



T.C.
ANAYASA
1. Bölüm

Esas No: 2015/6361
Karar No: 2019/
Karar Tarihi: 18.07.2019

ANAYASA MAHKEMES N N 18/7/2019 TAR HL VE2015/6361 SAYILI
KARARI (B REYSEL BA VURU)

(2709 S. K. m. 5, 13, 17, 34, 148) (2559 S. K. m. 16) (5237 S. K. m. 24, 27, 86, 87, 89) (6216 S. K. m. 45, 50) (2911 S. K. m. 7) (ANY. MAH. 28.09.2016 T. 2014/5097 E.) (ANY. MAH. 06.01.2015 T. 2013/3924 E.) (ANY. MAH. 18.09.2013 T. 2012/969 E.) (ANY. MAH. 13.09.2017 T. 2014/11855 E.) (ANY. MAH. 12.02.2013 T. 2012/1027 E.) (ANY. MAH. 26.03.2013 T. 2012/403 E.) (ANY. MAH. 06.10.2015 T. 2013/7812 E.) (ANY. MAH. 28.06.2018 T. 2015/16449 E.) (ANY. MAH. 17.07.2014 T. 2012/848 E.) (ANY. MAH. 17.09.2013 T. 2012/752 E.) (ANY. MAH. 16.07.2014 T. 2013/6319 E.) (ANY. MAH. 29.09.2016 T. 2014/5785 E.) (ANY. MAH. 21.04.2016 T. 2013/1595 E.) (ANY. MAH. 10.06.2015 T. 2013/8365 E.) (ANY. MAH. 15.12.2015 T. 2013/9461 E.) (ANY. MAH. 16.09.2015 T. 2013/4668 E.) (ANY. MAH. 11.05.2016 T. 2013/3262 E.) (ANY. MAH. 17.07.2014 T. 2013/293 E.) (ANY. MAH. 17.07.2018 T. 2014/15428 E.) (ANY. MAH. 30.11.2017 T. 2014/20411 E.) (ANY. MAH. 25.05.2017 T. 2014/920 E.) (ANY. MAH. 25.03.2015 T. 2013/2394 E.) (ANY. MAH. 18.09.2014 T. 2013/8463 E.) (ANY. MAH. 16.10.2014 T. 2013/5447 E.) (ANY. MAH. 07.07.2015 T. 2014/6128 E.) (ANY. MAH. 28.09.2017 T. 2014/101 E. 2017/142 K.) (ANY. MAH. 07.06.2018 T. 2014/8875 E.)

RGT: 13.09.2019
RG NO: 30887

B R NC BÖLÜM

KARAR

AB D N CEVHER BA VURUSU

Ba vuru Numarası: 2015/6361

Karar Tarihi: 18/7/2019

Ba kan: Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler: Serdar ÖZGÜLDÜR

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf evki HAKYEMEZ

Raportör: Hüseyin KAYA

Ba vurucu: Abidin CEVHER

Vekili: Av. Eylem HAK VERD

I. BA VURUNUN KONUSU

1. Ba vuru; kolluk görevlilerince bir protesto eylemine orantısız güç kullanılarak müdahale edilmesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının, kullanılan güç sonrası hayati tehlike geçirecek ekilde yaralanma ve buna ili kin yürütülen soru turmanın etkisiz olması nedenleriyle de ya am hakkının ihlal edildi i iddialarına ili kindir.

II. BA VURU SÜREC

2. Ba vuru 10/4/2015 tarihinde yapılmı tır.

3. Ba vuru, ba vuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmu tur.

4. Komisyonca ba vurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmi tir.

5. Bölüm Ba kanı tarafından ba vurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmi tir.

6. Ba vuru belgelerinin bir örne i bilgi için Adalet Bakanlığı na (Bakanlık) gönderilmi tir. Bakanlık, görü bildirmemi tir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Ba vuru formu ve eklerinde ifade edildi i ekliyle ve Ulusal Yargı A ı Bili im Sistemi (UYAP) aracılı ıyla eri ilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle öyledir:

8. Ba vurucu 8/8/1998 do umlu olup olay tarihi itibarıyla Ankara'da ikamet etmektedir.

9. Ankara'nın Tuzluçayır Mahallesi'nde, ibadethane yapımı projesiyle ilgili olarak 11/9/2013 tarihinde ba vurucunun da katıldı ı bir protesto eylemi düzenlenmi tir.

10. Protesto eylemine kolluk görevlilerince güç kullanılarak müdahalede bulunulmu tur. Protesto eylemine aktif olarak katıldı ını belirten ba vurucu hakkında 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyü leri Kanunu'na dayalı olarak herhangi bir i lem yapıldı ına dair bir bilgi ya da belgeye ula ılamamı tır. Anılan gösteride ba vurucu, yüzünden yaralanmı tır.

11. Ba vurucu, söz konusu müdahale sırasında kolluk görevlileri tarafından toplumsal olaylarda kullanılan göz ya artıcı gaz fi e inin yüzüne isabet etmesi sonucu yaralandı ını iddia etmektedir. Bu iddiası kapsamında olayın hemen öncesinde ak am saat 20.00 sıralarında kolluk görevlilerinin konu mak için kendisi ve etrafındakileri yanlarına ça ırdı ını, bu nedenle arkada larıyla polis memurlarına do ru ilerlediklerini belirtmi tir. Ba vurucu, kolluk görevlilerine yakla tıkları esnada toplumsal olaylara müdahale aracının (TOMA) arkasından çıkan bir polis memurunun yakla ık 20 metre mesafeden gaz tüfe iyle hedef gözeterek atı yapması sonucu sa gözü üzerine isabet eden gaz mühimmatıyla yaralandı ını dile getirmektedir.

12. Ba vurucu, yaralanması nedeniyle çevredeki ki ilerin yardımıyla özel bir sa lık kurulu una götürülmü ; buradan da Hacettepe Üniversitesi Hastanesine (Hastane) kaldırılmı tır. Hastanede görevli polis memurunun adli kolluk görevlilerine 12/9/2013

günü saat 03.00 sıralarında ba vurucunun yaralanması olayını haber vermesiyle olayla ilgili olarak Ankara Cumhuriyet Ba savcılı ınca (Cumhuriyet Ba savcılı ı) aynı tarihte adli soru turma ba latılmış tır.

13. Cumhuriyet Ba savcılı ı tarafından verilen talimatlar do rultusunda adli kolluk tarafından ba vurucunun avukatı e li inde mü teki sıfatıyla ifadesi alınmış tır. Ba vurucunun ifadesinin ilgili kısımları öyledir:

"...olay günü yani 11/09/2013 günü saat: 20:00 sıralarında kuzenim (1.)E.C. (Tel.0536..) ve U.G. (Tel.542..) ile birlikte Tuzluçayır mahallesinde bulunan eylem için geldik. Okullar caddesi üzerinde bulunan M. kırtasiyenin biraz gerisinde yakla ık olarak 5-6 ki i burada, arkamızdaki kalabalık ise fazla idi. Olayla ilgili olarak bize burada müdahale edildi. Görevli polisler ile bizim aramızda yakla ık olarak 20 metre mesafe vardı. Daha sonra eylem devam ederken görevli polisler bize kar ı gelin gençler, konu arak halledelim dedi. Yukarıda isimlerini verdi im U, E. ve ben bir iki adım attık, polisler ile konu mak için yakla tık ve tornanın arkasında bulunan görevli polis bize kar ı biber gazı attı. Bu atılan biber gazı benim suratıma geldi. Daha sonra görevli polis ekipleri di er arkada ları ni an olarak ate etti, ancak bunlara isabet etmedi. Sonrasında bir kaç ki i benim koluma girdi, yaralandıktan sonra ilk olarak özel bir taksi ile özel V. V. hastahanesine götürerek tedavi ettirmek istediler daha sonra gözüme pansuman yaptılar, olay anının ise yakla ık olarak saat:00:15 sıraları idi, daha sonrada gerisini hatırlamıyorum. Burada yakla ık olarak 12 gün kadar belirtilen Ankara Hacettepe Üniv.Hastahanesinde tedavi gördüm. Daha sonrasında tedavim tamamlandıktan sonra taburcu oldum, 20 gün doktor raporu sonrasında ö rencilik hayatıma devam ettim. Bu olayla ilgili olarak müdaafim ile birlikte ifade vermem gerekti i için u anda müsait oldu umuz için ifade vermeye geldim. Bu olayla ilgili olarak internet ortamından temin etti im olayla ilgili de il ancak olaydan sonra çekilen bana ait kamera görüntüleri mevcuttur, bunun dosyaya eklenmesini istiyorum. Olay anında polis ekiplerinin yanında çekim yapan büyük bir ihtimalle polis kameraları olması lazım ki çekim yapıyorlardı. Üzerlerinde sivil giyimli polis yele i vardı. Olayla ilgili olarak ate eden görevlinin 180-190 boylarında kafasında kask olan, zayıf bir görevli idi. Görsem tanıyamam. Bu olay anında bu silahı kullanan görevli haricinde ba ka gaz atan görevli yoktu, tek bu görevli gaz atıyordu. Benim bu olayla ilgili olarak yanımda eylemde bulunan (.)E.C., U.G. isimli ahısların olayla ilgili olarak benim yanımda oldukları için ifadelerine ba vurulmasını istiyorum. Bu olayla ilgili olarak yüzüme gelerek yaralanmama neden olan gaz fi e i ile ilgili olarak görevli polis memurundan davacı ve ikayetçiyim, uzla mak istemiyorum..."

14.Adli kolluk tarafından olaya ili kin olarak 8/1/2014 tarihinde kasten yaralama suçundan düzenlenen fezleke ve eki evrak, Cumhuriyet Ba savcılı ında 19/1/2014 tarihinde kayıt numarası almış tır. Söz konusu fezleke ekinde ba vurucu hakkında Hastane tarafından düzenlenen tıbbi belgeler ve sa lık raporu ile bu do rultuda Adli Tıp Kurumu (ATK) tarafından düzenlenen adli rapor da bulunmaktadır. ATK tarafından ba vurucu hakkında düzenlenen adli raporun ilgili kısımları öyledir:

"...

Ba ına biber gazı kapsülü gelme öyküsü ile 112 tarafından getirildi i, sa gözde i lik ekimoz ve a rı, sa zigoma (gözlerin alt ve yan kısımlarında, elmacık kemiklerine kar ılık dü en yüz bölgesi) üzerinde kesi, sa ka altında aktif kanayan kesi, gözde sa a bakı ta kısıtlılık, sa burun deli inde tampon mevcut oldu u, radyolojide pnömosefali (hava yo unlu u), nazal (burun) kemiklerde kırık, etmoit (burun kemi inin göze yakın kısmı) ve maksiller sinüste (üst çene kemi inde, burun bo lu unun her iki tarafında simetrik olarak bulunan içi hava dolu anatomik bo luklar) kanama, orbita (göz çukuru) ve beyinde hava mevcut oldu u, optik sinir ve globun intakt (sa lam) oldu u, PRC konsültasyonunda sa infroorbital (göz çukuru altı) rimde (kenar) hassasiyet, ciltte ekimoz ve i lik, sa göz altında her ikisi 2 cm olan cilt altı kesi saptandı ı, sa gözün tam açılmadı ından de erlendirilemedi i, yüzde cilt altı kesi, burunda kırık ? tanısı

kondu u, göz konsültasyonunda yatak ba ı muayenede görmenin her iki gözde 2 mps oldu u, sa gözde medial (iç yan) kantus (göz kapaklarının birle ti i yerde meydana gelen aç ı) üzerinde 2 cm lik kesi hatt ı, kapaklarda ödem ve ekimoz, konjunktiva (göz kapaklarının iç kısmını ve gözlerin beyaz kısmını kaplayan, ince ve effaf bir zar) lateralinde (d ı yan) kemozis (i me) bulundu u, sol gözün do al oldu u, fundus (göz dibi) muayenesinin do al oldu u, orbita BT (bilgisayarlı tomografi) sözel sonucunda orbita fraktürü (kırık) varlı ının optimum de erlendirilemedi i, sözel BT sonucu notunda sa frontal sinüste kırık, orbita içinde hava, sa orbita medial ve inferior (alt) duvarında kırık, sa maksiller sinüs medial ve süperior (üst) duvarında kırık, maksiller sinüste havalanma azlı ı sol maksiller sinüs medialinde kırık, etmoit kemikte kırık, lamina propriada kırık, nazal kemikte kırık bulundu u, beyin cerrahi tarafından menenjit prof aksisi (hastalık meydana gelmeden önleme) önerildi i, radyoloji klini inin raporlarında; beyin BT'de frontol loblar kom ulu unda daha fazla miktarda olmak üzere supratentoryal (beyin ön kısmı) alanda yaygın pnömosefali saptandı ı, frontal sinüs içerisinde kanamaya ba lı hava sıvı seviyesi, paranazal (burun bo lu u yanı) sinüsleri ve ön kranial fossa (kafatas ı yan kısmı) tabanını etkileyen kırıklar tespit edildi i, paranazal sinüs-orbita-maksillo mandibular (alt çene) BT raporlarında her iki orbita superomedial (üst orta) duvar ı kom ulu unda orbita içi hava tanecikleri izlenmi oldu u e lik eden nondeplase (ayrılmam ı) kırıklar lehine de erlendirildi i, sa orbita medial duvarında ve orbita tabanında blow out (göz çukuru alt veya iç duvarında çökme) kır ı aitkorteks (d ı tabaka) devamlılık kayb ı, frontal sinüs ön duvar ı düzeyinde, sa nazal kemikte, maksiller kemi in frontalproçesinde (çıkıntı) ve nazal septum (burun orta kemi i) düzeyinde kırık hatları e lik eden deformite ve yumu ak doku i li i dikkati çekti i, ön kranial fossa düzeyindeki pnömosefalilerin etmoit kemi in kribriform platesindeki (içerdi i deliklerden koku sinirlerinin geçti i burun bo lu unun tavanını olu turan kemik) kırıklara ikincil de erlendirildi i kayıtlı olup:

Yaralanmasının;

1-Ki inin ya amını tehlikeye sokan bir durum OLDU UNU

2-Basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte OLMADI INI.

3-Kemikkırıklarına neden oldu unu, vücuttaki kemik kırıklarının hayat fonksiyonlarına etkisi, Hafif (1), Orta (2-3) ve A ır (4-5-6) olarak sınıflandırıldı ında ve skorlama yapılarak, ahısta saptanan kafa kaide, frontal sinüs, nazal, sa orbita, sa maksiller sinüs, etmoit sinüs, sol maksiller sinüs kemik kırıklarının mü tereken ya am fonksiyonlarını 6(ALTI) A IR derecede etkiledi i..."

15. Anılan kolluk fezlekesinde, ba vurucunun olaya dair tanık gösterdi i .E.C. ve U.G.nin telefonla aranarak ifade vermeleri için ça rıldı ı ancak bu ki ilerinin mahkeme a amasında ifade vereceklerini söylemeleri nedeniyle ifadelerinin alınamadı ı belirtilmi tir. Olay yerinde olay anını gösterebilecek bir kamera bulunup bulunmadı ına dair ara tırma yapılarak herhangi bir kameranın bulunmadı ına ili kin düzenlenen tutanak ile Ankara Kent Güvenlik Yönetim Sistemi'ne (KGYS) ait olay yerini gösteren kamera bulunmadı ına ili kin yazı da fezleke ekine konulmu tur.

16. Ba vurucunun olaya ili kin oldu unu belirterek kollu a teslim etti i kamera kaydı adli kolluk görevlilerince izlenmi ve buna dair düzenlenen tutanak fezlekeye eklenmi tir. Bu tutanakta; görüntünün 49 saniyeden olu tu u, ba vurucunun yüzünden kan aktı ı için sol elindeki beyaz bir cismi gözüne tuttu u, olay yerinde bulunan bir ki inin ba vurucuyu beyaz renkli bir araca bindirdi i, çevredekilerin "Ambulans!" diye ba ırdı ı, 40-50 ki ilik bir kalabal ı n ko u turdu u, yoldan kolluk araçlarının geçti inin görüldü ü ve görüntünün bu ekilde sonlandı ı tespitlerine yer verilmi tir.

17. Cumhuriyet Ba savcılı ı 29/1/2014 tarihinde Ankara Emniyet Müdürlü üne (Emniyet Müdürlü ü) yazdı ı müzekkere ile olay tarihinde biber gazı kullanmakla görevli

personelin tespit edilerek bildirilmesini ve Cumhuriyet savcısına müracaatlarının sağlanmasını istemiştir. Cumhuriyet Ba savcılığı ayrıca olay anına ilişkin kamera kaydının da gönderilmesini talep etmiştir.

18. Cumhuriyet Ba savcılığıınca 18/3/2014 tarihinde kolluğa yazılan yeni bir müzekkere ile varsa kolluğun ilgili birimi veya TOMA kamerası tarafından olay anına ilişkin kamera görüntüleri istenmiştir. Bu müzekkereye kolluk tarafından verilen bir cevap yazısına ya da bu talebe ilişkin olarak Cumhuriyet Ba savcılığının kolluğa yazdığı bir tekit yazısına soru turma dosyası kapsamında erişilememiştir.

19. Emniyet Müdürlüğü'nün 31/3/2014 tarihli cevap yazısı ekinde olay tarihinde ve yerinde görevli, gaz mühimmatı kullanmaya yetkili toplam on dört kolluk personelinin listesi ile olay anına ilişkin olarak kolluk tarafından kayda alınan kamera görüntülerini içeren DVD gönderilmiştir.

20. Cumhuriyet Ba savcılığıınca polis memuru M.E. dıındaki on üç kolluk görevlisinin üpheli sıfatıyla ifadeleri 18/3/2014 ile 6/5/2014 tarihleri arasında alınmıştır.

Söz konusu ifadelerde; tüm polis memurlarının olay tarihi ve saatinde görevli olduklarını ve gaz mühimmatı kullanmaya yetkili olduklarını belirttikleri ancak bir kısım polis memurunun olay tarihinde gaz tüfeğini kullanmayıp başka görevler yaptığını, bir kısım polis memurunun ise olay anında gaz tüfeğini kullanıp kullanmadığını hatırlamadığını belirttiği görülmektedir. Polis memuru S.Ö.'nün savunmasının ilgili kısmı şöyledir:

"...11/09/2013 tarihindeki gösterilerde bu fişeri kullanmakla yetkili ve görevliydim. Normalde toplumsal olaylarda 20-22 kişilik görevli ekipte 1 tane gaz fişeri kullanacak görevli olur. Tuzluçayır'daki eylem konusunda olayda polis gruplarına yoğun şekilde taş ve bilye ve benzeri nesneler atıldı için biz gaz fişeri kullanacak görevliler TOMA'nın arkasında yer alıyorduk. Bu olaylar sırasında benden başka 6 kişi daha gaz fişeri kullanmakla görevli ve yetkiliydi. Eylem konusu mütekinin yaralanması olayını hatırlamıyorum. Dolayısıyla yaralanmasına sebep olan gaz fişerini kimin ateşlediğini bilemiyorum. Ancak mütekinin belirttiği şekilde 20 m. kadar ekiplere yaklaşması mümkün değildir. Zira bu kadar yaklaşmaya TOMA'lar müsaade etmez, ayrıca bu mesafeden de gaz fişeri ateşlememize amirlerimiz izin vermez. Benden başka aynı birlikte görevli olay gün ve yerinde gaz fişeri kullanmaya yetkili polis memurları (C.), (V.Ü.) dur (bu kişiler olayda gaz tüfeğini kullanmadıklarını belirtmişlerdir), Müsnet suçunu işlememişim..."

21. Cumhuriyet Ba savcılığıınca M.E.'nin üpheli sıfatıyla ifadesinin alınabilmesi için 30/4/2014 tarihinde ilgili kolluk birimine tekrar müzekkere yazıldı ve görülmektedir. Ancak soru turma dosyası kapsamında M.E.'nin ifadesinin alınmasına dair bir bilgi ya da belgeye erişilememiştir. Cumhuriyet Ba savcılığı 20/3/2014 tarihinde İ.E.C.'nin tanık olarak ifadesini almıştır. İfadenin ilgili kısmı şöyledir:

"Mütekeki Abidin Cevher (başvurucu) öz amcamın oğludur. 11/09/2013 günü Tuzluçayır'daki Cami - Cemevi yapımı protesto eylemlerinin olduğu yere, mütekeki ve ayrıca mahalleden arkadaşım olan U.G. ile birlikte gitmiştim. Topluluğun söylediği şekilde bizde slogan atıyorduk. Olay yerinde çevik kuvvet polisleri ve TOMA aracı da vardır. Biz hariç göstericilerden bazıları polise taş atıyordu. Polisler bize gençler taş atmayın, gelin konuşalım, biz de biber gazı atmayacağız dedi. Birkaç adım polise doğru yöneldiğimiz esnada TOMA'nın arkasından bir polis memuru gaz fişerini ateşledi. Abidin'in gözüne geldi ve yaralandı. Fişeri ateşleyen polisi görsem tanıyamam. Bilgim bundan ibarettir..."

22. Cumhuriyet Ba savcılığı kolluk tarafından olay anına ilişkin olarak kayda alınan söz konusu DVD üzerinde inceleme yaparak bu konuda rapor düzenlemesi amacıyla 3/4/2014 tarihinde bilirkişi görevlendirmiştir. Bilirkişi Teslim Tutanağında bir adet DVD'nin teslim edildiği belirtilmesine karşın üç adet CD'nin incelendiğini belirten 7/4/2014 tarihli bilirkişi raporunun sonuç kısmı şöyledir:

"Tarafıma tevdi edilen 3 adet CD içeri i DVD türü dosyadan olu makta olup görüntülerin Ankara Tuzluçayır mahallesine ait oldu u, görüntülerin hareketli kamerası ile kaydedildi i, olayın vuku buldu u zaman diliminde etrafın karanlık oldu u, uzak bir noktadan kaydedilmi oldu u, net görüntülerin bulunmadı ı gözlenmi tir. Mü tekinin ba ından yaralanmasından sonra kaydedilmi görüntülerde yüzünü eliyle kapattı ı, yanında olan ba ka ahıslarca bir araca bindirilerek olay mahallinden uzakla tırıldı ı görülmektedir.

Mü teki Abidin CEVHER 'in yaralanma anına ait herhangi bir görüntü kaydı tespit edilememi tir."

23. Cumhuriyet Ba savcılı ı 27/3/2014 tarihinde kollu a yazdı ı bir ba ka müzekkerede, toplumsal olaylara müdahalede kullanılan göz ya artıcı gaz ve mühimmatının kullanım artları, ki iler üzerindeki etkileri, kimyasal niteli i, insan bedeni üzerinde yanık etkisi bırakıp bırakmayaca ı veya ba ka ne tür etkilerinin olabilece i, ate lendikten sonra seyir ve etki gösterme ekillerinin ne oldu u, varsa bu tür mühimmatın kullanım talimatları hususlarında bilgi talep etmi tir.

24. Kollu un anılan müzekkereye 31/3/2014 tarihinde verdi i cevap yazısında; toplumsal olaylarda kolluk görevlilerince kullanılan gaz mühimmatının ulusal ve uluslararası yasal düzenlemelerdeki yeri belirtilmi tir. Ayrıca gazın kimyasal niteli inin ne oldu u, insan bedeni üzerindeki olası etkileri ve kullanım ekli ile ilgili bilgilere yer verilmi tir. Buna göre kullanılan gaz silahının 1-15 metre mesafede gaz spreyi ya da model 5 gaz tüpü oldu u ve 15 metre mesafede etki gösterdi i, 15-30 metre mesafede gaz el bombalarının kullanıldı ı ve 50 metreye kadar etki alanı oldu u, 30-150 metre arasında gaz tüfe i ile gaz mühimmatının atıldı ı ve 150 metre mesafede etki gösterdi i belirtilmi tir. Ayrıca gaz fi e inin mekanik ak amı ile ilgili bilgilere de de inildikten sonra gaz mühimmatı kullanan ki ilerinin mutlaka bunun e itimini alan ki iler olması gerekti i, kullanım talimatı uyarınca ciddi yaralanmalarla veya ölümlle sonuçlanmaya kar ı ahısların üzerine direkt olarak, yakın mesafeden atı yapılmaması, belli bir açı ve mesafeyle atı yapılması gerekti i cevap yazısında belirtilenler arasındadır.

25. Cumhuriyet Ba savcılı ı 12/5/2014 tarihinde, polis memuru M.E. dı ında ifadesi alınan on üç kolluk görevlisi hakkında taksirle yaralama suçundan kovu turmasızlık kararı vermi tir. Ayrıca Cumhuriyet Ba savcılı ınca, belirtilen suçtan eylemin fail/faillerinin zamana ımı süresi (sekiz yıl) boyunca (11/9/2021 tarihine kadar) ara tırılması amacıyla 12/5/2014 tarihinde daimî arama kararı verilmi ve soru turma dosyası Zamana ımı Bürosuna gönderilmi tir. Kovu turmasızlık kararının ilgili kısmı öyledir:

"Suç tarihinde Tuzluçayır Mahallesiindeki Cami-Cemevi yapımı protesto eylemleri sırasında, mü tekinin kesin raporunda yazılı oldu u üzere hayati tehlike geçirecek ve vücudunda kemik kırılı olu acak ekilde gaz fi e i ate lemek suretiyle kapsülü ile yaralanmasına sebep olduklarından bahisle, Ankara Emniyet Müdürlü ü Çevik Kuvvet übe Müdürlü ünde görevli polis memuru olan üpheliler hakkında yapılan soru turma sonucunda, delillerin incelenmesinden,

Mü tekinin yaralanma anına ili kin görüntü kaydının temin edilemedi i, dolayısıyla üphelilerin fiilinden yaralandı ına dair delil bulunmadı ından,

üpheliler hakkında KAMU ADINA KOVU TURMA YAPILMASINA YER OLMADI INA,

..."

26. Ba vurucu tarafından anılan karara 6/6/2014 tarihinde itiraz edilmi tir. tirazı inceleyen Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimli i (Hâkimlik) tarafından kovu turmasızlık kararının usul ve yasaya uygun oldu u gerekçesi ile 24/2/2015 tarihinde ret kararı verilmi tir. Bu

karar ba vurucu vekiline 12/3/2015 tarihinde tebli edildi mi tir.

27. Ba vurucu 10/4/2015 tarihinde bireysel ba vuruda bulunmu tur.

28. Ba vurucu vekili tarafından 18/11/2015 tarihinde Cumhuriyet Ba savcılı na verilen dilekçe ile ikâyete konu eylem sonucu ba vurucuda olu an yaralanmanın ba vurucunun yüzünde sabit iz neden olup olmadı ı yönünde bir sa lık raporu alınması istenmi tir.

29. Cumhuriyet Ba savcılı nca 11/12/2015 tarihinde ATK'dan ba vurucunun yüzünde sabit iz olu up olu madı nın tespiti ile bu konuda sa lık raporu tanzimi istenmi tir. ATK'nın aynı tarihte düzenledi i sa lık raporunun ilgili kısmı öyledir:

“ ...

Sa göz altında yay ekinde uzanan 2,5 cm lik, burnun sa yan tarafında 1,5 cm lik, burun kökü sa tarafından üst göz kapa na uzanan 2,5 cm lik hiperpigmente (cilt lekesi) deriden yer yer çöküklük gösteren nedbe (iz) izleri, burun septumunda (burun uç kısmı) hafif sola deviasyon (sapma) mevcut olup.

Yaralanmasının

Yüzde sabit iz niteli inde OLDU U...”

30. Cumhuriyet Ba savcılı nca 9/12/2015 tarihli müzekkere ile ilgili kollu a müzekkere yazılarak ba vurucunun mü teki sıfatı ile ifadesinin alınması amacıyla Cumhuriyet Ba savcılı na müracaatının sa lanması istenmi tir. Ba vurucunun Cumhuriyet savcısınca ifadesinin alındı na ili kin bir bilgi ya da belgeye soru turma dosyası kapsamında eri ilememi tir.

31. Öte yandan ba vurucunun yaralanması olayı ile ilgili olarak idare tarafından ilgili kolluk görevlileri hakkında yürütülen idari bir soru turmaya dair herhangi bir bilgi ya da belgeye ba vuru formu ve/veya eklerinden yahut soru turma dosyası kapsamında eri ilememi tir.

IV. LG L HUKUK

A. Ulusal Hukuk

32. Anayasa Mahkemesi Özlem Kır (B. No: 2014/5097, 28/9/2016, §§ 22-27) kararında; 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun “Zor ve silah kullanma” kenar ba lıklı 16. maddesine, 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun “Kanunun hükmü ve amirin emri” kenar ba lıklı 24. maddesine, 5237 sayılı Kanun'un "Sınırın a ılması" kenar ba lıklı 27. maddesinin (1) numaralı fıkrasına, 5237 sayılı Kanun'un "Kasten yaralama" kenar ba lıklı 86. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili bölümüne, 5237 sayılı Kanun'un "Neticesi sebebiyle a ırla mı yaralama" kenar ba lıklı 87. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümüne, 5237 sayılı Kanun'un "Taksirle yaralama" kenar ba lıklı 89. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkrasının ilgili bölümüne yer vermi tir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi Güven Bo a(B. No: 2014/17222, 3/7/2019, §§ 24-30) kararında 2911 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerine de inmi tir.

33. Anayasa Mahkemesi Ali Ulvi Atunelli (B. No: 2014/11172, 12/6/2018, §§ 25-27) ve Özlem Kır (aynı kararda bkz. §§ 28-30) kararlarında; 30/12/1982 tarihli ve 17914 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Polis Çevik Kuvvet Yönetmeli i'nin 25. Maddesinin ilgili kısımlarına, çi leri Bakanlı nın yayımladı ı 25/8/2011 tarihli Toplumsal Olaylarda Görevlendirilen Personelin Hareket Usul ve Esaslarına Dair Yönerge'nin 10. ve 12. maddelerinin ilgili kısımlarına, Emniyet Genel Müdürlü ü tarafından 26/6/2013 ve 22/7/2013 tarihlerinde çıkarılan iki ayrı genelgeyle daha ayrıntılı hâle getirilen, Emniyet

Genel Müdürlü ünün Aralık 2008 tarihinde hazırladığı Göz Ya artıcı Gaz Silahları ve Mühimmatları Kullanım Talimatı'nın ilgili bölümlerine yer vermiştir.

B. Uluslararası Hukuk

34. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ilgili maddeleri ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) konuya ilişkin içtihatları Ali Ulvi Atunelli (aynı kararda bkz. §§ 29-45) kararında yer almaktadır.

35. Anayasa Mahkemesi Ali Rıza Özer ve diğ. lerini ((GK), B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 47-51) ve Özlem Kır (aynı kararda bkz. §§ 31-35) kararlarında; 13/1/1993 tarihli Kimyasal Silahların Geliştirilmesi, Üretimi, Stoklanması ve Kullanımının Yasaklanması ve Bunların Tehlikesi ile İlgili Sözleşme'ye, Kolluk Görevlileri Tarafından Zor ve Aşırı Silah Kullanılması Hakkında Temel İlkelerin (Birleşmiş Milletler (BM) Suçun Önlenmesi ve Suçluların Islahı Sekizinci Kongresi, Havana, 27/8/1990-7/9/1990, BM, A/CONF.144/28/Rev.1, 1990, s. 112-115) ilgili bölümlerine, BM Barışçıl Toplanma ve Gösteri Yapma Özgürlüğü özel raportörü tarafından hazırlanan raporun (BM İnsan Hakları Komisyonu A/HRC/20/27, 21/5/2012) 35. maddesine, Avrupa Konseyinin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesinin (CPT) biber gazına ilişkin görüş ve tavsiyelerine değinmiştir.

V. NCELEME VE GEREKÇE

36. Mahkemenin 18/7/2019 tarihinde yaptığı toplantıda başvuruyu incelenip gereği düşünüldü:

A. Yaşam Hakkının İhlali Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

37. Başvurucu; katılımı olduğu bir protesto gösterisi sırasında kolluk görevlilerinin konu yapmak için kendisini yanlarına çağırdığını, bunun üzerine biraz yaklaştığında TOMA'nın arkasından çıkan bir kolluk görevlisinin yaklaşık yirmi metre mesafeden hedef gözeterek gaz tüfeği ile üzerine atması sonucu yüzünün sağ bölgesine gelen gaz kapsülüyle yaralandığını iddia etmektedir. Söz konusu eylem nedeniyle yapılan adli soruşturmaya ilişkin olarak ise başvurucu; ühphelilerin ifadelerinin eksik alınmasından, olay anına ilişkin TOMA kamerası kaydının temin edilmemesinden, protesto eylemini kamera kaydına almakla görevli kolluk görevlisinin tanık ifadesinin alınmamasından yakınmaktadır. Başvurucu, dosyadaki delil durumu itibarıyla kolluk görevlileri hakkında kamu davası açılması gerekirken kovuşturmasızlık kararı verilmesinin de hukuka aykırı olduğunu iddia etmektedir. Son olarak başvurucu, kolluk fevkalesinde suç niteliğinin kasten yaralama olarak belirtilmesine karşın Cumhuriyet Başsavcılığınca taksirle yaralama suçundan nitelendirilerek dava zamanının kısaldığını ve bu suretle etkili bir soruşturma yapılmadığını dile getirmiştir. Başvurucu anılan ihkâyetleri kapsamında Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan yaşam hakkı ile Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

2. Değerlendirme

38. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

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

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya

veya muameleye tabi tutulamaz. ”

a. Uygulanabilirlik Yönünden

39. Ba vurucunun kolluk görevlisi tarafından kullanılan bir gaz fi e i ile ba bölgesinden ya amsal tehlike geçirecek ekilde yaralanmı olması hususu dikkate alındı nda ba vurunun ya am hakkı ba lamında mı yoksa kötü muamele yasa ı kapsamında mı incelenmesi gerekti i noktasında ayrıca bir de erlendirme yapılması gerekmektedir.

40. Somut olayda ba vurucunun yaralandı ı bölgenin ve yaranın niteli i gözetilerek öncelikle ya am hakkını güvence altına alan Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının uygulanabilirli i konusunda bir de erlendirme yapılması gerekir.

41. Bir olayda ya am hakkına ili kin ilkelerin uygulanabilmesi için gerekli artlardan biri do al olmayan bir ölümün gerçekleşmesi olmakla birlikte sınırlı bazı durumlarda ölüm gerçekleşmesi dahi olayın ya am hakkı çerçevesinde incelenebilmesi olanaklıdır {Mehmet Karada , B. No: 2013/2030, 26/6/2014, § 20}.

42. Ölümle sonuçlanmayan bir olaya ili kin ba vuru da ma dura kar ı yapılan eylemin niteli i ve failin amacı gibi somut olayın ko ulları dikkate alınarak ya am hakkı kapsamında incelenebilir. Bu de erlendirme yapılırken eylemin potansiyel olarak öldürücü niteli e sahip olup olmadığı ile maruz kalınan eylemin ma durun fiziki bütünlü ü üzerindeki sonuçları önem ta ımaktadır (Yasin A ca, B. No: 2014/13163, 11/5/2017, §§ 109, 110).

43. Bu ba lamda Anayasa Mahkemesi demir yolu hattı üzerinde bulunan elektrik kablolarından geçen akıma kapılarak yaralanan çocuklar için yapılan ba vurularda ileri sürülen iddiaları -ba vurucuların elektrik akımına kapıldı ı olaydan yaralı olarak kurtulmu olmalarına ra men- akımın öldürücü niteli i ve ba vurucuların fiziksel bütünlü ü üzerinde yarattı ı etkileri di er faktörle birlikte gözönünde bulundurarak Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında, ya am hakkı ba lamında incelemi tir {Hüseyin Münüklü, B. No: 2014/5973, 13/9/2017; Gürhan Kaçar ve di erleri, B. No: 2014/11855, 13/9/2017}.

44. Somut olayda ba vurucu, kolluk kuvvetince kullanılan gaz tüfe inden atılan gaz kapsülünün ba ının ön sa bölümüne isabet etmesi nedeniyle ya amsal tehlike geçirecek ekilde yaralanmı tir. Ba vurucu hakkında düzenlenen adli tıp raporlarına (bkz. §§ 14, 29) göre ba vurucunun kafatasında olu an kemik kırığı ya amsal fonksiyonları 6. derecede (a ır) etkilemi tir. Ba vurucunun maruz kaldı ı eylemin potansiyel olarak öldürücü bir nitelik ta ıması ile yaralanmanın ba vurucunun fiziki bütünlü ü üzerindeki etkileri birlikte de erlendirildi inde ba vurunun Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan ya am hakkı çerçevesinde incelenmesi gerekti i de erlendirilmi tir.

b. nceleme Kapsamı Yönünden

45. Anayasa Mahkemesi, olayların ba vurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile ba lı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B.No: 2012/969,18/9/2013, § 16). Ba vurucunun adil yargılanma hakkı kapsamında yapmı oldu u ikâyet adli soru turmanın etkisiz oldu u iddiasına dayandı ndan ve bu yönüyle ikâyetin ya am hakkının usul boyutu içinde de erlendirilmesi mümkün oldu undan bu konuda ayrıca bir inceleme yapılmamı tir.

c. Kabul Edilebilirlik Yönünden

46. Somut olayda, ba vurucunun yaralanmasıyla sonuçlanan olay hakkında kasten yaralama suçundan Cumhuriyet Ba savcılı ı tarafından yürütölmekte olan ceza

soru turması derdesttir. Bu nedenle ba vuru yollarının tüketilmesi kuralı açısından ayrıca bir de erlendirme yapılması gerekir.

47. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı öyledir:

"...Ba vuruda bulunabilmek için ola an kanun yollarının tüketilmesi olması arttır."

48. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kurulu u ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası öyledir:

" hlale neden oldu u ileri sürülen i lem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörölmü idari ve yargısal ba vuru yollarının tamamının bireysel ba vuru yapılmadan önce tüketilmesi olması gerekir."

49. Anılan Anayasa ve Kanun maddelerinde yer verilen kanun yollarının tüketilmesi ko ulu, bireysel ba vurunun temel hak ihlallerini önlemek için son ve ola anüstü bir çare olmasının do al sonucudur. Di er bir ifadeyle temel hak ihlallerini öncelikle idari makamların ve derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi ko ulunu zorunlu kılmaktadır (.Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, §20).

50. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildi i iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından de erlendirilmesi ve bir çözüme kavu turulması esastır (Ay e Zıraman ve Cennet Ye ilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

51. Di er taraftan etkili bir ba vurudan söz edilebilmesi için ba vuru yolunun sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp bu yolun uygulamada da fiilen etkili olması ve ba vurulan makamın ihlal iddiasının özünü ele alma yetkisine sahip bulunması gerekir. Ba vuru yolunun ancak bir hak ihlali iddiasını önleyebilmesi, devam etmekteyse sonlandırabilmesi veya sona ermi i bir hak ihlalini karara ba layabilmesi, bunun için uygun bir giderim (tazminat) sunabilmesi hâlinde etkilili inden söz etmek mümkün olabilir. Yine vuku bulmu i bir hak ihlali iddiası söz konusu oldu unda tazminat ödenmesinin yanı sıra sorumluların ortaya çıkarılması bakımından da usule ili kin yeterli güvencelerin sa lanması gerekir (afak Pınar ve di erleri, B. No: 2013/6945, 16/9/2015, § 61).

52. Öncelikle ba vuru yollarının tüketilmesi kuralı, bir soru turmanın etkili olup olmadığı yönünden inceleme yapılabilmesi için mutlak surette gerekli olmasa da yürütölen soru turmanın makul bir süreyi a maması artıyla ilgili kamu makamları tarafından nasıl sonlandırılaca ının beklenmesi bireysel ba vuru ile getirilen koruma mekanizmasının ikincil niteli ine uygun olacaktır (Hüseyin Caru , B. No: 2013/7812, 6/10/2015, § 46).

53. Ba vurucunun bir soru turmanın açılmayaca ının, soru turmada ilerleme olmadığı ının, etkili bir ceza soru turması yapılmadı ının, ileride de böyle bir soru turmanın yürütölece i konusunda en ufak gerçekçi bir ans olmadığı ının farkına vardı ı veya varması gerekti i andan itibaren yaptı ı bireysel ba vurular kabul edilebilmelidir (Rahil Dink ve di erleri, B. No: 2012/848, 17/7/2014, § 77).

54. Somut olayda ba vurucunun Cumhuriyet Ba savcılı ına suç duyurusunda bulunmasının ardından yapılan soru turma sonucunda olayla ilgisi olabilece i de erlendirmesi ile kimlikleri tespit edilen ve ifadeleri alınan polis memurları hakkında yeterli delil elde edilmedi i gerekçesiyle ek kovu turmaya yer olmadığı ı kararı verilmi tir. Ba vurucuyu yaralayan ki i ya da ki iler açısından ise 12/5/2014 tarihinde daimî arama kararı verilmi tir (bkz. § 25). Bu tarihten sonra üpheli ara tırmasına dair esaslı herhangi

bir bilgi ya da belgenin soru turma dosyasına girdi i tespit edilememi tir.

55. Öte yandan ba vuru yollarının tüketilip tüketilmedi i yönünde karar verebilmek için devletin Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında etkili soru turma yapma pozitif yükümlülü ünün çerçevesinin ve somut olayda ne ekilde yerine getirildi inin tespiti gerekmektedir. Ne var ki anılan hususların tespiti, somut olayda esas hakkında inceleme yapılmasını zorunlu kılmaktadır (Pınar Durko, B. No: 2015/16449, 28/6/2018, § 67).

56. Bu itibarla açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezli ine karar verilmesini gerektirecek ba ka bir neden de bulunmayan ba vurunun kabul edilebilir oldu una karar verilmesi gerekir.

d. Esas Yönünden

i. Ya am Hakkının Maddi Boyutunun hlal Edildi ine li kin ddi a

(1)Genel lkeler

57. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen ya am hakkı, dokunulmaz ve vazgeçilmez temel bir hak olup Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte de erlendirildi inde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (Serpil Kerimo lu ve di erleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50). Devletin negatif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin ya amına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme, bunun yanı sıra pozitif bir yükümlülük olarak yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin ya am hakkını gerek kamusal makamların gerek di er bireylerin gerekse ki inin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere kar ı koruma yükümlülü ü bulunmaktadır (Serpil Kerimo lu ve di erleri, §§ 50, 51).

58. Kamusal yetkiyle güç kullanılması sonucu gerçekte en ölümlerin veya ölümcül yaralanmaların devletin ya am hakkına ili kin negatif yükümlülü ü kapsamında de erlendirilmesi gerekir. Bu yükümlülük hem kasıtlı biçimde hem de kasit olmaksızın ölümle sonuçlanan veya sonuçlanabilecek güç kullanımını kapsamaktadır (Cemil Danı man, B.No: 2013/6319, 16/7/2014, § 44). Ya am hakkına ili kin negatif yükümlülük kapsamında kamusal bir yetkiyle güç kullanan görevlilerin kasıtlı ve hukuka aykırı bir ekilde hiçbir bireyin ya amına son vermeme ödevi bulunmaktadır (Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 51).

59. Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında "(1) me ru müdafaa hali, (2) yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, (3) bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, (4) bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, (5) sıkıyönetim veya ola anüstü hallerde yetkili merciin verdi i emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdi i zorunlu durumlarda" ya ama hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olaca ı belirtilmi tir.

60. Anayasa'da ya ama hakkına güç kullanmak suretiyle yapılacak müdahalelere ili kin yer alan yukarıdaki hükümler ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda daha önce vermi oldu u kararlar birlikte de erlendirildi inde kolluk kuvvetlerinin ancak Anayasa'da belirtilen amaçlara ula mak adına ba ka bir çarenin kalmadı ı mutlak zorunlu durumlarda ve -güç kullanarak ula ılmak istenen amaç ile kar ı kar ıya kalınan güce nispeten- orantılı bir biçimde güç kullanabilmelerine izin verildi i söylenebilecektir (Cemil Danı man, § 50; Nesrin Demir ve di erleri, B. No: 2014/5785, 29/9/2016, § 113).

61. Anayasa'mızdaki düzenlemeye benzer ekilde Sözle me'nin 2. maddesine göre de bir ölüm veya ölümcül yaralanma a) bir kimsenin yasa dı ı iddete kar ı korunmasının sa lanması, b) bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekte tirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir ki inin kaçmasını önleme, c) bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması durumlarında mutlak zorunlu olanı a mayacak

bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmiş ya da ama hakkının ihlalinin gerçekleştiğinden söz edilemez (Cemil Danışman, § 51; Nesrin Demir ve diğerleri, § 114).

62. Ancak öldürücü güç, Anayasa'da belirtilen hâllerde ve başka şekilde müdahale olanağı kalmaması nedeniyle son çare olarak kullanılmalıdır. Bu nedenle ya da ama hakkının dokunulmaz niteliği de dikkate alınarak ölümlü sonuçlanabilecek bir güç kullanımı söz konusu olduğunda bunun zorunluluğu ve orantılılığı Anayasa Mahkemesi tarafından çok sıkı bir şekilde denetlenmelidir (Nesrin Demir ve diğerleri, § 107; benzer yöndeki değerlendirmeye için bkz. Pek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016, § 117).

63. Bu noktada belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi bu tür durumlarda yetkili mercilerin bu konuya ilişkin değerlendirmelerine tamamen bağlı kalmak zorunda olmayıp kesin, ikna edici bilgi veya bulgulara dayanarak farklı bir değerlendirilmede bulunabilir (Cemil Danışman, § 58; Nesrin Demir ve diğerleri, § 117). Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin bu konuda değerlendirilmesi yapılırken olayın bütün amaçlarının dikkate alınması gerekmektedir (Cemil Danışman, § 57). Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiğinin ve nasıl bir seyir izlediğinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Cemil Danışman, § 57; Nesrin Demir ve diğerleri, § 108).

(2) İkelerin Olaya Uygulanması

64. Ba vurucu, katılmış olduğu bir protesto eylemi sırasında kolluk görevlilerinin önce kendisini yanlarına çağırması ve sonra yaklaşık 20 metre mesafeden bir polis memurunun atelediği gaz mühimmatının sağ gözü üzerine isabet etmesi sonucu yüzünün sağ bölümünden ağır şekilde yaralandığını iddia etmektedir. Ba vurucunun söz konusu iddiasını destekleyen, makul üphenin ötesinde bazı deliller de ileri sürülmüştür. Bu delillerin bağlamında ba vurucu hakkında düzenlenen adli raporlar gelmektedir. Söz konusu adli raporlara (bkz. §§14, 29) göre ba vurucunun sağ gözü üzerine isabet eden bir cisim sonucu yüzünün sağ bölgesinden ağır şekilde yaralandığı ve bu yaralanmanın hayati tehlike oluşturduğu noktasında üphe bulunmamaktadır. Ba vurucunun iddiasını destekleyen bir diğer delil ise olayı gördüğünü ifade eden tanığın anlatımıdır (bkz. § 21).

65. Ba vurucu ayrıca olaydan hemen sonra çekildiği anlaşılan bir kamera kaydını adli kolluk görevlilerine sunmuştur. Bu kayda ilişkin düzenlenen tutanağa (bkz. § 16) göre ba vurucunun olay yerinde yaralandığı hususu da açıktır. Olayın üphelisi olarak belirlenen toplam on üç polis memurunun olayla ilgili ifadesi Cumhuriyet savcısınca alınmıştır. Söz konusu ifadelerde (bkz. § 20) ba vurucunun iddiası bağlamında başka herhangi bir şekilde yaralandığına ilişkin bir savunma ileri sürülmemiştir. Cumhuriyet Ba savcılığınca verilen kovuşturmasızlık kararında (bkz. § 25) da benzer şekilde sadece ba vurucunun üphelilerin eylemi nedeniyle yaralandığına ilişkin yeterli delil bulunmadığının ifade edilmesiyle yetinilmemiştir, ba vurucunun kolluk görevlilerince kullanılan gaz mühimmatı bağlamında başka bir eylem ya da cisimle yaralandığı belirtilmemiştir.

66. Ba vurucunun makul üphenin ötesinde iddiasını ispatlayacak bazı deliller ileri sürmesi, savunmaları alınan polis memurlarının da bu iddiayı çürütecek başka bir bilgi ya da iddia dile getirmemeleri ve Cumhuriyet Ba savcılığının vardığı yargısal sonucun aksi bir durumdan bahsetmemesi hususları birlikte değerlendirildiğinde ba vurucunun -her ne kadar açık kimliği belirlenemese de- bir kolluk görevlisince kullanılan gaz tüfeğinden atılan gaz mühimmatı ile yaralanmadığı söylenemeyecektir.

67. Kolluk kuvvetinin güç kullanımı sonucu ba vurucunun hayati tehlike geçirecek şekilde yaralanması sonucunu doğuran olayda, kullanılan gücün mutlak zorunlu olması ve öldürücü nitelik taşıyan bu gücün kullanılması bağlamında başka bir şekilde müdahale olanağı bulunmaması yani kolluk görevlilerinin son çare olarak bu nitelikte bir güç kullanımına

gidip gitmedi i ya am hakkı kapsamında yapılacak anayasal incelemenin ilk boyutunu olu turmaktadır. ncelemenin ikinci boyutunu ise kolluk görevlilerince kullanılan kamusal gücün kar ıla ilan duruma göre orantılı olup olmaması te kil edecektir.

68. Somut olayda Cumhuriyet savcısınca alınan tanık ifadesinden (bkz. § 21) olayda bazı göstericilerin kolluk personeline ta attı ı, bu nedenle göstericilerin bir kısmının barı çıl bir tutum içinde olmadı ı anla ılabilmektedir. Ancak üpheli sıfatıyla alınan polis memurlarının ifadelerinden, soru turma kapsamında incelemesi yapılan kamera kayıtlarından ya da ba kaca herhangi bir delilden hareketle ba vurucunun gösteri sırasında barı çıl hareket etmedi ine dair bir bilgi ya da belgeye rastlanmamı tır. Nitekim ba vurucu hakkında 2911 sayılı Kanun gere ince herhangi bir adli i lem yapılmadı ı (bkz. § 10) gibi Cumhuriyet Ba savcılı ınca verilen kovu turmasızlık kararında da böyle bir durumdan bahsedilmemi tir. Buna göre kolluk kuvvetince ba vurucuya kar ı güç kullanılmasının mutlak bir ekilde zorunlu oldu u söylenemeyecektir. Anayasa'nın 17. maddesi gere ince güç kullanımı ancak Anayasa'da belirtilen amaçlara (bkz. § 59) ula mak adına ve ba ka bir çarenin kalmadı ı mutlak zorunlu durumlarda mümkün olup bu ko ullar olu madan güç kullanılması hâlinde ya am hakkının ihlali söz konusu olmaktadır.

69. Öte yandan kolluk kuvvetince maddi güç kapsamında kullanılan gaz tüfe inin asgari bir mesafe ötesinden ve belli bir açıyla atı yapma kurallarına uyulmadan kullanıldı ı yönündeki ba vurucunun iddiası düzenlenen adli raporlarla da desteklenmektedir. Zira ba vurucuda meydana gelen yaralanmanın ekli, iddeti, yeri ve ba vurucunun sa lı ı üzerinde meydana getirdi i harabiyetin a ırlı ı bir bütün olarak de erlendirildi inde kolluk kuvvetince gaz tüfe inin belirtilen artlara uygun olarak kullanıldı ı söylenemeyecektir. Ba ka bir ifadeyle ba vurucuda meydana gelen -sa lık raporlarında belirtilen ekliyle- a ır yaralanma hâli, uygulanan kamusal gücün gerekli olan oranın ötesinde bir iddet içerdi ini açıkça göstermektedir. Dolayısıyla kolluk kuvvetince ba vurucuya kar ı kullanılan gücün orantılı oldu u da söylenemeyecektir.

70. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan ya am hakkının maddi boyutunun ihlal edildi ine karar verilmesi gerekir.

ii. Ya am Hakkının Usul Boyutunun hlal Edildi ine İli kin İddia

(1) Genel İnkeler

71. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen ya am hakkı, dokunulmaz ve vazgeçilmez temel bir hak olup Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte de erlendirildi inde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 50). Ya am hakkı kapsamında devletin etkili soru turma yükümlülü ü bulunmaktadır. Bu soru turmanın temel amacı, ya am hakkını koruyan hukukun etkili bir ekilde uygulanmasını ve kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da di er bireylerin fiilleriyle gerçekleşen ölümler nedeniyle sorumluların hesap vermelerini sa lamaktır (Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 54).

72. Ya am hakkıyla ilgili usule ili kin yükümlülük olayın niteli ine ba lı olarak cezai, hukuki ve idari nitelikte soru turmalarla yerine getirilebilir. Ancak kasıtlı eylemler sonucunda meydana gelen ölüm veya ölümcül yaralanma olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi gere ince devletin sorumluların tespitini ve cezalandırılmalarını sa layabilecek nitelikte bir ceza soru turması yürütme yükümlülü ü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda idari soru turmalar ve tazminat davaları sonucunda idari bir yaptırım veya tazminata hükmedilmesi, ihlali gidermek ve dolayısıyla ma dur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli de ildir (Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 55).

73. Yürütülen ceza soru turmalarının amacı, ya am hakkını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir ekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm olayına ili kin olarak

hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü de il uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer yandan burada yer verilen de erlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin ba vuruculara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı verdi i, tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yükledi i anlamına gelmemektedir (Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 56).

74. Yürütülecek ceza soru turmaları sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soru turmanın etkili ve yeterli oldu undan söz edilebilmesi için soru turma makamlarının resen harekete geçerek ölüm ya da ölümcül yaralanma olayını aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Soru turmada ölüm olayının nedeninin veya sorumlu ki ilerin ortaya çıkarılması imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soru turma yürütme kuralıyla çeli me riski ta ır (benzer yöndeki karar için bkz. Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 57).

75. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ili kin soru turmalarının etkili olabilmesi için soru turma makamlarının olaya karı mı olabilecek ki ilerden ba ımsız olması gerekir. Soru turma makamlarının sadece hiyerar ik ve kurumsal ba ımsızlı ı yeterli olmayıp aynı zamanda fiilen de soru turmanın ba ımsız olarak yürütülmesi gerekir (Cemil Danı man, § 96).

76. Her olayın kendine özgü artlarında de erlendirme yapılmak ko uluyla ya amı tehlikeye soktu u açık olan eylemler ile maddi ve manevi varlı a yönelik a ır saldırıların cezasız kalmaması gerekmektedir (Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 32).

77. Faili açık olmayan ve üpheli bir şekilde gerçekleşen ölümlere ili kin soru turmalarının olayın tam olarak nasıl gerçekleşti ini ortaya koyacak şekilde yürütülmesi yerine sadece bu olaya belirli bir ki inin karı tı ı veya hiçbir şekilde bu ki inin karı masının söz konusu olmadığını ortaya koyacak şekilde yürütülmesi, usul yükümlülü ünü kar ılamak için yeterli de ildir (Turan Uytun ve Kevzer Uytun, B. No: 2013/9461, 15/12/2015, § 89). Kamu görevlilerinin güç kullanımına ili kin eylemlerinin bu konuda de erlendirmesi yapılırken sadece fiilen gücü kullanan görevlilerin eylemlerinin de il söz konusu eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün a amalarının dikkate alınması gerekmektedir {Cemil Danı man, § 57}.

78. Ya am hakkı ve/veya kötü muamele yasa ının ihlal edildi i iddiası içeren olaylarda yargı makamlarınca yapılacak -zamana ımı süresi dâhil yargılama sürecinin tamamı üzerinde etkisi olan-suç nitelenmesine ili kin tespitlerin genel bazı eklî kabullerden veya olaya ili kin bazı ön yargılardan hareketle yapılmaması, bunun yerine nitelenenin yargılama sürecinde toplanan tüm delillerin olayın gerçekleşme ko ullarına göre yapılacak nesnel bir analizine dayanması gerekmektedir (benzer yöndeki tespitler içeren kararlar için bkz. Fahriye Erkek ve di erleri, B. No: 2013/4668, 16/9/2015, § 77; Z.C. (GK), B. No: 2013/3262, 11/5/2016, § 103).

79. Soru turma sonucunda alınan kararın soru turmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması ve bunun yanı sıra söz konusu kararın ya am hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'nın aradı ı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığı na yönelik bir de erlendirme içermesi de gerekmektedir {Cemil Danı man, § 99}.

(2) İkelerin Olaya Uygulanması

80. Ba vurucunun yaralanması sonrası hastaneye götürülmesi neticesinde olaydan haberdar olan kamu makamlarının Cumhuriyet Ba savcılı ını bilgilendirmesi ile derhâl adli soru turma ba latılması (bkz. § 12) devletin bir temel hak olarak ya am hakkına saygı gösterme ve bu konudaki özen yükümlülüğü açısından önemli bir adımdır. Ancak ba latılan soru turmada Cumhuriyet savcısı tarafından adli kollu a verilen talimatlar

dı ında soru turmada Cumhuriyet Ba savcılı ınca yapılan ilk i lemin olaydan yakla ık be ay sonra yapılmı olması (bkz. § 17) da dikkat çekicidir. Zira ilk kez 29/1/2014 tarihinde Cumhuriyet Ba savcılı ınca kollu a yazılan müzekkere ile kaybolma ya da bozulma ihtimali olan olay anma ili kin kamera kayıtları istenmi tir. Ayrıca kamu görevlilerince kullanılan güç nedeniyle ya am hakkının ihlal edildi i ileri sürülen bu gibi ciddi iddialar kar ısında yargı makamlarının mümkün olan en kısa sürede gerekli tepkiyi vermeleri, devletin buna benzer olaylarda insan hakkı ihlallerine müsamahakâr davranmadı ını göstermesi açısından da önem arz etmektedir.

81. Cumhuriyet Ba savcılı ı olaya ili kin yapmı oldu u soru turma kapsamında ba vurucunun kolluk tarafından alınan ifadesi ile yetinmi , her ne kadar sonradan ba vurucunun ifadesinin alınması için giri imde bulunsa da (bkz. § 30) bunun sonunu getirme gere i duymamı tir. Oysa kollu un kullandı ı güç nedeniyle ya amsal tehlike geçirecek ekilde yaralandı ını iddia eden ba vurucuya ileri sürdü ü iddiaları kapsamında Cumhuriyet savcısı tarafından sorulacak tafsilatlı bazı sorularla olayın gerçekleşme ko ullarının daha sa lıklı bir ekilde ortaya konması mümkün kılınabilir.

82. Cumhuriyet Ba savcılı ı tarafından savunmaları alınan kolluk görevlilerinin ifadelerinin detaylı ve bir di eri ile gereken çeli meyi yaratacak nitelikte olmadığı , bu nedenle maddi gerçe in nesnel olarak ortaya konmasında bazı güçlükler ya andı ı gözlemlenebilmektedir. Oysa olaya ili kin ilk ba ta ifadesi alınan polis memuru S.Ö. söz konusu olaylarda kendisi dı ında altı kolluk görevlisinin daha gaz tüfe i kullanmakla yetkili oldu unu ve bunlardan ikisinin kendi ekibinde görevli olan C. . ve V.Ü. oldu unu belirtmektedir (bkz. § 20). S.Ö. tarafından verilen bu bilgiler ilgili kolluk görevlilerine sorularak çeli menin giderilmesi sa lanmadı ı gibi belirtilen altı ki inin kimler oldu u da S.Ö.ye sorulmamı tir. ifadelerin alımındaki bu özensizlik, maddi gerçe in ortaya çıkarılmasını ve dolayısıyla soru turmanın akıbetini üphesiz do rudan etkileyecek niteliktedir.

83. Soru turma kapsamında kollu un ilgili birimince olaya dair kayda alınan görüntülerin dosya arasına alınabilmi olması ve bu kaydın ba ımsız bir bilirki i tarafından incelenmi olması soru turmanın etkilili ini artıran bir geli medir. Ancak söz konusu kayıtların Cumhuriyet Ba savcılı ınca düzenlenen Bilirki iye Teslim Tutana ı'nda bir DVD olarak belirtilmesine kar ın bilirki i raporunda üç adet CD'den bahsedilmesi ve rapor içeri inin sadece olay sonrasına ait görüntü içermesi (bkz. § 22) bilirki i raporunun yeterlili i konusunda açıkça üphe uyandırmaktadır. Olaya ili kin en objektif delil sayılabilecek nitelikteki kamera kaydının mümkün olan en yüksek dikkat ve özenle ele alınması gerekti i açıktır. Buna ra men Cumhuriyet Ba savcılı ınca gerekirse ek ya da yeni bir bilirki i raporu alınması yahut kollu a kaydın neden sadece olay sonrasına ait oldu u, olay öncesine ait kaydın bulunup bulunmadı ının sorulması yollarına gidilmedi i anla ılmaktadır. Ayrıca kaydı yapan kolluk görevlisinin tanık sıfatıyla ifadesi alınarak da olay anma ili kin bir kamera görüntüsünün olup olmadı ının netle tirilebilmesi mümkün iken bu yolun denenmedi i görülmektedir. Belirtilen bu nedenlerle de ya am hakkı kapsamında devletin pozitif yükümlülü ünün tam olarak yerine getirilmedi i tespit edilmi tir.

84. Ba vurucunun adli kollu a sundu u görüntü kaydının ise Cumhuriyet Ba savcılı ınca ba ımsız bir bilirki i yerine yine kollu a izletilerek buna dair düzenlenen tutanakla yetinilmesi, soru turmanın ba ımsız ve tarafsız yürütüldü üne ili kin izlenimin zedelenmemesi açısından özensiz bir hareket olarak belirtilebilir.

85. Cumhuriyet Ba savcılı ınca savunmasının alınması için kollu a müzekkere yazılan polis memuru M.E.nin (bkz. § 21) ifadesi alınmadan kovu turmasızlık kararı verildi i ve bu kararda M.E.ye üpheli olarak yer verilmedi i (bkz. § 25) görülmektedir. Olay anında gaz mühimmatı kullanmakla görevli oldu u bildirilen kolluk personeli listesi içinde adı yer alan M.E.nin savunması alınmadan ve hakkında yargısal bir karar verilmeden soru turmanın nasıl sonuçlandırılabilirdi i hususu ise anla ılamamı tir. Oysa maddi

gerçe in ortaya çıkarılması açısından M.E.nin olaya ili kin savunması en az di er on üç kolluk görevlisinin savunmaları kadar önemlidir. Bu açıdan da soru turmanın eksik oldu u ve gerekli özenle yürütülmedi i anlaşılmaktadır.

86. Cumhuriyet Ba savcılı ınca tüm soru turmanın sadece olayda gaz mühimmatı kullanmakla görevli olan on dört kolluk personeli üzerine hasredildi i, bu ki ilerin ise üzerlerine atılı suçu i lediklerine dair yeterli delil bulunmadı ı savı ile soru turmanın sonuçlandırıldı ı görülmektedir. Oysa yukarıda da yer verilen ilke (bkz. § 78) gere ince olayın meydana geli ine ili kin ko ulların üzerinden bir soru turma yürütülmeli ve buradan hareketle olayın üphelilerine ula ılmalıdır. Yoksa olayın gerçekle me ko ullarına bakmadan otomatik olarak tespit edilen bir olası üpheli isim listesi üzerinden, ba ka bir ifadeyle daha ba tan çerçevesi çizilerek sınırlandırılmı bir soru turma stratejisi üzerinden hareket edilmemelidir.

87. Görülmekte olan davadaki delilleri de erlendirmek kural olarak derece mahkemelerin i i oldu undan Anayasa Mahkemesinin görevi, bu mahkemelerin maddi olaylara ili kin yaptıkları de erlendirmenin yerine kendi de erlendirmesini koymak de ildir (Cezmi Demir ve di erleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 96). Buna göre ba vurucunun yaralanmasına konu eylem hakkında yargı makamlarınca yapılan hukuki nitelendirme kural olarak Anayasa Mahkemesinin yapaca ı denetimin kapsamında de ildir. Ancak yukarıda yer verilen ilkede (bkz. § 79) de belirtildi i üzere yargı makamlarınca yapılan suç nitelemesi delillerin bütünsel ve nesnel bir analizine dayanmak yerine bazı ön yargılardan hareketle ya am hakkı ihlal edildi ini ileri süren bireyin aleyhine belirlenmi se ve bu durum ilk bakı ta açıkça anlaşılabiliyorsa bu hâl artık -devletin pozitif yükümlülü ünün yerine getirilmesi ba lamında sorun te kil edebilece inden- Anayasa Mahkemesinin denetim alanına girecektir. Toplumsal olaylara kolluk görevlilerince yapılan fiziki müdahalelerde bireylerin taksirle yaralanmaları sık kar ıla ılan bir durum olmakla birlikte bu genel durum her olayın kendi özel artlarına göre yapılacak yargısal yorumla her zaman de i ebilir. Somut olayda ba vurucunun iddiası ve buna dair ileri sürdü ü deliller kolluk görevlisinin kasıtlı bir eylemine maruz kaldı ı üzerinde yo unla maktadır. Nitekim adli kolluk fezlekesinde de kasten yaralama suçundan soru turma i lemi yapıldı ı görülmektedir (bkz. § 14). Buna kar ın Cumhuriyet Ba savcılı ının suç nitelemesini neden taksirle yaralama suçuna çevirdi i, ne soru turmanın seyrine ili kin evraktan ne de verilen kovu turmasızlık kararından anlaşılamamaktadır. Ayrıca savunması alınan kolluk görevlileri ba vurucuyu kazara yaraladıklarını ya da ba ka bir ki inin ba vurucuyu kazara yaraladı ını belirtmemi lerdir. Suç nitelemesinin de i tirilmesinin söz konusu soru turmanın a ırlı ını ba vurucunun aleyhine olacak ekilde azalttı ı ve daha da önemlisi dava zamana ımı süresini kısalttı ı da bir gerçektir. Ayrıca ilgili kolluk görevlileri hakkında -olayın aydınlatılmasına katkı sunabilece i açık olan- idari bir soru turma açılmamasında (bkz. § 31) da suç nitelemesinin önemli olmadı ı söylenemeyecektir. Bu açıdan da soru turmanın etkili ekilde yürütülmesi noktasında gerekli özenin gösterilmedi i söylenebilir.

88. Ba vurucu verdi i ifadede olaya bizzat tanık oldu unu iddia etti i iki ki iyi açık kimlik bilgilerine yer vermek suretiyle belirtmi tir. Bu ki ilerden birinin ifadesi Cumhuriyet Ba savcılı ınca alınmı ve tanık ifadesinde ba vurucunun iddialarını do rulamı tır (bkz. § 21). Di er tanı ın dinlenmesine ili kin olarak ise Cumhuriyet Ba savcılı ınca herhangi bir giri imde bulunuldu una dair bir bilgi ya da belgeye soru turma dosyasından eri ilememi tir. Ayrıca olay yerinde bulundu u iddia edilen TOMA'ya ait bir kamera kaydı bulunup bulunmadı ına dair kollu a yazılan müzekkerenin (bkz. § 18) akıbeti Cumhuriyet Ba savcılı ınca ara tırılmamı tır. Oysaki söz konusu kamera kaydının varlı ı ile olaya bizzat tanıklı ı bulundu u iddia edilen ki inin beyanı soru turmanın seyrini de i tirme niteli i olan delillerdendir ve etkili bir soru turmada toplanmaları gerekti i açıktır.

89. Cumhuriyet Ba savcılı ınca verilen kovu turmasızlık kararının yeterli ve tatmin edici bir gerekçe ihtiva etmekten uzak oldu u, soru turma dosyası kapsamında toplanan delillerin nasıl ve ne ekilde hukuki bir yoruma tabi kılındı ının karardan anlaşılamadı ı

görülmektedir. Toplanan delillerden hangisine neden itibar edildi i ya da edilmedi i ikâyete konu olayla bağlantıları da kurularak kararda izah edilmeli ve buna göre varılan yargısal kanaatin nesnel bir sonuç olarak ortaya çıktığı algısı yargılamanın taraflarında oluşturulabilmelidir. Karara yapılan itirazın ise yine gerekçe gösterilmeden reddedildi i anlaşılmaktadır (bkz. § 26).

90. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kamu hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

91. Başvurucu, barışçıl bir biçimde katılımı olduğu protesto eyleminin kolluk görevlilerinin kullandığı zorantısız güçle dağıtıldığını iddia ederek Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ile Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

92. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, art ve usuller kanunda gösterilir."

93. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlantılı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16). Başvurucunun ikâyetlerinin özünün toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasına ilişkin olması nedeniyle iddiaların bir bütün olarak Anayasa'nın 34. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

94. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Yararlılığı

95. Başvurucunun katılımı olduğu bir protesto eylemi sırasında kolluk görevlileri tarafından güç kullanılması sonucu yaralandığı, bunun da toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına bir müdahale olduğu kabul edilmelidir.

ii. Müdahalenin İhlal Olunup Olunmadığı

96. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ko ullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 34. maddesinin ihlalini te kil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı öyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, ...yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere ba lı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ...demokratik toplum düzeninin ...gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz"

97. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut ba vuruya uygun dü en, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ko ullarını sa layıp sa lamadığı nın belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

98. 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü kar ıladı ı sonucuna varılmı tır.

(2) Me ru Amaç

99. Ba vurucuya toplantı sırasında müdahale edilmesinin Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunmasına, yönelik önlemlerin bir parçası oldu u ve me ru bir amaç ta ıdı ı sonucuna varılmı tır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a) Genel lkeler

100. Anayasa Mahkemesi demokratik toplum düzeninin gerekleri ifadesinden ne anla ılması gerekti ini daha önce pek çok kez açıklamı tır. Toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkı, demokratik toplumun en temel de erleri arasında yer almakta olup bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve ba kalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır. Kolektif bir ekilde kullanılan ve dü üncelerini ifade etmek isteyen ki ilere iddeti dı layan yöntemlerle dü üncelerini açıklama imkânı veren bu hak, ço ulcu demokrasilerin geli mesinde zorunlu olan farklı dü üncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır {Ferhat Üstünda , B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 40; Dilan Ögüz Canan (GK), B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 36; Ali Rıza Özer ve di erleri, § 115; E itim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve di erleri (GK), B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 79; Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 45).

101. Bu hak, ifade özgürlü ünün özel bir biçimidir. Anayasal haklar içinde kendine has özerk rolünün ve özel uygulama alanının varlı na ra men toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkı aynı zamanda ifade özgürlü ünün ı ında de erlendirilmelidir. fade özgürlü ünün demokratik ve ço ulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkı için de geçerlidir (Dilan Ögüz Canan, § 34; Ali Rıza Özer ve di erleri, § 115; Osman Erbil, §§ 31, 45; E itim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve di erleri, § 72; Gül ah Öztürk ve di erleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 66; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 52). Sonuç olarak toplumsal ve siyasal ço ulculu u sa lamak, her türlü dü üncenin barı çıl bir ekilde ve serbestçe ifadesine ba lıdır (Dilan Ögüz Canan, § 35; Ömer Faruk Akyüz, § 55).

102. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı kar ılaması (Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 56; Adalet Mehtap Buluryer, B. No: 2013/5447, 16/10/2014, §§ 103-105; Tansel Çöla an, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51) ve orantılı (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı ba lamında bkz. Dilan Ögüz Canan

§ 33, 56; Ferhat Üstünda , § 48; ifade özgürlü ü ba lamında bir karar için bkz. Bekir Co kun, §§ 44,47; Tansel Çöla an, §§ 46,49, 50) olması gerekir.

103. Anayasa'nın 34. maddesi fikirlerin silahsız ve saldırsız, ba ka bir ifade ile barı çıl bir ekilde ortaya konulabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkını güvence altına almı tır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, iddete ba vurmayan ve fikirlerini barı çıl bir ekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. Demokratik bir toplumda, mevcut düzene itiraz eden ve barı çıl yöntemlerle de i tirilmesi ve gerçekle tirilmesi savunulan siyasi fikirlerin toplantı özgürlü ü ve di er yasal araçlarla kendisini ifade edebilme imkânı sunulmalıdır. iddet kullanma niyetinde olan ki ilerin katıldı ı veya düzenledi i gösteriler barı çıl toplanma kavramı dı ndadır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, iddete karı mayan ve fikirlerini barı çıl bir ekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır (Dilan Ögüz Canan, § 37; Ali Rıza Özer ve di erleri, §§ 117, 118; E itim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve di erleri, § 80; Osman Erbil, § 47; Gül ah Öztürk ve di erleri, §§ 67, 68; Ömer Faruk Akyüz, § 54). Barı çıl amaçlarla bir araya gelmi ki ilerin toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike olu turmayan ve iddet içermeyen davranı larına devletin sabır ve ho görü göstermesi ço ulcu demokrasinin gere didir (Dilan Ögüz Canan, § 36; Osman Erbil, § 54).

104. Barı çıl ekilde toplanan ki ilere yapılan müdahalelerin demokratik toplumda kamu düzeninin korunması açısından gerekli oldu unun, müdahalenin kamu düzeninin bozulması veya bozulma tehlikesinin ortaya çıkması sebebiyle yapıldı ının veya katılımcıların bu anayasal haklarını kullanırlarken sahip oldukları hak ve özgürlüklerin gerektirdi i ödev ve sorumluluklara uygun davranmadıklarının yetkili mercilerce (polis raporlarında, iddianamelerde veya derece mahkemelerinin gerekçelerinde) gösterilmesi gerekir (Dilan Ögüz Canan, § 53).

105. Toplanma hakkının barı çıl niteli i genel olarak bir bütün hâlinde de erlendirilerek ortaya konulmalıdır. Bunun dı nda toplantı veya gösteri yürüyü üne katılanların bir kısmının iddete ba vurması di erleri açısından bu hakka müdahaleyi me ru kılmaz (Ali Rıza Özer ve di erleri, § 119). Genel olarak polisin müdahalesi orantılı kabul edilse de somut olayın özellikleri gözetildi inde kolektif olarak kullanılan ancak bireysel hak olan toplanma hakkının ba vurucuların eylemdeki tutumları çerçevesinde polisin müdahalesinin ölçülülü ü ayrı ayrı de erlendirilmelidir (Ali Rıza Özer ve di erleri, § 145).

(b) İkelerin Olaya Uygulanması

106. Ba vurucunun ve tanık olarak gösterdi i .E.C.nin vermi oldukları ifadelerde (bkz. §§ 13, 21) protesto eyleminin saat 20.00 sıralarında yani güne battıktan sonra açık alanda yapıldı ını beyan ettikleri, bunun da kabul edildi i görülmektedir. Ayrıca olay yerinde kollu un ilgili birimi tarafından kayda alınan kamera görüntüleri üzerinde inceleme yapan bilirki ide raporunda etrafın karanlık oldu unu belirtmi tir (bkz. § 22). 2911 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan 7. maddesi, toplantının açık yerlerde güne in batmasından bir saat önceye kadar sürebilece ini düzenlemektedir.

107. Öte yandan Anayasa Mahkemesi, 6529 sayılı Kanun'un 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle de i tirilen 7. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "...güne batmadan önce da ılacak eklinde..." ibaresini iptal etmi tir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017). Anayasa Mahkemesi iptal gerekçesinde, toplantının güne battıktan sonra devam etmesinin kamu düzenini etkileyip etkilemedi i, ba kalarının hak ve özgürlüklerini zedeleyip zedeledi i hususunda kamu otoritelerince bir de erlendirme yapılması gerekti ini belirtmi tir. Yapılacak bu de erlendirme sonucuna göre toplantının yasaklanmasına ya da devam etmesine karar verilmesi gerekmektedir. Aksi yönde yapılacak uygulama ile mutlak ekilde ve her durumda tüm toplantıların güne batmadan önce sonlandırılması anayasal hakka yapılan sınırlandırılmanın orantısız olması anlamına gelir.

108. Böylelikle ba vurucunun güne battıktan sonra katıldı nı ifade etti i toplantının sadece bu nedenle hukuka aykırı oldu u söylenemeyecektir. Kolluk görevlilerince toplantının güne battıktan sonra sonlandırılması amacıyla yapılacak müdahale -Anayasa Mahkemesinin anılan iptal kararı gerekçesinde de belirtildi i üzere- gerekli ve ayrıca orantılı olmak durumundadır.

109. Somut olayda, ba vurucunun katıldı ı protesto gösterisinin kolluk görevlilerince yapılan müdahale ile da ıtılması sırasında ba vurucunun ba bölgesinden hayati tehlike geçirecek ekilde yaralandı ı anla ılmaktadır. Söz konusu protesto gösterisinde bir kısım gösterici tarafından kolluk görevlilerine ta atıldı ı ve bu suretle göstericiler arasında barı ıl olmayan bazı ki ilerin bulundu u da gözlemlenmi tir (bkz. §§ 20, 21).

110. Buna kar ın kolluk görevlilerinin alınan ifadelerinde veya di er toplanan delillerde ba vurucunun barı ıl olmayan bir tutum içinde oldu u yönünde bir iddia da bulunmamaktadır. Di er taraftan söz konusu gösteriye katılması nedeniyle ba vurucu hakkında herhangi bir ekilde adli ya da idari bir i lem yapılmadı ı da görülmektedir (bkz. § 10). u hâlde ba vurucunun toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkı açısından söz konusu toplantıya kolluk görevlilerince yapılan müdahalenin zorunlu sosyal bir ihtiyaca kar ılıklı geldi i söylenemeyecektir. Kaldı ki toplantıya kolluk kuvvetince yapılan müdahale sonucu ba vurucunun hayati tehlike geçirecek ekilde yaralanması kullanılan kamusal gücün orantılı olmadı nı da göstermektedir.

111. Açıklanan gerekçelerle ba vurucunun Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının ihlal edildi ine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

112. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları öyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, ba vurucunun hakkının ihlal edildi ine ya da edilmedi ine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...

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

113. Ba vurucu ileri sürdü ü hak ihlallerinin tespiti ile yeniden soru turma yapılmasına karar verilmesinin yanında 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmu tur.

114. Anayasa Mahkemesi Mehmet Do an ((GK), B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60) ba vurusuna dair vermi oldu u kararda, bireysel ba vuruya konu olayın incelenmesi sonucunda ihlal kararı verilmesi durumunda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenler hususunda detaylı açıklamalarda bulunmu tur. Anılan içtihat do rultusunda, 6216 sayılı Kanun uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için temel kural olan eski hâle getirmenin ba vuruya konu olayda uygulanması gerekti i sonucuna varılmı tır.

115. Anayasa Mahkemesinin tespit edilen ihlalin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmetti i hâllerde ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlı ının kabulü ve önceki kararın kaldırılması hususunda derece mahkemesinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Zira ihlal kararı verilen hâllerde yargılamanın

yenilenmesinin gereklili i hususundaki takdir derece mahkemelerine de il ihlalin varlı nı tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmı tır. Derece mahkemesi Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirtti i do rultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken i lemleri yapmakla yükümlüdür (Mehmet Do an, § 59).

116. Ba vuruda, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan ya am hakkının usul boyutu itibarıyla ihlal edildi i sonucuna varılmı tır. Dolayısıyla somut ba vuruda ihlalin bazı eksik delillerin toplanmayarak gerekli olan kamu davası açılmamasından kaynaklandı ı anla ılmaktadır.

117. Bu durumda ya am hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden etkin bir adli soru turma yapılmasında ve sorumlu kolluk görevlisi ya da görevlileri hakkında kamu davası açılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Buna göre yapılacak yeniden soru turma ise 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda Cumhuriyet Ba savcılı ına inca yapılması gereken i , öncelikle ihlale yol açan ek kovu turmaya yer olmadı ına dair kararın ortadan kaldırılması ve nihayet ihlal sonucuna uygun olarak eksikli i belirtilen birtakım delillerin toplanmasının ardından sorumlu kolluk görevlisi ya da görevlileri hakkında kamu davası açmaktan ibarettir. Bu sebeple kararın bir örne inin yeniden soru turma yapılmak üzere Ankara Cumhuriyet Ba savcılı ına (Soru turma No: 2014/13488) gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

118. Ba vuruda, maddi ve usul boyutlarıyla ya am hakkı ile toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının ihlal edildi i sonucuna varılmı tır.

119. Ya am hakkının maddi boyutu ile toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının ihlal edilmi olmasi nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları kar ılı ında ba vurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

120. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 226,90 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden olu an toplam 2.701,90 TL yargılama giderinin ba vurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Ya am hakkının ihlal edildi ine ili kin iddianın KABUL ED LEB L R OLDU UNA,

2. Toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının ihlal edildi ine ili kin iddianın KABUL ED LEB L R OLDU UNA,

B.1. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan ya am hakkının maddi ve usul boyutları itibarıyla HLAL ED LD NE,

2.Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının HLAL ED LD NE,

C. Kararın bir örne inin ya am hakkı -usul boyutu itibarıyla- ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soru turma yapılmak üzere Ankara Cumhuriyet Ba savcılı ına GÖNDER LMES NE,

D. Ba vurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ÖDENMES NE, tazminata ili kin di er taleplerin REDD NE,

E. 226,90 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden olu an toplam 2.701,90 TL yargılama

giderinin BA VURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurusunun Hazine ve 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 FAZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimliğine GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/7/2019 tarihinde OYBRLERİYLE karar verildi.