



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GAMZE ELVAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2015/5718)

Karar Tarihi: 9/5/2019

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
Recai AKYEL
Raportör : Tuğçe TAKCI
Başvurucular : 1. Gamze ELVAN
: 2. Gülsüm ELVAN
: 3. Özge ELVAN
: 4. Sami ELVAN
Vekili : Av. Oya ASLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik güçlerinin toplantı ve gösteri yapmak isteyen gruba müdahale etmesi sırasında meydana gelen ölüm olayına ilişkin olarak vali ve il emniyet müdürü hakkında soruşturma izni verilmemesi ve yaralanan kişiye gerekli sağlık hizmetinin ulaştırılmaması nedenleriyle yaşam hakkının; yakının vefatıyla ilgili olarak yaşanan üzüntü nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/3/2015 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir.
6. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ulaşılan soruşturma ve yargılama dosyalarındaki bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucuların yakını kamuoyunda Gezi Parkı olayları olarak bilinen protesto eylemlerine katılanlara yönelik müdahale sırasında yaralanmış, sonrasında tedavisi devam etmekteyken 11/3/2014 tarihinde vefat etmiştir (Gezi Parkı olaylarına ilişkin özet bilgi için bkz. *Yonca Verdioğlu Şık*, B. No: 2014/17177, 19/4/2018, § 8; *Özge Özgürengin*, B. No: 2014/5218, 19/4/2018, § 10).

9. Başvuru formundaki anlatıma göre başvurucuların yakını, 1999 doğumlu B.E. Gezi Parkı protestolarının İstanbul'da gerçekleşen kısmının 17. günü olan 16/6/2013 tarihinde ekmek almak için evinden çıkıp göstericilerin arka kısmında bakkala doğru yürüdüğü sırada güvenlik güçlerinin göstericileri hedef almak suretiyle yakın mesafeden attığı gaz bombasının başına isabet etmesiyle yaralanmıştır. Kafatasında kırıklar oluşan ve beyin kanaması geçiren B.E. kaldırıldığı Okmeydanı Eğitim ve Araştırma Hastanesinde (Hastane) 269 gün komada kaldıktan sonra 11/3/2014 tarihinde vefat etmiştir.

A. Olayın Faileri Hakkında Yürütülen Ceza Soruşturması Süreci

10. 16/6/2013 tarihinde B.E.nin başına gaz fişegi gelmesi nedeniyle Hastane'de ameliyata alındığı bilgisinin güvenlik güçleri tarafından iletilmesi üzerine Şişli Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından derhâl 2013/95255 numaraya kayden soruşturma başlatılmıştır.

11. Diğer yandan başvuru Sami Elvan'ın sunduğu şikâyet dilekçesi üzerine İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca (Cumhuriyet Başsavcılığı) 2013/90982 numaraya kayden diğer bir soruşturma yürütülmeye başlanmıştır.

12. Cumhuriyet Başsavcılığınca 28/6/2013 tarihli karar ile 2013/90982 numaralı soruşturmanın, 28/6/2013 tarihli kararla 2013/95255 numaralı soruşturmanın olay hakkında asıl olarak yürütülen 2013/79334 numaralı soruşturma ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

13. Son olarak mağdur B.E. hakkındaki soruşturma yönünden Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 12/11/2013 tarihli karar ile İstanbul Emniyet Müdürlüğünde görevli güvenlik güçleri hakkında zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması, kasten öldürmeye teşebbüs, görevi kötüye kullanma ve yaralama suçlarına ilişkin yürütülen soruşturmanın ayrılarak 2013/155787 numaraya kayden yürütülmesine karar verilmiştir.

14. Tedavi gördüğü sırada Hastanede vefat eden B.E.nin 11/3/2014 tarihinde Cumhuriyet savcısı tarafından ölü muayenesi işlemi gerçekleştirilmiş, bu işlem sonucu düzenlenen tutanağa göre kesin ölüm nedeni ve mekanizmasının belirlenebilmesi için klasik otopsi işlemi gerçekleştirilmesi gerekli görülmüştür.

15. Adli Tıp Kurumu (ATK) Başkanlığının gerekli olduğu yönünde görüş bildirmesi üzerine temin edilen ATK İstanbul 1. Adli Tıp İhtisas Kurulunun 19/11/2014 tarihli otopsi raporunda, B.E.nin künt kafa travmasına bağlı gelişen beyin kanaması ve komplikasyonlar sonucu vefat ettiği tespit edilmiştir. Söz konusu raporun ilgili kısımları şöyledir:

"...

3- Otopsi raporu ve balistik inceleme raporu dikkate alındığında, ölüme neden olan künt kafa travmasının sorulduğu üzere gaz tüfeği kapsülü (Zet tüfeği) ve plastik mermi (FN tabanca) veya benzer özelliklerde başka bir ürünün **doğrudan kafaya isabet etmesi ile meydana gelmiş olabileceği**;

Künt kafa travmasına bağlı oluşan travmatik değişimlerin çocuğun kendiliğinden düşmesi ve/veya düşürülmesi suretiyle kafasının sert ve künt bir zemine çarpması ile husulünün mümkün olduğu gibi, sert veya künt bir cismin kafaya direk havalesi ile de oluşabileceği, kafada yumuşak doku ve kemik dokuda isabet eden cismin özelliklerini yansıtabilecek bir lezyon görülmediğinden, **mevcut verilerle travmanın tam olarak ne şekilde meydana geldiği hususunda tıbben ayırım yapılamadığı**,

Zet tüfeğinden atılan **gaz tüfeği kapsülünün ve/veya FN tabancadan atılan plasti mermi** duvara veya benzer bir sert yüzeye çarparak sekmesi veya havadan serbest düşmesi esnasında kafaya isabet etmesiyle oluşmasının mümkün görülmediği, mevcut verilerle gaz tüfeği (Zet tüfeği) kapsülünün ve/veya plastik mermi (FN tabanca) ateş edildiği mesafenin ve hedef gözetilerek ateş edilip edilmediği hususunun tıbben belirlenemediği, adli tahkikatla aydınlatılması gerektiği değerlendirilmesinde bulunduğu anlaşılmıştır..."

16. Diğer pek çok soruşturma işlemi sonrasında Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2/12/2016 tarihinde şüpheli kırk iki kolluk görevlisi hakkında ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Kamuoyunda Taksim Gezi Parkı Olayları olarak bilenen olayların devamı sürecinde olay tarihi olan 16.06.2013 günü saat 01:00 sıralarında, Şişli ilçesi Okmeydanı mevkiinde toplanan 200-250 kişilik gösterici grubun otoyolu araç trafiğine kapatması ve çevredeki işyerlerine zarar vermesi üzerine, kolluk görevlilerin olay yerine intikal ettikleri sırada gösterici grubun taş atmak suretiyle görevlilere fiili saldırıda bulunması, bunun üzerine gösterici gruba müdahale edilerek otoyolun araç trafiğine açılması, ancak gösterici grubun kısa süre sonra Örnektepe Köprüsü üzerinde ve Mahmut Şevket Paşa Mahallesi ara sokaklarında tekrar toplanarak görevlilere taş, havai fişek, molotof kokteyli, el yapımı parça tesirli el bombası ve bilye atmak suretiyle fiili saldırılarda bulunmaları, sonrasında maktül [B.E.nin] Mithatpaşa Caddesi, Gaziler Sokak içerisinde bulunan eylemci grubun yanında bulunduğu ve Mithatpaşa Caddesi'ne çıkmak istediği sırada olay yerinde kolluk görevlileri tarafından kullanılan gaz fişegi kapsülünün başına isabet etmesi sonucu yaralanarak, tedavisi sırasında ölümü ile ilgili olarak yapılan soruşturma sonucunda, olay yerinde görevli olan bir kısım kolluk görevlilerinden olan yukarıda isimleri yazılı şüphelilerin, maktül [B.E.nin] ölümüne neden olan olayda, olay faili olarak tespit edilen şüpheli [F.D.nin] eylemine iştirak sayılabilecek suçta etki eden eylemlerinin ve iştirak iradelerinin tespit edilemediği, bu hali ile TCK. 20. maddesinde düzenlenen 'Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği' prensibi gereğince ceza sorumluluğunun şahsiliği ve kimsenin başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamayacağı kuralı dikkate alındığında, maktülün ölümü ile şüphelilerin eylemleri arasında uygun illiyet bağının bulunmadığı tespit edildiğinden..."

17. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2013/155787 Soruşturma sayılı ve 6/12/2016 tarihli iddianameyle kolluk görevlisi F.D. hakkında olası kasit ile insan öldürme suçundan kamu davası açılmıştır. İddianamenin ilgili kısımları şöyledir:

"...Yine yapılan soruşturmada kolluk görevlisi olan şüphelinin olay sırasında kullandığı ve gaz fişegi istimali için kullanılan zet tüfeğinin yakın mesafede kullanılması halinde ölümcül niteliği haiz olduğu, özellikle 120 metreden yakın mesafe içerisinde zarar verme ihtimali bulunduğu, yaklaşık 150-200 metre arası olan menzili olduğu ve bu tüfek ile birlikte kullanılan gaz fişeginin yaklaşık 150 gram ağırlığında olduğu, 9 mm çaplı bir tabanca mermisinin çekirdek ağırlığının sadece 8 gram olduğu da dikkate alındığında, tabanca namlusu çıkış hızına yakın bir hızda çıkan bu fişegin insan kafasına çarpma etkisinin 150 gr. lık bir çekicin saatte 500 km hızla çarpması gibi balyoz etkisi yaratacağı, 150 gr.lık gaz fişegi kütlelerinin insan kafatasını çökertmeye yeterli olduğu, namludan çıkış hızı ile yaklaşık 40 metre mesafede bir insan kafasına değdiğinde kafasını kırabileceği ve kafatasına gömülebileceği tespitleri veçhile, gerek gaz tüfeğinin bu niteliği gerek gaz tüfeği ile ateş edilen mesafe ve gerekse maktülün olay anındaki en hayati organ olan beyninin bulunduğu baş bölgesinden yaralanmış olmasının, kastın niteliğini belirleyebilmek için en önemli kriterler olduğu, bu hali ile söz konusu kriterler açısından somut olay değerlendirildiğinde, kullanımı konusunda yeterli bilgiye sahip ve gaz tüfeği kullanımı konusunda kurs almış olduğu anlaşılan şüphelinin, yukarıda açıklanan ve T.C. İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenen gaz tüfeği kullanım esaslarına aykırı şekilde hareket ederek, öldürücü niteliği haiz bulunan gaz tüfeği ile olay yeri olan Gaziler Sokak ile Mithatpaşa Caddesi kesişimindeki eylemci grubun bulunduğu Gaziler Sokak ayırımına doğru ateş ettiğinde, doğrudan yaşı küçük maktülü hedef almamasına rağmen, etkili mesafede silahtan çıkan gaz fişeginin ölüm neticesini meydana getirebileceğini öngörerek yeterli dikkat ve özeni göstererek ateş etmesi gerekirken, bu gerekliliğe uymadan ve objektif ölçülere göre muhakkak addedilemeyecek ölüm neticesini göze alarak fiili ika etmesi nedeniyle olası kası ile hareket ettiğinin kabulünün gerektiği anlaşılmıştır.

...

...yine adli emanetin ...sirasında kayıtlı fizik kimliğin tespiti ile ilgili fotoğraf ve video kayıtları ile şüpheli boy bilgileri birlikte değerlendirildiğinde;

Suç tarihinde Şişli ilçesi Okmeydanı mevkiinde toplanan 200-250 kişilik gösterici grubun ...tekrar toplanarak görevlilere taş, havai fişek, molotof kokteyli, el yapımı parça tesirli el bombası ve bilye atmak suretiyle fiili saldırılarda bulunmaları sonrası kolluk görevlilerinin müdahaleleri sırasında, Göz Yaşartıcı Gazlar ve Gaz Maskelerinin Kullanımı Kursu olmuş olan ve bu hususta yeterli bilgiye sahip olan şüphelinin, gaz fişeklerinin doğrudan insan vücudunu hedef alacak şekilde kullanılmaması, kademeli olarak kullanım esaslarına uyulması ve uzak mesafe olarak tanımlanan (30-150 metre) 3. kademe olarak belirlenen aşamada, kullanıcının vücuduna 45 derece açı ile kullanması gerektiği halde, T.C. İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenen gaz tüfeği kullanım esaslarına aykırı şekilde hareket ederek, etkili mesafede öldürücü niteliği haiz bulunan gaz tüfeği ile olay yeri olan Gaziler Sokak ile Mithatpaşa Caddesi kesişimindeki eylemci grubun bulunduğu yöne doğru ölüme neden olabilecek etkili mesafeden, doğrudan yaşı küçük maktülü hedef almaksızın ancak ölüm sonucunun gerçekleşmesini de istememesine rağmen, silahtan çıkan gaz fişeginin ölüm neticesini meydana getirebileceğini öngörerek maktülün bulunduğu bölgeye doğru ateş etmek suretiyle ve olası kast ile ölümüne neden olduğu anlaşılmıştır.

..."

18. İstanbul 17. Ağır Ceza Mahkemesinin 2016/325 esasına kayden yürütülen yargılamada on duruşma gerçekleştirilmiş olup yargılama derdesttir.

B. Vali ve İl Emniyet Müdürü Hakkında Yürütülen Ceza Soruşturması Süreci

19. Başvuruculardan Sami Elvan 15/11/2013 tarihli dilekçeyle İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığında olayın gerçekleştiği tarihte başbakan, içişleri bakanı, İstanbul valisi ve İstanbul il emniyet müdürü olan kişiler hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Dilekçede özetle güvenlik güçlerinin göstericilere karşı gerçekleştirdiği, aşırı olduğu iddia edilen müdahaleye adı geçen kişilerce izin verildiği, bu müdahalenin bu kişilerce engellenmediği ve olayın faillerinin tespiti için gerekli bilgi ve belgeyi sunmamak suretiyle faillerin korunduğu iddia edilmiştir.

20. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkındaki soruşturmanın soruşturma usul ve yönteminin farklı olması gerekçesiyle ayrılmasına karar verilmiştir.

21. Başvurucular Sami Elvan ve Gülsüm Elvan tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) Başkanlığına sunulan 3/12/2014 tarihli dilekçeyle, aradan geçen zamana rağmen 2013/155787 numaralı soruşturmada faillerin tespit edilemediği ve yargılama sürecinin başlamadığı bildirilerek soruşturmanın sürüncemede kalmasına neden olan sorumlular hakkında gerekli işlemlerin yapılması talep edilmiştir. Söz konusu dilekçe TBMM Başkanlığı tarafından 4/12/2014 tarihli yazı ekinde Cumhuriyet Başsavcılığına iletilmiştir.

22. Cumhuriyet Başsavcılığı 11/12/2014 tarihli müzekkereyle Cumhuriyet Başsavcılığında 2013/155787 numaralı soruşturma dosyasını tetkik etmek üzere talep etmiştir.

23. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından söz konusu soruşturma dosyası incelenerek Şişli İlçe Emniyet Müdürlüğü Çocuk Büro Amirliğinin 18/6/2013 tarihli Nöbetçi Cumhuriyet Savcısı ile Görüşme Tutanağı ve 3/7/2013 tarihli Olay Tutanağı ile mağdur B.E.nin ifade veremediğine dair 17/6/2013 tarihli tutanağı içeren, 4/7/2013 tarihli Cumhuriyet Başsavcılığına sunulan olay bildirim yazısından başlayarak yapılan tüm soruşturma işlemleri tek tek listelenmiştir. Bu inceleme sonucunda Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından on beş sayfalık 19/12/2014 tarihli Dosya İnceleme Tutanağı düzenlenmiştir.

24. Cumhuriyet Başsavcılığı 25/12/2014 tarihli karar ile Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkındaki adil soruşturmayı ve yargılamayı engellemeye teşebbüs ve görevi ihmal iddiasıyla yürütülen soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığına ve soruşturma evrakının işlemden kaldırılmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"...

İstanbul C. Başsavcılığı Memur Suçları Bürosunun 11/12/2014 günlü yazısı ile, İstanbul C. Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosu tarafından yürütülen 2013/155787 soruşturma sayılı dosya incelenmek üzere istenilmiş ve ... 3 klasör ve bilirkişi raporu eki halinde celp olunmuştur.

İstanbul C. Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosu savcılığı tarafından yürütülen 2013/155787 sayılı soruşturma evrakının incelenmesine 19/12/2014 günü başlanılmış, kapsamının ve dosyaya intikal eden belgelerin çokluğu sebebiyle ancak 25/12/2014 günü bitirilebilmiştir. 15 sayfadan oluşan dosya inceleme tutanağı düzenlenmiş ve soruşturma dosyasına konulduğu gibi önemi açısından Adli Tıp Kurumu İstanbul 1. Adli Tıp İhtisas Kurulunun 19/11/2014 tarihli ... 14 sayfadan oluşan raporunun bir örneği ile,

İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü'nün 20/05/2014 tarih ... İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü'nün 10/07/2013 tarih ... yazıları, bu yazının ekindeki 5 sayfalık rapor örneği alınarak soruşturma dosyasına eklenmiştir.

Gezi Parkı olayları olarak bilinen 2013 yılı Haziran ayında başlayan ve aralıklarla devam eden olaylar sırasında [B.E.] adlı yaşı küçük şahsın 16/06/2013 günü yaralandığı, Okmeydanı Eğitim ve Araştırma Hastanesinde tedavisinin sürdüğü, 11/03/2014 günü saat 08:00 sırası vefat ettiği, soruşturmaya 'taksirli yaralamaya sebebiyet' suçu olarak başlanıldığı, daha sonra [B.E.nin] velileri ve avukatları tarafından sunulan dilekçeler de nazara alınarak öldürmeye teşebbüs suçu kapsamında devam edildiği; adı geçen kişinin bir cisimle başından yaralandıktan sonra vefatı öncesi ve sonrasında olayın fail veya failerin tespit edebilmek amacıyla ve titizlikle soruşturmanın yürütüldüğü, bu kapsamda müşteki Vekilleri tarafından sunulan dilekçelerin ve dilekçelerde öni sürülen hususların titizlikle incelenmesi ve toplanması konusunda ilgili kolluk birimlerine gerekli direktif ve talimatların yazılı olarak gecikmeden bildirildiği; soruşturma evresinde birçok kere bilirkişi incelemesine ve kesin kaniya varabilmek için Adli Tıp Kurumundan rapor alınması yoluna gidildiği; dosyaya sunulan veya temin edilen delillerin birçok kere müşteki Vekillerine verildiği ve bilgilendirildikleri;

İstanbul C. Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosunun 2013/155787 sayılı soruşturma evraki incelendiğinde, İstanbul Emniyet Müdürlüğüne bağlı şube müdürlüklerinden istenilen bilgilerin gizlendiğine veya kasten geciktirildiğine ilişkin delillere rastlanmadığı gibi, İstanbul Emniyet Müdürü veya İstanbul Valisi tarafından soruşturmanın sonuçlandırılmasına ve olayın faillerinin tespitini engelleme amacını güden herhangi bir yazısının veya tanık ifadesinin bulunmadığı; esasen ölen [B.E.] ailesi adına Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulan 03/12/2014 tarihli dilekçenin, söz konusu soruşturmanın bir an önce bitirilerek maddi gerçeğe ulaşılması amacını taşıdığı, bütün bu açıklanan tespitlerden sonra İstanbul İl Emniyet Müdürü ve İstanbul Valisi hakkında, 4483 sayılı yasa uyarınca 'idari görev kapsamı içinde' soruşturma açılması için 'soruşturma izni' talebini haklı kılan 'makul şüphe' oluşturmaya yeterli delillerin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

..."

25. Karara başvuru Sami ve Gülsüm Elvan tarafından yapılan itiraz İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin (Hâkimlik) 9/2/2015 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

26. Ret kararı başvuru 27/2/2015 tarihinde tebliğ edilmiş, başvuru 30/3/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

27. Öte yandan İçişleri Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü'nün dosya kapsamındaki 3/2/2014 tarihli yazısıyla, Gezi Parkı olayları sırasında güvenlik güçlerinin katılımcılara müdahalesi nedeniyle Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında iletilen muhtelif şikâyet dilekçelerinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının çeşitli yazılarının ekinde iletilmesi üzerine mülkiye ve polis başmüfettişlerince yürütülen araştırma sonucu düzenlenen raporun İçişleri Bakanı'na sunulduğu anlaşılmıştır.

28. Rapor sonucunda 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 17/7/2004 tarihli ve 5232 sayılı Kanun'la değişik 4. maddesine göre Vali, İl Emniyet Müdürü ile diğer emniyet yetkilileri hakkındaki ihbar ve şikâyetlerin işleme konulmamasına 14/3/2014 tarihinde karar verilmiştir. Raporun sonuç kısmı şöyledir:

"...

Meydana gelişi, kompozisyonu ve nitelikleri oldukça farklı ve daha önce benzeri görülmemiş ve tecrübe edilmemiş mezkur olaylarda, Raporun, 'Kapsam Dışında Bırakılan Konular' başlığı altında haklarında cezai ve disiplin soruşturması yapılacağı belirtilen baz münferit olaylar dışında süreç içerisinde genel olarak polisin sevk ve idaresinde müdahalelerin tarz ve uygulamasında kanuna ve uygulamaya aykırı herhangi bir işlem veya eylem tesis edilmediği anlaşılmakla..."

29. Bu karara karşı yapılan itiraz, Danıştay 1. Dairesinin 28/5/2014 tarihli kararıyla oyçokluğuyla reddedilmiştir. Ret gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında; bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikayetlerin soyut ve genel nitelikte olmamasının, ihbar veya şikayetlerde kişi veya olay belirtilmesinin zorunlu olduğu, iddiaların da ciddi bulgu ve belgelere dayanması gerektiği, bu hükme aykırı bulunan ihbar ve şikayetlerin, Cumhuriyet başsavcılarını ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmayacağı ve durumun ihbar veya şikayette bulunana bildirileceği hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; iddialarla ilgili olarak düzenlenen 18.9.2013 tarihli araştırma raporunda; ilgililer hakkında ceza ve disiplin soruşturması yapılacağı belirtilen bazı olaylar dışında kamuoyunda gezi olayları olarak bilinen süreç içerisinde polisin sevk ve idaresinde, müdahalelerin tarzında ve uygulanmasında aykırılık görülmediğinin belirtildiği, söz konusu rapor dikkate alınarak şikayetin, 4483 sayılı Kanunun 4 üncü maddesi kapsamında ön inceleme yapılmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, İçişleri Bakanının 14.3.2014 tarih ve 8406 sayılı şikayetin işleme konulmaması kararına yapılan itirazın reddine..."

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

30. 4483 sayılı Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir."

31. 4483 sayılı Kanun'un "Olayın yetkili mercie iletilmesi, işleme konulmayacak ihbar ve şikâyetler" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Madde 4 – Cumhuriyet başsavcılarını, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikayet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikayette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler."

...

(Değişik üçüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddi bulgu ve belgelerle dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur.

(Değişik dördüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyette bulunana bildirilir. Ancak iddiaların, sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması halinde ad, soyad ve imza ile iş veya ikametgâh adresinin doğruluğu şartı aranmaz. Başsavcılar ve yetkili merciler ihbarcı veya şikâyetçinin kimlik bilgilerini gizli tutmak zorundadır."

32. 4483 sayılı Kanun'un "İtiraz" kenar başlıklı 9. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Yetkili merci, soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararını Cumhuriyet başsavcılığına, hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisine ve varsa şikâyetçiye bildirir.

Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikâyetçi, izin vermeye yetkili merciler tarafından verilen işleme koymama kararına karşı da şikâyetçi itiraz yoluna gidebilir. ...

...Verilen kararlar kesindir."

B. Uluslararası Hukuk

33. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Yaşam hakkı" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur..."

34. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre yaşam hakkını koruyan 2. madde, Sözleşme'nin en temel hükümlerinden biridir ve Avrupa Konseyini oluşturan demokratik toplumların ana değerlerinden birini korumaktadır. AİHM, bu maddenin ihlal edildiğine ilişkin iddiayı en dikkatli incelemeye tabi tutmalıdır. Devlet görevlileri tarafından güç kullanımına ilişkin davalarda, yalnızca güç kullanan devlet görevlisinin eylemleri değil aynı zamanda mevcut ilgili hukuksal veya düzenleyici sistem ile eylemin planlanması ve kontrolü de dâhil olayı çevreleyen tüm faktörlerin gözönünde bulundurulması gerekmektedir (*Nachova ve diğerleri/Bulgaristan* [BD], B. No: 43577/98, 43579/98, 6/7/2005, § 93).

35. AİHM, Sözleşme'nin 2. maddesini Sözleşme'nin 1. maddesiyle birlikte yorumlayarak devletin yaşama hakkı kapsamındaki bir olayı etkili soruşturma yükümlülüğünün bulunduğunu kabul etmiştir (*McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 18984/91, 27/9/1995, § 161).

36. AİHM'e göre bu yükümlülük, sadece bir kamu görevlisinin eylemi veya ihmali sonucu meydana gelen ölüm olayları açısından geçerli değildir (*Şener Can ve diğerleri/Türkiye* (k.k.), B. No: 27446/12, 25/11/2014, § 37). Devletin doğal olmayan her

ölüm olayında -öldürmeme ya da yaşamı korumama yükümlülüklerini ihlal etmemiş olsa da gerçekleşen ölümün sebebini ve varsa sorumlularını ortaya çıkarmaya yönelik etkili bir soruşturma yapma yükümlülüğü vardır. Ayrıca devletin etkili soruşturma yapma şeklindeki usul yükümlülüğü, maddi yükümlülükten ayrı ve bağımsız bir yükümlülük hâline gelmiştir.

37. Öte yandan AİHM; soruşturma yükümlülüğünün bir sonuç yükümlülüğü olmayıp uygun araçların kullanılması yükümlülüğü olduğunu, bu itibarla bu konudaki yaptığı değerlendirmelerin başvuruculara üçüncü kişileri adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı verdiği ve tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına hiçbir şekilde gelmediğini de belirtmiştir (*Öneryıldız/Türkiye* [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 96).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

38. Mahkemenin 9/5/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Bazı Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Soruşturması Yürütülmemesi Yönünden

a. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

39. Başvurucular;

i. Gezi Parkı olayları sürecinde güvenlik güçlerince protestoculara yapılan müdahaleler sırasında yakınlarının da bulunduğu bölgeye güvenlik güçleri tarafından yoğun miktarda ve hedef gözetilerek gaz fişegi atıldığını, gaz fişeklerinden yaralananların birçoğuna olduğu gibi yakınlarına da güvenlik güçlerince yardım edilmediğini, yardım etmek isteyenlere de kolaylık sağlanmadığını, yakınlarının hastaneye götürülüşünün geciktirildiğini, bu nedenle yaşam hakkının ihlal edildiğini,

ii. Vali ve İl Emniyet Müdürü'nün verdiği emirler doğrultusunda güvenlik güçleri tarafından protestoculara güvenlik güçlerince yoğun şekilde müdahalede bulunulduğunu, güvenlik güçlerince yapılan müdahaleyi engelleyebilecekken söz konusu yetkililerin engellemediklerini, bu nedenle de birçok kişi gibi yakınlarının da yaşamının korunmayarak vefatına yol açıldığını, yakınlarının ölümünde sorumluluğu bulunan bu şahısların haksız olarak ceza soruşturması dışında bırakıldığını, ayrıca olayın üzerinden iki sene geçmesine rağmen faillerin tespit edilemediğini ve tespit edilmesine emniyet ve Valilik tarafından yardımcı olunmadığını, Gezi Parkı olayları sürecinde daha önceden de gaz fişegi kullanılması nedeniyle ölüm ve yaralanmalar olduğu hâlde bu konuda bir yasaklama getirilmediğini,

iii. Aradan geçen süreye rağmen yakınlarının ölümünde sorumluluğu olanların yargılanmadığını, faillerin tespit edilemediğini, sorumluluğu olan amirler hakkında da soruşturma açılmamasına karar verildiğini, bu nedenle etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini,

iv. Yakınlarının Gezi Parkı eylemlerine katıldığı şeklinde spekülasyon yapıldığını, herkesin toplantı ve gösteri hakkı bulunduğunu, böyle bir eyleme katılmış olsa bile bu nedenle yakınlarının terörist ilan edilmesi nedeniyle anne ve baba olarak çocuklarının ifade ve sokakta dolaşma özgürlüğünün ihlal edilmesi nedeniyle de mağdur olduklarını,

v. İtirazın reddine dair Hâkimlik kararının gerekçesiz olduğunu ileri sürmektedirler.

40. Bakanlık görüşünde; öncelikle 14/3/2014 tarihli işleme konmama kararına yapılan itirazın Danıştay tarafından reddine ilişkin kararının tebliğ tarihinin esas alınarak başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin yapılabileceği, aksi hâlde de Anayasa Mahkemesinin *Elif Güneş Yıldırım* (B. No: 2014/12391, 5/4/2017) başvurusunda, güç kullanımı sonucu meydana gelen yaralanmalar ile göstericilere müdahale edilmesi talimatı arasında bir illiyet bağı bulunmadığı, dolayısıyla savunulabilir bir iddianın mevcut olmadığı gerekçesiyle benzer iddiaları açıkça dayanaktan yoksun bulunduğu belirtilmiştir.

b. Değerlendirme

41. Anayasa'nın "*Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı*" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

42. Anayasa'nın "*Devletin temel amaç ve görevleri*" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, ... Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

43. Anayasa'nın "*Görev ve sorumlulukları, disiplin kovuşturulmasında güvence*" kenar başlıklı 129. maddesinin 6. fıkrası şöyledir:

"Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari mercinin iznine bağlıdır."

i. Şikâyetlerin Nitelendirilmesi ve İncelemenin Kapsamı Yönünden

44. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucuların şikâyetlerinin özünün kolluk görevlilerinin güç kullanımı sonucu meydana gelen ölüm olayında müdahale talimatını veren Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmediğine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvuru iddiaları Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan yaşam hakkı kapsamında değerlendirilmiş ve inceleme yaşam hakkının etkili soruşturma yürütme yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu bakımından gerçekleştirilmiştir.

45. Yukarıda da ayrıntılı olarak belirtildiği üzere (bkz. § 39) başvuru sahiplerinin yakınlarının güvenlik güçlerinin güç kullanımı sonucu vefat ettiği, yakınlarının yaşam hakkının korunmadığı, öldürmeme yükümlülüğünün ihlal edildiği, olay üzerinden iki yıl geçmesine rağmen failerin tespit edilemediği, sorumluluğu bulunanların soruşturulmaması nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiği yönünde iddiaları da bulunmakta ise de başvuru dosyasının incelenmesinden olayın faili olarak tespit edilen kolluk görevlisi hakkında yargılamaya başlandığı ve bu yargılamanın derdest olduğu (bkz. § 18), ayrıca başvuru formunda başvuru sahiplerinin ilettiği açıklamaların tümü gözetildiğinde başvuru sahiplerinin söz konusu iddialarını esasen Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında ceza soruşturması yapılmaması nedeniyle ve bu iddia ile bağlantılı olarak dile getirdikleri değerlendirilmiştir.

46. Nitekim başvuru formunun 18. paragrafında başvuru sahiplerinin *"B.E.nin ölümü ile ilgili olarak ortaya çıkan her türlü hak ihlalleri ve sorumluluğu olan tüm kişilerle ilgili olarak hukuki süreçler birlikte yürütülme, çeşitli kamu mercilerine dağıtılmış olduğundan; ihlallerde ortak sorumlulukları olan kişiler hakkında bazıları için iç hukuk yolları tüketilmiş, bazıları için henüz tamamlanmamış olduğundan; ... Mahkemenize başvurumuzun iş bu dilekçe ile sınırlı olmadığını bildiriyor..."* şeklinde açıklamalarının bulunduğu, yine başvuru formunun *"Sonuç Talepleri"* kısmında Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkındaki kovuşturmasızlık kararının kaldırılması yönünde talepte buldukları da görülmüştür.

47. Yukarıda yer verilen açıklamalardan başvurunun konusunu olay tarihinde görevde olan Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında yürütülen işlemlerin oluşturduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvuru, Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında yürütülen soruşturma işlemleri ile sınırlı olarak incelenmiştir.

48. Diğer yandan *"Başvuru Yollarının Tüketildiğine İlişkin Bilgiler"* kısmında başvuru sahipleri tarafından *"kararı veren mahkeme"* olarak İstanbul 2. Sulh Ceza Hakimliği bildirildiğinden başvuru sahiplerinin itirazı üzerine Danıştay tarafından incelenen şikâyetin işleme konulmamasına dair karara ilişkin süreç hakkında (bkz. §§ 27-29) bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

49. Yukarıda değinilenlere ek olarak başvuru sahipleri, ilgililer hakkında Cumhuriyet Başsavcılığınca ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini de belirtmişlerdir. Başvuru sahiplerinin yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne dair usul boyutunun ihlal edildiği iddiaları bakımından dayandıkları gerekçeler ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiaları kapsamında sundukları gerekçe aynı olduğundan başvuru sahiplerinin etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiaları ayrıca incelenmemiştir.

50. Son olarak başvuru sahiplerinin çocuklarının Gezi Parkı olaylarına katıldığı şeklinde spekülasyon yapıldığını, böyle bir eyleme katılmış olsa bile bu nedenle yakınlarının terörist ilan edilmesinden çocuklarının ifade özgürlüğünün ihlal edilmesi nedeniyle anne ve baba olarak mağdur olduklarına dair iddiaları bakımından çocuklarının başvuruya konu eylemlere katıldığına yönelik bir kabul beyanları bulunmadığı, bu yöndeki haberleri *"spekülasyon"* olarak nitelendirdikleri anlaşılmalı başvuru sahiplerinin söz konusu iddialarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

ii. Kabul Edilebilirlik Yönünden

51. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, bu hakka yönelik bir başvuru ancak ölen kişinin olay nedeniyle mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Başvurucular müteveffanın ebeveynleri ve kardeşleridir. Bu nedenle başvuruda, başvuru ehliyeti yönünden bir eksiklik bulunmamaktadır.

52. Bununla birlikte başvurunun diğer kabul edilebilirlik kriterleri yönünden de incelenmesi gerekir.

53. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı, dokunulmaz ve vazgeçilmez temel bir hak olup Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 50).

54. Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usule ilişkin yönü, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 54).

55. Diğer taraftan ceza soruşturmasının amacı, yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların hesap vermesini sağlamak olmakla birlikte bu yükümlülük kesin olarak bir sonuç elde etmeyi değil uygun araçların kullanılmasını gerektirir. Anayasa'nın 17. maddesi başvuru sahiplerine üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete tüm yargılamaları mahkûmiyetle sonuçlandırma ödevi de yüklemeyiz (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 56).

56. Kamu görevlilerinin görevlerini devlet adına ifa etmeleri ve görevlerinin ifası ile ortaya çıkan birtakım durumlarla bağlantılı olarak sık sık şikâyet edilme ve soruşturma tehdidi altında olma riski ile karşı karşıya olmaları nedeniyle haklarında adli soruşturma yürütülmesinin belirli bir makamın iznine bağlanması hukuk devletinde makul görülebilir (*Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tınış*, B. No: 2013/7907, 21/4/2016, § 106).

57. Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi çerçevesinde Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel ilkeleri gözönünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan etkili soruşturma yükümlülüğünü ve kamu görevlilerinin soruşturulmasının izin şartına bağlı olmasını düzenleyen kurallar bütününe birbiriyle uyumlu bir şekilde yorumlanması gereklidir (*Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tınış*, § 108).

58. Diğer yandan bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde olay hakkında etkili resmî bir soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (*Tahir Canan*, § 25). Ancak bu konuda bir soruşturmanın başlayabilmesi için öncelikle söz konusu iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü makul şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelere de oluşabilir. Ancak bu uygun koşulların tespiti hâlinde bir soruşturma yükümlülüğünün bulunduğu bahsedilebilir (*C.D.*, B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

59. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Gezi Parkı olaylarına güvenlik güçlerinin müdahalesi sırasında yaralananlar tarafından yapılan *Elif Güneş Yıldırım* (aynı kararda bkz. §§ 24-28) ve *Davut Yıldız* (B. No: 2014/14147, 24/1/2018, §§ 33-35) başvurularında, başvuruçuların yaralanmalarına sebep olan güvenlik güçlerine müdahale emrini veren, bu müdahaleyi kontrolsüz ve denetimsiz bırakması nedeniyle olayda sorumluluğu bulunan Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında ceza soruşturması yürütülmemesine ilişkin benzer şikâyetleri hakkında, başvuruçular tarafından güvenlik güçlerinin müdahalesi ile üst düzey kamu görevlilerinin talimatları arasında ceza hukuku kapsamında bir illiyet bağının bulunduğunu savunulabilir kılan bir bilgi veya belge ortaya konmadığı, varlığı iddia edilen müdahale talimatının güvenlik güçlerinin yetkisini aşacak ve suç oluşturacak nitelikte hareket etmelerine yönelik olduğuna ilişkin herhangi bir somut kanıt da gösterilemediği dolayısıyla söz konusu iddiaların soyut ve kanıtlanmamış şikâyetlerden oluştuğu değerlendirmeleriyle başvuruların kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

60. Somut başvuruda da değinilen ilkeler ışığında başvuruçuların yakınlarının yaşanan gösteri olaylarına bir katılımı olmadığı hâlde güvenlik güçlerinin gösteri yapan gruba müdahalesi sırasında öldürüldüğünü, bu olayda güvenlik güçlerinin yanı sıra onlara müdahale emrini veren ve bu müdahaleyi kontrolsüz bırakan olayın gerçekleştiği tarihin Valisi ve İl Emniyet Müdürü'nün de sorumluluğu olduğu iddiasına ilişkin olarak yapılan incelemede de benzer biçimde, yukarıda değinilen başvurularla aynı toplumsal olayda başvuruçuların güvenlik güçlerinin müdahalesi ile üst düzey kamu görevlilerinin talimatları arasında ceza hukuku kapsamında bir illiyet bağının bulunduğunu savunulabilir kılan bir bilgi veya belge ortaya koyamadığı, dolayısıyla önceki içtihattan ayrılmayı gerektirecek bir durum bulunmadığı değerlendirilmiştir.

61. Diğer yandan başvuruçular tarafından varlığı iddia edilen müdahale talimatının kolluk görevlilerinin yetkisini aşacak biçimde müdahale etmelerine yönelik olduğuna ilişkin herhangi bir somut kanıt da gösteremedikleri, dolayısıyla başvuruçuların iddialarının her türlü makul şüpheden uzak kanıt unsuru içermediği ve savunulabilir olmadığı sonucuna varılmıştır.

62. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yaralanan Yakınlarının Sağlık Hizmetlerine Ulaşmasına Güvenlik Güçlerince Yardım Edilmediğine İlişkin İddia

a. Başvuruçuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

63. Başvuruçular; yukarıda belirtildiği üzere (bkz. § 39) yakınlarının güvenlik güçlerinin müdahalesi sırasında yaralanmasına rağmen güvenlik güçleri tarafından yakınlarına yardım edilmediğini, yardım etmek isteyenlere de kolaylık sağlanmadığını, hastaneye götürülmesinin geciktirildiğini, birkaç dakika erken hastaneye götürülebilse belki hayatta kalabileceğini iddia etmiştir.

64. Bakanlık, bu iddiaya ilişkin olarak herhangi bir görüş bildirmemiştir.

b. Değerlendirme

65. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"...Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

66. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmiş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

67. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi öncelikle idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

68. Başvurucuların yukarıdaki iddialarının araştırılarak faillerin tespit edilmesi amacıyla herhangi bir yargısal mercie şikâyetlerini ilettiklerine dair herhangi bir bilgi ya da belge sunmadıkları anlaşılmıştır.

69. Dolayısıyla yaşam hakkının ihlal edildiğine yönelik söz konusu iddia yönünden tüketilmesi gerekli olan ceza soruşturması yolunun bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olduğundan söz edilemeyecek olup Anayasa Mahkemesinin bu durumda söz konusu iddiayı inceleyebilmesi mümkün değildir.

70. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

71. Başvurucular oğullarının vefat edene kadar 269 gün komada kalması, 15 kg'ya kadar kilo vermesi, ölüm şekli itibarıyla acı ve eziyet çekmesi, ailesi olarak çocukları için bir şey yapamamaları ve çocukları hakkındaki eleştirilere dayanmak zorunda kalmaları nedenleriyle kendilerinin eziyet ve onur kırıcı muameleye maruz kaldıklarını, bu nedenle Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

72. Bakanlık bu iddiaya ilişkin olarak herhangi bir görüş bildirmemiştir.

2. Değerlendirme

73. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir..."

74. 6216 sayılı Kanun'un "*Bireysel başvuru hakkı*" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel 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."

75. 6216 sayılı Kanun'un "*Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar*" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihma nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

76. Anayasa Mahkemesi kötü muamele yasağına ilişkin bu tür şikâyetleri incelediği başvurularda; hakları ihlal edilen kişinin aile üyelerinin olaydan dolayı ruhsal çöküntü ve üzüntü yaşamalarının kendileri için kaçınılmaz bir sonuç olduğunu, bu nedenle Anayasa'nın 17. maddesinin bu kişiler bakımından ihlal edilebilmesi için söz konusu durumun yeterli olmadığını ve aile bireylerinden birinin mağdur olup olmamasının yaşadıkları üzüntüden farklı bir boyut kazandıracak özel faktörlerin başvuruda var olup olmadığına bağlı olduğunu ifade etmiştir (*Engin Gök ve diğerleri*, B. No: 2013/3955, 14/4/2016, §§ 49-54).

77. Diğer taraftan bir bireysel başvurunun kabul edilebilmesi için başvurunun sadece mağdur olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayıp ihlalden doğrudan veya dolaylı olarak etkilendiğini yani mağdur olduğunu göstermesi veya mağdur olduğu konusunda Anayasa Mahkemesini ikna etmesi gerekir. Bu itibarla mağdur olduğu zannı veya şüphesi de mağdurluk statüsünün varlığı için yeterli değildir (*Ayşe Hülya Potur*, B. No: 2013/8479, 6/2/2014, § 24).

78. Buna göre aile bireylerinin kötü muamele yasağı bakımından mağdur statüsüne sahip olabilmeleri için ölüm olayı nedeni ile kaçınılmaz olarak yaşanan üzüntüye farklı bir boyut ve şekil kazandırılmış olmalıdır (*Seyfullah Turan ve diğerleri*, B. No: 2014/1982, 9/11/2017, § 121).

79. Öncelikle belirtmek gerekir ki başvuru sahiplerinin oğullarının uzun süre komada kalarak vefat etmesinin başvuru sahiplerinin oğullarına yönelik eylem nedeniyle kaçınılmaz olarak yaşadıkları üzüntüyü artırdığında bir şüphe bulunmamaktadır. Ancak somut olayın kendine özgü koşullarının daha önce Anayasa Mahkemesinin önüne taşınmış ve ihlal kararı ile sonuçlanmış şiddetle aile bireylerinin gözü önünde gerçekleşmesi durumu gibi (*Mehmet Şah Araş ve diğerleri*, B. No: 2014/798, 28/9/2016) insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı bakımından doğrudan veya dolaylı mağdur olduğunu gösterir mahiyette bir özellik taşımadığını belirtmek gerekir.

80. Somut olayın kendine özgü koşulları ve ileri sürülen şikâyetler dikkate alındığında yakınlarının hangi koşullarda öldüğüne herhangi bir şekilde tanıklık etmeyen başvuru sahiplerinin -yakınlarının ölümünden dolayı duydukları üzüntü haricinde- bu üzüntüye farklı bir boyut kazandırabilecek ve kendileriyle ilgili olarak kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasını savunabilecekleri bir durum tespit edilememiştir. Dolayısıyla başvuru sahiplerinin kötü muamele yasağı bakımından mağduriyetlerinin söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır.

81. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *kişi bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamıştır.

C. Ayrımcılık Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

82. Başvurucular yaşam hakkı ile bağlantılı olarak, yakınlarının çocuk olması da gözetilerek ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmektedirler.

83. Bakanlık bu iddiaya ilişkin olarak herhangi bir görüş bildirmemiştir.

84. Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve Sözleşme'nin 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddiaların soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (*Onurhan Solmaz*, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

85. Somut olayda ayrımcılık yasağının ihlal edildiği ileri sürülmekte ise de söz konusu ihlal iddiasının hangi temel hak ve özgürlüğe yönelik olarak gerçekleştiği belirtilmemiştir. Söz konusu iddia somut olayla bağlantı kurulmadan, genel hukuki düzenlemelerden bahsedilmek suretiyle ileri sürülmüştür. Bahse konu iddianın Anayasa ve Sözleşme kapsamındaki hak ve hürriyetlerden biri ile bağlantısı da bulunmamaktadır.

86. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Bazı kamu görevlileri hakkında ceza soruşturması yürütülmemesinden dolayı yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Yaralanan yakınlarının sağlık hizmetlerine ulaşmasına güvenlik güçlerince yardım edilmemesinden dolayı yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

3. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *kişi bakımından yetkisizlik* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Engin YILDIRIM'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

4. Ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

Başvuru Numarası : 2015/5718
Karar Tarihi : 9/5/2019

B. Yargılama giderlerinin başvuruçular üzerinde BIRAKILMASINA 9/5/2019 tarihinde karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Recai AKYEL

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucuların yakını olan Berkin Elvan, Gezi Parkı olayları olarak bilinen protesto eylemlerine katılanlara yönelik güvenlik güçlerince yapılan müdahale sırasında yakın mesafeden atılan gaz bombasının başına isabet etmesiyle yaralanmıştır. Kafatasında kırıklar oluşan ve beyin kanaması geçiren Berkin Elvan kaldırıldığı hastanede 269 gün komada kaldıktan sonra 11/3/2014 tarihinde vefat etmiştir.

2. Başvurucular oğullarının vefat edene kadar 269 gün komada kalması, 15 kg'ya kadar kilo vermesi, ölüm şekli itibarıyla acı ve eziyet çekmesi, ailesi olarak çocukları için bir şey yapamamaları ve çocukları hakkındaki eleştirilere dayanmak zorunda kalmaları nedenleriyle kendilerinin eziyet ve onur kırıcı muameleyle maruz kaldıklarını iddia etmişlerdir. Mahkememiz çoğunluğu bu iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşmıştır.

3. Mahkememiz çoğunluğu, başvurucuların oğullarının uzun süre komada kalarak vefat etmesinin başvurucuların yaşadıkları üzüntüyü artırdığından şüphe duymamakla birlikte somut olayın kendine özgü koşullarının daha önce Anayasa Mahkemesinin önüne taşınmış ve ihlal kararı ile sonuçlanmış “şiddetin aile bireylerinin gözü önünde gerçekleşmesi durumu” gibi (*Mehmet Şah Araş ve diğerleri*, B. No: 2014/798, 28/9/2016) “insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı bakımından doğrudan veya dolaylı mağdur olduğunu gösterir mahiyette bir özellik taşımadığı” kanaatindedir (*Gamze Elvan ve diğerleri*, B. No: 2015/5718, 9/5/2019, § 79).

4. Mahkememiz kötü muamele yasağına ilişkin bu tür şikâyetleri incelediği başvurularda; hakları ihlal edilen kişinin aile üyelerinin olaydan dolayı ruhsal çöküntü ve üzüntü yaşamalarının kendileri için kaçınılmaz bir sonuç olduğunu, bu nedenle Anayasa'nın 17. maddesinin bu kişiler bakımından ihlal edilebilmesi için söz konusu durumun yeterli olmadığını ve aile bireylerinden birinin mağdur olup olmamasının yaşadıkları üzüntüden farklı bir boyut kazandıracak özel faktörlerin başvuruda var olup olmadığına bağlı olduğunu ifade etmiştir (*Engin Gök ve diğerleri*, B. No: 2013/3955, 14/4/2016, §§ 49-54). Aile bireylerinin kötü muamele yasağı bakımından mağdur statüsüne sahip olabilmeleri için ölüm olayı nedeni ile kaçınılmaz olarak yaşanan üzüntüye farklı bir boyut ve şekil kazandırılmış olmalıdır (*Seyfullah Turan ve diğerleri*, B. No: 2014/1982, 9/11/2017, § 121).

5. AİHM, bu tür şikâyetleri incelediği başvurularda hakları ihlal edilen kişinin aile üyelerinin, olaydan dolayı ruhsal çöküntü ve üzüntü yaşamalarının kendileri için kaçınılmaz bir sonuç olduğunu, bu nedenle Sözleşme'nin 3. maddesinin bu kişiler bakımından ihlal edilebilmesi için söz konusu durumun yeterli olmadığını, aile bireylerinden birinin mağdur olup olmamasının, yaşadıkları duygusal çöküntüden farklı bir boyut kazandıracak özel faktörlerin başvuruda var olup olmadığına bağlı olduğunu ifade etmiştir. Mahkemeye göre bu bağlamda söz konusu şikâyetlerin incelenmesinde aile bağlarına, aile bireylerinin, ilişkilerinin özel durumuna ve söz konusu olaylara ne kadar tanık olduklarına belirgin bir ağırlık verilmesi gerekmektedir (*Çakıcı/Türkiye*, B. No: 23657/94, 8/7/1999, § 98).

6. Çoğunluk görüşünün aksine başvuruçular çocuklarının hangi koşullarda yaşamını yitirdiğine acı ve çaresizlik içinde tanık olmuşlardır. Berkin Elvan başvuruçuların gözü önünde adeta erimiş ve trajik bir şekilde vefat etmiştir. Gerek koma sürecinde, gerekse de vefatından sonra merhum çocuk üzerinden kamuoyunda bir takım siyasi tartışmalar yaşanmış ve durumuyla ilgili çeşitli spekülatif değerlendirmelerde bulunulmuştur. Çocuklarının 269 gün boyunca komada ölümle pençeleşmesine ve 15 kg'ye düşmesine şahit olan başvuruçular bunun getirdiği üzüntüyle elem ve ıstırap çekerken bir de çocukları üzerinden kendilerini kamusal bir tartışma içinde bulmuşlardır. Bu tartışma sırasında başvuruçular çocuklarıyla ilgili ortaya atılan bazı itham ve iddialara da katlanmak zorunda kalmış, haysiyetleri de zedelenmiştir. Bütün bunların başvuruçuların yaşadıkları üzüntüye farklı bir boyut ve şekil kazandırmayarak kötü muamele yasağı bakımından mağduriyetlerine neden olmadığı söylenemez. Komada can çekişen çocuklarının durumuna doğal olarak üzülen başvuruçuların durumu merhum çocuk etrafında yapılan tartışmalardan dolayı salt üzüntünün de ötesine geçerek farklı bir şekil almıştır.

7. Belirtilen gerekçelerle başvurunun kabul edilebilir olduğu ve başvuruçunun Anayasanın 17. maddesinin 3. fıkrasında güvence altına alınan haklarının ihlal edildiği düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmadım.

Başkan
Engin YILDIRIM