçığı ile *iki defa* çok sert biçimde vurmuştur, çocuk olduğu yerde yığılmıştır. Çocuğun yerde hareketsiz yattığını gören polisler olay yerinden ayrılmıştır<sup>1789</sup>. 28.05.2009 tarihinde görevli memur hakkında kamu davası açılmıştır<sup>1790</sup>. Kamu güvenliği gerekçesi ile Hakkari’de meydana gelen olaya ilişkin dava Isparta’da görülmüştür. Başvuran, davaya katılımın sağlanabilmesi için Hakkari’ye yakın bir yerde yargılamanın devam etmesi gerektiğini aksi taktirde ulaşım zorluğu veya ekonomik sebepler gerekçesi ile davaya katılımının mümkün olamayacağını belirtmiştir<sup>1791</sup>. Dava “haklı bir gerekçe gösterilmeden” Isparta’da görülmeye devam etmiştir. Başvuranın yakınları: “Yaşam hakkı mağdurlarının meşru menfaatlerinin korunması gereği uzak bir şehirde hiçbir gerekçe gösterilmeden yapılan yargılamaya katılımlarının beklenmesinin” makul olmadığını vurgulamıştır. Mahkeme, duruşmaya

---

<sup>1783</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 107.

<sup>1784</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 87.

<sup>1785</sup> *Kaya v. Türkiye*, § 92.

<sup>1786</sup> AYM, *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2014/1982, Karar Tarihi: 09.11.2017, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2014&BasvuruNoSayi=1982&KararBulteni=1>, (E.T: 10.08.2019).

<sup>1787</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 1.

<sup>1788</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 11-12.

<sup>1789</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 14-16.

<sup>1790</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 44.

<sup>1791</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 179-180.

katılmak isteyen mağdur ve mağdur yakınlarına katılım imkânı sağlanması gerektiğini ifade etmiştir<sup>1792</sup>.

### 3.7. CEZASIZLIK HALİ

Yaşam hakkının korunması; hukuk kurallarının etkili şekilde uygulanmasına ve sorumluların hesap vermesini sağlayacak etkili soruşturmanın yapılmasına bağlıdır<sup>1793</sup>. Caydırıcı cezaların varlığı yaşam hakkı ihlallerinin önüne geçilmesi imkânı sağlamaktadır<sup>1794</sup>. AYM, *Seyfullah Turan ve Diğerleri* başvurusunda ilgili hususa değinmiştir: Hukukun üstünlüğü ilkesi ve hukuka aykırı eylemlerin yaptırıma bağlanması gereği yaşam hakkına zarar veren saldırılar *cezasız* kalmamalıdır<sup>1795</sup>. Yetersiz cezalar; yaşam hakkı ihlallerine neden olmaktadır<sup>1796</sup>. Yerel mahkemeler hayatı tehlikeye atan, fiziksel ve ruhsal bütünlüğe zarar veren suçlar karşısında cezasızlık hali yaratmamalıdır<sup>1797</sup>.

AİHM, aşırı güç kullanımına ilişkin failerin ceza almamaları veya eylem ile orantısız cezaya hükmolunması halinde, cezaların caydırıcılığı bakımından “*cezasızlık (impunity) sorunu*” doğduğu ve görülen davalarda yaptırımın caydırıcı olmaması nedeni ile yaşam hakkının ihlal edildiği yönünde karara varmaktadır<sup>1798</sup>. Yaşam hakkı ihlalleri açısından failerin gözaltına alınması, yargılanması, işledikleri suç ile orantılı ceza alması, tazminat ödemeye yönelik soruşturmaya tabi olmaları “cezasızlık sorununu” ortadan kaldıran hallerdir<sup>1799</sup>. Sözleşme’nin 2’nci maddesi ile bağdaşmayan nitelikte güç kullanımının olduğu hallerde verilen cezalar zamanaşımı bakımından hükümsüz bırakılmamalıdır, af veya bağışlama uygulanmamalıdır. Cezasızlık hali veya fiil az ceza tayin edilmesi yargılamada usûlî bakımdan “ihlal nedeni” sayılmaktadır<sup>1800</sup>.

---

<sup>1792</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 185-187.

<sup>1793</sup> Doğru, Nalbant, *op. cit.*, s. 28; Bahadır, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 246.

<sup>1794</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 190.

<sup>1795</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 191.

<sup>1796</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 196.

<sup>1797</sup> AİHM, *Öneriyıldız v. Türkiye*, Başvuru No. 48939/99, § 96; *Ali ve Ayşe Duran*, Başvuru No. 42942/02, § 61.

<sup>1798</sup> Doğru, Nalbant, *loc. cit.*, s. 29; Bahadır, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları...*, *op. cit.*, s. 172-173.

<sup>1799</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, *op. cit.*, s. 323.

<sup>1800</sup> Bahadır, *loc. cit.*, s. 172-173.

AİHM, *Ataykaya v. Türkiye* kararı<sup>1801</sup>, Mart 2006 tarihinde Diyarbakır’da yasadışı gösterilerde birçok göstericinin yaralanması ve ölmesine ilişkindir<sup>1802</sup>. Başvuran, iş çıkışında oğlu T. Ataykaya’nın gösterinin ortasında kaldığı ve polisin gösteriyi dağıtmak amacı ile attığı *gaz fişeğinin* başına isabet etmesi sonucunda yaşamını yitirdiği iddiasında bulunmuştur<sup>1803</sup>; kolluk kuvvetlerinin “aşırı ve keyfi güç kullanımının” oğlunun ölümüne sebep olduğunu düşünmektedir<sup>1804</sup>. Yargılama esnasında *gaz fişeği* kullanan memurlar tanık veya şüpheli olarak sorgulanmamıştır<sup>1805</sup>. Hükümet kullanılan gücün; PVSK’nın 16’ncı maddesi ve ilgili kanuna eklenen 6’ncı maddeye uygun olduğunu ve ölüme sebebiyet veren fiilin “öngörülemez” olduğunu iddia etmiştir<sup>1806</sup>. Diyarbakır İl Polis Disiplin Kurulu tarafından yapılan idari soruşturmada; mermiyi ateşleyen memurun tespitine yönelik belge, delil, iz bulunamadığı gerekçesi ile *göz yaşartıcı gaz* kullanan polisler hakkında ceza verilmesine gerek görülmediği yönünde karar verilmiştir<sup>1807</sup>. Mahkeme *McCann Kararı v. Birleşik Krallık* kararına atıfta bulunarak, güç kullanımının “mutlak zorunlu” olması gerektiğini vurgulamıştır. 2’nci maddenin ikinci fıkrasında belirtildiği gibi kullanılan güç varılmak istenilen amaç ile “orantılı” olmalıdır<sup>1808</sup>. Gaz fişeği kullanımı ile ilgili olarak *Abdullah Yaşa ve Diğerleri* kararı değerlendirilmiştir. Türk hukukunda göstericilere yönelik *gaz fişeği* kullanımına ilişkin özel bir düzenleme ve kullanımına ilişkin talimat bulunmamaktadır<sup>1809</sup>. Mahkeme, Mart 2006 tarihinde gaz fişeği kullanımına bağlı olarak *iki* kişinin ölmesi üzerine “*polisin bağımsız hareket ettiğini ve tutarsız karar alabildiğini*” tespit etmiştir. Kararda; kolluk kuvvetleri hakkında ulusal makamlarca kasten *cezasızlık hali* yaratıldığı, gaz fişeğinin kim tarafından ateşlendiğinin tespitinin imkânsız kılındığı ve failer hakkında sorumluların ortaya çıkarılmamasına izin verildiği vurgulanmıştır<sup>1810</sup>. T. Ataykaya’nın ölümüne ilişkin olarak ciddi ve etkili soruşturma yapılmadığı, kesinlikle gerekli ve orantılı güç kullanımının

---

<sup>1801</sup> AİHM, *Ataykaya v. Türkiye*, Başvuru No. 50275/08, Karar Tarihi: 22.07.2014, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169140>, (E.T: 11.08.2019).

<sup>1802</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 6.

<sup>1803</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 7-8. Otopsi raporunda; ateşli silah mermisi (gaz fişeği) yaralanmasına bağlı beyin harabiyeti ve kanaması sonucunda ölümün meydana geldiği ifade edilmiştir.

<sup>1804</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 36.

<sup>1805</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 52.

<sup>1806</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 42.

<sup>1807</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 28, 41.

<sup>1808</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 45.

<sup>1809</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 57.

<sup>1810</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 54.



kanıtlanamadığı belirtilmiştir<sup>1811</sup>. Mahkeme, Sözleşme'nin 2'nci maddesinin “esas ve usûl bakımından ihlal edildiği” yönünde karara varmıştır<sup>1812</sup>.

AYM, *Seyfullah Turan ve Diğerleri* başvurusunda<sup>1813</sup> yaşam hakkı ihlallerinin önlenilmesi amacı ile sanığa verilen *altı ay yedi* günlük cezanın caydırıcılığı tartışılmıştır<sup>1814</sup>. Kamu güvenliği gereği hukukunun üstünlüğünün sağlanması ve hukuka aykırı eylemlerin engellenmesi amacı ile yaşam hakkına yönelik saldırılar cezasız bırakılmamalıdır, sorumlular hakkında işledikleri eylemlere uygun cezalar gereklidir<sup>1815</sup>. Mahkemenin verilen cezalar bakımından takdir yetkisi bulunmasına rağmen ilgili başvuruda “hükümün açıklanmasının geri bırakılması” nedeniyle dava *beş yıl* süre ile askıya alınmıştır. Sanık hakkında *yetersiz ceza* öngörülmesi, devletin sorumlular hakkında ceza soruşturması yürütmesine ilişkin yükümlülüğe aykırıdır<sup>1816</sup>. AYM, S.Turan'ın yaşam hakkının “ihlal edildiği” yönünde karar vermiştir.

AİHM *Asiye Genç v. Türkiye* kararında<sup>1817</sup>, yeni doğan bebek; yoğun bakım ünitelerinde uygun yer olmaması nedeni ile hastaneler arasında dolaştırılırken ambulansla hayatını kaybetmiştir<sup>1818</sup>. Başvuranlar yetkililer hakkında suç duyurusunda bulunmuştur; görevliler hakkında cezai ve idari soruşturma açılmıştır. Savcı ilgili doktorlar hakkında idari makamlardan soruşturma açılması izni istemiş, ancak ilgili talebi reddedilmiştir ve hekimler hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı yönünde karar verilmiştir. AİHM, idari makamların soruşturma izni vermemesi sebebi ile tıbbi tedavide bulunmayan veya ihmali olanlar hakkında ceza davasının açılmamasını; yaşam hakkı açısından “sorun” olarak değerlendirmiştir<sup>1819</sup>. *Halk sağlığı gereği* sorumlular bulunmalıdır. Kişinin yaşam hakkının sona ermesine neden olan kusurların aydınlatılması ve benzer hataların meydana gelmemesi için “cezasızlığa sebep olabilecek haller” ortadan kaldırılmalıdır<sup>1820</sup>.

Yaşam hakkı ihlallerine neden olan kişiler bakımından soruşturma yapılması ve ceza davası açılması hususu yeterli değildir. Suçluluğu kanıtlanmış kişiler bakımından

---

<sup>1811</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 58.

<sup>1812</sup> *Ataykaya v. Türkiye*, § 59.

<sup>1813</sup> AYM, *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2014/1982.

<sup>1814</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 163.

<sup>1815</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 191.

<sup>1816</sup> *Seyfullah Turan ve Diğerleri*, § 196.

<sup>1817</sup> AİHM, *Asiye Genç v. Türkiye*, Başvuru No. 24109/07.

<sup>1818</sup> *Asiye Genç v. Türkiye*, § 17.

<sup>1819</sup> *Asiye Genç v. Türkiye*, § 55.

<sup>1820</sup> *Asiye Genç v. Türkiye*, § 85.

verilen cezada gerekçesiz indirim uygulanması “suçun cezasız kalması” ihtimalini doğurmaktadır<sup>1821</sup>.

*Yeter v. Türkiye* kararında<sup>1822</sup>, yasadışı örgüt mensubu olan S. Yeter 22 Şubat 1997 tarihinde gözaltına alınmıştır, gözaltında işkence gördüğü iddiası ile görevli memurlar hakkında şikâyetle bulunmuştur<sup>1823</sup>. Daha sonra serbest bırakılmıştır. 5 Mart 1999 tarihinde ise yasadışı örgüte ait dergi bürosuna baskın yapılmıştır ve S. Yeter tekrar gözaltına alınmıştır<sup>1824</sup>. Olaydan *iki gün* sonra ifadesi alınırken fenalaşmıştır ve hastaneye giderken yolda ölmüştür. Mahkeme ilgili kararda, gözaltında bulunan şahsın ölmesi halinde sorumluların belirlenmesi ve etkin soruşturma yapılması gerektiği vurgulanmıştır. İşkence nedeniyle ölüme sebebiyet veren memur M.Y hakkında ilk derece mahkemesi *on yıl* ceza vermiş, ardından ceza *beş yıla* düşürülmüştür, takdiri indirim ile *dört yıl iki ay ceza verilmiştir*. Cezanın *on dokuz gün* çekilmesinin ardından fail salıverilmiştir<sup>1825</sup>. Mahkeme, suç ve ceza arasında *ciddi orantısızlık* bulunduğunu, “resmi görevliler hakkında disiplin soruşturmasının sonlandırılmasının; cezanın caydırıcılığı açısından olumsuz etkiye sahip olduğunu” vurgulamıştır<sup>1826</sup>. İşlenen suç ile verilen ceza arasında *orantı* bulunmalıdır. Sözleşme’nin 2’nci maddesi “hem usûl hem esas bakımından ihlal” edilmiştir<sup>1827</sup>.

AİHM, *Güler ve Tekdal v. Türkiye* kararında<sup>1828</sup> başvuran, yeğeni M. Tekdal’ın köyde kendisini ziyaret ettikten sonra, kendi köyüne gitmek amacıyla bulunduğu yerden ayrıldığını ve aynı günün akşam saatlerinde öldürüldüğünü iddia etmiştir<sup>1829</sup>. Silahlı Kuvvetlere mensup kişilerce düzenlenen raporda; askerlerin, PKK üyesi olduğunu düşündükleri *üç-dört* kişi ile karşılaştıkları esnada başvuranın köyünün yakınında askeri operasyon yürütülmektedir. Askerler, belirtilen kişilere “dur” ihtarında bulunmuştur ve teslim olmalarını istemiştir, şahısların ateş açması üzerine askerler karşılık vermiştir. Ertesi gün bölgede yapılan arama neticesinde M. Tekdal’ın cesedi ve cesedin yanında

---

<sup>1821</sup> Doğru, *Yaşama Hakkı*, op. cit., s. 330.

<sup>1822</sup> AİHM, *Yeter v. Türkiye*, Başvuru No. 33750/03, Karar Tarihi: 13.01.2009, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125621>, (E.T: 11.08.2019).

<sup>1823</sup> *Yeter v. Türkiye*, § 7.

<sup>1824</sup> *Yeter v. Türkiye*, § 10.

<sup>1825</sup> *Yeter v. Türkiye*, § 68.

<sup>1826</sup> *Yeter v. Türkiye*, § 69.

<sup>1827</sup> *Yeter v. Türkiye*, § 73.

<sup>1828</sup> AİHM, *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, Başvuru No: 65815/10, Karar Tarihi: 10.10.2017, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-181624>, (E.T: 12.08.2019).

<sup>1829</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 8-9.

kullanılmamış, içi fişek dolu av tüfeği bulunmuştur. Askeri raporda, kendisi hakkında “sıradan vatandaş süsü veren terörist” ifadesi kullanılmıştır<sup>1830</sup>. Olay yeri incelemesinde, tüfeğin üzerinde parmak izine rastlanmamıştır<sup>1831</sup>. Diyarbakır Cumhuriyet Savcısı, M. Tekdal hakkında “terör örgütüne üye olduğu” gerekçesi ile hakkında cezai kovuşturma başlatılmaması yönünde karara varmıştır. Başvuranlar ise M. Tekdal’ın terör örgütüne üye olmadığını belirtmiş, yanında bulunan av tüfeğinin ateşlenmemiş olmasına dikkat çekmek istemiştir<sup>1832</sup>. Ölüm olayına ilişkin etkin soruşturma yapılmadığı ve Sözleşme’nin 2’nci maddesinin ihlal edildiği iddiasında bulunmuşlardır<sup>1833</sup>. Türkiye’de kolluk kuvvetleri açısından “yaşam hakkı ihlalleri kapsamında yaygın cezasızlık politikasının var olduğu” hususu da iddialar arasında yer almıştır. Başvuranların bir diğer iddiası; hazırlanan belgelerde kişiler “yasadışı örgüt üyesi” gösterilmek sureti ile kolluk kuvvetleri hakkında soruşturma ve kovuşturmanın önlenmesine yönelik eylemler icra edilmektedir<sup>1834</sup>. Mahkeme, 2’nci maddenin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiğini, ilgili maddenin kişinin “kasten” öldürülmesine imkân tanımadığını, güç kullanımına hangi koşullarda izin verildiğini düzenlemektedir. 2’nci maddenin a, b ve c bentlerinde kullanılacak güç “mutlak surette gerekli” olmalıdır; kolluk kuvvetlerinin icra ettiği eylemlerin “demokratik toplumda gerekli” olmasının tespit edilmesi için “daha katı ve zorlayıcı gereklilik ölçütü” uygulanmalıdır<sup>1835</sup>. Mahkeme, M. Tekdal hakkında kullanılan gücün Sözleşme’nin 2’nci maddesi bağlamında “mutlak gerekli ve kesin orantılı” olduğunun kanıtlanamadığı ve resmi soruşturma yapılmadığı, sorumlu askerlerin tespit edilmediği, ifadelerinin alınmadığı gerekçesi ile 2’nci maddenin esas ve usûl açısından “ihlal edildiği” yönünde karara varmıştır<sup>1836</sup>.

---

<sup>1830</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 10-11.

<sup>1831</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 14-15. Yapılan incelemede av tüfeğinin üzerinde parmak izi bulunamamıştır. M. Tekdal’ın yakın mesafe atışı ile vurulduğu belirtilmiştir.

<sup>1832</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 20.

<sup>1833</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 21.

<sup>1834</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 23.

<sup>1835</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 32; *McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, § 148-149.

<sup>1836</sup> *Güler ve Tekdal v. Türkiye*, § 36-37.

## SONUÇ

“...idareyi; halka karşı koruma...”<sup>1837</sup>

I. ve II. Dünya Savaşı'nın ağır sonuçları insan hakları alanında yeni bir sayfa açılmasına neden olmuştur. Özellikle II. Dünya Savaşı'nda yaşanan kıyım neticesinde “daha iyi bir gelecek inşası” amacı ile BM kurulmuştur ve İHEB kabul edilmiştir. 1950’li yıllarda AİHS’nin kabulü ile Avrupa’da insan haklarının korunması; ortak bir güvenceye kavuşturulmuştur.

“Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur...” ifadesi ile başlayan AİHS’nin 2’nci maddesi; Avrupa Konseyini oluşturan, demokratik toplumların en temel değerlerinden olan yaşam hakkını koruma altına almıştır. 2’nci madde uluslararası anlamda bireyin hayatına keyfi olarak son verilemeyeceği hususunu düzenlemiştir. Lakin Sözleşme’nin 2’nci maddesi yaşam hakkı kavramını açık bir biçimde tanımlamamıştır ve hakkın kapsamını belirtmemiştir. Bu hususta meydana gelen boşluklar AİHM içtihatları ile giderilmeye çalışılmıştır.

Yaşam hakkı kavramı beraberinde tartışmalı konuları da getirmiştir. Kürtaj, ötanazi, açlık grevi ve ölüm cezasının varlığı konuları uygulamada; yaşam hakkının başlangıcı ve yaşamın sona erdiği anın tartışılmasına neden olmuştur. Kürtaj bazı ülkelerde uygulama alanı bulurken, bazı ülkeler tarafından yasaklanmıştır. Özellikle “ceninin insan olma potansiyeli” ve “annenin özel hayatına saygı” kavramları kürtaj konusunda etraflıca değerlendirilmiştir. AİHM konu ile ilgili kesin ve genel bir kural koymak yerine ve ilgili konunun düzenlenmesinin “devletlerin iç meselesi” olduğu ve devletlerin kendi iç hukukları doğrultusundan konu ile ilgili düzenleme getirmesi gerektiği yönünde görüş bildirmiştir.

Ötanazi konusu ise kişinin yaşam hakkı ve özellikle ölme hakkı ekseninde tartışılmıştır. Kişinin yoğun acı ve ızdırap çektiği hallerde “ölme hakkı” kavramı önem kazanmıştır. AİHM ötanazi taleplerini yaşam hakkı, işkence yasağı, kişinin özel hayatına saygı ve düşünce, din ve vicdan özgürlüğü ekseninde incelemektedir. Ötanazi uygulaması

---

<sup>1837</sup> Bahri Öztürk et. al., *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, op. cit., s. 771.

*Lambert ve Diğerleri v. Fransa* kararında vurgulandığı gibi; devletlerin “takdir yetkisine” bırakılmıştır. Türkiye’de ötanazi uygulaması doktrinde tartışmalı konular arasında yer almaktadır. *Hasta Hakları Yönetmeliği*’nin 13’üncü maddesi ötanazi uygulamasının yasak olduğu hususunu düzenlemekte iken, aynı yönetmeliğin 25’inci maddesi pasif ötanazi uygulamasını “mümkün kılar” niteliktedir. Her iki madde birbiri ile çelişen uygulamalara yer vermektedir. Hastanın planlanan tedaviyi durdurma ve sona erdirmeye hakkı bulunmaktadır. Kişilerin tedaviyi durdurma, sonlandırma isteği; onurlu bir yaşam sürme ve kendi kaderini tayin hakkı ile yakından ilgilidir. Hekimin hastaya yardım etme yükümlülüğü bulunduğu kadar; hastanın da kendisine uygulanacak tedaviyi reddetme hakkı bulunduğu unutulmamalıdır. Tedavinin reddedildiği hallerde ilgili fiilin “kasten öldürme” kapsamında değerlendirilmesi isabetli bir görüş değildir.

Açlık grevleri ve ölüm oruçları yaşam hakkının sınırları açısından tartışılan konular arasında yer almaktadır. Bireyin hak arama konusunda başvurduğu yöntemler; kişinin “kendi kaderini tayin hakkı” kapsamında ele alınmıştır. AİHM, açlık grevi veya ölüm oruçları esnasında; tutuklu veya hükümlülerin sağlıklarının korunması gerektiğini vurgulamıştır. Kişinin sağlığını korumaya yönelik teşhis ve tedavi “onur kırıcı nitelikte” ve “zorlayıcı” olmamalıdır. İnsanın kişiliğe saygı gereğince tıbbi tedavi yürütülmelidir. Hekimin hastaya müdahalesi “insan onuruna yakışır” nitelik taşımalıdır.

Yaşam hakkına istisna getiren düzenlemeler arasında ölüm cezası uygulaması bulunmaktadır. Ölüm cezası biçim, yöntem ve cezalandırma şekli olarak geçmişte tartışıldığı kadar günümüzde de tartışılmaya devam eden konular arasında yer almaktadır. Ölüm cezasının kaygı verici yönleri; bireylerin devlet karşısında “savunmasız” bırakılması ve “hata halinde düzeltilmesi imkânsız bir ceza” yöntemi olmasıdır. Ölüm cezası Sözleşme’nin 2’nci maddesinde düzenlenen istisnai uygulamalar arasında yerini almıştır. Doktrinde bazı görüşler konuyu; devletin “meşru zor kullanma yetkisi” olarak değerlendirmiştir, bazı görüşler ise ölüm cezasını; kişinin devlet tarafından “yaşamdan alınması” şeklinde yorumlamıştır ve bu cezasının ilga edilmesi gerektiği konusunda görüş bildirmiştir. *Ek 6 ve Ek 13 No’lu Protokoller* ile ölüm cezası kaldırılmıştır. AİHS’nin 2’nci maddesi ölüm cezası haricinde bireylerin hukuka aykırı şiddete karşı korunması, tehlikeli kişilerin yakalanması veya tutuklunun kaçmasının önlenmesi, ayaklanma ve isyanın bastırılması amacı ile zor kullanılabileceği; bu hallerde ölüm meydana geliyor ise yaşam hakkının istisnası olacağı hususunu düzenlemiştir. 2’nci madde ile getirilen istisnai

hallerde özellikle resmi görevlilerin “zor kullanma yetkisi, sınırları ve aşılması” meseleleri devletlerin iç hukukunda olduğu kadar AİHM ekseninde de tartışılmıştır. Ölüm cezasının kaldırılması ile yaşam hakkına “mutlak hak” niteliği kazandırılmak istenmiştir.

Demokratik toplumlarda “insan haklarına saygı” dikkate alınması gereken öncelikli konular arasında yer almaktadır. Kolluk kuvvetleri insan haklarının teminatı niteliğindedir; kamu düzeninin sağlanması ve korunması, kişi hak ve özgürlüklerinin korunması ve bunlardan istifade edilmesini sağlamaktadır. Devlet adına ve kanunla görevlendirilen yetkililer zor kullanma hakkına sahiptir. Kolluk kuvvetlerinin zor ve silah kullanma yetkisi; idari işlemin yerine getirilmesi şeklinde veya gerekli hallerde doğrudan zor kullanma şeklinde icra edilmektedir. Resmi görevliler zor ve silah kullanma yetkisini yasal sınırlar içinde ve amacına uygun kullanmakla yükümlüdür. Kolluk kuvvetlerini güç kullanımı, Sözleşmenin 2’nci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen amaçlar doğrultusunda “kesinlikle gerekli ve orantılı” olmalıdır. İcra edilen operasyonlar iyi planlandığı ve operasyonlarda masum kişilerin korunmasına yönelik tedbirler alındığı takdirde, yaşam hakkına zarar verebilecek risklerin önüne geçilmiş olacaktır. Sözleşme’ye taraf olan ülkelerde ve Türkiye’de kolluğun zor kullanma yetkisi ve orantısız güç kullanımı tartışılan konular arasında yer almaktadır. Özellikle toplumsal olaylara müdahale esnasında kolluk kuvvetlerinin; amacına uygun nitelik taşımayan, orantısız güç kullanımı zaman zaman yaşam hakkı ihlallerine neden olmaktadır.

AİHM, *McCann v. Birleşik Krallık* kararında: *Demokratik toplumlarda kolluk kuvvetlerinin zor ve güç kullandığı hallerde, kullandıkları gücün şiddeti bakımından ‘daha sert ve zorlayıcı gereklilik testi’ uygulanması gerektiğini vurgulamıştır. Yaşam hakkına ilişkin AİHM kararlarında; operasyonlarda orantısız güç kullanıldığı ve operasyonun iyi planlanmadığı, masum kişilerin zarar gördüğü durumlar tespit edilmiştir. Kolluk kuvvetlerinin yeterli deneyime ve eğitime sahip olmaması, yaşam hakkı karşısında tehlike yaratan durumlardan birisidir. Kolluk kuvvetlerine yeterli eğitim ve deneyim imkânı sağlanması; yaşam hakkı ihlalleri konusunda önleyici etkiye sahip olabilmektedir. Özellikle silah kullanma yetkisinin yasal sınırları “net” şekilde belirlenmelidir ve uygulamada son derece dikkatli davranılması gerekmektedir.*

Yaşam hakkına ilişkin uluslararası düzenlemeler; devletin yerine getirmekle sorumlu olduğu yükümlülükleri de beraberinde getirmektedir. AİHS ve ek protokoller ile yaşam hakkının korunması karşısında devlete ait yükümlülüklerin kapsam alanını genişletilmiştir. AİHM, *Oğur v. Türkiye* kararında; devletin negatif yükümlülükler bakımından “öldürmeme” görevi bulunduğunu belirtmiştir. Pozitif yükümlülükler bakımından devlet; kişilerin yaşam hakkını korumaya yönelik tedbirler almakla yükümlüdür. *Osman v. Birleşik Krallık* kararında “devletin önleyici tedbirler alması gerektiği” Mahkeme tarafından ifade edilmiştir. İlgili önlemler üçüncü kişilere, kişinin kendisine veya masum kişilere, yakın ve açık risk altında bulunan kişilere de yönelik olmalıdır. AİHM, *Dink v. Türkiye* kararında “risk altında bulunan kişilerin korunması yükümlülüğünün ihlal edilmesi” açısından önemli bir karardır. Pozitif yükümlülükler kapsamında devlet; uluslararası hukuka aykırı olan suçları soruşturmak, faileri yakalamak ve kişilerin suçlu bulunduğu hallerde usûlüne uygun şekilde cezalandırmakla yükümlüdür. Oysa uygulamada Türkiye’de; devletin kontrolü altında bulunan kişiler hakkında olduğu kadar, ölüm tehdidi alan kişiler hakkındaki korumanın da yetersiz kaldığı görülmüştür.

Devlet, yaşam hakkı ihlalleri nedeniyle ölümün meydana geldiği hallerde yeterli ve etkili soruşturma yapmakla yükümlüdür. Türkiye’de resmî kurumlar ivedilikle soruşturma yapma konusunda yetersiz kalmış ve “hantal” hareket etmeyi tercih etmiştir. AİHM, *Timurtaş v. Türkiye* kararında; resmi makamlar *altı yıl* boyunca başvuranın ailesine bilgi vermemiştir. Benzer ihlal kararlarında da vurgulandığı gibi kamu görevlilerine yönelik makul sürede soruşturma yapılmaması; suçun mağdurlarının “tekrar mağdur olmasına” neden olmuştur.

Etkin soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilebilmesi amacı ile etkili, bağımsız ve tarafsız bir kolluk kuvveti yapılandırması gerekliliği bulunmaktadır. Adli kolluğun bulunmaması uygulamada büyük bir eksiklik yaratmaktadır. Suçun ve suçlunun ortaya çıkarılması, soruşturmanın sağlıklı yürütülebilmesi açısından bağımsız ve müstakil nitelikte adli kolluk rejimi oluşturulmalıdır. 5271 sayılı CMK’nın 160 ve 169’uncu maddeleri arasında “adli kolluk” düzenlemelerine yer verilmesine rağmen, uygulamada adli kolluk uygulamasına işlerlik kazandırılmamıştır. Türkiye’de yaşam hakkı ihlallerine karşı kolluk kuvvetleri hakkında soruşturmanın yürütülmesi esnasında adli kolluğun eksikliği; soruşturmanın bağımsızlığına gölge düşürmektedir. Özellikle 90’lı yıllarda

Türkiye'nin güneydoğu bölgesinde yaşanan siyasi gerilimler esnasında kolluk görevlileri hakkındaki soruşturmaların yürütülmesi amacıyla oluşturulan “*İl İdare Kurulları*” tartışmaya neden olmuştur. Olağanüstü hâl kapsamında giren bir bölgede, güvenlik görevlileri tarafından işlendiği iddia edilen suçlar hakkında cezai takibat yapılabilmesi; ilgili kurulların iznine tabi kılınmıştır. *İl İdare Kurulları* tarafından yürütülen soruşturmalar; soruşturmanın tarafsızlığı açısından şüphe yaratmıştır. AİHM belirtilen hususta; kararlarında soruşturmayı yürüten kişiler ile hakkında soruşturma yürütülen kişiler arasında kurumsal, organik veya hiyerarşik bağ bulunmaması gerektiğini vurgulamıştır.

Türkiye’de üçüncü kişilerin uyguladığı şiddetin ciddi boyutları da AİHM kararlarında gözler önüne serilmiştir. Şiddetin önlenmesi ve operasyonel tedbirin alınmasının geciktiği veya alınmadığı hallerde yaşam hakkı ihlalleri kaçınılmaz olmuştur. Aile içi şiddet olguları açısından *Opuz v. Türkiye, Halime Kılıç v. Türkiye*; Türkiye aleyhine sonuçlanan lakin içerikleri bakımından değerli kararlardır. AİHM, *Halime Kılıç v. Türkiye* kararında başvuranın; “*Türkiye’de şiddete karşı tolerans gösterildiği ve şiddet olayları karşısında yaptırım olarak para cezası verildiği*” iddiası dikkat çekici niteliktedir. Mahkeme ilgili kararda; bireylerin diğer bireyler tarafından işkence, insanlık dışı, küçültücü muameleye maruz bırakılmaması gerektiğini vurgulamıştır. Devlet, kişilere yönelik şiddet olayları kapsamında önlem almakla yükümlüdür. Şiddet uygulayan kişiler açısından cezaların yetersizliği; yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesi konusunda karşılaşılan engeller arasındadır. İşlenen suçlar ve verilen cezalar arasındaki orantısızlık mağdurların tekrar mağdur olmasına neden olmaktadır.

Kamu görevlilerinin yargılanmasına ilişkin mevzuat da yargılamanın önünde engel oluşturmaktadır. İlgili mevzuat “idareyi halka karşı koruma” şeklinde değerlendirilmiştir. Soruşturma sürecinde sorumluluğu tespit edilen kolluk kuvvetleri görevde kalmaya devam etmiş, görevden el çektirilmemesi hali bazı davalarda soruşturma ve kovuşturma sürecine gölge düşürmüştür. Savcı tarafından re’sen soruşturma başlatılması gereken hallerde; soruşturmanın yavaş işlemesi, geç başlatılması ya da hiç başlatılmaması “yaşam hakkının usûlî ihlali” olarak değerlendirilmiştir. Önerimiz, sorumluluğu tespit edilen görevliler; soruşturma esnasında görevinden alınmalıdır veya farklı bir göreve atanmalıdır. Kamu görevlilerinin ölüme neden olduğu hallerde, soruşturma re’sen ve derhâl başlatılmalıdır. Resmî kurumların soruşturma ve kovuşturma esnasında yavaş



hareket etmesi, özensiz davranması; kamu görevlileri tarafından işlendiği iddia edilen suçlar hakkında cezasızlık sorunu doğurmaktadır.

Türkiye’de 90’lı yıllarda “devlet politikası” olarak uygulandığı iddia edilen; faili meçhul cinayetler, gözaltında kaybetme vakıaları, yargısız infaz şeklinde adlandırılan örnekler ile karşılaşmıştır. İnsan yaşamına saygı ve hukuk devleti gereği; ulusal hukuk düzenlemeleri, uluslararası hukuk düzenlemeleri ile uyumlu hale getirilmelidir. Kolluk kuvvetleri operasyonel tedbirler kapsamında eğitilmeli ve operasyonlarda “daha az öldürücü” nitelikte olan uygulamalara yer verilmelidir. Resmi görevlilerin yargılanması hakkında hukuk devleti karşısında “engel oluşturan” yasal mevzuat; sorumluların cezalandırılmasının sağlanması yönünde güncellenmelidir.

Türkiye aleyhine görülen kararlarda; Hükümetin iddiası doğrultusunda öldürülen kişilerden bazılarının terör örgütü üyesi olması ve bu iddianın AİHM tarafından “yeterince” dikkate alınmaması Türkiye’nin AİHM’e yönelttiği bir eleştiridir. Kişilerin terör örgütü üyesi olması, Mahkeme tarafından “yeterince” üzerinde durulmamış bir konudur. İddialar karşısından titiz davranan AİHM, kişilerin terör örgütü üyesi olduğu konusunda aynı titizliği göstermekten kaçınmıştır.

Devletin yükümlülüklerinden bahsederken; yaşam hakkı bağlamında bireysel korunmanın mutlak ve sınırsız olduğu düşünülmemelidir. Yaşamın korunması bakımından devlet gerekli önlem ve tedbirleri almakla yükümlüdür. Lakin “öngörülebilirlik” kriterinin varlığı unutulmamalıdır. Devletin sorumluluğu açısından; kişinin yaşam hakkına veya vücut bütünlüğüne yönelik tehlike ve tehditlerin “öngörülebilir” nitelik taşıması gerekmektedir.

AİHM, 1958-2018 yılları arasında, Sözleşme’nin 2’nci maddesi açısından Türkiye aleyhinde “yaşam hakkından yoksun bırakılma” hakkında 137, “etkin soruşturma yükümlülüğü” açısından 219 ihlal kararı vermiştir<sup>1838</sup>. Sözleşme’ye taraf devletler arasında yer alan Rusya; yaşam hakkı açısından 614 ihlal kararı ile “birinci sırada” yer almaktadır. Türkiye ise yaşam hakkına ilişkin 356 ihlali kararı ile “ikinci sırada” yer almaktadır<sup>1839</sup>. Ukrayna ise yaşam hakkına ilişkin 67 ihlali kararı ile “üçüncü sırada” yer

---

<sup>1838</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_1959\\_2018\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf), (E.T: 02.01.2020).

<sup>1839</sup> *Ibid.*

almaktadır. Belirtilen sonuçlar Türkiye’de yaşam hakkına ilişkin sorunun boyutunun ne kadar ciddi olduğunu göstermektedir.

Son olarak, yaşam hakkı başta olmak üzere “insan haklarına saygılı” gereği devlet; insan haklarının korunması ve ihlalinin en aza indirgenmesi amacı ile dikkatli, ölçülü ve özenli davranmakla yükümlüdür. Devletlerin insan haklarına olan saygısı; “*onlarla karşılaştığı zaman selam verir anlamında (bir) saygı*” şeklinde olmamalıdır<sup>1840</sup>.

---

<sup>1840</sup> Mümtaz Soysal, “İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği”, *Anayasa Yargısı*, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1978, C. 3, s. 48’den nakleden Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 3. B., Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019, s. 148 .

## KAYNAKÇA

### KİTAPLAR

- AKGÜL Aydın, *Genel İdari Kolluk Faaliyetleri ve Yargısal Denetimi*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.
- AKANDJİ-KOMBE Jean François, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler”, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap No.7*, Avrupa Konseyi Yayınları, Belçika: 2008.
- ARTUK Mehmet Emin, Ahmet GÖKCEN, Caner YENİDÜNYA, *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 5.C., 2.B., Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.
- AYBAY Rona, *İnsan Hakları Hukuku*, 3.B., İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017.
- BECCARIA Cesare, *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, (çev.) Sami Selçuk, 3.B., Ankara, İmge Kitabevi, 2013.
- BOZKURT Enver, *İnsan Hakları Temel Metinleri*, 2.B., Ankara, Öz Baran Ofset, 2011.
- CENTEL Nur, Hamide ZAFER, Özlem ÇAKMUT, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 10.B., İstanbul, Beta Yayınevi, 2017.
- ÇAKMAK Seyfullah, *Yaşama Hakkı ve Ölüm Cezası*, Ankara, Yargı Yayınevi, 2002.
- ÇÜÇEN Kadir, *İnsan Hakları*, Bursa, MKM Yayıncılık, 2011.
- DOĞAN İlyas, *İnsan Hakları Hukuku*, 2.B., Ankara, Astana Yayınları, 2015.
- DOĞMUŞ Simay, *AİHS Işığında Devletlerin Yaşama Hakkına İlişkin Pozitif Yükümlülükleri*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- DOĞRU Osman, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, C.3, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2008.
- DOĞRU Osman, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, C.4, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2008.
- DOĞRU Osman, *Yaşama Hakkı- Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-5”*, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara, 2018, <https://www.anayasa.gov.tr/media/3555/yasama-hakki.pdf>
- DOĞRU Osman, Atilla NALBANT, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi-Açıklama ve Önemli Kararlar*, C.1., İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016.

- DONNELLY Jack, *Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları*, çev. Mustafa Erdoğan- Levent Korkut, Ankara, Yetkin Yayınları, 1995.
- DÖNMEZER Sulhi, Sahir ERMAN, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku-Genel Kısım*, 12.B., C.II, İstanbul, Beta Basım Yayın Dağıtım, 1999.
- ERYILMAZ Bedri, *İnsan Hakları Prensipleri Işığında Kolluk Uygulamalarının Denetimi*, İç İşleri Bakanlığı Genel Yayın No: 655, 2009.
- FREIDMAN Lawrence M., *A History of American Law*, Second Edition, Simon& Schuster, 1985.
- GEMALMAZ Mehmet Semih, *Devlet, Birey ve Özgürlük*, 3.B., İstanbul, Legal Yayıncılık, 2015.
- GEMALMAZ Mehmet Semih, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, İstanbul, Beta Yayınevi, 2003.
- GÖK Özkan, *Türk Polisi ve Uluslararası İnsan Hakları Mevzuatı*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2010.
- GÖKCAN Hasan Tahsin, *Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk*, 2.B., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.
- GÖZLER Kemal, *Türk Anayasa Hukuku*, 3.B., Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019.
- GÖZLER Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 11.B., Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2011.
- GÖZLER Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, 3.B., Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2012.
- GÖZLER Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, C.1, Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2011.
- GÖZLER Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, C.2, Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2011.
- GÖZLER Kemal, Gürsel KAPLAN, *İdare Hukuku Dersleri*, 13.B., Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2013.
- GÖZLER Kemal, *İnsan Hakları Hukuku*, 1.B., Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2017.
- GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, *Anayasa Hukuku (Anayasa Metni ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)*, 9.B., Ankara.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, Feyyaz GÖLCÜKLÜ, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi)*, 9.B., Ankara, Turhan Kitabevi, 2011.

- HUGO Victor, *Bir İdam Mahkûmunun Son Günü*, (çev.) Volkan Yalçıntoklu, İstanbul, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2013.
- İNCEOĞLU Sibel, *Ölme Hakkı*, İstanbul, Ayrıntı Yayınları, 1999.
- KABOĞLU İbrahim, *Özgürlükler Hukuku*, İstanbul, İmge Yayınevi, 2002.
- KALABALIK Halil, *İnsan Hakları Hukuku*, 2.B., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009.
- KANGAL Zeynel T., *Kabahatler Hukuku*, 2.B., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019.
- KAPANİ Münci, *Kamu Hürriyetleri*, 6.B., Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1981.
- KARAOŞMANOĞLU Fatih, *İnsan Hakları*, 2.B., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2011.
- KARTAL Melik, *Meşru Savunmanın Hukuki Esası Bağlamında Gereklik ve Orantılılık*, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019.
- KELEP PEKMEZ Tuba, *AIHM İçtihatları Bağlamında Türk ve Anglo Sakson Hukukunda Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi*, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015.
- KEMAL Yaşar, *Ağacın Çürüğü*, 7.B., İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 2018.
- KOCA Mahmut, İlhan ÜZÜLMEZ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 10.B., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.
- KORFF Douwe, *Yaşam Hakkı: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 2. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap*, İnsan Hakları El Kitapları No. 8, Avrupa Konseyi Yayınları, Belçika, 2006, [http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak\\_bilgi\\_bankasi/el\\_kitaplari/yasam\\_hakki.pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/yasam_hakki.pdf)
- MALKOÇ İsmail, *Açıklamalı Türk Ceza Kanunu*, 1.C., Ankara, Sözkese Matbaacılık, 2013.
- ÖZBEK Veli Özer, Koray DOĞAN, Pınar BACAŞIZ, İlker TEPE, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 8.B., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2010.
- ÖZDEK Yasemin, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, Ankara, Masa Üstü Yayıncılık, 2004.
- ÖZEN Mustafa, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.
- ÖZGENÇ İzzet, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*, 3.B., Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara, Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu Matbaası, 2006.
- ÖZGENÇ İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 15.B., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.

- ÖZTÜRK Bahri, Durmuş TEZCAN, Mustafa Ruhan ERDEM, Özge SIRMA, Yasemin F. SAYGILAR KIRIT, Özlem ÖZAYDIN, Esra ALAN AKCAN, Efser ERDEN, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, (ed.) Bahri ÖZTÜRK, 7.B., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2014.
- PAİNE Thomas, *İnsan Hakları*, 2.B., İstanbul, Milli Eğitim Basımevi, 1964.
- SANCAR Mithat, “Devlet Akli” *Kıskacında Hukuk Devleti*, 8.B., İstanbul, İletişim Yayınları, 2016.
- SAVCI Bahri, *Yaşam Hakkı ve Boyutları*, Ankara, S.B.F Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, 1980.
- SMITH Rhona K. M., *Textbook on International Human Rights*, New York: Oxford University Press, 2010.
- SÜRÜCÜ A. Sinan, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında ve Türkiye’de Tutuklama*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2010.
- TANİLLİ Server, *Devlet ve Demokrasi*, 6.B., İstanbul, Say Yayınları, 1990.
- TANÖR Bülent, *Osmanlı- Türk Anayasal Gelişmeleri*, 4.B., İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 1999.
- TANÖR Bülent, *Türkiye’de İnsan Hakları Sorunu*, 3.B., BSD Yayınları, 1994.
- TEZCAN Durmuş, Mustafa Ruhan ERDEM, Oğuz SANCAKDAR, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Ankara, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2004.
- TEZCAN Durmuş, Mustafa Ruhan ERDEM, Oğuz SANCAKDAR, Rıfat Murat ÖNOK, *İnsan Hakları El Kitabı*, 5.B., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.
- Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi İnsan Hakları Raporu*, Ankara, Şen Matbaa, 2013.
- ÜÇOK Çoşkun, Ahmet MUMCU, Gülnihal BOZKURT, *Türk Hukuk Tarihi*, 9.B., Ankara, Savaş Yayınevi, 1999.
- ÜNAL Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi-İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri*, T.B.M.M Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu, Ankara, T.B.M.M Basımevi, 2001.
- WICKS Elizabeth, *The Right to Life and Conflicting Interests*, New York, Oxford University Press, 2010.
- YAŞAR Osman, Hasan Tahsin GÖKCAN, Mustafa ARTUÇ, *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*, 1.C., 2.B., Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.

- YAŞAR Osman, Hasan Tahsin GÖKCAN, Mustafa ARTUÇ, *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*, 6.C., 2.B., Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.
- YENİSEY Feridun, *Kolluk Hukuku*, 2.B., İstanbul, Beta Yayınevi, 2015.
- YILMAZ Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, 5.B., Ankara, Yetkin Yayınları, 1996.
- ZAFER Hamide, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 6.B., İstanbul, Beta Yayınevi.

## MAKALELER

- ABADAN-UNAT Nermin, “İnsan Hakları ve Kadın Hakları”, *İnsan Hakları Armağanı*, Ankara, Doğan Basımevi, 1978, ss. 135-149.
- AK Tarık, Tekin AVANER, “Silahlı İnsansız Hava Araçlarının Uluslararası Alanda ve İç Güvenlikte Sevk ve İdaresine İlişkin Hukuki Saptamalar”, *Savunma Bilimleri Dergisi*, C.18/2, S.36, ss. 43-66, [http://www.kho.edu.tr/akademik/enstitu/Alp\\_SAVBEN\\_dergi/182/3.pdf](http://www.kho.edu.tr/akademik/enstitu/Alp_SAVBEN_dergi/182/3.pdf)
- AKINCI Şahin, “İrade Muhtariyeti İlkesi ve şahsiyet Hakları Açısından Ötenazi, Açlık Grevi ve Ölüm Orucu”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.6, S.1-2, 1998, ss. 733-766, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/suhfd/issue/26617/280460>
- ALAN AKCAN Esra, “Ötanazi”, İstanbul: *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.LXXI, S.1, 2013, ss. 3-26, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/97745>
- ALPKAYA GÖKÇEN, “Özet”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, 2.B., İstanbul, Sena Ofset, ss. 11-13, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>
- ALTINTAŞ İlkem, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Perspektifinden Zorla Kaybetme Davaları”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, 2.B., İstanbul, Sena Ofset, ss. 101-123, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>
- ALTUNTOP Serkan, “Kamu Güvenliğini Sağlamada Kolluğun Aşırı Güç Kullanma Sorunsalı”, *Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, C.14, S.4, Gaziantep, 2015, ss. 873- 904, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/223133>
- “Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri”, (çev) Muvaffak Akbay, ss. 446-493, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/245/2199.pdf>

- “Annual Report 2018”, *Regional Euthanasia Review Committees*, <https://english.euthanasiecommissie.nl/the-committees/documents/publications/annual-reports/2002/annual-reports/annual-reports>.
- ARTUK Mehmet Emin, Caner YENİDÜNYA, “Ötanazi”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, (ed.) Nur Centel, İstanbul, On iki Levha Yayıncılık, 2011, ss. 107-140.
- ATAKTÜRK SEVİMLİ Emel, “Zorla Kaybetmelerde Yargının Tutumu: Etkili, Hızlı ve Bağımsız Soruşturma Yapmamak, Soruşturmaları Sürüncemede Tutmak, Zamanaşımına Uğratmak”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, 2.B., İstanbul, Sena Ofset, ss. 15-43, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>
- ATILGAN Mehmet, Serap IŞIK, “Cezasızlık Zırhını Aşmak: Türkiye’de Güvenlik Güçleri ve Hak İhlalleri”, *TESEV Yayınları*, 2011, ss. 31-45, <http://tesev.org.tr/tr/yayin/cezasizlik-zirhini-asmak-turkiyede-guvenlik-gucleri-ve-hak-ihlalleri/>
- “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2.Madde Rehberi-Yaşam Hakkı”, *Avrupa Konseyi*, 2018, [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_2\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_TUR.pdf)
- “Avrupa’da Kayıp Kişiler ve Zorla kaybetme Mağdurları”, (çev.) Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, Avrupa Konseyi, Fransa, 2016, s.s.y.
- AYDIN Devrim, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.65, S.4, 2016, ss. 3283-3308, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2150/22318.pdf>
- AZARKAN Ezeli, “Uluslararası Hukukta İnsanlığa Karşı Suçlar”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.52, S.3, Ankara, 2003, ss. 275-297, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/281/2556.pdf>
- BAŞAK Cengiz, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Gözaltında İnsan Hakları İhlalleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.51, S.4, Ankara, 2002, ss. 41-72, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/284/2591.pdf>
- BAYRAKTAR Köksal, “Ölüm Cezası”, İstanbul, *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.2, S.3, İstanbul, 1968, ss. 53-75, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/14090>
- BESİRİ Arzu, “Ötanazi ve Yaşam Hakkı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.86, Ankara, Şen Matbaa, 2009, ss. 188-203, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-86-581>



- BORAN Bedia, “Açlık Grevi/ Ölüm Orucuna Müdahale Sorunu Tıbbi ve Hukuki Yaklaşım”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y.65, S.3, Ankara, 2007, ss. 96-104.,<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2007-3/9.pdf>
- CENGİZ Serkan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşam Hakkı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.93, 2011, ss. 383- 404, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2011-93-698>
- CENGİZ Serkan, “Mahpusların Açlık Grevi ve Zorla Besleme Paradoksu Işığında Hekim Sorumluluğu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.88, 2010, ss. 421-438, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-88-603>
- CENGİZ Zeynep, “İdam: Kamusal Cinayet!”, *Hukuk Gündemi Dergisi*, 2012/2, ss. 29-30, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/hgdmakale/2012-2/6.pdf>
- CİN Onursal, “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.8, S.1-2, Konya, 2000, ss. 665-686, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/262162>
- ÇEÇEN Anıl, “İnsan Hakları ve İnsancıl Hukuk”, C.8, S.Özel, ss. 809- 830, <https://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/22-Anıl-ÇEÇEN.pdf>
- ÇELENK Halit, “Çağdaş Ceza Hukuku ve Ölüm Cezası”, *Mülkiye Dergisi*, C.24, S.223, ss. 14-27, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/243>
- ÇİFTÇİOĞLU Cengiz Topel, “Yaşama Hakkı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Y.25, S.103, Ankara, 2012, ss. 137-168, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2013-103-1230>
- DAVİS Patricia Kunze, “Constitutional Law--Right of Privacy”, *Emory Law Journal*, Vol.27, No.2, 1978, ss. 425-460, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/emlj27&i=435>
- “Death Sentences and Executions 2018”, *Amnesty International Global Report*, Amnesty International, 2019, <https://www.amnesty.org/download/Documents/ACT5098702019ENGLISH.PDF>
- DEMİRÖRS Özge, Sevinç ARSLAN HIZAL, “Türk Ceza Hukuku Açısından Ötanazi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.65, S.4, Ankara, 2016, ss. 1481-1516, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2150/22264.pdf>

- DUTERTRE Gilles, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler”, *Avrupa Konseyi Yayınları*, Almanya, 2003, <https://www.anayasa.gov.tr/media/3600/aihmkararlarindanornekler.pdf>
- DUTTGE Gunnar, “Alman Hukukunda Ötanazi”, (çev.) Beril Özcanlı, Zeynep Elibol, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, (ed.) Prof. Dr. Nur Centel, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2011, ss. 213-241.
- EROĞUL Cem, “Ölüm Hakkı”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, S.48, Ankara, 1993, ss. 47-56.
- ERYILMAZ M.Bedri, Ayhan BOZLAK, “Hukukumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.83, Ankara, 2009, ss. 223-277, <http://tbddergisi.barobirlik.org.tr/m2009-83-532>
- FEYZİOĞLU Metin, “Açlık Grevi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.43, S.1, Ankara, 1993, ss. 157-168, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/42691/514889>
- FINNIS John, “Value of Human Life and The Right to Death: Some Reflections on Cruzan and Ronald Dworkin”, *Southern Illinois Law Journal*, Vol.17, No.3, 1993, ss. 559-572, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/siulj17&i=577>
- GEMALMAZ Mehmet Semih, “Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C.7, S.2, İstanbul, 1987, ss. 131- 146, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/99801>
- GEMALMAZ Mehmet Semih, “Bir İnsan Hakkı İhlali: Ölüm Bekleyişi Olgusu”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Özel Bülteni*, C.10, S.1-2, 1990, ss. 97-108, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/99689>
- GÖREN Zafer, “Çocukların Temel Haklarının Anayasal Garantisi”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Y.11, S.22, İstanbul, 2012, <https://ticaret.edu.tr/uploads/kutuphane/dergi/s22/45-105.pdf>, ss. 45-105.
- GÜLMEZ Mesut, “İnsan Haklarının Tarihsel Gelişimi ve Bugünkü Ulaştığı Nokta”, *Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları*, Ankara, Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, 2000, ss. 25-36.
- GÜNSU USANMAZ Seda Güven, “Kronik- Türkiye’deki Mültecilik Olgusu ve Festus Okey Vakası”, *Ankara Üniversitesi S.B.F. Dergisi*, C.68, S.1, Ankara, 2013, ss. 143-167, <https://dSPACE.ankara.edu.tr/xmlui/handle/123456789/53255>

- GÜRCAN Ertuğrul Cenk, “1791 ve 1793 Fransız Anayasaları’na İlişkin Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme”, *Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C.13, S.3, Ankara, 2011, ss. 183-214, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/287333>
- GÜRCAN Ertuğrul Cenk, “Ötanazi: Yaşama Hakkı Açısından Bir Değerlendirme”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.60, S.2, 2011, ss. 255- 280, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1585/17178.pdf>
- HAFIZOĞULLARI Zeki, “Polisin Zor Kullanma Görevi ve Yetkisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.44, S.1- 4, Ankara, 1995, ss. 14-20.
- HASSAN Ümit, “Ölüm Cezası Sorunu: Kritik Bir Yaklaşım”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C.27, S.1, Ankara, 1972, ss. 75-116, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3136/43595>
- “Hukukdışı, Keyfi ve Kısayoldan İnfazların Etkili Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair Prensipler”, *TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, ss. 287-291, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/824b10--Hukuk-Disi,-Keyfi-ve-Kisa-Yoldan-Infazlarin-Etkili-Bicimde-Onlenmesi-ve-Sorusturulmasina-Dair-Prensipler.pdf>
- İLAL Ersan, “Magna Carta”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.34, S.1-4, İstanbul, 1968, ss. 210-242, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/96147>
- KANGAL Zeynel T., “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Kanun Hükmünün Yerine Getirilmesi”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, C.8, S.89-90, İstanbul, 2012, ss. 23-68.
- KANSU KARADAĞ Akasya, “Ahlak ve Hukuk Arasında Sıkışan Kürtaj”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.65, S.4, Ankara, 2016, ss. 2047-2057, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/621643>
- KILINÇ Ahmet, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye İçin Yaşama Hakkı Yargısı”, *Kazancı Hukuk Dergisi*, S. 39-40, ss. 82-112.
- KIZILYEL Serkan, “Yaşam Hakkı: AİHM Kararları ve İdari Yargı Uygulaması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.18, S.2, Ankara, 2014, ss. 253- 289, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/18\\_2\\_8.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/18_2_8.pdf)

- KOYUNCU GÜLSEVEN Ayşe Seda, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Yaşam Hakkı ve Yaşam Hakkı İhlallerinde İhlalin Niteliği”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Çalışma Metinleri*, Ankara, 2008, ss. 1-18, [http://www.ihmpolitics.org/files/metinler/koyuncu\\_yasam.pdf](http://www.ihmpolitics.org/files/metinler/koyuncu_yasam.pdf),
- MALKANİ Bharat, “Dignity and the Death Penalty in the United States Supreme Court”, *Hastings Constitutional Law Quarterly*, Vol.22, No.2, 2017, ss. 145-202, <https://home.heinonline.org>
- MAUSBACH Julian, “İsviçre Hukukunda Yardımlı İntihar”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, (der.) Prof. Dr. Nur Centel, (çev.) Sendi Yakkuppur, On iki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011, ss. 161- 180.
- METİN Yüksel, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler”, *Uluslararası İlişkiler*, C.7, S.27, 2010, ss. 111-132.
- “Minnesota Protokolü-Birleşmiş Milletler Hukuk Dışı, Keyfi ve Yargısız İnfazların Önlenmesine ve Soruşturulmasına İlişkin El Kılavuzu”, *THIV Yayınları*, Agora Kitaplığı, İstanbul, 2008, ss. 2-212, [https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2016/07/minnesota\\_protokolu.pdf](https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2016/07/minnesota_protokolu.pdf)
- ODER Bertil Emrah, “Hak ve Özgürlükler Temelinde Ötanazi: Anayasa Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, (ed.) Prof. Dr. Nur Centel, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011, ss. 1- 20.
- ÖMEROĞLU Ömer, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarını Işığında; Hükümlü, Tutuklu ve Gözaltındakilerin Açlık Grevi, Ölüm Orucu ve Müdahale Sorunu”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.15, S.3-4, 2011, ss. 83-109, <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/wp-content/uploads/2015/10/2011-2.5.pdf>
- ÖNDÜL Hüsnü, “Festus Okey Davası Gözlem Raporu”, *İHOP*, ss. 1-12, <https://www.ihop.org.tr/?p=661>
- ÖZEN Muharrem, Meral EKİCİ ŞAHİN, Ötanazi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y.68, S.2010/4, Ankara, ss. 15-36, <http://www.ankarabarusu.org.tr/site/ankarabarusu/tekmakale/2010-4/2010-4-ozen-sahin.pdf>
- ÖZKARA Erdem, “Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika’da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.78, Şen Matbaa, Ankara, 2008, ss. 105-122, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-78-453>

- ÖZMEN Münci, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, *Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları*, Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, Ankara, 2000, ss. 114-129.
- ÖZTÜREL Adnan, “Ötanazi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.14, S.1, Ankara, 1957, ss. 261-273, [http://dergiler.ankara.edu.tr/detail.php?id=38&sayi\\_id=334](http://dergiler.ankara.edu.tr/detail.php?id=38&sayi_id=334)
- ÖZTÜRK Bahri, “Yaşama Hakkı ve İşkence Yasağı (Yasak Sorgu Metodları)”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.2, S.1-2, İstanbul, 2003, ss. 39-80, <http://acikerisim.iku.edu.tr/handle/11413/1405?show=full>
- RIDGES, E.W., “İngiliz Anayasa Hukuku”, (çev.) Mukbil Özyörük, ss. 183-209, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/308/2962.pdf>
- SAVCI Bahri, “Yaşam Hakkı ve Toplum”, *İnsan Hakları Armağanı*, Doğan Basımevi, Ankara, 1978, ss. 1- 23.
- SAVCI Bahri, “Yaşama Hakkı ve Uzantıları ile İlgili Yasal Durumlar”, *İnsan Hakları Armağanı*, Doğan Basımevi, Ankara, 1978, ss. 24-35.
- SAYGILI Tahsin, “Babil Hukuku ve Hamurabi Kanunları”, *Sosyal Araştırmalar ve Davranış Bilimleri Dergisi*, C.2, S.2, 2015, ss. 1-22, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/416678>
- SEÇKİN Mehmet Beyhan, “Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararları Işığında, Yaşam Hakkından Kaynaklanan Kamu Gücü İhlallerinin Değerlendirilmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Ankara, 2016/2, ss. 419-439, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2016-2/12.pdf>
- SERDAROĞLU Erika Biton, “Ötanazi- Ölme Hakkı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.22, S.3., 2016, ss. 463-491, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/333843>
- SEVDİREN Öznur, “Bir Uluslararası Ceza Hukuku Problematiği Olarak Zorla Kaybetme Suçunun Ulusal Hukukta Tanınması ve Zamanaşımı Meselesi”, *Zorla Kaybetmeler ve Yargının Tutumu*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, 2.B., Sena Ofset, İstanbul, ss. 62-99, <https://hakikatadalethafiza.org/kaynak/zorla-kaybetmeler-ve-yarginin-tutumu/>
- SEVİNÇ Murat, “Bir İnsan Hakları Sorunu Olarak: Açlık Grevleri”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C.57, S.1, Ankara, 2002, ss. 111-135, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3100/42899>

- SINAR Hasan, “İntihara Yönlendirme Suçu”, *Dr.Dr.h.c.Silvia Tellenbach’a Armağan, (ed.) Feridun Yenisey et.al., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, ss. 619-648.*
- SOYER Ata, “Açlık Grevleri/ Ölüm Oruçları, TTB ve Son Tartışmalar”, *Toplum ve Hekim Dergisi, C.15, S.6, 2000, ss. 405-412.*
- ŞAHİN Mehmet, “Yasal (Meşru) Savunma”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.75, Ankara, 2008, ss. 284-332, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-75-411>*
- ŞAHİN Mehmet, “Yasal (Meşru) Savunmada Sınırın Aşılması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.76, Ankara, 2008, ss. 321-354, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-76-427>*
- ŞEKER Murat, “Amerika Birleşik Devletlerinde Büyük Sanayi Öncesi Çalışma İlişkileri”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C.44, S.1, Ankara, 1989, ss. 223-251, <http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000099402>*
- ŞEN Furkan Y., “Yaşam Hakkı: İdam, Kürtaj, Ötenazi ve Siyasal Sorumluluk”, *C.19, S.2, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2015, ss. 1- 26.*
- TANRIKULU Sezgin, “İham Kararlarında ve Türk Hukukunda Yaşam Hakkı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.66, Ankara, 2006, ss. 51-94, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-66-255>*
- “The Right to Kill”, <https://trove.nla.gov.au/newspaper/article/34480547>
- TURHAN Faruk, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişi Özgürlüğü ve Türkiye”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.3-4, 2001, Konya, ss. 1-10, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4\\_10.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4_10.pdf)*
- “Uluslararası Af Örgütü Raporu 2016/17”, Birleşik Krallık: Uluslararası Af Örgütü, <https://www.amnesty.org.tr/public/uploads/files/yillik-rapor286.pdf>
- ÜNAL Şeref, “İnsan Haklarının Tarihi, Felsefi ve Hukuki Temelleri”, *Ankara Barosu Dergisi, S.1 1994/1, ss. 41-74, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1994-1/4.pdf>, (E.T: 01.05.2019).*
- ÜNAL Şeref, “Uluslararası İnsan Hakları Belgeleri Çerçevesinde Ulusal Mevzuatımızın ve Uluslararası Sözleşmelerde Öngörülen İnsan Hakları Konusundaki Denetim Mekanizmaları ve İşleyişleri”, *Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları*, Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, Ankara, 2000, ss. 91-103.

- ÜNVER Yener, “Türk Ceza Hukuku Açısından Ötanazi”, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, (ed.) Prof. Dr. Nur Centel, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2011, ss. 27-71.
- WICKS Elizabeth, “The Meaning of ‘Life’: Dignity and the Right to Life in International Human Rights Treaties”, *Human Rights Law Review*, 12:2, Oxford University Press, 2012, ss. 199-219, <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/hrlr12&div=17>
- “Yargısız, Kısayoldan ya da Keyfi İnfazlar Konusunda Özel Raportör Christof Heyns’in Raporu”, *Birleşmiş Milletler Genel Kurul*, A/HRC/ 26/ 36, ss. 1-24, <http://www.ihop.org.tr/?p=1471>
- “Yaşam Hakkı”, Tematik Bilgi Notu, (çev.) Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı, *Adalet Bakanlığı*, 2013, ss. 1-10, [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Life\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Life_TUR.pdf)
- YAŞAR Yusuf, Işıl TURAN, “Alman, Avusturya ve İsviçre Yüksek Mahkeme Kararları Çerçevesinde Talep Üzerine Öldürme Suçu ve Ötanazi İlişkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.19, İstanbul, ss. 39-72.
- YILDIZ Ali Kemal, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.14, S. 1, Konya, 2006, ss. 131- 214, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/262639>
- YOKUŞ SEVÜK Handan, “Kolluk Görevlilerinin Silah Kullanma Yetkisi ve Yaşam Hakkı”, Prof. Dr. Duygun Yarsuvat’a Armağan, *YÜHFD*, C.IX, S.2., İstanbul, 2012, ss. 239-286.
- ZABUNOĞLU Gökçe H., AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.66, S.3, Ankara, 2017, ss. 627- 658, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2236/23213.pdf>
- ZAFER Hamide, “Savunma Hakkı ve Sınırları”, *Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan*, ss. 507-540, <http://dspace.marmara.edu.tr/handle/11424/2220>
- “Zorla Kaybetme ve Hukuk Dışı İnfaz: Soruşturma ve Yaptırımlar-Uygulayıcı Rehberi No.9”, *International Commission of Jurists*, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, (ed.) Halit Bingöllü, İstanbul, Mas Matbaacılık, 2015, [https://hakikatadalethafiza.org/wpcontent/uploads/2017/11/HA-FIZA-MERKEZI\\_ICJ-RAPOR.pdf](https://hakikatadalethafiza.org/wpcontent/uploads/2017/11/HA-FIZA-MERKEZI_ICJ-RAPOR.pdf)

## TEZLER

- BAHADIR Oktay, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşama Hakkı ve Türkiye*, (Doktora Tezi), Sakarya: Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>
- GÜLFİDAN Osman Serkan, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında ve Yaşam Hakkı Bakımından Devletin Pozitif Yükümlülükleri*, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>
- GÜNGÖR Hasan Atilla, *Yaşam Hakkı*, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>
- YILDIZ Mine, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Yaşam Hakkı ve Sınırları*, (Yüksek Lisans Tezi), Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta, 2004, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>

## MEVZUAT VE ONLINE KAYNAKLAR

- <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/1961.pdf>
- <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/1961.pdf>
- <http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/African-Charter-on-Human-and-Peoples-Rights.pdf>
- [http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktaraflioz/ak/turkce/001\\_tur.pdf](http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktaraflioz/ak/turkce/001_tur.pdf)
- [http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktaraflioz/ak/turkce/001\\_tur.pdf](http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktaraflioz/ak/turkce/001_tur.pdf)
- [http://www.unicankara.org.tr/doc\\_pdf/h\\_rigths\\_turkce.pdf](http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf)
- <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2019/04/death-penalty-facts-and-figures-2018/>
- <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1924-anayasasi/>
- <https://www.archives.gov/founding-docs/virginia-declaration-of-rights>,
- <https://www.bbc.com/turkce/36828182>
- <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>
- [https://www.oas.org/dil/access\\_to\\_information\\_human\\_right\\_American\\_Declaration\\_of\\_the\\_Rights\\_and\\_Duties\\_of\\_Man.pdf](https://www.oas.org/dil/access_to_information_human_right_American_Declaration_of_the_Rights_and_Duties_of_Man.pdf)
- [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf)
- [https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR\\_KARARLAR/kanuntbmmc086/kanuntbmmc086/kanuntbmmc08604750.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc086/kanuntbmmc086/kanuntbmmc08604750.pdf)



<http://www.uyusmazlik.gov.tr/tc-anayasasi>  
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>  
<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>  
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>  
[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf)  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2827.pdf>  
[http://www.hrcr.org/safrica/life/bruggemann\\_germany.html](http://www.hrcr.org/safrica/life/bruggemann_germany.html)  
<https://www.mevzuat.gov.tr/Metin1.Aspx?MevzuatKod=1.5.5607&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=5607&Tur=1&Tertip=5&No=5607>  
<http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>,  
[http://www.unicankara.org.tr/doc\\_pdf/metin133.pdf](http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin133.pdf)  
[http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence\\_ve\\_diger\\_zalimane\\_gayri\\_insani\\_veya\\_kucultucu\\_muamele\\_veya\\_cezaya\\_karsi\\_sozlesme.pdf](http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence_ve_diger_zalimane_gayri_insani_veya_kucultucu_muamele_veya_cezaya_karsi_sozlesme.pdf)  
[https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2016/07/minnesota\\_protokolu.pdf](https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2016/07/minnesota_protokolu.pdf)  
[http://www.ttb.org.tr/aclik\\_grevleri/tokyo\\_bildirge.html](http://www.ttb.org.tr/aclik_grevleri/tokyo_bildirge.html)  
<https://www.saglik.gov.tr/TR,10461/hasta-haklari-yonetmeligi.html>,  
<http://www.ttb.org.tr/userfiles/files/DTB-Malta%20bildirgesi-2017.pdf>,  
<https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/824b10--Hukuk-Disi,-Keyfi-ve-Kisa-Yoldan-Infazlarin-Etkili-Bicimde-Onlenmesi-ve-Sorusturulmasina-Dair-Prensipler.pdf>  
[https://www.ttb.org.tr/kutuphane/h\\_etikkural.pdf](https://www.ttb.org.tr/kutuphane/h_etikkural.pdf)  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3713.pdf> (E.T: 10.06.2019).  
[https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS\\_6.protokol.pdf](https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS_6.protokol.pdf), (E.T: 10.06.2019).  
[https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS\\_13.protokol.pdf](https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS_13.protokol.pdf)  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2803.pdf>  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>  
<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/08/20020809.htm>  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?KelimeAra%5B%5D=yaşam+hak kı&KararBulteni=1>  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/2.3.28501.pdf>  
<https://www.anayasa.gov.tr/media/3651/yalvacinsanhaklari.doc>

<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.4.211.pdf>  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.3201.pdf>  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.3201.pdf>  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.1481.pdf>  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/5.3.1412.pdf>  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5326.pdf>  
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2935.pdf>  
<http://www.cigm.adalet.gov.tr/adli-ve-onleme-aramalari-yonetmeligi-01336>  
<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/07/20060718-1.htm>  
<https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/MedeniVeSiyasiHaklaraIliskinSozlesme.pdf>  
<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/765.htm>  
[www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/187.doc](http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/187.doc)  
[https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2011.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf)  
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6284.pdf>  
[https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_1959\\_2018\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf)  
<https://euthanasia.procon.org/view.resource.php?resourceID=000132>  
<https://luxembourg.public.lu/en/vivre/famille/fin-vie/euthanasie-soinspalliatifs/index.html>  
<https://www.deathwithdignity.org/learn/death-with-dignity-acts/>  
<https://www.legislation.gov.au/Details/C2004A05118>  
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/2.3.412578.pdf>  
<https://philpapers.org/rec/BONTRT-3>  
<http://www.mfa.gov.tr/birlesmis-milletler-teskilati-ve-turkiye.tr.mfa>  
<https://dictionary.cambridge.org/tr/translate/>  
<https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/6535501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf>  
<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1967/87/contents>  
<https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IntConventionEnforcedDisappearance.aspx>  
<https://www.worldrtd.net/dutch-law-termination-life-request-and-assisted-suicide-complete-text>

<https://www.gao.gov/assets/230/221590.pdf>  
<https://deathpenaltyinfo.org/state-and-federal-info/state-by-state>,  
[http://www.ttb.org.tr/kutuphane/uluslararası\\_belgeler.pdf](http://www.ttb.org.tr/kutuphane/uluslararası_belgeler.pdf)  
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>  
<https://www.baykarsavunma.com/iha-14.html>  
[https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_1959\\_2018\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf)  
[https://www.tdcj.texas.gov/death\\_row/dr\\_facts.html](https://www.tdcj.texas.gov/death_row/dr_facts.html)  
<https://files.deathpenaltyinfo.org/documents/pdf/FactSheet.fl1581367854.pdf>

### **ATIF YAPILAN MAHKEME KARARLARI**

*A.B.C. v. İrlanda*, Başvuru No: 25579/05, Karar Tarihi: 16.12.2010,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118789>

*Abdullah Yılmaz v. Türkiye*, Başvuru No. 21899/02, Karar Tarihi: 17.06.2008,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120415>

*Abdülşamet Yaman v. Türkiye*, Başvuru No. 32446/96, Karar Tarihi: 02.11.2004,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119995>

*Acet ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 22427/06, Karar Tarihi: 18.11.2011,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125904>

*Ahmet Özkan ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 21689/93, Karar Tarihi: 06.  
04.2004, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61696>

*Akdeniz ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 23954/94, Karar Tarihi: 31.05.2001,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59482>

*Akkoç v. Türkiye*, Başvuru No: 22947/93 ve 22948/93, Karar Tarihi: 10.10.2000,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-141240>

*Aksoy v. Türkiye*, Başvuru No. 21987/93, Karar Tarihi: 18.12.1996,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58003>

*Aktaş v. Türkiye*, Başvuru No. 24351/94, Karar Tarihi: 24.04.2003,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120497>

*Al Saadoon ve Mufdhi v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 61498/08, Karar Tarihi:  
02.03.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-118812>

*Ali ve Ayşe Duran v. Türkiye*, Başvuru No. 42942/02, Karar Tarihi: 08.04.2008,  
<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-120841>

*Altın ve Kılıç*, Başvuru No. 15225/08, Karar Tarihi: 06.09.2016,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170804>

- Ataykaya v. Türkiye*, Başvuru No. 50275/08, Karar Tarihi: 22.07.2014, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169140>
- Asiye Genç v. Türkiye*, Başvuru No. 24109/07, Karar Tarihi: 27.04.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-151025>
- Brüggemann ve Scheuten v. Almanya*, Başvuru No. 6959/75, Karar Tarihi: 19.05.1976, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-74824>
- Budayeva ve Diğerleri v. Rusya*, Başvuru No. 15339/02, Karar Tarihi: 29.09.2008, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119358>
- Byrzykowski v. Polonya*, Başvuru No. 11562/05, Karar Tarihi: 27.05.2006, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76066>
- Calvelli ve Ciglio v. İtalya*, Başvuru No. 32967/96, Karar Tarihi: 17.01.2002., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60329>
- Carabulea v. Romanya*, Başvuru No. 45661/99, Karar Tarihi: 13.07.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99911>
- Cyprus v. Türkiye*, Başvuru No. 25781/94, Karar Tarihi: 10.05.2001, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144151>
- Çakıcı v. Türkiye*, Başvuru No.23657/94, Karar Tarihi: 08.07.1999, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120677>
- Çakmak v. Türkiye*, Başvuru No. 34872/09, Karar Tarihi: 21.11.2017, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-179667>
- Çiçek v. Türkiye*, Başvuru No. 25704/94, Karar Tarihi: 27.02.2001, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59219>
- Demiray v. Türkiye*, Başvuru No. 27308/95, Karar Tarihi: 21.11.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59026>
- Dink v. Türkiye*, Başvuru No. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, Karar Tarihi: 14.12.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126590>
- Düzova v. Türkiye*, Başvuru No. 40310/06, Karar Tarihi: 05.06.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120176>
- Er ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 23016/04, Karar Tarihi: 31.07.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120215>
- Ergi v. Türkiye*, Başvuru No. 23818/94, Karar Tarihi. 28.07.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-2067>
- Erol Arıkan ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 19262/09, Karar Tarihi: 20.11.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120318>

- Ertak v. Türkiye*, Başvuru No. 20764/92, Karar Tarihi: 09.05.2000,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59199>
- Evans v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 6339/05, Karar Tarihi: 10.04.2007,  
<http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-80046>
- Giuliani ve Gaggio v. İtalya*, Başvuru No. 23458/02, Karar Tarihi: 24.03.2011,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111144>
- Güngör v. Türkiye*, Başvuru No. 28290/95, Karar Tarihi: 22.03.2005,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121454>
- Gül v. Türkiye*, Başvuru No. 22676/93, Karar Tarihi: 14.12.2000,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59081>
- Güleç v. Türkiye*, Başvuru No. 21593/93, Karar Tarihi: 27.07.1998,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121414>
- Güler ve Tekdal v. Türkiye*, Başvuru No. 65815/10, Karar Tarihi: 10.10.2017,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-181624>
- H. v. Norveç*, Başvuru No. 17004/90, Karar Tarihi: 19.05.1992,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-1759>
- Halime Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No. 63034/011, Karar Tarihi: 28.06.2016,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169944>
- Horoz v. Türkiye*, Başvuru No. 1639/03, Karar Tarihi: 31.03.2009  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91988>
- İsmail Altun v. Türkiye*, Başvuru No. 22932/02, Karar Tarihi: 21.12.2010,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162086>
- Iorga ve Diğerleri v. Romanya*, Başvuru No. 26246/05, Karar Tarihi: 26.01.2011,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103001>
- Kalender v. Türkiye*, Başvuru No. 4314/02, Karar Tarihi: 15.12.2009,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121693>
- Kakoulli v. Türkiye*, Başvuru No. 38595/97, Karar Tarihi: 22.11.2005,  
[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-71208"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
- Kaya v. Türkiye*, Başvuru No. 22729/93, Karar Tarihi: 19.02.1998,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121583>
- Keenan v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 27229/95, Karar Tarihi: 03.04.2001,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59365>
- Kılıç v. Türkiye*, Başvuru No. 22492/93, Karar Tarihi: 28.03.2000,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58524>
- Koku v. Türkiye*, Başvuru No. 27305/95, Karar Tarihi: 31.05.2005,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-121858>

- Kontrova v. Slovakya*, Başvuru No. 7510/04, Karar Tarihi: 31.05.2007, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80696>
- Kurt v. Türkiye*, Başvuru No. 24276/94, Karar Tarihi: 25.05.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58198>
- Lambert ve Diğerleri v. Fransa*, Başvuru No. 46043/14, Karar Tarihi: 05.06.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-163009>
- L.C.B v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 23413/94, Karar Tarihi: 09.06.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58176>
- Leyla Alp ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 29675/02, Karar Tarihi: 10.12.2013, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142044>
- Lopes de Sousa Fernandes v. Portekiz*, Başvuru No. 56080/13, Karar Tarihi: 19.12.2017, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-179556>
- Mahmut Kaya v. Türkiye*, Başvuru No. 22535/93, Karar Tarihi: 28.03.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58523>
- Makbule Akbaba ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 48887/06, Karar Tarihi: 10.07.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112100>
- Makbule Kaymaz ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 651/10, Karar Tarihi: 25.02.2014, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169541>
- Makbule Özdemir ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 16197/06, Karar Tarihi: 17.11.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-168624>
- McCann ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 18984/91, Karar Tarihi: 27.09.1995, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>
- M. Özel ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 14350/05, Karar Tarihi: 17.11.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160412>
- Nachova ve Diğerleri v. Bulgaristan*, Başvuru No. 43577/98- 43579/98, Karar Tarihi: 06.07.2005; <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69630>
- Oğur v. Türkiye*, Başvuru No. 21594/93, Karar Tarihi: 20.05.1999, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124131>
- Open Door and Dublin Well Woman v. İrlanda*, Başvuru No. 14234/88, Karar Tarihi: 29.10.1992, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-674>,
- Opuz v. Türkiye*, Başvuru No. 33401/02, Karar Tarihi: 09.06.2009, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92945>
- Osman v. Birleşik Krallık*, Başvuru No: 23452/94, Karar Tarihi: 28.10.1998, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58257>
- Orhan v. Türkiye*, Başvuru No. 25656/94, Karar Tarihi: 18.06.2002, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60509>

- Osmanoğlu v. Türkiye*, Başvuru No.48804/99, Karar Tarihi: 24.04.2008, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84667>
- Oyal v. Türkiye*, Başvuru No. 4864/05, Karar Tarihi: 23.03.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162088>
- Öcalan v. Türkiye*, Başvuru No. 46221/99, Karar Tarihi: 12.05.2005, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124143>
- Öneryıldız v. Türkiye*, Başvuru No. 48939/99, Karar Tarihi: 30.11.2004, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-162089>
- Paul ve Audrey Edwards v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 46477/99, Karar Tarihi: 17.03.2002, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60323>
- Peker v. Türkiye*, Başvuru No. 42136/06, Karar Tarihi: 12.04.2011, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-104515"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) ,
- Perişan ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 12336/03, Karar Tarihi: 20.05.2010, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124306>
- Powell v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 45305/99, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-5215>
- Pretty v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 2346/02, Karar Tarihi: 29.04.2002, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60448>
- Putintseva v. Rusya*, Başvuru No. 33498/04, Karar Tarihi: 10.08.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110814>
- Salman v. Türkiye*, Başvuru No. 21986/93, Karar Tarihi: 27.06.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58735>
- Samüt Karabulut v. Türkiye*, Başvuru No. 16999/04, Karar Tarihi: 27.04.2009, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-124534"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
- Soering v. Birleşik Krallık*, Başvuru No: 14038/88, Karar Tarihi: 07.07.1989, <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57619>
- Songül İnce ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 25595/08, 34252/10, Karar Tarihi: 26.05.2015, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-157659>
- Şandru ve Diğerleri v. Romanya*, Başvuru No. 22465/03, Karar Tarihi: 08.12.2009, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96027>
- Şat v. Türkiye*, Başvuru No. 14547/04, Karar Tarihi: 10.07.2012, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105107>
- Tanış ve Diğerleri v. Türkiye*, Başvuru No. 65899/01, Karar Tarihi: 02.08.2005, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70021>
- Tanrıbilir v. Türkiye*, Başvuru No. 21422/93, Karar Tarihi: 16.11.2000, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-63543>

- Tanrikulu v. Türkiye*, Başvuru No. 23763/94, Karar Tarihi: 08.07.1999,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124743>
- Taş v. Türkiye*, Başvuru No. 24396/94, Karar Tarihi: 14.11.2000,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125034>
- Timurtaş v. Türkiye*, Başvuru No. 23531/94, Karar Tarihi: 13.06.2000,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58901>
- Uçar v. Türkiye*, Başvuru No. 52392/99, Karar Tarihi: 11.04.2006,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125289>
- Vo. V. Fransa*, Başvuru No. 53924/00, Karar Tarihi: 08.07.2004,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61887>
- W.P v. Birleşik Krallık*, Başvuru No. 8416/78, Kabul Edilebilirlik Tarihi:  
13.05.1980, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-74270>
- X v. Almanya*, Başvuru No: 10565/83, Karar Tarihi: 09.05.1984,  
[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-86040"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
- Yaşa v. Türkiye*, Başvuru No. 22495/93, Karar Tarihi: 02.09.1998,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125383>
- Yeter v. Türkiye*, Başvuru No. 33750/03, Karar Tarihi: 13.01.2009,  
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125621>, (E.T: 11.08.2019).
- Wasilewska ve Kalucka v. Polonya*, Başvuru No. 28975/04 ve 33406/04, Karar  
Tarihi: 23.02.2010, <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97410>
- AYM, *Abidin Cevher Başvurusu*, Başvuru No. 2015/6361, Karar Tarihi:  
18.07.2019,  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/6361?KelimeAr%5B%5D=abidin+cevher>
- AYM, *Cemil Danışman Başvurusu*, Başvuru No. 2013/6319, Karar  
Tarihi:16.07.2014,  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/6319>
- AYM, *Gamze Elvan ve Diğerleri*, Başvuru No. 2015/5718, Karar Tarihi:  
09.05.2019,  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2013&BasvuruNoSayi=9461&KararBulteni=1>
- AYM, *Hüseyin Çat ve Diğerleri*, Başvuru No: 2013/8475, Karar Tarihi:  
21.05.2015,  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/8475>
- AYM, *İpek Deniz ve Diğerleri Başvurusu*, Başvuru No. 2013/1595, Karar Tarihi:  
21.04.2016,  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1595>



- AYM, *Rahil Dink ve Diğlerleri*, Başvuru No. 2012/848, Karar Tarihi: 17.07.2014,  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/848>
- AYM, *Serpil Kerimoğlu ve Diğlerleri*, Başvuru No. 2010/752, Karar Tarihi:  
17.09.2013, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/752>
- AYM, *Seyfullah Turan ve Diğlerleri*, Başvuru No. 2014/1982, Karar Tarihi:  
09.11.2017,  
[https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2014  
&BasvuruNoSayi=1982&KararBulteni=1](https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2014&BasvuruNoSayi=1982&KararBulteni=1)
- AYM, *Turan Uytun- Kevser Uytun*, Başvuru No. 2013/9461, Karar Tarihi:  
15.12.2015,  
[https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2013  
&BasvuruNoSayi=9461&KararBulteni=1](https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?BasvuruNoYil=2013&BasvuruNoSayi=9461&KararBulteni=1)
- AYM, *Umut Tamaç Başvurusu*, Başvuru No. 2014/13514, Karar Tarihi:  
18.07.2018,  
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/13514>
- AYM, *Zeki Güngör*, Başvuru No. 2013/8491, Karar Tarihi: 31.03.2016,  
[http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Content/pdfkarar/2013-  
8491.pdf](http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Content/pdfkarar/2013-8491.pdf)
- AYM, 19.01.2001 Tarih ve E.1996/68, K.1999/1 Sayılı Karar,  
<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr>
- Yargıtay 12.CD.*, 30.06.2016 Tarih ve E.2015/13169, K.2016/11050,  
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>
- Yargıtay 1.CD.*, 19.07.2011 Tarih ve E.2011/2855, K.2011/4837 Sayılı Karar,  
<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>
- 381 U.S. 479, *Griswold v. Connecticut*,  
<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/381/479/>
- 497 U.S. 261 (1990), *Cruzan by Cruzan v. Director, Missouri Department of Health*, <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/497/261>.
- 370 N.E. 2d 417 (1977), *Belchertown State School v. Saikewicz*,  
<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/emlj27&i=435>
- 428 U.S. 52 (1976), *Planned Parenthood of Central Missouri v. Danforth* (No. 74-1151), <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/428/52>
- 579 N.E. 2d. 32 (Ind.1991), *Matter of Lawrence*, Supreme Court of Indiana,  
<https://casetext.com/case/matter-of-lawrance-2>