



T.C.
ANAYASA
1. Bölüm

Esas No: 2014/17222
Karar No: 2019/
Karar Tarihi: 03.07.2019

ANAYASA MAHKEMES N N 3/7/2019 TAR HL VE 2014/17222 SAYILI
KARARI (B REYSEL BA VURU)

(2709 S. K. m. 13, 17, 26, 34) (2911 S. K. m. 3, 6, 7, 9, 10, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 22, 23, 24, 32)
(2559 S. K. m. 16) (5237 S. K. m. 256) (6216 S. K. m. 50) (ANY. MAH. 18.09.2013 T. 2012/969 E.)
(ANY. MAH. 19.11.2014 T. 2013/3550 E.) (ANY. MAH. 06.01.2015 T. 2013/3924 E.) (ANY. MAH.
15.10.2015 T. 2013/2659 E.) (ANY. MAH. 25.03.2015 T. 2013/2394 E.) (ANY. MAH. 30.11.2017 T.
2014/20411 E.) (ANY. MAH. 12.06.2018 T. 2015/14310 E.) (ANY. MAH. 16.07.2014 T. 2013/6319 E.)
(ANY. MAH. 17.09.2013 T. 2012/752 E.) (ANY. MAH. 16.09.2015 T. 2013/4668 E.) (ANY. MAH.
07.06.2018 T. 2014/8875 E.)

*** ncelemekte oldu unuz karar Resmi Gazete'de yayımlanmamı olup
kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr adresinden alınmı tır.

B R NC BÖLÜM

KARAR

GÜVEN BO A BA VURUSU

Ba vuru Numarası: 2014/17222

Karar Tarihi: 3/7/2019

Ba kan: Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler: Serdar ÖZGÜLDÜR

Hicabi DURSUN

Kadir ÖZKAYA

Yusuf evki HAKYEMEZ

Raportörler: Melek KARAL SAUNDERS

Sinan ARMA AN

Ba vurucu: Güven BO A

Vekili: Av. Sevil ARACI BEK

I. BA VURUNUN KONUSU

1. Ba vuru, kollu un orantısız güç kullanımı sonucu yaralanma meydana gelmesiyle ilgili olarak yürütülen soru turmada kovu turmaya yer olmadı na karar verilmesi nedeniyle insan haysiyetiyle ba da mayan muamele yasa ının ihlal edildi i iddiasına ili kindir.

II. BA VURU SÜREC

2. Ba vuru 3/11/2014 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 ünü bildirmi tir.

7. Ba vurucu, Bakanlık görü üne kar ı beyanda bulunmamı tır.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Ba vuru formu ve eklerinde ifade edildi i ve Ulusal Yargı A ı Bili im Sistemi (UYAP) üzerinden ula ılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle öyledir:

9. Türkiye Devrimci ç i Sendikaları Konfederasyonu (D SK), Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK), Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birli i (TMMOB) ve Adana Tabip Odası gibi sendika ve meslek odalarından olu an bazı sivil toplum kurulu larının ça rısıyla 26/12/2013 günü saat 18.00'de Adana nönü Parkı'ndan Hükümeti protesto amaçlı basın açıklamasının yapılaca ı Atatürk Parkı'na kadar sloganlar e li inde bir yürüyü planlanmı tır.

10. Ça rı üzerine nönü Parkı'nda bulu an -ba vurucunun da aralarında bulundu u- bir topluluk, parkta sloganlar atıp bazı açıklamalarda bulunduktan sonra Atatürk Parkı'na gitmek üzere parktan çıkma giri iminde bulunmu tur.

11. Ba vuru dosyasına sunulan, kolluk görevlileri tarafından olay anında çekilen kamera görüntülerinden, etkinlikten bilgi sahibi oldu u anla ılan Adana Emniyet Müdürlü ü Güvenlik ube Müdürlü ü ile Çevik Kuvvetler ube Müdürlü üne ba lı ekiplerin park etrafında güvenlik tedbirleri aldı ı anla ılmaktadır. Nitekim görüntülere göre grubun park dı na çıkma talebinde bulunması üzerine kolluk görevlileri 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyü leri Kanunu'nun ilgili hükümleri uyarınca gece yürüyü ünün yasak oldu unu, park içinde basın açıklaması yapılması ile yetinilmesi gerekti ini göstericilere hatırlatmaktadır. Bu sırada ba vurucu, göstericileri yönlendiren di er ki ilerle birlikte kolluk amirleri ile görü me yaparak yürüyü e izin verilmesi konusunda onları ikna etmeye çalı maktadır.

12. Kamera görüntülerinde bir kısmı net duyulmayan bu müzakereler, soru turma dosyasında bulunan 3/1/2014 tarihli Görüntü nceleme Tutana ı'na yansıtılmı tır. Bu belgeye göre müzakere sırasında ba vurucu; yürüyü ün barı çıl amaçlı oldu unu, katılımcıların ço unlu unun memur olması nedeniyle gündüz düzenlenen bir toplantıya katılamayacaklarını, daha önce de aynı güzergahta benzer gösterilerin yapıldı ını, bunlar için hiçbir yaptırımla kar ıla ılmadı ı gibi yapılan eylemlerin hiçbirinde bir çatı manın ya anmadı ını dile getirmi tir.

13. Buna karılıklı güvenlik ube müdürü; mevzuatın gece yürüyü ü yapmaya izin vermedi ini, yürümekte ısrar etmeleri halinde gösterinin yasa dı olacağını ve bu durumda müdahale etmelerinin zorunlu hale gelece ini ba vurucu ve onunla birlikte hareket eden di er ki ilere bildirmi tir.

14. Kolluk görevlilerinin göstericileri ikna etme çalı malarının sonuç vermemesi üzerine megafonla göstericilere u hatırlatma yapılmı tır:

"Yapacağınız bu yürüyü havanın kararı olması sebebiyle 2911 sayılı Kanuna muhalefettir, burada basın açıklaması yapabilirsiniz. Basın açıklamanızı önü Parkında yapabilirsiniz. Güvenlik ube Müdürlü ünden uyarıdır; yapacağınız bu yürüyü 2911 sayılı Kanuna muhalefettir. Havanın kararı sebebiyle kamu güvenli i suç i lenmesinin önlenmesi amacıyla kanuna aykırıdır. Lütfen da ılıalım."

15. Görüntülere göre gösteri yapan grubun bu uyarıya ra men parkın kapatılmayan kısımlarından ana caddeye çıkarak yürüyü e geçmesi üzerine park etrafında bulunan güvenlik güçleri, toplumsal olaylara müdahale aracından (TOMA) su sıkmak suretiyle toplulu a müdahale etmi tir. Grubun yürüyü e geçmesi ile sulu müdahale arasında yakla ık bir buçuk dakikalık bir süre bulunmaktadır. Çevik Kuvvet ube Müdürlü üne ba lı ekiplerin çok yakına gelmesi nedeniyle TOMA'lardan sıkılan suyun menzili dı nda kaldıkları alanda ba vurucunun da içinde bulundu u öncü gruba, kalkanlarla iteklenip biber gazı sıkmak suretiyle müdahale edildi i görülmektedir.

16. Öncü gruptakiler, suyla yapılan müdahale nedeniyle yere dü melerine ra men ellerinde bulunan dövizi kendilerini koruma amacıyla kullanarak bir müddet yürüyü e devam etmeye çalı mı fakat cadde üzerindeki polis barikatını geçememi lerdir. Kamera kaydının sonuna do ru ba vurucu, birlikte hareket etti i gruptan ayrılma ve tümüyle ıslanma bir ekilde kaldırımda yürürken görüntülenmi tir.

17. Yine katılımcıların büyük bir kısmının ıslanma bir ekilde cadde üzerinde bulunan ma azalara sı nması üzerine göstericilerin büyük oranda da ıtıldı ı bu kayıttan anla ılmaktadır.

18. Ba vurucunun özel bir hastanede yapılan tıbbi muayenesi sonucunda hakkında düzenlenen geçici raporda u hususlar kayıtlıdır:

"OLAYIN OLU EKLE , TAR H VE SAAT : 18.00 (18.30 da olabilir) sularında önü Parkında TOMA'dan gelem suya maruz kalmı . Çevik kuvvet tarafımdan kalkan ve copla darba maruz kalmı .

KAYETLER : Gözde kızarıklık, tüm vücutta yanma, gö üs ve sa kolda a rı

F Z KSEL MUAYENE BULGULARI: Genel durumu iyi, bilinci açık, koopere, oryante, konjunktiva hiperemik, cilt hiperemik, kol ve sa dirsekte ekimotik alan (2x2 cm)

SONUÇ: Genel muayenesi yapıldı. Palyatif tedavi yapıldı. Mü ahade altına alındı."

19. Ayrıca Adana Cumhuriyet Ba savcılı ına (Ba savcılık/Savcılık) yaptı ı ikayet üzerine açılan soru turmanın dosyasında yer alan ve özel hastane tarafından düzenlenen rapordaki bulguların dikkate alınması sonucunda düzenlendi i anla ılan Adana Adli Tıp Kurumunun 30/12/2013 tarihli raporunda; ba vurucunun fiziki muayenesi sonucunda sa kol iç kısmında 10 cm çapta ekimoz, sa bacak iç kısmında 3 cm çaplı, uyluk iç kısmında yakla ık 20 cm çaplı, menek e renkli ekimozların saptandı ı, meydana gelen yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde oldu u, hayati tehlike olu turmadı ı hususları kayıtlıdır.

20. Ba vurucu 30/12/2013 tarihli dilekçesiyle, göstericilere kar ı a ır ı güç kullandı nı ileri sürdü ü kolluk görevlileri hakkında yaralama, görevi kötüye kullanma, barı çıl gösteriye müdahale ve mala zarar verme suçlarından Ba savcılı a suç duyurusunda bulunmu tur.

21. Ba savcılık 14/2/2014 tarihli kararıyla, olay dolayısıyla üpheli vasfıyla Adana Emniyet Müdürlü ü görevlileri hakkında basit yaralama suçu nedeniyle kovu turma yapılmasına yer olmadı na karar verdi tir. Kararın ilgili kısımları öyledir:

"Yukarıda kimli i yazılı mü teki Güven Bo a C. Ba savcılı mıza yaptı ı ba vuruda, Adana'da 26/12/2013 per embe günü saat 18:00 da Kesk, Disk, TMMOB ve Adana Tabip Odasının ça rısıyla önü parkında bir araya gelen binlerce yurtta ın 'hırsızlı a ve yolsuzlu a hayır, hükümet istifa' sloganı ile Atatürk parkına yürümek ve basın açıklamasını orada gerçekle tirmek istedi ini, önü parkından çıkılarak trafi i aksatmadan yapılmak istenen yürüyü e polisin çok a ır ı güç ve iddet kullandı nı, tomalardan sıkılan ilaçlı su, gaz bombaları ve coplarla saldıran polisin ortamı sava alanına çevirdi ini, göstericilerin yanı sıra çevreden geçen bir çok insanını da bu olumsuz durumdan etkilendi ini, polisin tamamen barı çıl ekilde düzenlenen böyle bir gösteriye iddetle müdahale etmesinin do ru olmadı nı, a ır ı derecede iddet uygulayarak yetkisini a tı nı, bu uygulamanın hukuka aykırı oldu unu,

Kendisinin de orada bulundu u esnada toma aracından sıkılan ilaçlı suya ve polis coplarına maruz kalarak yaralandı nı, olayın ardından gitti i hastane tarafından raporla rahatsızlıklarının tespit edildi ini, uygulanan iddet sırasında Samsung marka cep telefonunun parçalandı nı, polisin uygulamaları nedeniyle olu an yaralanmalardan ikayetçi oldu unu bildirdi i,

Mü teki hakkında Adana Adli Tıp ube Müdürlü ünün 30/12/2013 tarih ve 2013/7258 sayılı raporunun düzenlendi i, mü tekinin BTM ile giderilebilecek ekilde yaralandı nın bildirildi i,

Adana Emniyet Müdürlü üne yazılan müzekkereye verilen [5/2/2014 tarihli] cevapta, Kesk Adana ubeler Platformu, Disk, TMMOB ve Adana Tabip Odası organizesinde 26 Aralık 2013 per embe günü saat 18: 00 de çe itli sivil toplum kurulu ları ile ilimizde polise ta lı saldırıda bulunan marjinal gurupların katılımı ile yakla ık 250 ki inin toplandı ı, gurubun yürüyü e geçmesi üzerine hava karardıktan sonra izinsiz gösteri yürüyü ü yapılmasının yasak olması, kamu düzeninin genel sa lık ve genel ahlakın veya ba kalarının hak ve hüviyetlerinin korunması etkinliklerin demokratik çerçevede yapılabilmesi ve etkinli e katılanların can güvenli ini sa lamak amacıyla uyarı ve ikazlarda bulunularak gece yürüyü üne izin verilmeyece i, park içerisinde basın açıklaması yapılabilece inin söylendi i, gurubun yürümekte ısrar edip yola inerek trafi i aksatması üzerine ses yükselten araçla basın açıklamasının önü parkında yapabilecekleri, da ılmaları yapmı oldukları yürüyü ün kanuna aykırı oldu u, da ılmadıkları takdirde haklarında yasal i lem yapılaca ı konusunda çok defa uyarı ve ikazlar yapıldı nın, yapılan bu uyarı ve ikazlara ra men göstericilerin çakmak caddesinde Atatürk parkına do ru yürüyü e geçmeleri ve yolu trafi e kapatmaları üzerine guruba tekrar uyarı ve ikazların yapıldı ı, bu uyarı ve ikaza ra men gurubun yürüyü ünü sürdürmesi üzerine göstericilere toma aracıyla da ılmalarını sa lamak amacıyla su sıkıldı ı, gurubun bir kısmının da ıldı ı, ancak göstericiler arasında bulunan marjinal gurupların ara sokaklara kaçarak buradan cadde üzerinde bulunan polis ve vatanda lara ta lı saldırıda buldukları, ta lı saldırıların devam etmesi üzerine ara sokaktan polis ve vatanda lara rastgele ta atan göstericileri da ıtmak amacıyla toma ile su sıkılarak müdahale edilip gurupların da ıtıldı ı,

Mü teki Güven Bo a ile güvenlik kuvvetleri gurubun yürüyü yapmaması amacıyla müzakere yaptı ı, yapılan bu müzakereye ra men Güven Bo a'nın guruba slogan attırarak yürüyü e geçirdi i, polis tarafından ya adı ı yürüyü yapan guruba da ılmaları

amacıyla toma aracından su sıkılarak müdahale yapıldı ı, yapılan müdahaleye ra men da ılmamak için direndikleri,

Polisin yürüyü yapmakta ısrar eden göstericilere orantılılık ilkesine göre su sıkarak müdahale etti i, yapılan müdahaleye ra men da ılmayarak yürüyü yapan eylemcilere biber gazı sıkıldı ı, yapılan bu müdahaleye ra men da ılmayarak yürüyü e ısrar eden ve çevik kuvvet tarafından olu turulan barikatı a maya çalı an eylemcilerin kalkanlarla geriye do ru gitmelerinin sa landı ı,

Mü teki Güven Bo a'nın gurubun önünde pankart ile yürüyü yaptı ı, toma aracından su sıkılarak yapılan 8 müdahaleye ra men da ılmadı ı, yapılan bu müdahaleler sırasında sıkılan su ile yere dü tü ü, kalkarak yürüyü üne devam etti i, guruba ve Güven Bo a'ya copla müdahalede bulunulmadı ı,

2911 sayılı kanununa göre yürüyü yapılacak yerin Adana Valili i tarafından belirlenen açık hava toplantı alanlarından ve yürüyü güzergahlarından olmadı ı, düzenlenen yürüyü le ilgili olarak valilik makamına da herhangi bir bildirimde bulunulmadı ı,

Mü teki Güven Bo a'nın yasadı ı eylemi organize etmesi guruba yasadı ı yürüyü e davet ederek yürümelerini sa laması, toma araçları, biber gazı ve kalkanla yapılan müdahaleye ra men da ılmamak için direnmesi nedeniyle 2911 sayılı kanununa muhalefet suçundan i lem yapıldı ının bildirildi i,

Evrak içerisinde bulunan CD ve foto raf izleme tutana ına göre, mü tekinin kasten dövüldü üne dair delil bulunmadı ı, sıkılan suyun etkisiyle yere dü tü ü, evrak kapsamına göre, üpheli emniyet görevlilerinin zor kullanma yetkisini a tıklarına dair delil bulunmadı ından, üpheli emniyet görevlileri hakkında,

KOVU TURMAYA YER OLMADI INA,"

22. Karara kar ı ba vurucunun Adana Sulh Ceza Hakimli ine yaptı ı itiraz -usul ve yasaya uygun olan kararda belirtilen gerekçelerin yerinde oldu u gerekçesiyle- 5/9/2014 tarihinde reddolunmu tur.

23. 1/10/2014 tarihinde kararın ba vurucuya tebli i üzerine 3/11/2014 tarihinde ba vurucu, bireysel ba vuruda bulunmu tur.

IV. LG L HUKUK

24. 2911 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrası öyledir:

"Herkes, önceden izin almaksızın, bu Kanun hükümlerine göre silahsız ve saldırsız olarak kanunların suç saymadı ı belirli amaçlarla toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkına sahiptir."

25. 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesinin 2/3/2014 tarihli ve 6529 sayılı Kanun ile de i iklik yapılmadan önceki hali öyledir:

"Toplantı ve gösteri yürüyü leri, tüm il veya ilçe sınırları içerisinde a a ıdaki hükümlere uyulmak artıyla her yerde yapılabilir.

ehir ve kasabalarda ve gerekli görülen di er yerlerde hangi meydan ve açık yerlerde veya yollarda toplantı veya yürüyü yapılabilece i ve bu toplantı ve yürüyü için toplanma ve da ılma yerleri ile izlenecek yol ve yönler vali ve kaymakamlarca kararla tırılarak alı ılmı araçlarla önceden duyurulur. Bu yerler hakkında sonradan yapılacak de i iklikler duyurudan onbe gün sonra geçerli olur. Toplantı yerlerinin tespitinde gidi geli i, güvenli i bozmayacak ve pazarların kurulmasına engel olmayacak

biçimde, toplantıların genel olarak yapıldığı, elektrik tesisatı olan yerler tercih edilir.”

26. 2911 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte olan "Toplantı ve gösteri yürüyüşü zamanı" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"Açık yerlerdeki toplantılar ile yürüyüşler güneşin batışından bir saat önceye, kapalı yerlerdeki toplantılar saat 23.00'e kadar sürebilir."

27. 2911 sayılı Kanun'un 22. maddesi şöyledir:

"Genel yollar ile parklarda, mabetlerde, kamu hizmeti görülen bina ve tesislerde ve bunların eklentilerinde ve Türkiye Büyük Millet Meclisine bir kilometre uzaklıktaki alan içinde toplantı yapılamaz ve şehirlerarası karayollarında gösteri yürüyüşleri düzenlenemez.

Genel meydanlardaki toplantılarda, halkın ve ulaşım araçlarının gelip geçmesini sağlamak üzere valilik ve kaymakamlıklarca yapılacak düzenlemelere uyulması zorunludur."

28. 2911 sayılı Kanun'un 23. maddesi şöyledir:

"a) 9 ve 10 uncu madde hükümlerine uygun biçimde bildirim verilmeden veya toplantı veya yürüyüş için belirtilen gün ve saatten önce veya sonra;

b) (Değişik bent: 30/7/1998 - 4378/1 md.) Ateşli silahlar veya patlayıcı maddeler veya her türlü kesici, delici aletler veya taş, sopa, demir ve lastik çubuklar, baltalı tel veya zincir gibi bereleyici ve baltalı araçlar veya yakıcı, alevlendirici, yaralayıcı eczalar veya diğer her türlü zehirler veya her türlü sis, gaz ve benzeri maddeler ile yasadışı örgüt ve topluluklara ait amblem ve işaret taşıyarak veya bu işaret ve amblemleri üzerinde bulunduran üniformayı andırır giysiler giyilerek veya kimliklerini gizlemek amacıyla yüzlerini tamamen veya kısmen bez vesair unsurlarla örtmek toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılma ve kanunların suç saydığı nitelik taşıyan afiş, pankart, döviz, resim, levha, araç ve gereçler taşıyarak veya bu nitelikte sloganlar söylenerek veya ses cihazları ile yayınlanarak,

c) 7 nci madde hükümleri gözetilmeksizin,

d) 6 ve 10 uncu maddeler gereğince belirtilen yerler dışında,

e) 20 nci maddedeki yöntem ve araçlara ve 22 nci maddedeki yasak ve önlemlere uyulmaksızın,

f) 4 üncü madde ile Kanun kapsamı dışında bırakılan konularda kendi amaç, kural ve sınırları dışında çıkılarak,

g) Kanunların suç saydığı maksatlar için,

h) Bildirimde belirtilen amaç dışında çıkılarak,

i) Toplantı ve yürüyüşün 14, 15, 16, 17 ve 19 uncu maddelere dayanılarak yasaklanması veya ertelenmesi halinde tespit edilen erteleme veya yasaklama süresi sona ermeden,

j) (Değişik bent: 2/3/2014-6529 S.K./9. md) 12 nci madde gereğince toplantının dağılmasına karar verilmesi halinde,

k) 21 inci madde hükmüne aykırı olarak,

l) 3 üncü maddenin 2 nci fıkrası hükmüne uyulmadan, Yapılan toplantılar veya gösteri

yürüyü leri Kanuna aykırı sayılır.”

29. 2911 sayılı Kanun'un 24. maddesinin 6529 sayılı Kanun'la de i iklik yapılmadan önceki hali öyledir:

“Kanuna uygun olarak ba layan bir toplantı veya gösteri yürüyü ü, daha sonra 23 üncü maddede belirtilen kanuna aykırı durumlardan bir veya birkaçının vuku bulması sebebiyle, Kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyü ü haline dönü ürse:

a) Hükümet komiseri toplantı veya gösteri yürüyü ünün sona erdi ini bizzat veya düzenleme kurulu aracılı ı ile toplulu a ilan eder ve durumu en seri vasıta ile mahallin en büyük mülki amirine bildirir.

b) Mahallin en büyük mülki amiri, yazılı veya acele hallerde sonradan yazı ile teyit edilmek kaydıyla sözlü emirle, mahallin güvenlik amirlerini veya bunlardan birini görevlendirerek olay yerine gönderir.

Bu geli meler hükümet komiserince tutanaklarla tespit edilerek en kısa zamanda mahallin en büyük mülki amirine tevdi edilir.”

30. 2911 sayılı Kanun'un 32. maddesi öyledir:

“(De i ik madde: 22/7/2010-6008 S.K/1.md.) Kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyü lerine katılanlar, ihtara ve zor kullanmaya ra men da ılmamakta ısrar ederlerse, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçu, toplantı ve gösteri yürüyü ünü tertip edenlerin i lemesi halinde, bu fıkra hükmüne göre verilecek ceza yarı oranında artırılarak hükmolunur.

htara ve zor kullanmaya ra men kolluk görevlilerine kar ı cebir veya tehdit kullanılarak direnilmesi halinde, ayrıca 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 265 inci maddesinde tanımlanan suçtan dolayı da cezaya hükmolunur.

23 üncü maddede yazılı hallerden biri gerçekte meden veya 24 üncü madde hükmü yerine getirilmeden yetki sınırı a ılarak toplantı veya gösteri yürüyü lerinin da ıtılması halinde, yukarıdaki fıkralarda yazılı fiilleri i leyenlere verilecek cezalar, dörtte bire kadar indirilerek uygulanabilece i gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.”

31. 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 16. maddesi öyledir:

“Polis, görevini yaparken direni le kar ıla ması halinde, bu direni i kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek ekilde kademeli olarak artan nispette bedeni kuvvet, maddi güç ve kanuni artları gerçekte ti inde silah kullanılabilir.

kinci fıkrada yer alan;

a) Bedeni kuvvet; polisin direnen ki ilere kar ı veya e ya üzerinde do rudan do ruya kullandı ı bedeni gücü,

b) Maddi güç; polisin direnen ki ilere kar ı veya e ya üzerinde bedeni kuvvetin dı ında kullandı ı kelepçe, cop, basınçlı su, göz ya artıcı gazlar veya tozlar, fiziki engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını,

ifade eder.

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde do rudan do ruya zor kullanılaca ı ihtarı yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir.

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanaca ı araç ve gereç ile kullanaca ı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir.

Polis, kendisine veya ba kasına yönelik bir saldırı kar ısında, zor kullanmaya ili kin ko ullara ba lı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun me ru savunmaya ili kin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur.

Polis;

a) Me ru savunma hakkının kullanılması kapsamında,

b) Bedeni kuvvet ve maddi güç kullanarak etkisiz hale getiremedi i direni kar ısında, bu direni i kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde,

c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmi olan ki iler in ya da suçüstü halinde üphelinin yakalanmasını sa lamak amacıyla ve sa layacak ölçüde,

silah kullanmaya yetkilidir.

Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce ki iye duyabilece i eilde 'dur' ça rısında bulunur. Ki inin bu ça rıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ate edilebilir. Buna ra men kaçmaktı ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise ki inin yakalanmasını sa lamak amacıyla ve sa layacak ölçüde silahla ate edilebilir.

Polis, direni i kırmak ya da yakalamak amacıyla zor veya silah kullanma yetkisini kullanırken, kendisine kar ı silahla saldırıya te ebbüs edilmesi halinde, silahla saldırıya te ebbüs eden ki iye kar ı saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde duraksamadan silahla ate edebilir.

32. 12/10/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 256. maddesinin (1) numaralı fıkrası öyledir:

“Zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevini yaptı ı sırada, ki ilere kar ı görevinin gerektirdi i ölçünün dı ında kuvvet kullanması halinde, kasten yaralama suçuna ili kin hükümler uygulanır.”

33. ç i leri Bakanlı ının yayımladı ı 25/8/2011 tarihli Toplumsal Olaylarda Görevlendirilen Personelin Hareket Usul ve Esaslarına Dair Yönerge'de toplantı ve gösteri yürüyü leri ile ilgili olarak hazırlanması gereken planlar, bu planların uygulanmasında gözönünde bulundurulacak esaslar, toplantı ve gösteri yürüyü leri öncesinde alınması gereken tedbirler, kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyü leri ne müdahale sırasında uygulanacak taktik, düzen ve genel prensipler ile müdahale sonrasında yapılması gereken i lemler belirtilmi tir.

34. Emniyet Genel Müdürlü ünün 15/2/2008 tarihli ve 19 sayılı Göz Ya artıcı Gaz Silahları ve Mühimmatları Konulu Genelgesi çerçevesinde hazırlanan Göz Ya artıcı Gaz Silahları ve Mühimmatları Kullanım Talimatı'nda toplumsal olaylara müdahale esnasında göz ya artıcı maddelerin nasıl kullanılaca ı ayrıntılı olarak belirlenmi tir.

35. 2911 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrası 6529 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle "Açık yerlerdeki toplantılar ile yürüyüşlere güne batmadan önce da ıllacak ekilde, kapalı yerlerdeki toplantılar ise saat 24.00'e kadar yapılabilir." ekinde de i tirilmi ; madde metninde yer alan "...güne batmadan önce da ıllacak ekilde..." ibaresi, Anayasa Mahkemesinin 28/9/2017 tarihli ve E.2014/101, K.2017/142 sayılı kararıyla iptal edilmi tir. Kararın gerekçesi öyledir:

"...

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

72. Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasında, toplantı ve yürüyüşlere ve bu amaçla toplanmalara güne do madan ba lanamayaca ı; ikinci fıkrasında açık yerlerdeki toplantılar ile yürüyüşlerin güne batmadan önce da ıllacak ekilde, kapalı yerlerdeki toplantıların ise saat 24.00'e kadar yapılabilece i hükme ba lanmı tır. 7. maddenin ikinci fıkrasında yer alan "...güne batmadan önce da ıllacak ekilde..." ibaresi, itiraz konusu kuralı olu turmaktadır. tiraz konusu kuralla açık alanlardaki toplantı veya yürüyüşlerin güne in batmasından sonra devam etmesi yasaklanmaktadır.

73. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin açık alanlarda güne in batı ıyla sınırlandırılmasının, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale niteli i ta ıdı ı açıktır. Açık alanlardaki toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin güne in batı ıyla sınırlandırılması suretiyle toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına yapılan müdahalenin kamu düzeninin ve ba kalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacına dayandı ı anla ılmaktadır. Ancak me ru bir amaca dayanan bu sınırlamanın ayrıca Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve ölçülü olması gerekir.

74. Gece vaktinde toplantı veya gösteri yürüyüşü düzenlenmesi, evlerinde istirahat eden insanların huzur ve sükûnet içinde dinlenmelerine engel te kil edebilir. Bu risk özellikle gecenin ilerleyen saatlerinde daha da artabilmektedir. Aynı ekilde gece saatlerinde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının devlete yükledi i pozitif ödevlerin yerine getirilmesinde ve dolayısıyla kamu düzeninin korunması için gereken önlemlerin alınmasında güçlükler ya anabilir. Dolayısıyla gerek ba kalarının gece vaktinde rahatsız edilmesini önlemek gerekse kamu düzeninin bozulmasını engellemek amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının sınırlanması gerekli hale gelebilir.

75. Bununla birlikte kamu düzeni bakımından tehdit olu turmayan ve barı çıl niteli ini koruyan toplantıların sırf güne in batı ından sonraki döneme sarkmı olması nedeniyle da ıllmasının demokratik bir toplumda gerekli oldu u söylenemez. Bu tür toplantılarda da toplantıya katılanların iddet içermeyen yöntemlerle dü ünçe ve kanaatlerini açıklama fırsatı bulmasının demokratik bir toplumda ho görüyle kar ılanması gerekir. tiraz konusu kural ise güne in batmasından önce ba lamı olan toplantıların da iletilmek istenen mesajın verilir verilmeye bakılmaksızın güne in batı saati itibarıyla da ıllmasını zorunlu kılmaktadır.

76. Öte yandan kanun koyucunun ba kalarının haklarının ve kamu düzeninin korunması ödeviyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı arasında makul bir denge kurması ve her iki de eri de gözetmesi gerekmektedir. Bu ba lamda ba kalarının haklarının ve kamu düzeninin korunması amacı için toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının gere inden fazla sınırlandırılması, sınırlama için seçilen aracı orantısız kılar.

77. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının mahiyeti ve demokratik toplum bakımından önemi gözetildi inde havanın kararmasından sonra toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmesinin kategorik olarak yasaklanması, hakkın gere inden fazla sınırlandırılması sonucunu do urabilecek niteliktedir. Katılanların sayısı ve yöntemi itibarıyla di er insanların dinlenmesini engelleyecek nitelik ta ıyan ve özellikle gecenin

ilerleyen saatlerine denk gelen toplantıların yasaklanması ölçülü görülebilirse de bazı kalarını a ırı derecede rahatsız etmeyen ve kamu düzeni yönünden ciddi bir tehlike yaratmayan toplantıların güne in batmasından sonra devam etmesinin yasaklanması, haklar arasında kurulması gereken adil dengenin toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkı aleyhine bozulmasına yol açabilir.

78. tiraz konusu kuralda, bu yönüyle bir de erlendirme yapılmasına imkan tanınmaksızın, gün içinde açık alanlarda ba layan toplantı ve gösteri yürüyü lerinin güne in batmasından sonra devam etmesi mutlak olarak yasaklanmaktadır. Toplantının türü, mahiyeti, kapsamı, amacı, biçimi, katılanların sayısı, yapıldı ı zaman dilimi gibi etkenler göz önünde bulundurulmak suretiyle toplantının güne battıktan sonra devam etmesinin kamu düzenini etkileyip etkilemedi i, ba kalarının hak ve özgürlüklerini zedeleyip zedeledi i de erlendirildikten sonra yasaklama kararı verilmesinin gerekip gerekmedi ine ili kin de erlendirme yapılmasına imkan tanınmadan açık alanlardaki toplantı ve gösteri yürüyü lerinin güne in batmasından sonra devam etmesinin mutlak olarak yasaklanması, toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmaktadır. Bu ekeldeki kategorik bir yasa ın özellikle insanların nispeten günlük aktivitelerine devam etti i ak am saatleri bakımından daha da sorunlu hale geldi i ifade edilmelidir.

79. Bu ba lamda itiraz konusu kuralla toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkına yapılan müdahale demokratik bir toplumda gerekli ve orantılı bulunmamaktadır.

80. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 26. ve 34. maddelerine aykırıdır. ptali gerekir.”

V. NCELEME VE GEREKÇE

36. Mahkemenin 3/7/2019 tarihinde yapmı oldu u toplantıda ba vuru incelenip gere i dü ünüldü:

A. Ba vurucunun ddiaları ve Bakanlık Görü ü

37. Ba vurucu; basın açıklaması yapmaya yönelik olarak düzenlenen gösterinin tamamen barı çıl amaçlı oldu unu, kolluk görevlilerinin gereksiz ve a ırı güç kullanarak yetkilerini a tı ını, gösterinin da ıtılması sırasında tazyikli ve ilaçlı su ile gaza maruz bırakıldı ını, coplarla dövüldü ünü ileri sürmektedir. Ba vurucu; bu hususta yaptı ı ikayet hakkında Savcılı ın eksik inceleme yaparak kovu turmaya yer olmadı ına karar verdi ini ve ikayetleri ile ilgili hiçbir delil toplamadı ını, incelemenin olaya taraf olan kolluk görevlilerinin ba lı oldu u Adana Emniyet Müdürlü ünün yazısındaki tespitlerden ibaret oldu unu belirtmektedir. Karara kar ı yaptı ı itirazı inceleyen Sulh Ceza Hakimli inin de matbu gerekçelerle itirazını reddetti ini dile getiren ba vurucu; olay sırasında cep telefonunun kırıldı ını da belirterek kötü muamele yasa ının, ki i özgürlü ü ve güvenli i, mülkiyet, adil yargılanma haklarının ve hak arama özgürlü ünün ihlal edildi ini ileri sürmektedir.

38. Bakanlık görü ünde, ba vurunun Anayasa'nın toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkına ili kin 34. maddesi ile Avrupa nsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 11. maddesi kapsamında incelenmesi gerekti i ifade edilmi tir. Gösteri yürüyü ü ve basın açıklaması dolayısıyla ba vurucu hakkında herhangi bir adli veya idari i lem tesis edilmedi ine dikkat çekilerek müdahalenin gösteri yürüyü ü ve basın açıklamasının yapıldı ı 26/12/2013 tarihinde gerçekleşti i, bu nedenle ba vuru süresinin bu tarihe göre hesaplanması gerekti i, bu durumda ba vurunun yapılabilece i en son tarih olan 25/1/2014 tarihinin geçirilmesinden sonra 31/10/2014 tarihinde yapılan ba vuruda süre a ımı bulundu u iddia edilmektedir. Bakanlık ba vurunun esası hakkında ise 2911 sayılı Kanun'un hava karardıktan sonra izinsiz gösteri yürüyü ü yapılmasını yasakladı ını, kamu düzeninin sa lanması amacıyla kolluk güçleri tarafından gösteriye

yapılan müdahale sırasında ölçülü ve orantılı kuvvet kullanıldı nı belirterek toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının ihlal edilmedi ine karar verilmesi gerekti i yönünde görü bildirmi tir.

B. De erlendirme

39. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili bölümü ile üçüncü fıkrası öyledir:

"Herkes, ... maddi ve manevi varlı nı koruma ve geli tirme hakkına sahiptir.

...

Kimseye i kence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle ba da mayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

40. 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 ki i özgürlü ü ve güvenli i, adil yargılanma ve etkili ba vuru haklarının ihlal edildi i yönündeki ikayetlerinin kötü muamele yasa nın maddi ve usul boyutu ile ilgili oldu u görüldü ünden bu haklar yönünden ayrı bir de erlendirme yapılmamı tır. Öte yandan ba vurucunun olay nedeniyle telefonunun zarar gördü ünü ileri sürerek mülkiyet hakkının ihlal edildi i yönündeki iddiası -tüketilen kanun yolunun niteli i dikkate alınarak- ba vurucunun maddi tazminat talebi içinde de erlendirilmi tir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Anayasa Mahkemesince ba vurucunun Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında görülen ikayetlerinin bu konuda etkili kanun yolu olan, ceza soru turması sonucunda verilen kovu turmaya yer olmadı na dair karara kar ı itiraz kanun yolunun tüketilmesinin ardından otuz günlük yasal süresi içinde yapıldı ı anla ılan ba vuruda süre a ımı bulunmadı ı tespit edilmektedir.

42. Açıkça dayanaktan yoksun olmadı ı ve kabul edilemezli ine karar verilmesini gerektirecek ba ka bir neden de bulunmadı ı anla ılan kötü muamele yasa nın ihlal edildi ine ili kin iddianın kabul edilebilir oldu una karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

43. Kötü muamele yasa na ili kin ikayetlerin incelenmesinin -devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri dikkate alınarak- maddi ve usul boyutları bakımından ayrı ayrı ele alınması gerekmektedir. Devletin negatif yükümlülü ü, bireyleri i kence ya da insanlık dı ı veya a a ılayıcı muameleye ya da cezaya tabi tutmama sorumlulu unu içerirken pozitif yükümlülü ü hem bireyleri bu tür muamelelerden korumayı (önleyici yükümlülük) hem de etkili bir soru turma yoluyla sorumluların tespiti ve cezalandırılmasını (soru turma yükümlülü ü) içermektedir. Kötü muamele yasa nın maddi boyutu, negatif yükümlülük ile önleyici yükümlülü ü kapsamakta; pozitif yükümlülü ün iki unsurundan biri olan soru turma yükümlülü ü ise usul boyutunu olu turmaktadır.

a. Anayasa'nın 17. Maddesinin Maddi Boyutunun hlal Edildi ine ili kin dda

i. Genel lkeler

44. Herkesin maddi ve manevi varlı nı koruma ve geli tirme hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmı tır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmı tır. Üçüncü fıkrasında da kimseye i kence ve eziyet yapılamayaca ı, kimsenin insan haysiyetiyle ba da mayan ceza veya muameleye tabi

tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

45. Devletin bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen hallerde hakların fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

46. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası sınırlama öngörmemekte ve iken, insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ve cezaların yasaklanmasının mutlak mahiyetini belirtmektedir. Kötü muamele yasağının mutlak mahiyeti Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında belirtilen savaşa veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde dahi istisna öngörmemiştir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 33).

47. Öte yandan bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ahlaki derecesine ulaşması gerekmektedir. Bu asgari etik göreceli olup her olayda asgari etikin ahlaki ölçüsü somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile maddi durumun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (Tahir Canan, § 23). Değerlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve kastı ile ardındaki saik de eklenebilir. Ayrıca kötü muamelenin heyecanın ve duyguların yükseldiği durumda meydana gelip gelmediği de dikkate alınması gereken diğer bir faktördür (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83).

48. Anayasa'nın 17. maddesi ve Sözleşme'nin 3. maddesi, belirli bir yasal muamele kapsamında bir yakalamayı gerçekleştirmek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Ancak sınırları belli bazı durumlarda, sadece kaçınılmaz ve asla vazgeçilmez olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Ayrıca kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hale gelmedikçe bu neviden fiiller, prensip olarak Sözleşme'nin 3. maddesinde belirtilen yasağı ihlal edecektir. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) suçla mücadelede özgü inkar edilemez zorlukların bireylerin vücut dokunulmazlığı açısından sağlanacak korumaya sınırlar koymasını haklı kılamayacağını belirtmektedir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 81,82).

49. Görevlerini yaparken direnişle karşılaşmaları halinde kolluk görevlileri, bu direnişi kırmak amacıyla ve direnişi kırarak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir. Fiili bir saldırının varlığı halinde kolluk görevlileri ayrıca meşru savunma kapsamında zor kullanma yetkisine de sahiptirler. Ancak zor kullanımı yalnızca zorunlu hallerde başvurulabilecek bir yol olduğu gibi başvurulacak güç ölçüsü ve kademeli olmalıdır (Arif Haldun Soygür, B. No: 2013/2659, 15/10/2015, § 51).

50. Aktif/etken direnme kolluk görevlisine karşı fiili bir saldırı, güç kullanımı sonucu kolluk görevlisinin görevini yapmasına engel olmak şeklinde gerçekleşirken pasif/edilgen direnme evrak göstermeme, araca binmeme, araçtan inmeme gibi kolluk görevlisinin talimatlarına uymama şeklinde gerçekleşmekte ve fiili bir güç kullanımını içermemektedir. Direnmenin türüne göre görevin ifası için gerekli kuvvet kullanımı değişebileceği gibi kuvvet kullanımının meşru bir zemine oturması için direnmenin sona ermemesi olması, güç kullanımının görevin ifası için zorunlu olması ve yerine getirilmek istenen amaç ile orantılı olması gerekmektedir (Arif Haldun Soygür, § 52).

51. Polisin zor kullanma yetkisi bir cezalandırma aracı olmayıp zorunlu sınırın aşılması, iken ve kötü muamele yasağının ihlali sonucunu doğurabilecektir (Arif Haldun Soygür, § 54).

52. Anayasa ve Sözleşme tarafından kötü muamele, kişinin üzerindeki etkisi gözetilerek derecelendirilmemiş ve farklı kavramlarla ifade edilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yönünlük farkının bulunduğu görülmektedir. Bir muamelenin kişi kence olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceğimi belirlenebilmesi için anılan fıkrada geçen eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele kavramları ile kişi kence arasındaki ayrıma bakmak gerekir. Bu ayrımı özellikle çok acı ve zalimane acılara neden olan kasti insanlık dışı muamelelerdeki özel duruma işaret etmek ve bir derecelendirme yapmak amacıyla Anayasa tarafından getirildiği ve anılan ifadelerin 5237 sayılı Kanun'da düzenleme altına alınmış olan kişi kence, eziyet ve hakaret suçlarının unsurlarından daha geniş ve farklı bir anlam taşıdığı anlaşılmaktadır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 84).

53. Buna göre anayasal düzenleme bağlamında kişinin inin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en fazla zarar veren muamelelerin kişi kence olarak belirlenmesi mümkündür (Tahir Canan, § 22). Muamelelerin ayrımlılığının yanı sıra kişi kence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşırı İlayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 1. maddesinde kişi kence teriminin özellikle bilgi almak, cezalandırmak veya yıldırımak amacıyla ya da ayrımcı bir nedenle kasten acı veya ıstırap vermeyi kapsadığı belirtilerek kasit unsuruna da yer verilmiştir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 85).

54. Kişi kence seviyesine varmayan fakat yine de önceden tasarlanmamış, uzun bir dönem içinde saatlerce uygulanmış, fiziki yaralanmaya, yönünlük maddi veya manevi ızdıraba sebep olan insanlık dışı muameleler eziyet olarak tanımlanabilir (Tahir Canan, § 22). Bu hallerde meydana gelen acı, meruh bir muamele ya da cezada kaçınılmaz bir unsur olarak bulunan acının ötesine geçmelidir. Kenceden farklı olarak eziyette, ızdırıp verme kastının belli bir amaç doğrultusunda yapılması şartı aranmaz. Aşırı fiziksel saldırı, darp, psikolojik sorgu teknikleri, kötü şartlarda tutma, kişi iyi kötü muamele göreceği bir yere sınır dışı ya da iade etme, devletin gözetimi altında kişinin kaybolması, kişinin evinin yok edilmesi, ölüm cezasının infazının uzunca bir süre beklenmesinin doğurduğu korku ve sıkıntı, çocuk istismarı gibi muameleleri insanlık dışı muameleler olarak nitelendirmişdir. Bu nitelikteki muameleler Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında eziyet olarak nitelendirilebilir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 88).

55. Madduruları küçük düşürebilecek ve utandırabilecek şekilde kendilerinde korku, küçültülme, elem ve aşağılanma duygusu uyandıran veya madduru kendi iradesine ve vicdanına aykırı bir şekilde hareket etmeye sürükleyen, aşırı ilayıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak tanımlanması mümkündür (Tahir Canan § 22). Burada eziyetten farklı olarak kişinin üzerinde uygulanan muamele, fiziksel ya da ruhsal acıdan öte küçük düşürücü veya alçaltıcı bir etki olmaktadır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 89).

56. Bir muamelenin bu kavramlardan hangisini oluşturduğunun belirlenebilmesi için her somut olay kendi özel koşulları içinde değerlendirilmelidir. Muamelenin kamuya açık olarak yapılması onun aşırı ilayıcı ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan nitelikte olup olmamasında rol oynasa da bazı durumlarda kişinin kendi gözünde küçük düşmesi de bu seviyedeki bir kötü muamele için yeterli olabilmektedir. Ayrıca muamelenin küçük düşürme ya da alçaltma kastı ile yapıldığı dikkate alınsa da böyle bir amacın belirlenememesi, kötü muamele ihlali olmadığını anlamına gelmeyecektir. Bir muamele hem insanlık dışı/eziyet hem de aşırı ilayıcı/insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele niteliğinde olabilir. Her türlü kişi kence, aynı zamanda insanlık dışı ya da aşırı ilayıcı muamele oluştururken insan haysiyetiyle bağdaşmayan her aşırı ilayıcı muamele insanlık dışı/eziyet niteliğinde olmayabilir. Tutulma koşulları, tutulanlara yapılan uygulamalar, ayrımcı davranışlar, devlet görevlileri tarafından sarf edilen hakaretimiz ifadeler, engelli kimselerin karışılması kimi olumsuz durumlar, kişiye normal olmayan bazı eylemleri yedirme içirme gibi aşırı ilayıcı muameleler insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak ortaya çıkabilir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 90).

57. Bunlarla birlikte Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkının ihlal edildi i ikayetlerini konu alan bireysel ba vurularla ilgili Anayasa Mahkemesi muhtelif kararlarında; anılan maddenin fikirlerin barı çıl bir ekilde ortaya konulabilmesini güvence altına aldı ını, bir toplantı ve gösteri yürüyü ünün kanunda öngörülen usullere tam olarak uyulmadan düzenlenmi olmasının tek ba ına toplantı ve yürüyü ün barı çıl niteli ini ortadan kaldıran bir sebep olmadı ını kabul etmi tir (Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 49; Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 41; Ali Rıza Özer ve di erleri, § 119; Umut im ek ve di erleri, B. No: 2015/14310, 12/6/2018, § 58).

ii. Genel lkelerin Olaya Uygulanması

58. Somut olayda gösteri sırasında kolluk güçlerince kaydedilmi görüntülerin incelenmesi neticesinde ba vurucu ve onunla birlikte hareket eden öncü grubun gösterinin barı çıl amacına gönderme yaparak basın açıklamalarını duyurmak amacıyla buldukları önü Parkı'ndan Atatürk Parkı'na do ru yürüyü lerine engel olunmaması yönündeki taleplerini güvenlik kuvvetlerinin amirlerine iletti i görülmektedir. Bu talebe kar ılık güvenlik ube müdürünün hava kararı ı için yürüyü talebinin 2911 sayılı Kanun'a aykırı oldu unu, bu nedenle yürüyü önündeki barikatları kaldıramayacaklarını ancak basın açıklamasını buldukları parkta yapabileceklerini belirtmesi üzerine uzunca süren ikna görü mesinin ba arısız oldu u anla ılmaktadır. Bundan sonraki görüntülerde, ellerinde ta ıdıkları pankartın arkasına geçen öncü grubun di er katılımcıların da e li inde yürüyü ü gerçekle tirme kararlılı ıyla parkın kollukça kapatılmayan kısımlarından ana cadde üzerine çıktı ı görülmektedir.

59. Gruptakilerin yürüyü e geçerek ana caddeye çıkması ve kolluk görevlilerinin 2911 sayılı Kanun'un gece yürüyü üne izin vermedi i, kamu güvenli i ve suç i lenmesinin önlenmesi amacına aykırı yürüyü ün yasa dı ı oldu u yönündeki sesli uyarılarını dikkate almamaları sonrasında TOMA'lardan göstericilere tazyikli su sıkılmı tir.

60. 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 dahil olayın bütün a amalarının dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak de erlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi ko ullarda gerçekle tii nin ve nasıl bir seyir izledi inin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Cemil Danı man, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, § 57).

61. Anayasa Mahkemesinin 6529 sayılı Kanun'un 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle de i tirilen 7. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "...güne batmadan önce da ıllacak eklinde..." ibaresiyle ilgili iptal gerekçesinde (bkz. § 35) toplantının güne battıktan sonra devam etmesinin kamu düzenini etkileyip etkilemedi i, ba kalarının hak ve özgürlüklerini zedeleyip zedeledi i tartı ıldıktan sonra yasaklama kararı verilmesinin gerekip gerekmedi i konusunda bir de erlendirme yapılmaksızın güne in batı ından sonra toplantının mutlak olarak yasaklanması toplantı ve gösteri yürüyü ü düzenleme hakkına yapılan orantısız bir müdahale olarak de erlendirilmi tir. Somut olayda havanın kararmasında sonra ba layan toplantıya sırf bu nedene dayalı olarak bir müdahale yapılmadı ı anla ılmaktadır. Kolluk görevlilerinin sesli uyarılarında kamu düzeninin sa lanması amacına vurgu yapılarak istendi i takdirde park içinde basın açıklaması yapılmasının bir sorun do urmayaca ı gösterici gruba hatırlatılmı tir.

62. TOMA araçlarından tazyikli suyla yapılan müdahale sonrasında adli birimlerden temin edilerek izlenen görüntülerde -ve bu kayıtlara ili kin kolluk tarafından düzenlenen 23/1/2014 tarihli CD ve Foto raf zleme Tutana ı'nda- müdahale alanı civarında yüzleri kapalı ki iler ile yine kollu a ve kolluk araçlarına ta atan ki ilerinin tespit edildi i görülmektedir. Her ne kadar yüzleri kapalı ve ta atan ki iler emniyet görevlileriyle müzakereleri yürüten grup üyeleri dı ındaki ki iler olsa da ve yürüyen grubun müdahale ile da ıtılması sonrasında bu ki ilerinin varlı ı tespit edilmi ise de bu durum havanın

kararından sonra yaklaşık 250 kişilik bir grubun akan bir trafikte ebrin ana caddesinde yürüyü yapmak istemesinin hem gösterici grubun hem de çevredeki halkın güvenli inin sa lanması adına potansiyel riskler içerdin gözardı edilmesini gerektirmemektedir. Kamu otoritelerinin somut olayın ko ulları çerçevesinde gece vaktinde yapılacak yürüyü ün neden olaca ı güvenlik riskine yönelik kaygıları temelsiz de ildir. Öte yandan kolluk güçlerinin, ba vurucunun dahil oldu u grubun bulundu u parkta basın açıklaması yapmasını ve dü üncelerini burada duyurmasını engellemedi inin de altı çizilmelidir. Dolayısıyla kolluk güçlerinin yürüyü yapmaya ba layan gruba tazyikli su sıkma ekindeki aracı tercih ederek müdahale etmesinin gereksiz oldu undan bahsedilemez.

63. Müdahalenin gerekli oldu u ortaya konduktan sonra ikinci a amada olayın niteli ine göre müdahalenin göstericileri etkisiz hale getirmek için ölçülü olup olmadı ı ele alınmalıdır. Kollu un toplumsal olaylara müdahale sırasında gerekti inde kuvvet kullanması bir hukuka uygunluk nedenidir. Bu durumda dahi göstericilerin uyguladı ı iddeti önleyecek yeterlilik ve mahiyette cebir kullanılmasına cevaz verilmi tir. Ki inin hareket özgürlü ünü kısıtlamak için uygulanan fiziksel iddet ekinde tanımlanabilecek güç kullanımı, ortaya çıkan tehlike bakımından gerekli olandan fazla olmamalı ve göstericilerin maddi bütünlü üne zarar vermemelidir (Ali Ulvi Altunelli, B. No: 2014/11172, 12/6/2018, § 76).

64. Öncelikle ba vurucunun üzerine gazlı su sıkıldı ı, olaya gaz bombaları ile müdahale edildi i ve coplarla dövüldü ü iddiaları ba lamında dosyadaki görüntü, bilgi ve belgelerin incelenmesi neticesinde suyun kimyasal bile imi konusunda hem kolluk tarafından sa lanılan belgelerde hem de ba vurucunun sundu u belgelerde herhangi bir kaydın bulunmadı ının belirtilmesi gerekir. Bu nedenle ba vurucunun üzerine sıkılan suyun kimyasal bile imi konusundaki iddialar hakkında ayrı bir de erlendirme yapılmayacaktır. Di er taraftan olayda gaz bombası kullanıldı ı yolunda da herhangi bir verinin ba vuru dosyasına yansımadı ı tespit edilmi tir. zlenen görüntülerden ba vurucunun bir noktada kolluk görevlileri ile yakın temasta bulundu u görülmekle birlikte TOMA'dan sıkılan suyun menzili dı ında kalınan bu alanlarda kollu un ba vurucu da dahil yakına gelen ki ileri kalkanlarla itekleyip tuttıkları tanklardan üzerilerine gaz sıktı ı görülmü olup bunun dı ında ba vurucuya copla müdahalede bulunup bulunmadıkları anla ılamamı tir. Bununla birlikte TOMA'nın ve polis barikatının çok yakınına gelinmi olmasın nedeniyle araçtan sıkılan suyun etki alanı dı ında kalınan noktada kolluk görevlilerince ba vurucunun da içinde bulundu u öncü gruba yakın mesafeden biber gazı sıkıldı ı görülmektedir. zlenen görüntülerden bu i lemin en az iki kez tekrarlandı ı anla ılmaktadır.

65. Tazyikli suyla yapılan müdahaleyi de erlendirmek gerekti inde izlenen görüntüler, ba vurucunun tazyikli su ile yapılan müdahale sonucu yere dü mesinin ardından yerden kalkarak yanındakilerle birlikte yürüyü e devam etme çabasında oldu unu açıkça ortaya koymaktadır. Bu itibarla aksine bir delil dosyaya yansımadı ından adli tıp raporu ile ba vurucunun vücudunda olu tu u tespit edilen arazların sıkılan tazyikli su ile bunun sonucunda yere dü mesinin ortak etkisiyle gerçekte ti i de erlendirilmi tir. Kaldı ki kovu turmaya yer olmadı ı kararında da ba vurucunun yere dü mesiyle yaralandı ı zımni olarak kabul edilmi tir.

66. Ba vurucuya tazyikli su sıkılmasına ili kin görüntüler incelendi inde ba vurucunun yanındaki birkaç ki iyle birlikte tutmu oldu u dövizi kendilerini korumak amacıyla kullanarak cadde üzerinde TOMA araçlarıyla önlem alan kalkanlı polisler de ru yürüyü e geçtiklerinde birden fazla kez sadece ba vurucu ve beraberindekileri hedef alan tazyikli su sıkıldı ı görülmektedir. Bu anlarda yürüyü yapmak isteyen toplulu un büyük oranda da ıldı ı, dolayısıyla suyla yapılan müdahaleden beklenen amacın hasil oldu u anla ılmaktadır. u halde ba vurucunun yanındaki birkaç ki iyle birlikte alanda önlem alan onlarca polisin üzerine do ru yürümesinin bir saldırı niteli i ta ıdı ı söylenemez. Zaten ilgili adli birimlerden temin edilerek izlenen görüntüler, kolluk tarafından

düzenlenen 23/1/2014 tarihli CD ve Foto raf zleme Tutana ı ile 3/1/2014 tarihli Görüntü nceleme Tutana ı gösterinin hiçbir a masında ba vurucunun görevlilere veya çevredeki ki ilere kar ı iddet içeren bir eyleminin bulunmadı ını ortaya koymaktadır. Buna ra men -olayla ilgili olarak kolluk tarafından tutulmu olan tutanakta, ba vurucuya sekiz kez tazyikli su ile müdahale edildi i, buna ra men ba vurucunun aya a kalkarak yürüyü üne devam etti i tespitinden hareketle- sıkılan suyun isabet etti i ki iye dengesini kaybettirip onun yere dü mesine sebep olacak nitelikteki iddeti, bu müdahalenin saldırı veya saldırı potansiyeli tehlike te kil etmeyen bir a amada birden çok tekrarlanması ve müdahaleler sonucunda meydana gelen yaralanmaların a ırlı ı (bkz. §§ 18, 19) dikkate alındı ı tazyikli suyla ve yine öncesinde gazla yapılan müdahalenin orantısız oldu u, ayrıca bu müdahale sonucunda basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek derecede de olsa olu an yaralanmaların insan haysiyetiyle ba da mayan muamele olu turdu u sonucuna varılmı tır.

67. Açıklanan gerekçelerle olayda Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle ba da mayan muamele yasa ının maddi boyutu bakımından ihlal edildi ine karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR ve Kadir ÖZKAYA bu görü e katılmamı lardır.

b. Anayasa'nın 17. Maddesinin Usul Boyutunun İhlal Edildi ine İlişkin İddia

i. Genel İlkeler

68. Devletin ki inin maddi ve manevi varlı ını koruma hakkı kapsamında sahip oldu u pozitif yükümlülü ün usule ili kin bir boyutu da bulunmaktadır. Bu usul yükümlülü ü çerçevesinde devlet, do al olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sa layabilecek etkili resmi bir soru turma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soru turmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir ekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karı tı ı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sa lamaktır (Cezmi Demir ve di erleri, § 110)

69. Buna göre bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutuldu una ili kin savunulabilir bir iddiasının bulunması halinde Anayasa'nın 17. maddesi -"Devletin temel amaç ve görevleri' kenar ba lıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandı ında- etkili resmi bir soru turmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soru turma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sa lamaya elveri li olmalıdır. Bu olanaklı olmazsa bu madde, sahip oldu u öneme ra men pratikte etkisiz hale gelecek ve bazı durumlarda devlet görevlilerinin fiili dokunulmazlıktan yararlanarak kontrolleri altında bulunan ki ilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (Tahir Canan, § 25).

70. Usul yükümlülü ünün bir olayda gerektirdi i soru turma türünün bireyin maddi ve manevi varlı ını koruma hakkının esasına ili kin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmedi ine ba lı olarak tespiti gerekmektedir. Kasten ya da saldırı veya kötü muameleler sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama olaylarına ili kin davalarda Anayasa'nın 17. maddesi gere ince devletin ölümcül ya da yaralamalı saldırı durumunda sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkan verebilecek nitelikte cezai soru turmalar yürütme yükümlülü ü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda, yürütülen idari ve hukuki soru turmalar ve davalar sonucunda sadece tazminat ödenmesi bu hak ihlalini gidermek ve ma dur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli de ildir (Serpil Kerimo lu ve di erleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 55).

71. Yürütülen ceza soru turmalarının amacı, ki inin maddi ve manevi varlı ını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir ekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm ya da

yaralama olayına ili kin hesap vermelerini sa lamaktır. Bu, bir sonuç yükümlülü ü de il uygun araçların kullanılması yükümlülü üdür (Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 56).

72. Yürütülecek ceza soru turmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkan verecek eilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soru turmanın etkili ve yeterli oldu undan söz edilebilmesi için soru turma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlayabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdi i soru turma ba ımsız, hızlı ve derinlikli bir eilde yürütülmelidir. Di er bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyle ö renmeye çalı malı; soru turmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır. Bu kapsamda yetkililer di er deliller yanında görgü tanıklarının ifadeleri ile kriminalistik bilirki i incelemeleri dahil söz konusu olayla ilgili kanıtları toplamak için alabilecekleri bütün makul tedbirleri almalıdırlar (Cezmi Demir ve di erleri, § 114).

73. Soru turmanın etkilili ini sa layan en alt seviyedeki inceleme, ba vuruya konu soru turmanın kendine özgü ko ullarına göre de i ir. Bu ko ullar, ilgili bütün olay ve olgular temelinde ve soru turmanın pratik gerçekleri dikkate alınarak de erlendirilir. Bu nedenle soru turmanın etkilili i bakımından her olayda geçerli olmak üzere bir asgari soru turma i lemler listesi veya benzeri bir asgari ölçüt belirlemek mümkün de ildir. Bununla birlikte soru turma sonucunda alınan kararın soru turmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması gerekir (Fahriye Erkek ve di erleri, B. No: 2013/4668, 16/9/2015, §§ 68,69)

74. Kamu görevlileri tarafından yapılan kötü muamele iddiaları hakkında yürütülen soru turmanın etkili olması için soru turmadan sorumlu olan ve tetkikleri yapan ki iler olaylara karı an ki ilerden ba ımsız olmalıdır. Soru turmanın ba ımsızlı ı sadece hiyerar ik ya da kurumsal ba lantının olmamasını de il aynı zamanda somut bir ba ımsızlı ı da gerektirir (Cezmi Demir ve di erleri, § 117).

75. Anayasa'nın 17. maddesinin amacı, ki inin maddi ve manevi varlı ına ili kin bir ölüm ya da yaralama olayında mevzuat hükümlerinin etkili bir eilde uygulanmasını ve sorumluların tespit edilerek hesap vermelerini sa lamaktır. Bu bir sonuç yükümlülü ü olmayıp uygun araçların kullanılması yükümlülü üdür. Dolayısıyla bu kapsamda açılmış olan tüm davaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlanması zorunlulu u bulunmamaktadır (Cezmi Demir ve di erleri, § 127). Ancak usul yükümünün bir unsuru olarak, tespit edilen sorumlulara fiilleriyle orantılı cezalar verilmeli ve ma dur açısından uygun giderim sa lanmalıdır.

ii. İkelerin Olaya Uygulanması

76. Somut olayda ba vurucu, bazı meslek kurulu ları ve sendikaların ça rısı üzerine toplanılan alandan sloganlar e li inde di er bir alana yürümek ve orada basın açıklaması yapmaktan ibaret eyleme kolluk kuvvetlerinin yaptı ı müdahalenin a ırı güç kullanımı içerdi ini, bunun sonucunda da yaralandı ını ileri sürerek ilgili sa lık kurulu undan aldı ı raporu da eklemek suretiyle 30/12/2014 tarihli dilekçeyle Adana Cumhuriyet Ba savcılı ına ba vurarak sorumluların tutumundan ikayetçi olmu tur. Savcılık bunun üzerine ba vurucunun 2911 sayılı Kanun'a muhalefet etme suçundan yürütülen soru turmanın Adana Emniyet Müdürlü ünde bulunan bir örne ini isteyerek bunları dosyaya eklemi tir. Olaya ili kin görüntülerin ve bu görüntülerin çözümüne ili kin tutanakların artık dosya içinde bulundu u anla ıldı ından ikayeti de erlendirmek için soru turma dosyasının yeterli muhteviyata ula tı ı söylenebilir. Dolayısıyla ba vurucu soru turma dosyasında -kollu un olayla ilgili anlatımları dı ında- ba ımsız bir kaynaktan gelen hiçbir bilgi ve belgenin bulunmadı ını ileri sürmü ise de dosyadaki delil durumu itibarıyla soru turmanın pratikte tarafsız ko ullarda yürütülmedi i söylenemeyecektir.

77. Adana Emniyet Müdürlü ünün olay hakkındaki 5/2/2014 tarihli cevap yazısı esas

alınarak düzenlenen kovu turmaya yer olmadı ı kararında kollu un müdahalesinin orantılı olup olmadı ı yönünde herhangi bir de erlendirme yapılmamı , sadece zor kullanma yetkisinin a ıldı ına ili kin delil bulunmadı ı belirtilmekle yetinilmi tir. Olayın gerçekte me eklini ortaya koyan görüntülere ra men hangi verilerden hareketle bu sonuca ula ıldı ı anla ılamadı ı gibi varılan sonucun da - müdahalenin orantısız oldu u gerçe i kar ısında (bkz. § 63)- nesnel ve tarafsız bir analizin ürünü olmadı ı görülmektedir.

78. Sonuç itibarıyla Savcılık kötü muamele iddialarına yönelik olarak etkin bir soru turma yürütmeden ikayet hakkında kovu turmaya yer olmadı ına karar vermi tir.

79. Somut olayda kolluk görevlilerinin müdahalesi ile maruz kalınan eylemden dolayı Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle ba da mayan muamele yasa ının usul boyutu bakımından ihlal edildi i sonucuna varılmı tir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

80. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kurulu u ve Yargılama Usulleri Hakkında 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 halinde 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 hallerde 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 ekinde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

81. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Do an ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında, ihlal sonucuna varıldı ında ihlalin nasıl ortadan kaldırılaca ının belirlenmesi hususunda genel ilkeler belirlenmi tir.

82. Buna göre bireysel ba vuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildi ine karar verildi i takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldı ından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün oldu unca eski hale getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sa lanmasıdır. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya i lemin ve bunların yol açtı ı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep oldu u maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu ba lamda uygun görülen di er tedbirlerin alınması gerekmektedir (Mehmet Do an, § 55).

83. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kayna ının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal idari eylem ve i lemler, yargısal i lemler veya yasama i lemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kayna ının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem ta ımaktadır (Mehmet Do an, § 57).

84. Ba vurucu, Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildi inin tespiti ve kırılan telefonundan kaynaklanan zararlarını da içermek üzere tarafına ayrı ayrı 500.000 TL maddi ve manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmu tur.

85. Anayasa Mahkemesi, ba vurucunun da katıldı ı gösteri yürüyü üne kolluk tarafından yapılan müdahalenin insan haysiyetiyle ba da mayacak muamele niteli inde oldu u ve

bu olaya ili kin etkin bir soru turma yürütülmedi i gerekçesiyle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının maddi ve usul boyutunun ihlal edildi i sonucuna varmı tır.

86. Somut olayda Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı Ba savcılık tarafından verilen kovu turmaya yer olmadı na ili kin kararın kaldırılarak yeniden bir soru turma yapılmasını gerektirmektedir. Yapılacak soru turma 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu sebeple kararın bir örne inin yeniden yargılama yapılmak üzere Adana Cumhuriyet Ba savcılı na gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

87. Di er taraftan somut olay ba lamında yeniden soru turma yapılmasına karar verilmesi ba vurucunun yargılamanın uzunlu u nedeniyle u radı ı bütün zararları gidermemektedir. Dolayısıyla ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için insan haysiyetiyle ba da mayan muamele yasa ının maddi ve usul boyutunun ihlali nedeniyle yalnızca ihlalin tespiti ve yeniden (soru turma) yargılama yapılması suretiyle giderilemeyecek olan manevi zararları kar ılı nda ba vurucuya net 27.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

88. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için ba vurucunun u radı ını iddia etti i maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet ba ı bulunmalıdır. Ba vurucunun bu konuda soyut iddiası dı nda herhangi bir belge sunmamı olmas ı nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

89. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 2.475 TL vekalet ücreti olmak üzere toplam 2.681,10 TL tutarındaki yargılama giderlerinin ba vurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildi ine ili kin iddiaların KABUL ED LEB L R OLDU UNA OYB RL YLE,

B. 1. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle ba da mayan muamele yasa ının maddi boyutu itibarıyla HLAL ED LD NE Serdar ÖZGÜLDÜR ve Kadir ÖZKAYA'nın kar ıoyları ve OYÇOKLU UYLA,

2. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasa ının usul boyutu itibarıyla HLAL ED LD NE OYB RL YLE,

C. Kararın bir örne inin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının maddi ve usul boyutlarıyla ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama (soru turma) yapılmak üzere Adana Cumhuriyet Ba savcılı na (verilen karar 2013/79811 numaralı soru turma ile ilgilidir.) GÖNDER LMES NE,

D. Ba vurucuya net 27.500 TL manevi tazminat ÖDENMES NE, tazminata ili kin di er taleplerin REDD NE,

E. 206,10 TL harç ve 2.475 TL vekalet ücreti olmak üzere toplam 2.681,10 TL yargılama giderinin BA VURUCUYA ÖDENMES NE,

F. Ödemelerin, kararın tebli ini takiben ba vurucuların Hazine ve Maliye Bakanlı na ba vuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması halinde bu sürenin sona erdi i tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FA Z UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin İçişleri Bakanlığı'na GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığı'na GÖNDERİLMESİNE 3/7/2019 tarihinde karar verildi.

KARARIN GEREKÇESİ

Dosyada yer alan tespitlere göre, hava karardıktan sonra yapılan gösteri yürüyüşü sırasında, topluluk içerisinde ve yakın çevresinde ellerinde taşıdığı bulunan ve yüzü maskeli kişilerin varlığı açık olduğu gibi, bunların bölgede yayılan kışkırtıcı ve kamu güvenliğini yönünden açık bir tehlike oluşturduğu da kuşkusuzdur. Dolayısıyla anılan etkinliğe güvenlik kuvvetlerine müdahale edilmesinde "gereklilik" unsurunun gerçekleştiği, ayrıca anılan etkinliğin gece vakti yapılmasında ısrar edilmesi ve bu konuda yapılan her türlü uyarıya kayıtsız kalınması karşısında, güvenlik kuvvetlerinin tazyikli su sıkımdan ibaret müdahalesi dışında kullanılan gücün orantılı bulunduğu, başvurucuda meydana gelen ve raporla kayıt altına alınan ekimozların bu müdahale sırasında sıkılan tazyikli suyun isabeti sonucu meydana geldiğinin olayın cereyan etmesine göre kabulü gerektiği, dolayısıyla basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek derecede oluşan yaralanmanın insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak kabul edilemeyeceği ve Anayasa'nın 17 nci maddesinin 3. fıkrasının maddi boyutunun ihlal edilmediği kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksiyöndeki kararına katılmıyoruz.