



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH BİROL VE REMZİYE BİROL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/19)

Karar Tarihi: 7/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ
Üyeler : Burhan ÜSTÜN
Nuri NECİPOĞLU
Hicabi DURSUN
Erdal TERCAN
Raportör : Cüneyt DURMAZ
Başvurucular : Fatih BİROL
Remziye BİROL
Vekili : Av. Sait TANRIVERDİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, oğullarının askerlik görevini yerine getirdiği sırada idarenin kusuru sonucu intihar ettiğini, olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasından sonuç alınmadığını, idare aleyhine açtıkları maddi ve manevi tazminat davasının reddedildiğini belirterek Anayasa'da düzenlenen yaşam hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucuların vekili tarafından 17/12/2012 tarihinde İstanbul 33. Sulh Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 20/5/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 21/5/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 18/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvuruculara 22/7/2013 tarihinde bildirilmiş ancak başvurucular Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucuların oğlu Murat BİROL 26/5/2010 tarihinde askerlik hizmetine başlamış, acemilik eğitimini tamamlamasının ardından 13/8/2010 tarihinde tank er olarak Ağrı Doğubayazıt 1. Mekanize Piyade Tugayı Tank Taburu 2. Tank Bölük Komutanlığına katılmıştır.

9. Birliğine katıldıktan sonra tüm askerlere uygulanan rutin katılım işlemleri kendisine de uygulanmıştır. Bu kapsamda, Murat BİROL'a sosyal risk tarama anketi yapılmış, kendisi bu ankette herhangi bir sağlık sorunundan bahsetmemiştir. Ayrıca intihar eğilimi olmadığını ve ailesinde intihar edenin bulunmadığını belirtmiştir.

10. Murat BİROL'a Kule Nöbet Genel ve Özel Talimatlar ile birliğindeki hareket tarzına ilişkin tüm genel ve özel talimatlar tebliğ edilmiştir. Kendisi ile yapılan özel mülakatta da askerlik vazifesi sırasında ne şekilde hareket edilmesi gerektiği izah edilmiştir.

11. Murat BİROL ile birebir görüşme sonucunda tanzim edilen lider danışmanlık kartında, kendisinin psikolojik ve ailevi bir probleminin olmadığını beyan ettiği yazılmıştır.

12. Murat BİROL bu şekilde yeni birliğinde vazifesine başladıktan sonra, vizite defterine göre katılım işlemleri nedeniyle 3/9/2010 tarihinde revire çıkmış, kendisine normal fiziki muayene yapılmasının ardından birliğine gönderilmiştir.

13. Birliğine katılmasından 36 gün sonra 19/9/2010 tarihinde 22.45 sıralarında nöbet tuttuğu esnada, kendi silahını ateşleyerek hayatına son vermiştir.

1. Ceza Soruşturması Süreci

14. Murat BİROL'un kendisini vurması üzerine durum 23.15 sıralarında Askeri Savcılığa bildirilmiştir. Askeri Savcılık tarafından resen soruşturma başlatılmış, olay yerinin askeri savcılığa uzak olması ve gecikmesinde sakınca bulunan bir durumla karşı karşıya olunması sebebiyle, delillerin kaybolmaması amacıyla Askeri Savcılık tarafından müteveffanın ölü muayene ve otopsi işlemlerinin yapılması, olay yeri incelemesinin yerine getirilmesi ve resen gözetilecek diğer hususların yapılması için Ağrı/Doğubayazıt Cumhuriyet Başsavcılığına talimat yazılmıştır.

15. Söz konusu talimat uyarınca Doğubayazıt Cumhuriyet Başsavcılığında görevli bir Cumhuriyet Savcısı ve beraberinde bulunan diğer görevliler aynı gün saat 23.40 sıralarında olay yerine ulaşmış ve aynı gün olay yerini incelemiştir. Olay yeri inceleme ekibi tarafından fotoğraflama ve kamera kaydı işlemleri yapılmış, olay yerinin krokisi çizilmiş, olay yerinde bulunan tüfek ve bu tüfeğe ait şarjör ile müteveffanın yanında bulunan kovan, miğfer, hücum yeleği, bir adet deforme olmuş vaziyetteki mermi çekirdeği muhafaza altına alınarak incelemeye son verilmiştir.

16. Olay yeri incelemesinin yapılmasının ardından müteveffanın ölü muayene ve otopsi işlemlerinin yapılması amacıyla, Doğubayazıt Devlet Hastanesine geçilmiştir. Müteveffanın kimlik tespitinin yapılmasından sonra 20/9/2010 tarih ve 2010/3186 SR sayılı Ölü Muayene ve Otopsi İşlemine başlanmıştır. Ölü muayene işlemi sonrasında bilirkişi doktorun görüşü doğrultusunda kesin ölüm nedeninin belirlenmesi amacıyla cesedin klasik otopsi işleminin yapılması için İstanbul Adli Tıp Kurumuna gönderilmesine karar verilmiştir.

17. Askeri Savcılığın talimatı üzerine Doğubayazıt Cumhuriyet Savcısı nezaretinde, ölenin dolabı ve yatağında arama yapılmış, bu kapsamda yapılan incelemede uyarıcı ya da uyuşturucu madde niteliğinde her hangi bir bulguya rastlanılmamıştır. Müteveffanın kıta şahsi dosyasına da el konulmuştur.

18. Yürütülen soruşturma kapsamında Askeri Savcılık tarafından müteveffanın anne ve babasının ifadesine başvurulmuş ve olayla ilgili tüm personelin ifadeleri alınmıştır.

19. Olay sonrasında İdari Tahkikat Raporu hazırlanmıştır.

20. İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığınca 21/12/2010 tarih ve 2010/65232/2906 sayılı Ayrıntılı Otopsi Raporu düzenlenmiştir. Otopside ve tetkiklerden elde edilen bilgi ve bulgular dikkate alındığında:

- a. Kimya İhtisas Dairesinin raporuna göre, kanda alkol bulunmadığı, kanda ve idrarda aranan uyutucu, uyuşturucu maddelerin bulunmadığı, iç organlarda ve midede yapılan sistematik toksikolojik analiz sonucunda aranan maddelerin bulunmadığı,
- b. Biyoloji İhtisas Dairesinin raporuna göre, Murat BİROL' a ait olduğu bildirilen anal sürüntü örneğinden hazırlanan yaymanın mikroskopik incelenmesinde sperm hücresi görülmediği, anal sürüntü örneğinin meni içermediği,
- c. Kişinin vücuduna bir adet ateşli silah mermi çekirdeği isabet etmiş olup, müstakilen öldürücü nitelikte olduğu,
- d. Ateşli silah mermi çekirdeği giriş deliği cilt, cilt alt bulgularına göre, atışın bitişik atış mesafesinden yapıldığı,
- e. Cesetten mermi çekirdeği elde edilemediği,
- f. Kişinin ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralamasına bağlı kafatası kemik kırıkları ile beyin kanaması ve beyin doku harabiyeti sonucu meydana geldiği anlaşılmaktadır.

21. Erzurum Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünün 21/10/2010 tarih ve 2010/1743 BLS. sayılı raporuna göre, atışın G-3 marka tüfek ile yapıldığı tespit edilmiştir.

22. Erzurum Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünün 4/10/2010 tarih ve KMY. 2010/1294 sayılı Ekspertiz Raporunda, müteveffa Murat BİROL'un kendi silahı ile kendini vurduğunun net olarak tespit edildiği belirtilmiştir.

23. Erzurum Valiliği Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğü Vücut İzi Geliştirme Laboratuvarı Büro Amirliğinin 4/10/2010 tarih ve 2010/371 sayılı raporuna göre, piyade tüfeği ile şarjörler üzerinde iz tespit edilmesi amacıyla yapılan araştırmanın sonucunda tasnif ve teşhise elverişli iz rastlanılmadığı belirtilmiştir.

24. Mağdur sıfatı ile başvuru Fatih BİROL ve Remziye BİROL'un ifadeleri alınmıştır. Müteveffanın babası olan başvuru Fatih BİROL, oğlunun askerde durumunun iyi olduğunu ve herhangi bir problemi olmadığını, oğlunun kendisini neden vurduğunu bilmediğini belirtmiştir. Müteveffanın annesi olan başvuru Remziye BİROL ise oğlunun herhangi bir psikolojik sorunu veya sıkıntısının olmadığını, oğlunun vefat etmeden iki saat önce kendisini aradığını, bu konuşmada herhangi bir sıkıntısından bahsetmediğini, oğlunun tekrar görüşürüz diyerek telefonu kapattığını ifade etmiştir.

25. Olay tarihi itibarıyla Tugay Baştabibi olarak görev yapan İ.D. tanık olarak dinlenmiştir. İ.D. ifadesinde, olayın gerçekleşmesinden kısa bir süre sonra olay yerine vardığını, ilk incelemede herhangi bir şüpheli durum tespit etmediğini, müteveffanın kendi silahı ile tek el ateş etmek suretiyle hayatına son verdiğini düşündüğünü belirtmiştir.

26. Tank Muhabere Bölüğünde teknisyen başçavuş olarak görev yapan O.G. tanık olarak dinlenmiştir. O.G. ifadesinde, görevinin nöbet yerini kontrol etmek olduğunu, olay tarihinde saat 22.40 civarında kontrol amacıyla müteveffanın nöbet tuttuğu 12 no'lu nöbet kulesine çıkacağı esnada müteveffanın birlikte nöbet tuttuğu arkadaşının nöbet defterini getirerek imzalattığını, bu sırada yukarı çıkmadığını, nöbet defterini kontrol edip imzaladığı sırada çok büyük bir gürültü duyduğunu, bu gürültünün önce çatıdan sac düşmesinden kaynaklandığını düşündüğünü ancak kısa bir süre sonra nöbetçi askerinin intihar ettiğinin anlaşıldığını belirtmiştir.

27. Olayın meydana geldiği anda birlikte nöbet tuttuğu er T.Y. tanık olarak dinlenmiştir. T.Y. ifadesinde, olay tarihinde kışlada bulunan 12 no'lu nöbet kulübesinde 22.00-24.00 saatleri arasında müteveffa ile nöbetlerinin olduğunu, nöbetten önce doldur boşalt istasyonuna gittiklerinde devriye onbaşının müteveffaya herhangi bir probleminin veya psikolojik sorunlarının olup olmadığını sorduğunu, sorunu varsa bunları kendisine anlatabileceğini söylediğini, müteveffanın da herhangi bir probleminin olmadığını söylediğini, nöbete giderken müteveffanın devriye onbaşısına "*düşmanın alınma nişan alsam tetiğe bastığımda ölür mü?*" diye sorduğunu, devriye onbaşısının da "*ölür tabii ki*" dediğini, devriye onbaşısının kendilerini nöbet yerine bıraktıktan sonra ayrıldığını, daha sonra hem nöbet faaliyetlerini yaptıklarını hem de müteveffa ile konuştuklarını, belli bir süre geçtikten sonra nöbet kulübesine devriye aracının yaklaştığını görmesi üzerine nöbet defterini devriye komutanına imzalatmak üzere aşağıya indiğini, devriye komutanının defteri imzalayacağı sırada sac düşmesi gürültüsüne benzer bir gürültü duyduğunu, daha sonra söz konusu olayın yaşandığını fark ettiklerini, tanıdığı kadarıyla müteveffanın saf, iyi niyetli ve içine kapanık birisi olduğunu, kendisine nöbet esnasında ve öncesinde herhangi bir şekilde kendini vuracağından bahsetmediğini belirtmiştir.

28. Olay günü Tank Onbaşı olarak görev yapan T.A.'nın ifadesi alınmıştır. T.A. ifadesinde, olay tarihinde devriye onbaşı olması sebebiyle müteveffa ile nöbet arkadaşını nöbet yerine götürdüğünü, nöbet yerine giderken müteveffanın biraz dalgın ve düşünceli olduğunu, kendisine bir probleminin olup olmadığını, problemi varsa kendisine söyleyebileceğini belirttiğini, müteveffanın da kendisine herhangi bir probleminin olmadığını

söylediğini, daha sonra doldur boşalt yaptıklarını ve beraber geri döndüklerini, müteveffanın bu sırada kendisine “*mesela karşımda bir tane düşman var onu kafasından vursam ölür mü?*” diye sorduğunu, kendisinin de gülerek ve esprili bir şekilde “*Hayır o şekilde ölmez, elinden vurursan ölür.*” dediğini, bunun üzerine müteveffanın aynı soruyu bir kez daha sorduğunu, kendisinin de elbette ölür dediğini, bu şekilde konuşarak nöbet kulesine vardıklarını ve daha sonra kendisinin ayrıldığını, bildiği kadarıyla müteveffanın iyi bir insan olduğunu, saf ve iyi niyetli bir kişiliği olduğu için kolay kandırılabilir bir yapısının olduğunu, yine bildiği kadarıyla kız arkadaşının olmadığını belirtmiştir.

29. Murat BİROL’un samimi arkadaşı olan Y.S. tanık olarak dinlenmiştir. Y.S. ifadesinde, tanıdığı kadarıyla müteveffanın çok fazla içine kapanık olmadığını, kendisine ailevi sorunlarından bahsettiğini ancak kendisini vurma eylemine yönelik herhangi bir söz ve davranışının olmadığını, askerliğini normal şekilde yaptığını, komutanlarının verdiği emirleri yerine getirmeye çalıştığını ancak kendisinin yapı itibarıyla saf, mülayim ve iyi niyetli olduğundan dolayı verilen emirleri tam olarak yerine getiremediğini, arkadaşları ve komutanları ile arasında herhangi bir probleminin olmadığını belirtmiştir. Murat BİROL’un ifadeleri alınan diğer arkadaşları da benzer yönde ifadelerde bulunmuşlardır.

30. Askeri Savcılık tüm bu hususları değerlendirerek, Murat BİROL’un kendi iç dünyasından kaynaklanan ve dışa yansıtmadığı sorunlar nedeniyle geçirdiği psikolojik bunalım sonucunda intihar ettiği gerekçesiyle 23/2/2011 tarih ve E.2011/171, K.2011/20 sayılı kararıyla kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

31. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar (KYOK), 8/3/2011 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiş, söz konusu karara karşı başvurucular tarafından itiraz kanun yoluna başvurulmamıştır.

2. AYİM’de Açılan Tazminat Davası Süreci

32. Başvurucular kovuşturmaya yer olmadığı kararının yanlış, çelişkili ve eksik olduğu, ölüm olayında idarenin ağır hizmet kusuru bulunduğu gerekçesiyle, maddi ve manevi zararlarının karşılanması amacıyla 27/4/2011 tarihinde Milli Savunma Bakanlığına başvurmuşlardır.

33. Milli Savunma Bakanlığının anılan talebe ilişkin 60 gün içinde cevap vermemesi üzerine, başvurucular vekili tarafından, 30/6/2011 tarihli dilekçe ile Milli Savunma Bakanlığı (İdare) aleyhine adli yardım talepli tazminat davası açılmıştır. Başvurucular, toplamda 300.000 TL maddi ve 300.000 TL manevi olmak üzere toplam 600.000 TL tazminat talep etmişlerdir.

34. Başvurucular vekilinin adli yardım istemi, AYİM İkinci Dairesinin 5/10/2011 tarih ve E.2011/1204 sayılı kararıyla kabul edilmiştir.

35. AYİM Başsavcılığı, kusursuz sorumluluk ilkesi gereğince bilirkişi marifetiyle belirlenecek miktarın maddi tazminat olarak yasal faizi ile birlikte ödenmesi, ortaya çıkan elem ve üzüntülerini giderecek şekilde takdir olunacak miktarın yasal faiziyle birlikte manevi tazminat olarak ödenmesi yönünde mütalaa sunmuştur.

36. AYİM İkinci Dairesi 28/3/2012 tarih ve E.2011/1204, K.2012/349 sayılı kararında, “... müteveffanın dış dünyaya yansımayan ve iç dünyasından kaynaklanan kimi problemlerin

etkisiyle bir anlık psikolojik bunalıma girdiği ve nöbet sırasında intihar etmek kastıyla hamili bulunduğu silahı ateşleyerek hayatına son verdiği ve ölümün de bu şekilde gerçekleştiği, bu durumda müteveffanın intiharında davalı idarenin hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluğu gerektirir bir illiyet bağı kurulamadığı...” gerekçesiyle başvuru maddi ve manevi tazminat istemlerinin yasal dayanaktan yoksun olması sebebiyle davanın reddine karar vermiştir.

37. Dava adli yardımlı görüldüğünden AYİM İkinci Dairesinin 5/10/2011 tarih ve E.2011/1204 sayılı kararı kaldırılmıştır. Bu kapsamda, AYİM İkinci Dairesi, 20,00 TL posta ücretinin, 66,40 TL başvuru ve ilam harcının, ayrıca reddedilen maddi ve manevi tazminat miktarları üzerinden hesaplanan toplam 22.850,00 TL vekâlet ücretinin başvuru alarak davalı idareye verilmesine karar vermiştir.

38. Anılan karara başvuru tarafından yapılan karar düzeltme istemi, AYİM'in aynı Dairesi tarafından 7/11/2012 tarih ve E.2012/992, K.2012/989 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu Karar 20/11/2012 tarihinde başvuru vekiline tebliğ edilmiştir.

39. Başvuru, AYİM'in kararının kendilerine tebliğinden itibaren süresi içinde 17/12/2012 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

40. 25/10/1963 tarih ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun “*Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz*” kenar başlıklı 107. maddesi şöyledir:

“Askerî savcı tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, teşkilâtında askerî mahkeme kurulan kıt'a komutanı veya askerî kurum amiri ile şüpheli ve suçtan zarar görene bildirilir.

Bu karara karşı teşkilâtında askerî mahkeme kurulan kıt'a komutanı veya askerî kurum amiri ya da suçtan zarar gören, kararın kendilerine tebliğinden itibaren onbeş gün içinde kararı veren askerî savcının teşkilâtında olduğu askerî mahkemeye yer itibarıyla en yakın askerî mahkemede itiraz edebilirler. En yakın askerî mahkemenin tayininde kararsızlık olursa, bu husus Millî Savunma Bakanlığınca giderilir. İtiraz isteminde kamu davasının açılmasını haklı gösterecek olaylar ve deliller gösterilir.”

41. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun “*Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması*” başlıklı 43. maddesi şöyledir:

“İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmadan önce, bu eylemlerin yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde yetkili makama başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri lazımdır. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde bu konudaki işlemin tebliği tarihinden ve altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren altmış gün içinde tam yargı davası açabilirler.

Görevli olmayan adli yargı mercilerine açılan tam yargı davasının görevden reddi halinde sonradan Askeri Yüksek İdare Mahkemesine açılan davalarda, birinci fıkrada öngörülen idareye başvurma şartı aranmaz.”

42. 1602 sayılı Kanun’un 48. maddesi şöyledir:

“Daireler ve Daireler Kurulunda inceleme, evrak üzerinde yapılır.

İptal davalarında ve miktarı ikiyüzbin lirayı aşan tam yargı davalarında taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılır.

Duruşma, dava dilekçesi ve cevap layihalarında istenebilir.

Daireler ve Daireler Kurulu yukarıdaki kayıtlara bağlı olmaksızın duruşma yapılmasına kendiliğinden de karar verebilir.

Davetiyeler duruşma gününden en az otuz gün önce taraflara gönderilir.”

43. 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun haksız fiillerden doğan borç ilişkilerinin Ceza Hukuku ile ilişkisini düzenleyen 74. maddesi ise şöyledir:

“Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

44. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucaunun 17/12/2012 tarih ve 2013/19 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

45. Başvurucular, oğullarının kişiliğinin ve mizacının dikkate alınmadan ileri derecede beceri isteyen askerlik hizmetlerinde görevlendirildiğini, oğullarına silah verilip nöbet tutturulmasının idarenin ağır hizmet kusuru niteliğinde olduğunu, savcılığın kovuşturmaya yer olmadığına dair kararının kendi içinde çelişkili olduğunu, savcılık aşamasında dinlenen tanıklar askerlik yapan ve emir komuta zinciri içinde olan kişiler olduğundan ifadelerinin tam ve objektif olmadığını, bu sebeple AYİM’in tanıkları tekrardan dinleyip duruşma yaparak karar vermesi gerekirken sadece Askeri Savcılığın kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına atıf yaparak davayı reddettiğini, tek çocukları olan müteveffanın ölümü ile büyük bir manevi çöküntü yaşadıklarını ve onun maddi desteğinden de yoksun kaldıklarını belirterek Anayasa’nın 17. ve 36. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Anayasa'nın 17. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

i. Ceza Soruşturması Sürecine İlişkin İddialar

46. Başvurucular, başvuru konusu olayda yürütülen ceza soruşturmasına ilişkin olarak Askeri Savcılığın KYOK kararının çelişkili olduğunu, söz konusu kararda hem müteveffaya test uygulandığı ve intihar etmesi için bir neden olmadığını belirtilmesi hem de “anlık” bir psikolojik durum sonucu oğullarının intihar ettiği sonucuna ulaşılmamasının bu çelişkiyi ortaya koyduğunu, ayrıca, soruşturma kapsamında alınan tanık ifadelerinin bu tanıkların o anda askerlik emir komuta zinciri içinde bulunmaları nedeniyle tam ve objektif olmadığını ileri sürmüşlerdir.

47. Başvurucuların Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık görüşünde, yaşam hakkına ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilirliği açısından değerlendirme yapılırken, bireysel başvuru yoluna başvurmadan önce, kişilere ihlale neden olduğunu ileri sürdükleri işlem, eylem ya da ihmal için “kanunda öngörülmuş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamını” tüketmiş olmaları zorunluluğu getirildiği, oysa başvurucuların Askeri Savcılığın 23/2/2012 tarih ve E.2011/171, K.2011/20 sayılı kararına karşı itiraz yoluna başvurmadıkları ve kararın bu şekilde kesinleştiği, AİHM'nin başvurucunun ceza soruşturmasına müdahil taraf olduğu ve savcı tarafından verilen takipsizlik kararına itiraz ettiği durumlarda başvurucunun uygun ve yeterli bir yol izlediğine ve idari mahkemeye açılan davanın ek bir başvuru yolu olarak değerlendirilmesi gerektiğine hükmettiği, kabul edilebilirlik değerlendirmesi yapılırken bütün bu hususların dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

48. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

“Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

49. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

50. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, “ikincil nitelikte bir kanun yolu” olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

51. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

52. Başvuru konusu olayda, Askeri Savcılığın 23/2/2011 tarih ve E.2011/171, K.2011/20 sayılı kararına karşı, başvuru tarafından itiraz kanun yoluna başvurulmamıştır.

53. Başvurucuların ceza soruşturması sonucunda verilen KYOK kararına karşı 353 sayılı Kanun'un 107. maddesinde öngörülen kanun yoluna başvurmaları anlaşıldığından ceza soruşturmasına yönelik bu bölümde yer verilen şikâyetler açısından kanun yollarının tüketildiğinden söz edilemez.

54. Açıklanan nedenlerle, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının yetkili derece mahkemeleri önünde tanınan başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun yürütülen ceza soruşturmasına ilişkin bölümünün "*başvuru yollarının tüketilmemesi*" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Yaşamı Korumak İçin Gerekli Tedbirlerin Alınmadığı İddiası

55. Başvuruda, intihar eden Murat Birol'un yaşamını korumak için gerekli tedbirlerin alınmaması suretiyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine dair iddiaların 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesi uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de görülmediğinden başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. AYİM'de Görülen Tam Yargı Davası Sürecine İlişkin Olarak Anayasa'nın 36. Maddesinde Güvence Altına Alınan Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiaları

56. Başvurucular, oğullarının askerde intihar etmesi sebebiyle idare aleyhine açtıkları maddi ve manevi tazminat davasında, mahkemenin etkili bir kovuşturma yapmadan karar verdiğini, tanıkları dinleyip maddi gerçeğe ulaşarak karar vermesi gerekirken sadece Askeri Savcılığın KYOK kararına dayanarak davayı reddettiğini, AYİM'de görülen tam yargı davasının etkisiz olduğuna bir delil olarak davada duruşma yapılmadığından bahisle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedirler.

57. Bakanlık görüşünde, başvuru yollarının bu bölümdeki şikâyetlerinin benzer başvurularda AIHM tarafından, Sözleşme'nin 2. maddesinin kapsamı altında incelenmekte olduğunu, kanıtların kabulü ve değerlendirilmesinin öncelikle ulusal mahkemelerin görevine girdiğini, bir yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığına karar verilirken savunma haklarına saygı gösterilmiş olup olmadığına göz önünde bulundurulması gerektiğini, idari yargı veya hukuk hâkiminin eylemin failinin sorumluluğu hakkında karar verirken ceza hukukuna ilişkin değerlendirmelere bağlı kalmadığını, benzer davalarda başvuranların yakınlarının öldüğü gün resen ceza soruşturması açıldığı ve bunun idari soruşturma ile tamamlandığı, yürütülen soruşturmanın ölüm nedenlerini kesin olarak saptamaya imkân verdiği kanısına vardığı durumlarda, askerin ölümü konusunda yürütülen davaların ve soruşturmanın derinliği ve ciddi niteliği üzerinde etki gösterecek nitelikte hiçbir kusur bulunmadığına karar verdiğini, bunların yetersiz veya çelişkili oldukları iddia edilerek suçlanamayacaklarının belirtildiği ifade edilmiştir.

58. Yaşam hakkına bağlı olarak devletin sahip olduğu yaşamı korumak için gerekli tedbirlerin alınması yükümlülüğü hakkında inceleme yapılırken başvuru yollarının bu bölümde

AYİM tarafından yürütülen yargılama sürecine ilişkin ileri sürdüğü iddiaları da içine alacak şekilde değerlendirmeler yapılmış ve başvuruçuların iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmış olması nedeniyle, başvuruçuların "*hak arama hürriyeti*" kapsamında değerlendirip ileri sürdüğü aynı doğrultudaki iddialarının, AYİM önünde duruşma yapılmaması suretiyle anılan hakkın ihlal edildiği iddiası hariç olmak üzere, Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında yeniden incelenmesine gerek görülmemiştir.

59. Başvuruçuların duruşma yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası benzer nitelikteki başvurularda Anayasa Mahkemesince daha önce incelenmiş olup Anayasa'nın 141. maddesinde düzenlenen yargılamanın açık ve duruşmalı yapılması ilkesi ile birlikte değerlendirilmiştir. Yargılamanın açıklığı ilkesinin amacı adli mekanizmanın işleyişini kamu denetimine açarak yargılama faaliyetinin saydamlığını güvence altına almak ve yargılamada keyfiliği önlemektir. Ancak bu her türlü yargılamanın mutlaka duruşmalı yapılması zorunluluğu anlamına gelmez. Adil yargılama ilkelerine uyulmak şartıyla usul ekonomisi ve iş yükünün azaltılması gibi amaçlarla bazı yargılamaların duruşmadan istisna tutulması ve duruşma yapılmaksızın karara bağlanması anayasal hakların ihlalini oluşturmaz (B. No: 2013/664, 17/9/2013).

60. 1602 sayılı Kanun'un "*Duruşma*" başlıklı 48. maddesinde, Daireler ve Daireler Kurulunda incelemenin, evrak üzerinde yapılacağı, iptal davalarında ve miktarı ikiyüzbin lirayı aşan tam yargı davalarında taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılacağı, duruşma talebinin dava dilekçesinde ve cevap layihalarında yapılabileceği, Daireler ve Daireler Kurulunun yukarıdaki kayıtlara bağlı olmaksızın duruşma yapılmasına kendiliğinden de karar verebileceği kurala bağlanmıştır.

61. Somut olayda başvuruçular vekili tarafından, 26/10/2011 tarihli dilekçe ile AYİM'de idare aleyhine tazminat davası açıldığı ancak söz konusu dilekçede duruşma yapılması talebinin bulunmadığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesine sunulan bireysel başvuru dilekçesinde de 1602 sayılı Kanun'un 48. maddesi gereğince duruşma talep edildiğine dair bir bilgi ya da duruşma talep edilmesine rağmen AYİM 2. Dairesinin bu talebi karşılamadığına ilişkin bir iddia yer almamaktadır.

62. Başvuruçuların AYİM'de gerçekleşen yargılama sürecinde, iddialarını ileri sürebildiği, AYİM'in, başvuruçuların davası hakkında verdiği kararında Askeri Savcılık tarafından yürütülen soruşturma kapsamında başvuruçuların müşteki sıfatıyla verdikleri ifadeler de dâhil olmak üzere elde edilen delillere istinaden, başvuruçuların iddialarını niçin dikkate almadığını da açıklayarak davanın reddine hükmettiği görülmektedir. Bu bilgiler ışığında, yargılamanın evrak üzerinden yapılacağı kurala bağlanan ve duruşma yapılması talebe veya mahkemenin takdirine bağlı kılınan idari yargılama sürecinde, tarafların iddia veya savunmaları yazılı olarak alındıktan ve önceki ceza soruşturması sürecinde elde edilen deliller dikkate alındıktan sonra bir karara bağlanan yargılamanın salt dosya üzerinden yapılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlaline yol açtığı söylenemez.

63. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının bir ihlalin olmadığı açık olduğundan "*açıkça dayanaktan yoksun olması*" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

64. Başvurucular, oğulları Murat BİROL'un saf, iyi niyetli ve kolay kandırılabilir bir kişiliğe sahip olmasından dolayı askerlik yapma kabiliyetinin olmadığını, oğullarının şahsi durumu dikkate alınmadan kendisine silah verilip nöbet tutturulması sonucunda ölüm olayının meydana geldiğini, idarenin yaşam hakkını korumak için gerekli hassasiyeti göstermediğini belirterek Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşamın korunması pozitif yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

65. Bakanlık görüşünde, Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetler değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) devletin yaşamı koruma yükümlülüğünü gözaltı, cezaevi veya zorunlu askerlik hizmeti sırasında bulunan bireyi intihara karşı korumayı kapsayacak şekilde yorumladığı belirtildikten sonra konuya ilişkin AİHM kararlarına yer verilmiştir. AİHM'nin bu konudaki kararlarında, bireyin kendisine karşı bir risk oluşturduğunu biliyor olması veya bilmesi gerektiği halde makul tedbirleri almamasının devletin sorumluluğunu doğurabileceği, yaşamı koruma adına oluşturulan yasal ve idari çerçevenin, askerlik görevini yerine getirenleri maruz kaldıkları askerliğe bağlı tehlikelere karşı koruyacak pratik önlemlerin alınmasını ve eksiklikleri ve çeşitli düzeylerdeki amirler tarafından yapılan hataları tespit etmeye imkân tanıyacak uygun usullerin yerine getirilmesini sağlayacak şekilde gerçekleştirilmesi gerektiği, bununla birlikte, intihar olaylarında devletin yerine getirmesi gereken pozitif yükümlülüklerin kapsamının belirlenmesinde, insan davranışlarının “*öngörülemezliği*” ilkesinin de gözden kaçırılmaması gerektiğinin belirtildiği ifade edilmiştir.

66. Bakanlık görüşünde son olarak somut olayla ilgili şu değerlendirmeler yapılmıştır: Mevcut başvuruda, öncelikle iki konunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bunlar, insan davranışlarının “*öngörülemezliği*” ilkesini de göz önünde bulundurarak, yetkililerin intihar riskini öngörüp öngörmedikleri ya da en azından öngörmeleri gerekip gerekmediği, öngörmüşlerse ya da öngörmeleri gerekiyorsa gerekli tedbirleri alıp almadıklarının tespitidir. Mevcut başvuruda, Murat BİROL'un 26/5/2010 tarihinde silah altına alındığı, acemi eğitimini tamamladıktan sonra 13/8/2010 tarihinde yeni birliği olan Ağrı Doğubayazıt 1. Mekanize Piyade Tugayı Tank Taburu 2. Tank Bölük Komutanlığına katıldığı, birliğine katıldıktan kısa bir müddet sonra 19/9/2010 tarihinde nöbet esnasında nöbet silahı ile intihar ettiğinin anlaşıldığı, Murat BİROL'un bizzat kendisine karşı kendi hayatını koruma yükümlülüğü konusunda askeri otoritelerin Murat BİROL'un gerçekten intihar etme riski taşıdığını bilip bilmediklerini ve bu riskin söz konusu olması durumunda, bunu önlemek için kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını tespit etmenin uygun olacağı, bu bakımdan, ceza soruşturma dosyasında toplanan deliller dikkate alındığında, Bakanlık tarafından hiçbir unsurun, başvurucuların oğullarının orduya katılmadan önce onu intihara sürükleyebilecek ruhsal bozukluklar yaşadığını göstermediği, birliğe katıldıktan kısa bir müddet sonra intihar olayının gerçekleştiği, askerinin olay gününe kadar tamamen normal davranışlar sergilediği, üstlerine ya da arkadaşlarına herhangi bir sorunundan bahsetmediğini ortaya koyduğu değerlendirilmiştir.

67. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

68. Anayasa'nın “*Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı*” başlıklı 17. maddesi şöyledir:

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

69. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup devletin bu konuda pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin, negatif bir yükümlülük olarak, yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme, bunun yanı sıra, pozitif bir yükümlülük olarak, yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların, gerek diğer bireylerin, gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50-51)

70. Anayasa Mahkemesinin yaşam hakkı kapsamında devletin sahip olduğu pozitif yükümlülükler açısından benimsediği temel yaklaşıma göre, devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında gerçekleşen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi, devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak, bu konuda ihdas edilmiş yasal ve idari çerçevenin yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük, kamusal olsun veya olmasın, yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 52).

71. Bu kapsamda, bazı özel koşullarda devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de bulunmaktadır. Zorunlu askerlik hizmeti için de geçerli olan bu yükümlülüğün ortaya çıkması için askeri mercilerin, kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekmektedir. Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi göz önüne alınarak; pozitif yükümlülük, yetkililer üzerine aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesince yapılacak incelemede, basit bir ihmali veya değerlendirme hatasını aşan bir kusurun askeri yetkililere atfedilebilip atfedilemeyeceğinin ortaya konulması gerekmektedir (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 74).

72. Askerlik yükümlülüğü kapsamında yürütülen bazı eylem ve etkinliklerin doğasına ve insan unsuruna bağlı olarak ortaya çıkan risk seviyesine uygun şekilde yaşamı koruyucu yasal ve idari düzenlemelerin bulunması gerekmektedir. Devlet askerlik görevini zorunlu kıldığı için özellikle silahların kullanımı konusunda büyük bir titizlik göstermeli ve psikolojik sorunları olan askerlerin tedavi edilmesini ve onlara yönelik uygun tedbirlerin alınmasını sağlamalıdır. Oluşturulan yasal ve idari düzenlemelerde, askerlik yaşamının doğasında var olan tehlikelerle karşı karşıya bulunan askerlerin etkin bir şekilde korunmalarını sağlayan uygulamaya ilişkin tedbirlerin ve emir komuta zinciri içerisinde yer alan sorumlular tarafından işlenebilecek kusur ve hataların tespit edilmesini sağlayacak usullerin öngörülmesi gerekmektedir. Bu çerçevede askere alım sırasında kişilerin uygun denetimlerden geçirilmesi ve askerlik öncesinde ve sırasında gerekli denetim ve müdahalelerin yapılması büyük önem taşımaktadır (B. No: 2013/841, 23/1/2014, §§ 75-76).

73. Yaşam hakkının korunması, silâh altındaki bir askerin askeri makamların kontrolü altında iken “*şüpheli*” bir biçimde ölmesi durumunda, bağımsız ve tarafsız bir şekilde etkili ve uygun resmi bir soruşturmanın yürütülmesini de gerekli kılmaktadır. Bu şekilde yukarıda bahsi geçen yasal ve idari çerçevenin etkili bir şekilde uygulanması temin edilebilecektir. Bu amaçla yürütülen araştırma ve soruşturmanın öncelikle olayların tam olarak nasıl meydana geldiğinin belirlenmesini, ikinci olarak ise sorumluların tespit edilmesini ve gerek görüldüğünde cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olması gerekir. Bu kapsamda yürütülen işlemler, ön soruşturma aşamasının ötesine geçmeli ve yargı aşaması da dâhil bütün süreç 17. maddenin gereklerine cevap vermelidir. Böylelikle, derece mahkemeleri hiçbir durumda mağdurların yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığına karşı yapılan saldırıları cezasız bırakmamalıdır (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 77).

74. Mevcut başvuruda gerçekleşen ölüme ilişkin başvuru sahiplerinin ortaya koyduğu veya yürütülen idari ve ceza soruşturması kapsamında elde edilen bulgulardan başvuru sahiplerinin oğlunun ölümünün intihar sonucu gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Başvuru sahipleri de ölümün intihar sonucu gerçekleştiğini ifade etmekte olup başvuru konusu olayda bunun aksine bir durumdan “*şüpheli*”lenilmesini gerektiren bir olgu da bulunmamaktadır.

75. Başvuru konusu olay açısından, yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde devletin Murat BİROL’un yaşamını kendi eylemine karşı koruma yükümlülüğünün olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Bu bağlamda, öncelikli olarak askeri yetkililerin Murat BİROL’un intihar etme riskini bilip bilmediklerinin veya bilmeleri gerekip gerekmediğinin ortaya konulması, böyle bir durum söz konusu ise yetkileri çerçevesinde gerekli tedbirleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekmektedir.

76. Başvuru konusu olayda askerlik öncesi yapılan sağlık kontrolüne ilişkin bir bilgi bulunmamakla birlikte, askerlik sırasında yapılan mülakat ve anketlerde Murat BİROL’un herhangi bir sorunu olduğuna dair beyanının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Başvuru sahipleri de oğullarının askerlik hizmeti için teslim olduğunda hiçbir bedensel ve psikolojik sorununun bulunmadığını, sadece onun genel kişilik yapısının aktif ve ileri derecede beceri isteyen askerlik görevlerini yerine getiremeyecek bir nitelik arz ettiğini ifade etmektedirler.

77. Başvuru sahipleri oğulları ile aynı birlikte görev alan tank onbaşı T.A.’nın ifadesinde (§ 28) müteveffanın kendisine “*mesela karşımda bir tane düşman var onu kafasından vursam ölür mü?*” şeklinde soru sormasının ve sorusunu tekrar etmesinin, bunun yanı sıra, diğer tüm tanıkların ifade ettiklerine benzer bir şekilde tanık Y.S.’nin ifadesinde (§ 29), müteveffanın yapı itibarıyla saf, mülayim ve iyi niyetli olduğundan dolayı verilen emirleri tam olarak yerine getiremediğini belirtmesinin oğullarının ileri derecede beceri isteyen askerlik hizmetlerini yapamayacağına delil olduğunu, oğullarının kişiliğini dikkate almadan onu aşağılayan, hor gören ve ona baskı uygulayan askeri personelin uygulamaları sonucu kendisinin bunalıma girdiğini ve intihar ettiğini ileri sürmüşlerdir.

78. Anayasa Mahkemesinin bu konuya ilişkin bir başka başvuruda, genel bir prensip olarak kabul ettiği üzere, intihar eylemine girişilebileceği konusunda uyarıcı nitelikte bir belirti bulunmaksızın bir askerin sadece kendisine yüklenilen sorumluluklar nedeniyle yoğun kaygılar yaşamasına bağlı gerçekleşen intihar eylemlerini idarenin öngörmesi ve gerekli tedbirleri alması gerektiği sonucu çıkarılamaz (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 80). Benzer bir şekilde, teşhise imkân vermeyen ve psikolojik tedaviyi gerektirecek düzeyde ortaya çıkmayan psikolojik sorunların kişilerin intihar eylemine girişebileceği konusunda idarece fark edilmesi

gerektiği söylenemeyecek olup bunun da ötesinde ilgili kişinin şahsi ve ailevi geçmişinden bu konuda bir eğilimi olabileceği şüphesinin bulunması veya ilgili kişinin söz ve davranışlarından bu konuda bir eylemi olabileceğinin somut ve açık bir şekilde görülebilmesi gerekmektedir. Aksi yöndeki bir değerlendirme, insan davranışlarının öngörülemezliği nedeniyle yetkililer üzerinde aşırı bir yük oluşturacaktır (§ 64).

79. Başvurucuların ifadesi ve tanık beyanlarından anlaşıldığı kadarıyla, sakın bir yaratılışa sahip, saf, iyi niyetli ve içine kapanık bir kişilik yapısı olduğu anlaşılan müteveffanın sadece bu durumunun bir intihar girişiminde bulunabileceği konusunda askeri yetkililerin farkında olması gereken bir uyarı oluşturduğu değerlendirilmesi yapılması mümkün değildir.

80. Bir bütün olarak ceza soruşturması kapsamında elde edilen delillere, özellikle de bütün tanık ve müşteki beyanlarına bakıldığında, askere alınmadan önce ve askerlik görevine başladıktan sonra olay anına kadar gerçekleşen hiçbir olay veya olgunun müteveffanın kendisinin intihar girişiminde bulunabileceğine ilişkin uyarı niteliğinde bir belirti veya psikolojik sıkıntıları bulunduğunu ortaya koymadığı görülmektedir. Nitekim başvuruculardan müteveffanın babası Fatih Birol, Askeri Savcılık tarafından alınan ifadesinde, genel olarak oğlunun intihar edecek birisi olmadığını, askerde durumunun iyi olduğunu ve herhangi bir probleminin olmadığını, herhangi bir ailevi problemi de olmadığını, benzer şekilde müteveffanın annesi başvuru Remziye BİROL, oğlunun vefat etmeden iki saat önce kendisini aradığını, bu konuşmada herhangi bir sıkıntısından bahsetmediğini, oğlunun tekrar görüşürüz diyerek telefonu kapattığını ifade etmiştir.

81. Askeri Savcılık tarafından dinlenen diğer tanıklar da, müteveffanın intihar edebileceği yönünde kuşku uyandıran herhangi bir söz ve davranışının bulunmadığını belirtmişlerdir. Başvurucuların oğullarının ileri derecede beceri isteyen askeri hizmetleri yapamayacağını bir delili olarak ileri sürdüğü kendisinin asker arkadaşlarına ve komutanlarına “*Ben mesela nöbetteydim. Karşımda düşman var; düşmanın kafasına ates etsem ölür mü?*” şeklinde sorular sorması ve bu soruları tekrarlamasının tek başına onun kendisini intihara sürükleyecek psikolojik sorunları bulunduğunu ortaya koyacak nitelikte açık ve uyarıcı bir olgu olduğu söylenemez.

82. Başvurucular ayrıca oğullarının kişiliğini dikkate almadan onu aşağılayan, hor gören ve ona baskı uygulayan askeri personelin bu eylemleri sonucu bunalıma girdiğini ve intihar ettiğini ileri sürmüşlerdir. Bu konuda da başvurucuların soruşturma kapsamında alınan beyanlarında müteveffanın kendilerine ifade ettiği ya da bir şekilde hissettirdiği bir baskı durumu veya yaşadığı bir bunalım bulunmadığı gibi yine müteveffanın asker arkadaşlarından ve komutanlarından alınan ifadelerde bu yönde bir beyan bulunmamaktadır. Başvurucuların AYİM’de açtıkları tam yargı davasında da ileri sürdükleri bu husus AYİM tarafından değerlendirilmiş ve iddialar hakkında şu açıklamalara yer verilmiştir:

“Davacıların vekili maddi ve manevi tazminat istemiyle idareye müracaat ve devamındaki dava dilekçelerinde; “... müteveffa kişilik yapısı ve mizacı itibariyle aktif ve ileri derecede beceri isteyen hizmetlerde görevlendirilecek bir yapısı bulunmamaktaydı. Ancak geri hizmetlerde askerlik yapabilecek bir kişilik, mizaç ve psikolojisi bulunmakta idi. Bu yapıyı dikkate almayan komutanlar, müteveffaya yapamayacağı ve kaldıramayacağı görevler vermiş, müteveffanın bunları yerine getirirken zorlanması ve tam yapamaması sonucu üstlerin ve arkadaşlarının çeşitli baskılarına uğraması ve kendisiyle alay yapılması nedeniyle girmiş olduğu bunalım sonucu intihar etmiştir...” şeklinde bir iddiada bulunmuş ve bunu da tanık

Yunus SANCARUOĞLU'nun " ... komutanların verdiği emri yerine getirmeye çalıştığını, ancak kendisinin yapı itibariyle saf ve iyi niyetli olduğundan dolayı verilen emirleri tam olarak yerine getiremediğini ..." şeklindeki ifadesinin teyit ettiğini öne sürmüştür.

Oysa, adı geçen tanığın müteveffaya komutanları ya da arkadaşları tarafından herhangi bir aşağılama yapıldığı ya da alay edildiğine ve baskı yapıldığına ilişkin bir beyanda bulunmadığı gibi, müteveffanın komutanları veya arkadaşları ile arasının da iyi olduğunu, aralarında bir husumet olmadığını ve onlarla iyi geçindiğini, askerliğini yaptığını ve intiharı gerektirebilecek herhangi bir olumsuzluğu olmadığını beyan etmiştir. Öte yandan olaya ilişkin ifadesine başvuru diğer tanıkların beyanlarının da bu yönde olduğu ve bu suretle müteveffaya komutanları ya da arkadaşları tarafından herhangi bir aşağılama yapıldığı ya da alay edildiğine veya baskı yapıldığına ilişkin somut bir delil olmadığı anlaşılmıştır. Kaldı ki, dosyadaki bilgilere göre olaydan yaklaşık bir ay önce anılan birliğe katılan müteveffaya belirli bir görev (aktif görev ya da geri hizmet) de verilmediği, hakkında RDM ve Danışmanlık kartı tanzim eden Bölük K.nın verdiği emirleri yerine getirdiği, O'nun izlenimlerine göre içine kapanık olmadığı, iyi niyetli ve mülayim, ancak konuşmaları tutarlı biri olduğu, izin vb. sorunları olmadığı gibi şüpheli bir durumunun da tespit edilmediği anlaşılmakla, davacı vekilinin müteveffaya yapamayacağı ve kaldıramayacağı görevler verildiği, bu görevleri yerine getirirken zorlandığı ve tam yapamadığı, bunun sonucunda da üstleri ve arkadaşlarının çeşitli baskılarına uğradığı ve kendisiyle alay edildiği yönündeki iddialarına itibar edilmemiştir“

83. AYİM'in gerekçeli kararında da ifade edildiği üzere, müteveffaya ağır görevler verildiği, baskı yapıldığı, kendisiyle alay edildiği ve bunların sonucunda kendisinin intihar ettiğini ortaya koyacak herhangi bir delil bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesi açısından AYİM'in yaptığı bu çıkarımdan ayrılmayı gerektirecek bir yön bulunmamaktadır.

84. Anayasa Mahkemesi açısından, başvuruolarının yakınlarının öldüğü gün resen ceza soruşturmasının açıldığı ve bunun idari soruşturma ile tamamlandığı, mevcut veriler ışığında idari ve yargısal makamların olayların seyrini aydınlatmak istediğinden kuşku duyulmadığı, yürütülen soruşturmanın ölüm nedenlerini kesin olarak saptamaya imkân verdiği kanısına varılan durumlarda, askerlerin ölümü konusunda yürütülen soruşturmanın ve davaların derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir eksikliğin bulunmaması koşuluyla, yürütülen soruşturmanın ve alınan kararların yetersiz veya çelişkili oldukları ileri sürülemez (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 95).

85. Başvuru konusu olayda resen yürütülen ceza soruşturmasının oldukça kapsamlı olduğu, makul bir süre içerisinde sonuca bağlandığı, tanık ve müşteki sıfatıyla ilgili tüm kişilerin beyanlarının alınması ve diğer teknik bilgilerin elde edilmesi dâhil olmak üzere olayın ne şekilde gerçekleştiğinin saptanmasına imkân sağlayacak gerekli tüm delillerin toplandığı ve başvuruolarının soruşturmanın açıklığını temin edecek ve meşru menfaatlerini koruyabilecekleri bir şekilde soruşturma sürecine dâhil olabildikleri görülmektedir.

86. Tüm bu hususlar dikkate alındığında, askeri yetkililerin askerlik öncesi hayatında kayda değer herhangi bir psikolojik sıkıntısı bulunmayan ve olay anına kadar genel kişilik yapısı doğrultusunda normal davranışlar sergileyen müteveffanın intihar etme riskini bildikleri ya da bilmeleri gerektiği, dolayısıyla da kendisine silahlı nöbet tutturulmasının

başvurucuların ifadesiyle, ağır bir hizmet kusuru olduğu ve onun intiharı ile idarenin ihmali arasında bir illiyet bağı oluşturduğu sonucuna ulaşılması mümkün değildir.

87. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. AYİM'de duruşma yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden “*açıkça dayanaktan yoksun olması*” nedeniyle **KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,**

2. Yaşam hakkı kapsamında ceza soruşturması sürecine ilişkin iddialar yönünden “*başvuru yollarının tüketilmemesi*” nedeniyle **KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,**

3. Yaşamı korumak için gerekli tedbirlerin alınmaması suretiyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarının **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,**

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının **İHLAL EDİLMEDİĞİNE**

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasına,

7/3/2014 tarihinde **OY BİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan
Serruh KALELİ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Erdal TERCAN