



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

DİLEK GENÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/3944)

Karar Tarihi: 1/2/2018

R.G. Tarih ve Sayı: 3/5/2018-30410

GENEL KURUL

KARAR

Başkan	: Zühtü ARSLAN
Başkanvekili	: Burhan ÜSTÜN
Başkanvekili	: Engin YILDIRIM
Üyeler	: Serdar ÖZGÜLDÜR Serruh KALELİ Osman Alifeyyaz PAKSÜT Recep KÖMÜRCÜ Nuri NECİPOĞLU Hicabi DURSUN Celal Mümtaz AKINCI Muammer TOPAL M. Emin KUZ Hasan Tahsin GÖKCAN Kadir ÖZKAYA Rıdvan GÜLEÇ Recai AKYEL Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör Yrd.	: Gizem Ceren DEMİR KOŞAR
Başvurucular	: 1. Dilek GENÇ 2. Emine GENÇ 3. Esmâ GENÇ 4. Osman GENÇ
Vekili	: Av. Nilgün KEPOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, batan bir yük gemisine yönelik arama kurtarma faaliyetleri yürütmek üzere görevlendirilen botun hava koşulları ve denizin durumu dolayısıyla batması sonucu bottaki personelin yaşamını yitirmesi olayıyla ilgili olarak Kıyı Emniyeti Genel Müdürü hakkında soruşturma izni verilmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/3/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. 2015/2824 numaralı bireysel başvuru dosyasının 2014/3944 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2014/3944 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

8. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuşlardır.

9. Birinci Bölüm tarafından 26/12/2017 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülen başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

10. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

11. 4/12/2012 tarihinde Şile açıklarında seyreden bir geminin batması üzerine olay yerine en yakın istasyon olan Şile'de konuşlu Kıyı Emniyeti-7 hızlı tahlisiye botu (7 numaralı bot) ile başka bot ve römorkörler olay yerinde arama kurtarma çalışmaları gerçekleştirmek üzere görevlendirilmiştir.

12. Arama kurtarma çalışmalarına ilişkin yürütülen operasyon; Genel Müdür S.O., Genel Müdür Yardımcıları Ü.A., C.A. ve B.O.Ö., Daire Başkanı A.D. ve L.K., İşletme Müdürü M.Ç, Şube Müdürü Vekili F.Ö.Ö., Başenspektör (denetçi) Vekili N.K. ve Kaptan B.B. tarafından imzalanan bir tutanağa bağlanmıştır.

13. Saat 10.35'te 7 numaralı botun kaptanı R.Ç. hava muhalefeti nedeniyle limandan çıkamadığını bildirmiştir. 11.40'ta 3 numaralı botun kaptanı S.D. mürettebatın deniz tutması sonucu iş göremez hâle geldiğini, bu nedenle istasyona geri döndüğünü, bir başka römorkörün gönderilmesi gerektiğini bildirmiştir.

14. Saat 12.30'da 7 numaralı botun yedek vardiyası göreve çağrılmış ve kişilerin beyanlarına göre saat 14.30 civarında vardiya değişimi yapılmıştır. 7 numaralı botun yedek vardiyasında Kaptan C.Ö., Yağcı T.S., Usta Gemici A.K. ve başvurucuların yakını Makinist M.G. görev yapmaktadır.

15. Dört kazazedenin olay mahallinden canlı olarak kurtarıldığının rapor edilmesi üzerine saat 14.55'te operasyonu yürüten kriz masası tarafından canlı kazazede bulunma olasılığının yüksek olduğu belirtilerek 7 numaralı botun kaptanından çalışmalara katılması istenmiştir. Kriz masasında tutulan tutanağa göre Kaptan C.Ö., havanın çok sert olduğunu ancak kurtarma sahasına intikal etmeyi deneyeceğini bildirmiştir.

16. 7 numaralı bot saat 15.01'de hareket etmiş, saat 15.16'da botun makinelerinin durduğu bildirilmiş ve 15.21'de botun kayalıklara çarparak parçalandığı anlaşılmıştır. A.K. kazadan sağ kurtarılmış, Kaptan C.Ö., Yağcı T.S., başvurucuların yakını Makinist M.G. ve personeli kurtarmaya çalışan bir sivil hayatını kaybetmiştir.

17. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü personelinin hayatını kaybetmesi hususunda taksirle ölüme sebebiyet verilip verilmediği ve

taksir var ise kusurluların kimler olduğunun kusur oranları ile birlikte tespit edilmesi için bir iş güvenliği uzmanı, bir uzak yol kaptanı, bir gemi inşa ve yüksek makine mühendisinden oluşan üç kişilik bilirkişi heyetinden rapor alınmıştır.

18. Bilirkişi heyeti tarafından havanın, denizin, personelin ve botun durumu değerlendirilmiş; kılavuzlara göre 4,5 metreden fazla dalga yüksekliği bulunması hâlinde botun seyrinin güvenliği olmadığı, kazanın olduğu gün ise dalga yüksekliğinin 5 metreyi bulduğu, bir başka ifade ile 7 numaralı botun mevcut deniz ve hava koşullarında seyre uygun olmamasına karşın denize açılması konusunda görevlendirildiği tespit edilmiştir. Botun motorunun stop etmesinin sebebi ise botun olması gerekenden yüksek hızda seyretmesi sonucu dalga tepesinden atladığında su jetinin su ile temasının kesilmesi olarak belirtilmiştir. Anılan raporda; meydana gelen kaza ve ölüm olayında asli unsurun hava koşulları olduğu, Makinist M.G.nin %10, kaptan C.Ö.nün %40, hava ve deniz durumu ile dalga yüksekliği gözönüne alındığında römorkör ve helikopterler yerine göreve uygun olmayan tahlisiye botlarını görevlendiren kişi veya kişilerin %50 görev kusuru bulunduğu belirtilmiştir.

19. Şile Cumhuriyet Başsavcılığınca, taksirle birden fazla kişinin ölümüne görev sebebiyle neden olmak suçu isnadıyla 4/12/2012 tarihinde gerçekleştirilen operasyonu bizzat yürüten ve tutulan tutanakta imzası bulunan Genel Müdür dâhil on bir kişi hakkında soruşturma izni verilmesi Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığında talep edilmiştir.

20. Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı müfettişlerince hazırlanan 22/6/2013 tarihli ön inceleme raporunda; personelin tamamı hakkında 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun kapsamında soruşturma izni talebinde bulunulmuş ise de Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün bir kamu iktisadi teşekkülü olması nedeniyle kurum personelinin 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK) kapsamında yer aldığı, söz konusu KHK'nın 11. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi gereği Genel Müdür dışındaki personel hakkında soruşturma izni alınmasına gerek bulunmadığı ve resen soruşturma yürütülebileceği, değerlendirmenin Genel Müdür S.O. hakkında yapılacağı belirtilmiştir.

21. Yapılan inceleme sonucunda 1, 3, 4 numaralı botlar ile kaza sonucu batan 7 numaralı botun anılan botlar için tespit edilen rüzgâr ve dalga durumu sınırları dışında denize açıldığına anlaşıldığı, tecrübe ya da beceri noksanlığı veya mazaret bulunmamasına karşın 7 numaralı botun vardiyasının neden değiştirildiğinin tespit edilemediği ve denize açılması yönünde kaptanın zorlandığına yönelik bulgular saptandığı belirtilerek taksirle birden fazla kişinin ölümüne görev nedeniyle sebep olma suçunun işlendiğine dair ciddi tespit ve emarelere rastlandığı, diğer kişiler hakkında resen işlemde bulunma yetkisi Şile Cumhuriyet Başsavcılığının takdirinde olmak üzere Kıyı Emniyeti Genel Müdürü S.O. hakkında soruşturma izni verilmesinin icap ettiği kanaati bildirilmiştir.

22. 24/6/2013 tarihinde Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından; seyir emniyeti ve gemi kurtarma ile ilgili her türlü hizmeti ifa etmenin ve denizde can tehlikesine uğramış kimselere yardım etmenin Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün asli görevi olduğu, teknenin denize ve yola elverişli durumda olduğu, botun seyir yapmasına mâni bir havanın olmadığı, ayrıca geminin, yolcunun ve mürettebatın emniyetinin sağlanması yönünde karar alma ve uygulama noktasında kaptanın bütün kurallar ve emirlerin üzerinde yetki ve sorumluluğa sahip olduğu gerekçeleriyle Kıyı Emniyeti Genel Müdürü S.O. hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir.

23. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan itiraz, Ankara Bölge İdare Mahkemesince 4/12/2013 tarihinde ön inceleme raporu ve eki belgelerin hazırlık soruşturması yapılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlikte olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

24. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 15/5/2014 tarihinde, soruşturma izni verilmemesinden dolayı soruşturma yapılması imkânının bulunmaması nedeniyle şüpheli S.O. hakkında kamu adına takibata yer olmadığına karar verilmiştir. Anılan karar, İstanbul Anadolu 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 17/11/2014 tarihli itirazın reddi kararıyla kesinleşmiştir.

25. Başvurucular, soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yapılan itirazın reddi kararının 14/2/2014 tarihinde Mahkeme Kaleminde öğrenilmesinin ardından 14/3/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Başvurucular, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara karşı yapılan itirazın reddi kararının 16/1/2015 tarihinde tebliğ edilmesinin ardından otuz günlük başvuru süresi içinde 16/2/2015 tarihinde ikinci bir başvuru yapmışlardır. Anılan başvuruların birleştirilmesine karar verilmiştir.

26. Tutanak mümzi diğer on kişi hakkında İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesinde taksirle ölüme ve yaralanmaya neden olma suçundan kamu davası açılmış olup yargılama devam etmektedir. Anılan yargılama sırasında sanıklardan Ü.A. ve B.O. Ö.nün suç tarihinde yönetim kurulu üyesi olarak görev yaptığı anlaşılmış olup soruşturma izni alınması için talepte bulunulmuş ve bu sanıklar yönünden davanın durdurulmasına karar verilmiştir. Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca 8/3/2016 tarihinde, anılan kişiler yönünden soruşturma izni verilmemesine karar verilmiş olup soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın kesinleşmesinin beklendiği anlaşılmaktadır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

27. Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Ana Statüsü'nün "*Hukuki Bünye*" başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"1. Bu Ana Statü ile teşkil olunan "Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü" Tüzel Kişiliğine sahip, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesi ile sınırlı bir Kamu İktisadi Kuruluşudur.

...

6. Kuruluşun ilgili olduğu bakanlık Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığıdır."

28. 399 sayılı KHK'nın 11. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"Teşebbüs genel müdürü ve yönetim kurulu üyelerinin görevlerini icra sırasında işledikleri suçlardan dolayı yargılanmaları, ilgili bakanın iznine bağlı olup; bu konuda Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır."

29. 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."

30. 4483 sayılı Kanun'un "*Ön inceleme*" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlediğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır."

31. 4483 sayılı Kanun'un "*Ön inceleme yapanların yetkisi ve rapor*" kenar başlıklı 6. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Ön inceleme ile görevlendirilen kişi veya kişiler, bakanlık müfettişleri ile kendilerini görevlendiren merciin bütün yetkilerini haiz olup, bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre işlem yapabilirler; hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesini de almak suretiyle yetkileri dahilinde bulunan gerekli bilgi ve belgeleri toplayıp, görüşlerini içeren bir rapor düzenleyerek durumu izin vermeye yetkili mercie sunarlar. Ön inceleme birden çok kişi tarafından yapılmışsa, farklı görüşler raporda gerekçeleriyle ayrı ayrı belirtilir."

Yetkili merci bu rapor üzerine soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine karar verir. Bu kararlarda gerekçe gösterilmesi zorunludur."

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 şikayetçiye 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 şikayetçi, 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) "İnsan haklarına saygı yükümlülüğü" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeciler Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar."

34. Sözleşme'nin "Yaşam hakkı" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur..."

35. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 2. maddesi 1. maddesiyle birlikte yorumlandığında devletin yaşama hakkı kapsamındaki bir olayı etkili soruşturma yükümlülüğünün bulunduğunu kabul etmiştir (*McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 18984/91, 5/9/1995, § 161). AİHM, yaşama hakkı kapsamında incelediği *McCann ve diğerleri/ Birleşik Krallık* başvurusunda verdiği kararla devletin etkili soruşturma yükümlülüğü bulunduğunu ilk kez belirgin bir şekilde karar altına almıştır.

36. AİHM'e göre bu yükümlülük, sadece bir kamu görevlisinin eylemi veya ihmali sonucu meydana gelen ölüm olayları açısından geçerli değildir (*Salman/Türkiye* [BD], B. No: 21986/93, 27/6/2000, § 105; *Can ve diğerleri/Türkiye*, 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. Mahkeme kararlarında soruşturma yükümlülüğünün bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğü olduğu, bu itibarla bu konudaki yaptığı değerlendirmelerin başvuruculara üçüncü kişileri adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı verdiği, tüm yargılamaları mahkûmiyetle veya belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına hiçbir şekilde gelmediği de belirtilmiştir (*Öneryıldız/Türkiye* [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 96).

38. Mahkemeye göre kasten gerçekleştirilen ölümlerde etkili bir cezai soruşturma yürütme zorunluluğu bulunmakla birlikte ihmal nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarına ilişkin davalar açısından farklı bir yaklaşımın benimsenmesi gerekir. Buna göre yaşama hakkının veya fiziksel bütünlüğün ihlaline kasten sebebiyet verilmemiş ise "etkili bir yargısal sistem kurma" yönündeki pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmez. Mağdurlara hukuki, idari ve hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (*Vo/Fransa* [BD], B. No: 53924/00, 8/7/2004, § 90; *Mastromatteo/İtalya*

[BD], B. No: 37703/97, 24/10/2002, §§ 90, 94,95; *Calvelli ve Ciglio/İtalya*, B. No: 32967/96, 17/1/2002, § 51).

39. Bununla birlikte AİHM; ihmal suretiyle meydana gelen ölüm olaylarında kamu görevlilerinin bu konuda muhakeme hatasını veya dikkatsizliği aşan bir ihmali olduğu, başka bir ifadeyle olası sonuçların farkında olmalarına rağmen kendilerine verilen yetkileri göz ardı ederek tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadıkları durumlarda -bireyler kendi inisiyatifleriyle ne gibi hukuk yollarına başvurmuş olursa olsun- insanların hayatının tehlikeye girmesine neden olan kişiler aleyhine hiçbir suçlamada bulunulmamasının ya da bu kişilerin yargılanmamasının yaşama hakkının ihlaline neden olabileceğine karar vermiştir (*Öneryıldız/Türkiye*, § 93; *Budayeva ve diğerleri/Rusya*, B. No: 15339/02, 20/3/2008, § 140).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 1/2/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

41. Başvurucular; hava ve deniz durumu uygun olmamasına, denize çıkmak istemediklerini açıkça beyan etmelerine karşın yakınlarının da içinde bulunduğu personelin tehdit ve zorlama ile seyre çıkarılması sonrasında M.G.nin yaşamını yitirmesi olayına ilişkin başlatılan adli süreçte Kıyı Emniyeti Genel Müdürü hakkında soruşturma izni verilmemesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

42. Bakanlık görüşünde; başvurucuların Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğüne karşı İş Mahkemesinde açtıkları tazminat davasının devam ettiği, ayrıca Kıyı Emniyeti Genel Müdürü dışında kalan diğer personel hakkında yürütülen ceza davasının devam ettiği hususları belirtilerek başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

43. Başvurucular; Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında başvurunun olayın tazminat boyutuna ilişkin olmadığını, bilirkişi raporu ve ön inceleme raporu dikkate alınmaksızın soruşturma izni verilmemesi işlemi nedeniyle sorumlu Genel Müdür hakkında soruşturma yürütülemediğini belirtmişlerdir.

B. Değerlendirme

44. Anayasa'nın "*Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı*" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

45. Anayasa'nın 5. maddesinin ilgili bölümü 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."

46. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşama hakkı, Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50).

47. 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 yakınlarının ölümüyle sonuçlanan olaya ilişkin soruşturma izni verilmemesi işlemi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarının yaşama hakkının etkili soruşturma yürütme yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Başvurucu Osman Genç Yönünden

48. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik incelemesi ve şartları" kenar başlıklı 48. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"(5) Kabul edilebilirlik şartları ve incelemesinin usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir."

49. İçtüzük'ün 80. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"(1) Bölümler ya da Komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hâllerde düşme kararı verilebilir:

...

ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi.

(2) Bölümler ya da Komisyonlar; yukarıdaki fıkrada belirtilen nitelikteki bir başvuruyu, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâllerde incelemeye devam edebilir."

50. Müteveffanın babası olan başvuru Osman Genç'in başvuru tarihinden sonra 2/10/2016 tarihinde yaşamını yitirdiği anlaşılmıştır. Başvurucunun ölümünden sonra başvuruya mirasçı olarak devam edilmek istendiğine dair bir talepte de bulunulmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucunun yasal mirasçılarından bir kısmının da müteveffanın yaşamını yitirdiği olaya ilişkin başvurularının bulunması ve bu başvurular yönünden incelenmeye devam edilecek olması nedeniyle başvuru Osman Genç yönünden başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden bulunmamaktadır.

51. Açıklanan gerekçelerle başvuru yapılmasından sonra vefat eden başvuru Osman Genç yönünden düşme kararı verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

b. Diğer Başvurucular Yönünden

52. Yaşama hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 41). Başvuru konusu olayda başvurucular Esmâ Genç, Emine Genç ve Dilek Genç müteveffanın sırasıyla annesi, kardeşi ve eşidir. Bu nedenle başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

53. Bir kısım sanıklar yönünden devam eden bir ceza yargılaması ile Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü aleyhine açılmış bir tazminat davası söz konusu olduğu anlaşıldığından somut başvuru açısından başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

54. Bir ceza soruşturması veya ceza yargılaması sürecinde kovuşturmaya yer olmadığı, beraat, mahkûmiyet veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarıyla farklı zamanlarda neticelenmiş aşamalar bulunması durumunda anılan aşamaların tek bir olay için farklı kişilerin sorumluluklarına yönelik olduğu gözetildiğinde soruşturmaların bir bütün olarak değerlendirilmesi gereğinden yola çıkılarak (*Süleyman Deveci*, B. No: 2013/3017, 16/12/2015, § 69) aynı olaya ilişkin sorumluluğu bulunduğu iddia edilen birden fazla kişi yönünden yürütülen adli süreçlerin bir kısmı devam ederken bir kısım şüpheli/sanık bakımından sürecin sona ermiş olması hâlinde yapılan bireysel başvurularda, somut olayın ve tüm adli sürecin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekliliği üzerinden başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna ulaşılmıştır (*Bilal Turan ve diğerleri* (3), B. No: 2013/7418,

31/3/2016, § 72; *Bülent Kurt*, B. No: 2013/7408, 20/1/2016, § 40; *Gülcan Keleş ve diğerleri*, B. No: 2014/797, 22/3/2017, §§ 30, 31).

55. Başvuru yollarının tüketilmesi meselesine ilişkin anılan içtihadın ortaya çıkışında, ihlal iddiasına konu olaya dair sorumluluğu bulunduğu iddia edilen kişilerden her birine atfedilebilecek kusur durumu ile her bir kişi için adli süreçte elde edilecek delil durumunun farklı değerlendirilebileceğinin ve soruşturmanın etkililiği araştırılırken olayın tüm boyutlarıyla ele alınarak bir bütün olarak irdelenmesi gerekliliğinin gözönünde bulundurulduğu anlaşılmaktadır.

56. Somut başvuru yönünden ise olaya ilişkin farklı sorumluluklara sahip kişiler hakkında yürütülen ve farklı aşamalarda bulunan bir adli süreç söz konusu olmayıp oluşturulan kriz masasında karar alma süreçlerinde birlikte hareket eden ve tutanakta imzası bulunan on bir kişi hakkında yürütülen soruşturmada on kişi hakkında kamu davası açılmasına karşın atfedilen sorumluluk ve delil durumu aynı olan Genel Müdür hakkında soruşturma izni verilmemesi nedeniyle bu kişi yönünden adli sürecin sona ermesi söz konusudur.

57. Bu durumda sorumluların belirlenmesini, gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesi ve kamu görevlilerinin sorumlulukları altında meydana gelen ölüm olayı nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlayacak etkililikte bir soruşturma yürütülüp yürütülmediğinin tespiti açısından bir kısım sanıklar hakkında devam eden ceza yargılaması nedeniyle başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna ulaşılamayacaktır.

58. Bunun yanı sıra dosya kapsamı ile bilirkişi ve ön inceleme raporları dikkate alındığında, kamu makamlarına atfedilen kusurun, hava ve deniz durumuna uygun olmayan tahlisiye botlarının arama ve kurtarma çalışmasında görevlendirilmesi olduğu, anılan iddiaların -olası sonuçların farkında olunmasına rağmen- tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemlerin alınmaması kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır (bkz. § 63). Bu durumda etkili yargısal sistem kurma yükümlülüğü bakımından somut başvuruda mutlaka etkili bir ceza soruşturması yürütülmesi gerekliliği bulunmadığı söylenemez. Soruşturma izni alınmaması nedeniyle olayda sorumluluğu bulunduğu iddia edilen bir kişi hakkında adli sürecin sona ermesinden şikâyet edilen somut başvuru açısından ceza davası dışındaki hukuk yollarının devam ediyor olmasının kabul edilebilirlik koşulları üzerinde etkisi olmadığı sonucuna varılmıştır.

59. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Rıdvan GÜLEÇ ve Recai AKYEL bu görüşe katılmamışlardır.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

60. Devletin yaşama 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).

61. Yaşama hakkına ilişkin usule yönelik bu yükümlülük olayın niteliğine bağlı olarak cezai, hukuki ve idari nitelikte soruşturmalarla yerine getirilebilir. Kasten veya kötü

muamele sonucu meydana gelen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi gereğince devletin sorumluların tespitini ve cezalandırılmalarını sağlayabilecek nitelikte bir cezai soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda idari soruşturmalar ve tazminat davaları sonucunda idari bir yaptırım veya tazminata hükmedilmesi ihlali gidermek, dolayısıyla mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 55).

62. Kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarına ilişkin soruşturma yükümlülüğü açısından farklı bir yaklaşım benimsenebilir. Bu kapsamda yaşama hakkının veya vücut bütünlüğünün ihlaline kasten sebebiyet verilmediği durumlarda pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmez. Mağdurlara hukuki, idari ve hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 59).

63. Bununla birlikte kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında kamu makamlarının muhakeme hatası, dikkatsizliği aşan bir kusuru olduğu veya olası sonuçların farkında olmalarına rağmen söz konusu makamların kendilerine verilen yetkiler kapsamında tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadığı durumlarda -ilgililer diğer hukuk yollarına başvurmuş olsalar dahi- kişilerin hayatının tehlikeye girmesine neden olanlar hakkında bir ceza soruşturması yürütülmesi gerekir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 60).

64. Diğer taraftan ceza soruşturmasının amacı, yaşama 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 başvuruculara üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete tüm yargılamaları mahkûmiyetle sonuçlandırma ödevi de yüklemes (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

65. 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 Tinaş*, B. No: 2013/7907, 21/4/2016, § 106).

66. Nitekim Anayasa'nın 129. maddesinin altıncı fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılmasının -kanunla belirlenen istisnalar dışında- kanunun gösterdiği idari mercinin iznine bağlı olduğu hüküm altına alınmıştır (*Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tinaş*, § 107).

67. 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 bütünüünün birbiriyle uyumlu bir şekilde yorumlanması gereklidir (*Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tinaş*, § 108).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

68. Başvuruya konu olayda 4/12/2014 tarihindeki deniz kazasında Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü personelinin hayatını kaybetmesi nedeniyle taksirle birden fazla kişinin ölümüne ve yaralanmasına sebebiyet vermek suçundan Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından soruşturma başlatılmıştır.

69. Alınan müşteki ve tanık beyanlarında, hava ve deniz şartları uygun olmamasına karşın Kaptan C.Ö. ve personelinin iş akitlerinin feshedilmesi ile tehdit edilmek suretiyle denize açılmaları yönünde zorlandıklarını belirten ifadeler yer almaktadır:

i. Kazadan sağ kurtulan denizci A.K. botu denize hazırlarken Kaptan C.Ö.nün birkaç kişi ile konuştuğunu duyduğunu, konuştuğu kişilere "*Bizi motive edeceklerine tehdit ediyorlar, bizi zorla denize çıkartıyorlar.*" şeklinde sözler sarf ettiğini, kendisine göreve çıkma konusunda baskı yapılmadığını, çağırdıklarında kendi isteğiyle göreve geldiğini, denize açıldıklarında makineler durduğu sırada Kaptan C.Ö.nün bir telefon görüşmesi yaptığını, telefonda kiminle konuştuğunu bilmediğini ancak kaptanın telefondaki kişiye "*Al işte çıktık karaya gidiyoruz, tekne parçalanacak şimdi iş hakkımı feshedin.*" dediğini beyan etmiştir.

ii. 7 numaralı botun değiştirilen vardiyasında görev yapmakta olan A.Ç.; o gün sabah saatlerinde kaptan R.Ç. ile beraber bot ile açıldıklarını fakat hava çok sert olduğu için ileri gidememeyip döndüklerini, kıyıda iken denize açılma talimatını Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünden aldıklarını fakat botu çözdükten sonra denize açılmaları ile beraber kaptanın inisiyatifinin devreye girdiğini, karada iken kaptanın inisiyatifi olmadığını, botu çözmek zorunda olduklarını, kaza günü Kaptan C.Ö.nün kendisine "*Botu burdan çıkartamazsan akibetini sen düşün diyorlar.*" dediğini ifade etmiştir.

iii. Başvurucu O.G. Savcılıkta alınan beyanında, oğlunun telefonda "*Bu havada çıkılır mı, denizde dalgayı görmüyor musunuz, orada çalışanlar çıkmıyor da bizi neden çağırıyorsunuz?*" dediğini, telefonu kapatıp internetten dalgayı göstererek "*Şu dalgada bizi çağırıyorlar, o kaptan çıkmıyor da biz nasıl çıkacağız?*" dediğini, telefonlar gelmeye başlayınca hazırlanıp gittiğini ifade etmiştir.

iv. Başvurucu E.G. Savcılıkta alınan beyanında, oğlunun üç gün izinde olduğunu ancak daha sonra Şile'de deniz kazası nedeniyle oğlunu aradıklarını, oğlunun ısrarla izinde olduğunu söylediğini fakat aramaya devam ettiklerini, kaptana "*Gelmezsen sözleşmeni feshederim, hâlâ evde misin şerefsiz?*" dediklerini söylediğini, bunun üzerine oğlunun da kaptanı kıramayıp gittiğini beyan etmiştir.

v. Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünde memur olarak çalışmakta olan ve kazada vefat eden T.S.nin eski eşi C.S., kazanın olduğu gün kriz masasının hemen karşısında bulunan odada çalıştığını ve tüm olanları duyduğunu, Genel Müdür S.O.nun kriz masasında bulunduğunu ve telefonla konuşurken "*Çıkacaklar.*" şeklinde sözler sarf ettiğini hatta bir ara "*Çıkacaksınız ulan, çıkmazsanız istifanızı yarın masamda hazır istiyorum. Hatta apoletlerinizi sökerim.*" şeklinde sözler sarf ettiğini, bu kelimeleri kendisinin bizzat duyduğunu beyan etmiştir.

70. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından alınan üç kişilik bilirkişi heyeti raporunda havanın, denizin, personelin ve botun durumu değerlendirilmiş; kılavuzlara göre 4,5 metreden fazla dalga yüksekliği bulunması hâlinde botun seyri güvenliği olmadığı, kazanın olduğu gün ise dalga yüksekliğinin 5 metreyi bulduğu, bir başka ifade ile 7 numaralı botun mevcut deniz ve hava koşullarında seyre uygun olmamasına karşın denize açılması konusunda görevlendirildiği tespit edilmiştir. Botun motorunun stop etmesinin sebebi ise botun olması gerekenden yüksek hızda seyretmesi sonucu dalga tepesinden atladığında su jetinin su ile temasının kesilmesi olarak belirtilmiştir.

71. Anılan 9/4/2013 tarihli bilirkişi raporunda; meydana gelen kaza ve ölüm olayında asli unsurun hava koşulları olduğu, Makinist M.G.nin %10, Kaptan C.Ö.nün %40, hava ve deniz durumu ile dalga yüksekliği gözönüne alındığında römorkör ve helikopterler yerine göreve uygun olmayan tahlisiye botlarını görevlendiren kişi veya kişilerin %50 görev kusuru bulunduğu belirtilmiştir.

72. Bunun üzerine Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 7 numaralı bota denize açılma talimatını veren, 4/12/2012 tarihinde gerçekleştirilen operasyonu bizzat yürüten ve

tutulan tutanakta imzası bulunan Kıyı Emniyeti Genel Müdürü ve Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün sorumlu on personeli hakkında soruşturma izni talep edilmiştir.

73. Soruşturma izni istenmesi üzerine Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı müfettişlerince yapılan ön incelemede; 1, 3, 4 numaralı botlar ile kaza sonucu batan 7 numaralı botun anılan botlar için tespit edilen rüzgâr ve dalga durumu sınırları dışında denize açıldığına anlaşıldığı, tecrübe, beceri noksanlığı ya da mazeret bulunmamasına karşın 7 numaralı botun vardiyasının neden değiştirildiğinin tespit edilemediği ve denize açılması yönünde kaptan iradesinin zorlandığına yönelik ciddi emarelere rastlandığı belirtilerek taksirle birden fazla kişinin ölümüne görev nedeniyle sebep olma suçunun işlendiğine dair ciddi bulgular olduğu, diğer kişiler hakkında resen işlemde bulunma yetkisi Şile Cumhuriyet Başsavcılığının takdirinde olmak üzere Kıyı Emniyeti Genel Müdürü S.O. hakkında soruşturma izni verilmesinin icap ettiği kanaati bildirilmiştir.

74. 24/6/2013 tarihinde Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından, seyir emniyeti ve gemi kurtarma ile ilgili her türlü hizmetleri ifa etmenin ve denizde can tehlikesine uğramış kimselere yardım etmenin Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün asli görevi olduğu, teknenin denize ve yola elverişli durumda olduğu, botun seyir yapmasına mâni bir havanın olmadığı, geminin, yolcunun ve mürettebatın emniyetinin sağlanması yönünde karar alma ve uygulama noktasında kaptanın bütün kurallar ve emirlerin üzerinde yetki ve sorumluluğa sahip olduğu gerekçeleriyle Kıyı Emniyeti Genel Müdürü S.O. hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir. Soruşturma izni verilmemesi işleminin kesinleşmesi üzerine S.O. hakkındaki soruşturma sona ermiştir. Soruşturma izni alınması gerekmediği belirtilen diğer on personel hakkında ise kamu davası açıldığı, yargılamanın devam etmekte olduğu anlaşılmıştır.

75. Meydana gelen ölüm olayına ilişkin soruşturma makamları tarafından derhâl soruşturma başlatıldığı, müşteki ve tanık beyanları ile bilirkişi raporunun alındığı, 4483 sayılı Kanun kapsamında gerekli makamlardan izin talep edildiği anlaşılmaktadır.

76. Bu durumda 4483 sayılı Kanun kapsamında soruşturma izni alınması prosedürünün soruşturmanın etkililiği üzerindeki sonuçlarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

77. Soruşturma izni prosedürünün amacı, kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı ileri sürülen iddia ve şikâyetler nedeniyle gereksiz ithamlarla karşılaşmalarını ve bu şekilde her türlü korku ve endişeden uzak tutulmaları yoluyla kamu hizmetlerinin aksamaması için iddia olunan suçlar bakımından ceza soruşturmasına geçilmeden önce bir ön inceleme yapılmasıdır. Ön inceleme, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri isnat olunan bir suç konusunun soruşturulması kapsamında yetkili idari merciler tarafından gerçekleştirilen ve sonucunda idari veya adli yönden işlem yapılması için soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı biçiminde bir karara varmak üzere yürütülen idari bir incelemedir. Bu incelemede isnat edilen suç konusu eylemin gerçekliği genel hatları ile kapsam ve niteliği, çerçevesi, delillerinin neler olduğu gibi hususlar araştırılır. Amaç, suçun varlığına ilişkin iddianın ve maddi olayın durumunun ilgili hakkında yargılama yapılmak üzere soruşturma açılmasını gerektirecek nitelikte olup olmadığı konusunda takdir kullanmayı sağlayabilecek bir araştırma yapılmasıdır. Ön inceleme raporunun soruşturma izni vermeye yetkili merciyi bağlayıcı bir niteliği bulunmamakla birlikte bu rapor üzerine verilecek olan soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararlarda gerekçe gösterilmesi kanuni bir zorunluluktur.

78. Gerek idari nitelikteki ön incelemenin gerekse soruşturma izni verilmemesi işlemine karşı yapılan itirazları değerlendiren idari yargı organlarınca yapılacak olan inceleme ve değerlendirmelerin soruşturma izni prosedürünün ceza yargılamasının işleyişini geciktirecek ve soruşturmanın etkin şekilde yürütülmesine engel olacak şekilde

uygulanmasına ya da kamu görevlilerinin ceza soruşturmasından muaf tutulduğu izlenimi oluşmasına izin vermeyecek şekilde yapılmasına özen gösterilmesi gerekmektedir.

79. Başvuruya konu olayda soruşturma izni talebine ilişkin yapılan ön inceleme aşamasında soruşturma dosyasında yer alan bilgi ve belgelere ek olarak hava ve deniz durumu ile botun durumu ve kaza nedenine ilişkin teknik incelemeler yapıldığı, hakkında soruşturma izni verilmesi talep edilen personelin olaya ilişkin beyanlarının alındığı anlaşılmaktadır. Yapılan ön inceleme sonucunda atılı suçun işlendiğine dair ciddi emareler tespit edildiği kanaatiyle de soruşturma izni verilmesi gerektiği yönünde görüş bildirilmiştir. Öte yandan Cumhuriyet Başsavcılığınca yaptırılan bilirkişi incelemesinde de tahlisiye botlarını görevlendiren kişi veya kişilerin %50 görev kusuru bulunduğu belirtilmiştir (bkz. § 18).

80. Buna karşın ön inceleme raporunun yasal olarak soruşturma izni verme konusunda yetkilendirilen organın kararını bağlayıcı özelliği bulunmamakla birlikte somut olayda söz konusu ön inceleme raporunda tespit edilen bulgulara yönelik kapsamlı bir değerlendirme yapılmaksızın bu tespitlere niçin itibar edilmediği de tam olarak ortaya konulmaksızın Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından ön inceleme raporundaki görüşün tersine soruşturma izni verilmemesine karar verildiği, bu karara yapılan itirazın da Bölge İdare Mahkemesince, soruşturma izni prosedürünün ceza yargılamasının işleyişini geciktirecek ve soruşturmanın etkin şekilde yürütülmesine engel olacak şekilde uygulanmasına ya da kamu görevlilerinin ceza soruşturmasından muaf tutulduğu izlenimi oluşmasına izin vermeyecek şekilde uygulanıp uygulanmadığı araştırılmaksızın "ön inceleme raporu ve eki belgelerin hazırlık soruşturması yapılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlilikte olmadığı" gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmaktadır.

81. Tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde hakkında soruşturma izni istenen kamu görevlisinin atılı suçu işlemiş olabileceğine dair teknik bulgularla desteklenen ciddi emarelere rastlanmış olmasına karşın soruşturma izni verilmemesi nedeniyle anılan kamu görevlisi hakkındaki adli sürecin sona ermesinin meydana gelen ölüm olayına ilişkin etkili bir ceza soruşturması yürütülmesi önünde engel teşkil ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

82. Olayda sorumluluğu bulunduğuna yönelik ciddi emareler saptanan kişiler hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmesi gerektiğine yönelik tespit, anılan kişiler hakkında yürütülecek adli sürecin mutlaka bir dava açılması ya da açılan davanın belli bir hükümlerle sonuçlanması gerektiği anlamına gelmeyip (bkz. § 64) sorumluların tespit edilmesi ve hesap vermelerini sağlayacak uygun araçların etkili şekilde kullanılması gerekliliğine işaret etmektedir.

83. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşama hakkının usule ilişkin boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Rıdvan GÜLEÇ ve Recai AKYEL bu görüşe katılmamışlardır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

84. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir..."

"(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

85. Başvurucular yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunmuşlardır. Başvurucular tazminat talep etmemişlerdir.

86. Başvuruda, yaşama hakkının usule ilişkin boyutunun ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

87. Yaşama hakkının usule ilişkin boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğu kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

88. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 433 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.413 TL yargılama giderinin başvurularda müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Başvurucu Osman Genç yönünden başvurunun DÜŞMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. Diğer başvurucular yönünden yaşama hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Serdar ÖZGÜLDÜR, Rıdvan GÜLEÇ ve Recai AKYEL'in karşıoqları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE Serdar ÖZGÜLDÜR, Rıdvan GÜLEÇ ve Recai AKYEL'in karşıoqları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin yaşama hakkının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Bölge İdare Mahkemesine (E.2013/467, K.2013/538) GÖNDERİLMESİNE,

D. 433 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.413 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvuruluların Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 1/2/2018 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Başvuru Numarası : 2014/3944

Karar Tarihi : 1/2/2018

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞI OY GEREKÇESİ

Bireysel başvuru istemine konu olay, 4.12.2012 tarihinde yabancı bandıralı bir geminin İstanbul-Kilyos açıklarında batma tehlikesi geçirdiği haber alındıktan sonra Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünce başlatılan yardım ve kurtarma çalışmaları sırasında, bir tahlisiye botunun motorunun stop etmesi ve sürüklenerek kilyos mendireği dışındaki kayalara çarpması sonucu, gemi, mürettebatından üç kişinin vefat etmesi üzerine başlatılan soruşturmada, Kıyı Emniyeti Genel Müdürü S.O. hakkında 4483 Sayılı Kanun uyarınca yetkili merci olan Ulaştırma Bakanınca soruşturma izni verilmemesi ve bu karara karşı yapılan itirazın, görevli Bölge İdare Mahkemesi tarafından reddedilmesinin, Anayasanın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının ihlâlüne yol açtığı iddiasıdır.

İdarenin kimi faaliyetleri, doğası gereği tehlikeli ve yüksek risk taşımaları itibariyle, klâsik idare hukuku ilkelerinin bu tür faaliyetlere uygulanması söz konusu olmayıp, idarenin ve ajanlarının sorumluluğu daha hassas ve sıkı bir hukuki değerlendirmeyi gerektirmektedir. Askerlik, enkaz kurtarma, patlayıcı maddelerin etkisiz hale getirilmesi, deniz kazaları ve gemi kurtarma, tehlikeli sıvıların (nitrogliserin vb.) nakli, nükleer maddeler ve tesislerin işletilmesi, itfaiye hizmetleri vb. faaliyetler bu kapsamda değerlendirilebilir. Başvurunun somutunda, demir tarayan ve batma tehlikesi bulunan yabancı bandıralı bir geminin ve mürettebatının çok dalgalı bir havada kurtarılması gibi tehlikeli bir faaliyetin bulunduğu tartışmasızdır. Kurtarma faaliyetlerini tarih ve saat itibariyle özetleyen tutanağın incelenmesinde, Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün bu iş için birçok bot ve gemisini seferber ettiği, sonuçta gemiden denize düşen dört kazazedenin sağ olarak kurtarıldığı, ancak olay mahallinde başka kazazede olup olmadığını kontrolla görevlendirilen bir başka botun, olumsuz hava koşulları ve teknik nedenlerle denizde sürüklenerek kayalara çarpması sonucu bu müessif olayın meydana geldiği anlaşılmaktadır.

Olayla ilgili tüm belgeleri, yaptırılan ön soruşturma sonucu düzenlenen raporu inceleyip değerlendiren Ulaştırma Bakanı, Anayasanın 129/son maddesinden dayanağını alan yetkisini kullanarak ilgili Gn.Md. hakkında ceza soruşturması yapılması yolunda gerekli olan idari izni vermemiştir. Anılan makam bu konudaki takdir yetkisini kullanırken, kuşkusuz bu “tehlikeli” kamu faaliyetinin icrasının bünyesinden doğan “risk” leri dikkate almış ve illiyet bağının, kurtarma faaliyetini yürüten idari birimin (Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü) en üst amirine kadar teşmil edilmesini doğru bulmamıştır. Ölümle sonuçlanan her müessif olayın, idari teşkilatın en üst amirine kadar irtibatlandırılması kamu hizmetini ifa edilemeyecek hale koyabilecek bir yaklaşıma yol açabilme sakıncasını beraberinde getirecektir. Bu, aynı zamanda en yetkili makamların risk almama, tehlikeli faaliyetlerin icrasında gevşeme ve tereddütlere de yol açabilecek bir netice de doğurabilir. Bu bakımdan, her somut olayda bu hassas değerlendirmenin titizlikle yapılması gerekli bulunmaktadır. Başvuru konusunda da yetkili idari merci tarafından bu değerlendirilmenin yapıldığı ve çok dalgalı bir havada birçok bot ve geminin seferber edildiği, neticede o deniz şartlarında denize düşen dört gemi mürettebatının sağ olarak kurtarıldığı gerçeğini gören ve can kurtarmanın aynı zamanda başka canların yitirilmesi yüksek riskini de beraberinde barındırdığını ve yarışan bu değerlerin cezai sorumluluğa yol açmasında illiyet bağının kurumun en üst amirine kadar götürülmesinin kamu yararı ve kamu hizmetlerinin gerekleri ile bağdaşmayacağını değerlendiren yetkili merciin (Ulaştırma Bakanının) takdir yetkisini “ceza soruşturması yapılmasına izin vermeme” yolunda kullanmasında hukuka aykırı bir yön bulunmadığı gibi, bu kararı değerlendirerek hukuka aykırılık görmeyen Bölge İdare Mahkemesi kararında da ihlâl yol açacak bir hukuki neden mevcut değildir.

Başvuru Numarası : 2014/3944

Karar Tarihi : 1/2/2018

Açıklanan nedenlerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemez olduğuna; bu husus çoğunluk kararıyla aksi yönde karara varılarak işin esası incelendiğinden, Anayasanın 17. maddesinin ihlâl edilmediğine karar verilmesi gerektiği kanaatine vardığımızdan, aksi yöndeki çoğunluğun kararına katılmıyoruz.

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL