



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEZMİ DEMİR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/293)

Karar Tarihi: 17/7/2014

R.G. Tarih-Sayı: 22/10/2014-29153

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ
Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ
Burhan ÜSTÜN
Nuri NECİPOĞLU
Zühtü ARSLAN
Raportör : Özcan ÖZBEY
Başvurucular : Cezmi DEMİR
Ertan DAĞABAKAN
Hicrettin DAĞABAKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, telefon teli hırsızlığı şüphesi ile 3/11/2001 – 6/11/2001 tarihleri arasında Hamur İlçe Jandarma Komutanlığında gözaltında buldukları süre içinde kolluk görevlileri tarafından işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını, gerek bu eylemleri gerçekleştiren Jandarma personeli gerekse muayene edildikleri hastanelerde, işlenen suçtu gizlemek amacıyla, yanıltıcı rapor düzenleyen doktorlar hakkında yaptıkları şikâyet kapsamında başlatılan soruşturma ve kovuşturmanın etkin bir şekilde yürütülmediğini, bir kısım sanıkların beraat ettiğini, bir sanık hakkındaki davanın zamanaşımına uğradığını ve yargılamanın 11 yıldan fazla sürdüğünü belirterek, Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular, 3/1/2013 tarihinde Ağrı Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçeler ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemelerinde Komisyona sunulmalarına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 23/10/2013 ve 25/2/2014 tarihlerinde, İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 18/3/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvurucuların yaptıkları başvuruların incelemesinde, konu yönünden hukuki irtibat bulunduğu tespit edildiğinden, Bölüm tarafından 25/4/2014 tarihinde, 2013/294 ve 2013/545 numaralı dosyaların 2013/293 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilerek incelenmesine karar verilmiştir.

5. Bölüm tarafından 26/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru konusu olay ve olgular 27/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, tanınan ek süre sonunda görüşünü 7/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

7. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş, başvuruculardan Hicrettin ve Ertan Dağabakan'a 6/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucular tarafından herhangi bir karşı görüş Anayasa Mahkemesine sunulmamıştır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

1. Başvuruculara İsnat Edilen Suç Kapsamında Yapılan İşlemler

9. Başvurucular, Ağrı ili Aşağı Karabal Köyü mevkiinde bulunan Türk Telekom'a ait bakır tellerin kesilerek çalındığı ihbarı üzerine İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından 3/11/2001 tarihinde yapılan operasyon sonucunda, saat 22.30 sularında olay bölgesinde yakalanmışlardır.

10. Başvuruculardan Ertan Dağabakan 1985 doğumlu olup, iddia edilen olayın meydana geldiği tarihte 16 yaşında iken, diğer iki başvuru 18 yaşından büyüktüler.

11. Başvurucular, Hamur Cumhuriyet Başsavcılığı talimatı ile 3/11/2001 ila 6/11/2001 tarihleri arasında toplam üç gün Jandarma Merkez Karakol Komutanlığında gözaltında tutulmuşlardır.

12. Cumhuriyet Savcılığınca 6/11/2001 tarihinde başvurucuların ifadeleri alınarak, tutuklama talebiyle Hamur Sulh Ceza Mahkemesine sevkleri gerçekleştirilmiş ve anılan Mahkemenin 6/11/2001 tarih ve 2001/29 müteferrik sayılı kararıyla başvurucular "*cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak ve hırsızlık*" suçlarından tutuklanarak Ağrı Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna gönderilmişlerdir. Başvurucular, aynı Mahkemenin 6/12/2001 tarihli kararıyla tahliye olmuşlardır.

13. Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca, Hz.2001/306 sayılı dosya üzerinden yürütülen soruşturma kapsamında, anılan Savcılığın 30/11/2001 tarih ve 2001/28 sayılı tefrik kararı gereğince; "*cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak*" ve "*hırsızlık*" suçları tefrik edilerek, başvurucular hakkında Hamur ilçesinde yapılan bakır tel hırsızlığı suçu Hz.2001/306 sayılı dosya üzerinden, Ağrı ili sınırları içinde yapılan bakır tel hırsızlığı suçu Hz.2001/311 sayılı dosya üzerinden, cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak suçu Hz.2001/315 sayılı dosya üzerinden soruşturulmaya devam edilmiştir.

14. Başvurucular hakkında yürütülen soruşturma kapsamında, cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak iddiasına ilişkin olarak Hz.2001/315 sayılı soruşturma dosyası 20/12/2001 tarih ve 2001/13 sayılı Fezleke ile, Hamur ilçesi sınırları dışında meydana gelen hırsızlık suçuyla ilgili olan Hz.2001/311 sayılı dosya ise yetkisizlikle Hamur Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

15. Bunun üzerine başvuru hakkında, Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığının 28/12/2001 tarih ve 2001/709 numaralı iddianamesi ile “*hırsızlık*” suçundan kamu davası açılmış ve Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinde yapılan yargılama sonucunda, anılan Mahkemenin 28/2/2002 tarih ve E.2001/799, K.2002/87 sayılı kararı ile “*müşnet suçu işlediğine dair Jandarmadaki ifadesinden başka delil olmadığı, bu ifadenin de işkence altında alındığının iddia edildiği, işkence şüphelerinin bulunduğu bir ortamda yapılan sorgudaki ikrarın da tek başına delil kabul edilemeyeceği*” gerekçesi ile başvuru beraat etmiş ve bu karar temyiz edilmeyerek 8/3/2002 tarihinde kesinleşmiştir.

16. Ayrıca, başvuru hakkında Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığının 31/1/2002 tarih ve 2002/8 numaralı iddianamesi ile de “*cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak*” suçundan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış olup, yapılan yargılama sonucunda, anılan Mahkemenin 2/4/2002 tarih ve E.2002/20, K.2002/56 sayılı kararı ile başvuru beraat etmiş ve bu karar da temyiz edilmeyerek 10/4/2002 tarihinde kesinleşmiştir.

17. Başvuru hakkında Hamur ilçe sınırları içerisinde işlendiği iddia edilen ve 2001/306 hazırlık numarası üzerinde yürütülen hırsızlık suçu ile ilgili de Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca 6/12/2001 tarihinde Hamur Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış ve Mahkemenin E.2001/88 numarası üzerinden yargılamaları yürütülmüştür.

2. Başvuruların Kötü Muamele Şikâyetleri Üzerine Yapılan İşlemler

a. Başvuruların Kötü Muamele İddiaları

18. Başvuru Ertan Dağabakan ile Cezmi Demir 5/11/2001 tarihinde avukatları olmaksızın Jandarmada, görevli Karakol Komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. huzurunda vermiş oldukları ifadelerinde, Telekoma’ a ait direklerdeki kabloları kesmek amacıyla olay yerinde bulduklarını, Jandarma aracını görünce saklandıklarını, ancak suç konusu eşyalar ile birlikte yakalandıklarını, daha önceden de birkaç benzer suç işlediklerini kabul ederlerken, başvuru Hicrettin Dağabakan, bir şahsın ücret karşılığında pancar taşıma istemi üzerine olay bölgesine gittiklerini, ancak bu kişi ve olay yerinde bulunan iki arkadaşının telleri traktör römorkuna yüklediklerini görünce bunu kabul etmeyip indirttiğini, bu sırada Jandarmanın geldiğini görünce daha önceden tanımadığı sadece iş amaçlı tanıştıkları diğer üç şahsın kaçtığını, kendilerinin ise kaçmayarak yakalandıklarını söylemiştir.

19. Başvuru H. Dağabakan ve C. Demir 6/11/2001 tarihinde Savcılıkta verdikleri ifadelerinde, tanımadıkları bir kişi ile yaptıkları anlaşma üzerine pancar taşımak amacıyla olay yerine gittiklerini, söz konusu yerde başka şahısları da gördüklerini, bu sırada Jandarma gelince diğer şahısların kaçtıklarını, kendilerinin yakalandığını, atılı suçu işlemediklerini belirtmişlerken, başvuru E. Dağabakan suçu kabul etmiş, ayrıca başvuru Cezmi Demir işkence gördüğü için Jandarmada ikrarda bulunduğunu söylemiştir. Yine üç başvuru da, gözaltında iken devamlı surette kötü muamele gördüklerini, söz konusu suç ile birlikte başka olayları da kabul etmek için cop, tekme ve yumrukla vücutlarının değişik yerlerinden darp edildiklerini, gözlerinin bağlandığını, sinkaflı sözlerle hakarete maruz kaldıklarını, başlarından soğuk su döküldüğünü, bu nedenle görevlilerden şikâyetçi olduklarını ifade etmişlerdir. Bu iddia üzerine Savcılık aynı gün soruşturmaya başlamış ve başvuruları yeniden raporlarını aldırarak üzere Sağlık Ocağına sevk etmiştir. Görevli Doktor G. Ö., başvuru beraat etmiş ve bu karar da temyiz edilmeyerek 10/4/2002 tarihinde kesinleşmiştir.

20. Üç başvurucu, 6/11/2001 tarihli sorgularında ise suçu kabul etmeyerek, Jandarmadaki ifadelerinin kötü muamele altında alındığını, elbiselerinin çıkarıldığını ve darp edildiklerini, korktukları için ikrarda bulduklarını söylemişlerdir. Başvurucu E. Dağabakan, Savcılıktan sonra yeniden Karakola götürülecekleri ve tekrar baskı görebileceği endişesi ile Savcılıkta da suçu kabul ettiğini belirtmiştir. Başvurucular aynı gün tutuklanmışlardır.

21. Başvurucular Ağır Ceza Mahkemesindeki benzer şikâyetlerinde de özetle, yüklenen suçu kabul etmek için gözaltında iken gözlerinin bağlandığını, soyularak çıplak vaziyette soğuk bir garaj-depo gibi yerde ayrı ayrı gece boyunca bekletildiklerini, kendilerini donmuş vaziyette hissettiklerini, hortum ile üzerlerine su püskürtüldüğünü, sopa ile değişik yerlerinden darp edildiklerini, saçlarından tutulup yerde sürüklendiklerini, İ. Ö. tarafından bazen gözlerinin açılarak adam oldunuz mu şeklindeki sorusuna muhatap olduklarını, tuvalet ihtiyaçlarını bile karşılamalarına izin verilmediğini, bir aletle cinsel organlarının sıkıldığını, cop sokmaya kalkışıldığını, üç gün aç-susuz bırakıldıklarını, kendilerine ve ailelerine yönelik ağır küfür ve tehditlere maruz kaldıklarını, daha çok bu eylemleri Karakol Komutanı İ. Ö.'nün yaptığını, H. A.'nın da yanında olduğunu, Hamur Sağlık Ocağında doktorun kendileri üzerinde bir muayene yapmadan rapor düzenlediğini, Ağrı Devlet Hastanesinde kendileri için düzenlenen raporu sanık İ. Ö.'nün okuduktan sonra sinirlenerek yeniden içeri girdiğini, bir buçuk saat beklediklerini, daha sonra sanık İ. Ö.'nün gelerek ilçeye geri döndüklerini, gözaltı süresince sürekli işkenceye maruz kalmaları nedeniyle sanıklardan şikâyetçi olduklarını beyan ederek davada katılan sıfatıyla yer almışlardır.

b. Başvurucuların İddiaları Kapsamında Alınan Doktor Raporları

22. Başvurucuların gözaltına alındıkları 3/11/2001 tarihinde, Hamur Sağlık Ocağı'nda yapılan sağlık kontrolü sonrasında haklarında düzenlenen aynı içerikli raporlarda "*yapılan muayenesi sonucu herhangi bir bulguya rastlanılmadığı, gözaltına alınmasında sakınca olmadığı*" tespitine yer verilmiştir.

23. Başvurucular, 6/11/2001 tarihinde, saat 08.30 sıralarında gözaltından çıkarılarak Savcılığa sevk edilmeden önce, Hamur Sağlık Ocağı'nda sağlık kontrolünden geçirilmiş olup, anılan Sağlık Ocağı doktorlarından G. Ö. tarafından düzenlenen 6/11/2001 tarihli ilk raporda, üç başvurucu hakkında "*herhangi bir darp izine rastlanılmadığı*" belirtilmiştir.

24. Başvurucuların Savcılıkta verdikleri benzer ifadelerinde, "*gözaltında iken kötü muameleye maruz kaldıklarını*" belirtmeleri üzerine, yeniden aynı Sağlık Ocağı ve aynı Doktordan alınan 6/11/2001 tarihli ikinci raporda da benzer saptamada bulunulmuştur.

25. Başvurucuların avukatı, Cumhuriyet Savcılığına hitaben yazdığı 7/11/2001 tarihli dilekçede, "*müvekkillerinin gözaltında kaldıkları süre içerisinde görevlilerce işkence yapıldığını, işkence izlerinin halen vücutlarında mevcut olduğunu ve müvekkilleri ile cezaevinde yaptıkları görüşme sırasında kendisinin de bizzat izleri gözlemlediğini, karakolda görevli bulunan komutanlardan birisinin eşinin, adı geçen sağlık ocağında çalışıyor olması nedeniyle, gerçeğe aykırı rapor tanzim edildiğini*" belirterek, müvekkillerinin yeniden hastaneye sevk edilip doktor raporu aldirılmasını talep etmiştir.

26. Bu talep üzerine başvurucular, kendilerine kötü muamelede bulunduğu iddia edilen karakol komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. ile diğer görevliler gözetiminde tutuklu oldukları cezaevinden alınarak 7/11/2001 tarihinde sağlık kontrolü için Ağrı Devlet Hastanesine sevk edilmiş ve hastane doktorlarından Y. İ. ve Y. O. tarafından saat 18.40'da yapılan muayeneleri sonucunda düzenlenen 7/11/2001 tarihli raporda; başvurucu Cezmi

Demir ile ilgili olarak “*hastada yaklaşık 8-12 saat içinde olduğu düşünülen, sırtta sağ üstte yaygın hematoma olduğu, yeni oluşan darp-cebir izine rastlanmadığı, hayati tehlikenin olmadığı, iş ve güç kaybının bulunmadığı*”, başvuru Hicrettin Dağabakan ile ilgili olarak “*hastada yaklaşık 8-12 saat içinde olduğu düşünülen sol bacakta arkada kızarıklık, sağ bacak iç kısmında kızarıklık, sağ alt kadron batında kızarıklık mevcut olduğu, yeni oluşan darp ve cebir izine rastlanılmadığı, hayati tehlike, iş ve güç kaybının bulunmadığı*” ve başvuru Ertan Dağabakan ile ilgili olarak da “*hastada yaklaşık 8-12 saat içinde olduğu tahmin edilen, sağ üst kolda hematoma, batında ciltte kızarıklık mevcut olduğu, yeni oluşan darp-cebir izine rastlanmadığı, hayati tehlikenin olmadığı, iş ve güç kaybının bulunmadığı*” ifadelerine yer verilmiştir.

27. Ancak başvuru Hicrettin Dağabakan’ın avukatının 9/11/2001 tarihli dilekçesi ile “*7/11/2001 tarihli raporun gerçeği yansıtmadığını, Doktor Y. İ.’nin Jandarma güvenlik güçlerinin baskısı altında söz konusu raporu tanzim ettiğini*” iddia ederek Savcılığa itirazda bulunması üzerine, Cumhuriyet Savcısı, başvuru Hicrettin Dağabakan’ın yeniden sağlık kontrolünden geçirilmeleri için Ağrı Devlet Hastanesine sevklerini sağlamıştır.

28. Başvuru Hicrettin Dağabakan’ın bu kez Ağrı Devlet Hastanesi uzman doktorları tarafından muayene edilmeleri sonucunda düzenlenen 12/11/2001 tarihli raporda; başvuru Cezmi Demir ile ilgili olarak “*sağ skapula üzerinde yaklaşık 5x6 cm’lik alanda yer yer yeşilimtrak ekimoz ve hassasiyet mevcuttur. Bu haliyle hasta, hayati tehlikeye maruz kalmamış, 3 gün iş ve güç kaybı olmuş, çehrede sabit eser yoktur*”, başvuru Hicrettin Dağabakan ile ilgili olarak “*sağ ve sol bacak önyüzde 1x1 cm’lik yeşilimtrak ekimoz, sol ön kol ön yüzde ve sol kol ön yüzde 4x5 cm’lik iki adet yeşilimtrak ekimoz, sternum üzerinde 1x2 cm’lik, sağ omuz ön yüzde 2x3 cm’lik, sağ kol ön yüzde 2 cm’lik, sağ lomber bölgede 5x3 cm’lik alanda yer yer yeşilimtrak ekimoz mevcut olduğu, hayati tehlikeye maruz kalmadığı, 5 gün iş ve güç kaybına uğradığı*” ve başvuru Ertan Dağabakan ile ilgili olarak “*sağ McBurney noktasında 1x2 cm’lik krutlu yara, sağ kol ön yüzünde 2 x2 cm’lik bölgede yeşilimtrak ekimoz mevcuttur. Bu haliyle hasta, hayati tehlikeye maruz kalmamış, 1 gün iş ve güç kaybı olmuş, çehrede sabit eser yoktur*” tespiti yapılmıştır.

29. Adı geçen doktorlar (§ 32, 33; G. Ö., Y. İ., Y. O.) hakkında açılan dava sonrasında Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinin 5/6/2002 tarihli yazısı ile başvuru Hicrettin Dağabakan’ın hakkında düzenlenen 6/11/2001, 7/11/2001 ve 12/11/2001 tarihli raporlar arasındaki farklılığın değerlendirilmesinin istenilmesi üzerine, Adli Tıp Kurumunun 12/7/2002 tarihli yazısı ile başvuru Hicrettin Dağabakan’ın ile ilgili raporlar açısından aynı ve özetle “*12/11/2001 tarihli rapordaki bulguların künt travmatik bir etkenle meydana geldiği, bu bulguların 7/11/2001 tarihli rapordaki lezyonlarla aynı lezyonlar olduğu, bu durumun son rapor tarihinden önceki 7 ila 12 günlük bir zaman dilimi içinde meydana gelmiş olduğu*” hususları belirtilmiştir.

30. Adli Tıp Kurumu Başkanlığından alınan 2/1/2006 tarihli raporda da, başvuru Cezmi Demir yönünden her ne kadar 7/11/2001 tarihinde yapılan muayenesinde sırtta sağ üste yaygın hematoma bulunduğu belirtilmiş ise de 5 gün sonra 12/11/2001 tarihinde yapılan muayenesinde aynı bölgede yeşilimtrak ekimoz bulunduğu belirtildiğinden söz konusu lezyonun hematoma değil ekimoz olması gerekeceği, vücutta künt travma sonucu oluşan ekimozların renk değişimleri göstererek iyileştikleri, ancak bu renk değişimlerinin travmanın şiddetine uygulandığı cisim veya cisimlerin özelliğine, vücut bölgesine, yaş cinsiyet, fizyolojik özelliklere göre farklılıklar gösterdiği bilindiğinden sadece ekimozdaki renk değişikliği ile ekimozun ne zaman oluştuğunun tespit edilmesinin tıbben mümkün olmadığı, ekimozların iyileşme süreci içinde çevrelerinde ve orta kısımlarında farklı renkler

görülebileceği, kırmızı, mor, pembe, yeşil, sarı ve mavi gibi iyileşme sürecinde görülen renklerin bir kısmının bir arada olabileceği veya bunlar arasında kalan renklerin de görülebileceği ve bu ara renkler tarif edilirken yeşilimtırak, sarımtırak gibi kesin bir rengi belirtmeyen ifadelerin de kullanıldığı göz önüne alındığında 12/11/2001 tarihinde yeşilimtırak olarak tarif edilen ekimoza neden olan travmanın bu tarihten geriye doğru 5 ila 15 günlük bir zaman dilimi içerisinde meydana gelmiş olmasının mümkün olduğu, kesin bir tarih belirlemenin mümkün olmadığı belirtilmiş, diğer başvuru için ayrı ayrı düzenlenen raporlarda da aynı hususlara işaret edilmiştir.

c. Kamu Görevlileri Hakkında Yapılan Adli İşlemler

i. Soruşturma Sonucu Açılan Davalar

31. Başvurucuların Savcılıkta verdikleri benzer ifadelerinde, “*gözetiminde tutuldukları süre içinde kendilerine yöneltilen suçlamaları kabul etmeleri amacıyla devamlı olarak kötü muameleye maruz kaldıklarını ve bu nedenle Jandarma görevlilerinden şikâyetçi olduklarını*” belirtmeleri üzerine, Cumhuriyet Savcılığınca bu iddiaların araştırılması için aynı gün, 2001/306 numarasına kayıtlı dosya üzerinden soruşturma başlatılmıştır.

32. Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma sonucunda, anılan raporlar arasındaki çelişkiler üzerine, başvuru haklarında “*herhangi bir darp ve cebir izi bulunmadığı*” şeklinde ilk raporları tanzim eden Doktor G. Ö. hakkında, 5/12/2001 tarih ve 2001/71 numaralı iddianameyle, suç tarihinde yürürlükte olan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 354/4,5 maddesi uyarınca “*gerçeğe aykırı rapor düzenlemek*” suçundan cezalandırılması istemiyle Hamur Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Dava, Hamur Asliye Ceza Mahkemesinin E.2001/87 numarasına kaydedilerek, ilk duruşması 6/12/2001 tarihinde yapılmış ve daha sonra bu mahkemenin kapatılması nedeniyle (HSYK’nın 9/6/2004 tarih ve 278 sayılı kararı ile) dosya Ağrı Asliye Ceza Mahkemesine gönderilerek, anılan mahkemenin E.2004/419 numarası üzerinden yargılamaya devam olunmuştur.

33. Ayrıca, Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca Hz.2001/306 sayılı dosya üzerinden yürütülen soruşturma kapsamında, Doktor G. Ö. hakkında açılan dava dışında, 30/11/2001 tarih ve 2001/28 sayılı tefrik kararı gereğince; “*gerçeğe aykırı rapor düzenlemek*” ve “*efrada sui muamele*” suçları da tefrik edilerek, “*gerçeğe aykırı rapor düzenlemek*” suçundan Ağrı Devlet Hastanesi doktorlarından Y.İ. ve Y. O. hakkında yürütülen Hz.2001/314 sayılı dosya, 7/12/2001 gün ve 2001/11 sayılı yetkisizlik kararı ile Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiş olup, bahsi geçen Savcılığın 4/2/2002 tarih ve 2002/77 numarasına kayıtlı iddianamesi ile adı geçenler hakkında mülga 765 sayılı Kanun’un 64/1, 354/4-5 maddeleri uyarınca cezalandırılmaları istemiyle Ağrı Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Söz konusu dava, anılan Mahkemenin E.2002/86 numarasına kaydedilmiştir.

34. Diğer taraftan, 26/3/2002 tarih ve 2002/192 sayılı iddianame ile de Hamur İlçe Jandarma Komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. hakkında, “*işkenceyi gizlemek amacıyla gerçeğe aykırı adli rapor tanzim ettirmeye azmettirmek*” suçundan 765 sayılı Kanun’un 64/1, 354/4-5 maddeleri uyarınca Ağrı Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış ve E.2002/213 numarasına kaydı sağlanmıştır.

35. Mahkemece, 27/3/2002 tarihinde aralarında fiili ve hukuki irtibat bulunduğundan bahisle, yukarıda bahsi geçen E.2002/213 numaralı davanın E.2002/86 sayılı davada birleştirilmesine karar verilmiştir.

36. Öte yandan, başvuru sahiplerinin gözaltında buldukları süre içinde kendilerine işkence ve kötü muamelede bulduklarını iddia ettikleri Jandarma görevlileri İ. Ö. ve H. A. hakkında Hz.2001/312 numara üzerinde yürütülen soruşturma dosyası, eylemin ağır ceza mahkemesinin görevinde bulunduğu gerekçesiyle, Hamur Cumhuriyet Başsavcılığının 7/12/2001 tarihli Fezlekesi ile Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

37. Bunun üzerine, Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 28/12/2001 tarih ve 2001/81 sayılı iddianamesi ile Jandarma Karakol Komutanı İ. Ö. ve yardımcısı H. A. hakkında 765 sayılı Kanun'un 243/1. maddesi uyarınca "kamu görevlisinin efrada sui muamelede bulunması" suçundan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

ii. Sanık ve Tanık Anlatımları

38. Sanıklardan İ. Ö. soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki ifade ve savunmasında özetle; "karakol komutanı olduğunu, hırsızlık ihbarı üzerine talimat vererek gönderdiği jandarma görevlilerinin olay bölgesinde başvuru sahiplerini yakalayarak karakola getirdiklerini, üç günlük gözaltı sürecinde kendisinin bizzat ifade aldığını, ifade alımı sırasında yanında yardımcısı astsubay H.A.'nın da olduğunu, gözaltı çıkışını müteakip kötü muamele iddiaları üzerine yardımcısı ile birlikte şüphelileri Ağrı Devlet Hastanesine götürdüklerini, düzenlenen raporların ilk önce açık bir şekilde kendisine teslim edilmesi üzerine yeniden doktor ile görüşerek kapalı bir zarf içine koyduklarını, bu süreçte adı geçen doktorlara bir baskısının söz konusu olmadığını, herhangi bir kötü muamelede bulunmadığını" belirtmiş, sanık H. A. da benzer anlatımla suçu kabul etmemiştir. Aynı şekilde sanık G. Ö. de bir baskı altında kalmaksızın başvuru sahiplerini muayene edip raporları düzenlediğini, yüklenen suçu işlemediğini savunmuştur.

39. Sanık Y. O. savunmasında özetle; "olay günü Ağrı Devlet hastanesinde nöbetçi doktor olarak görev yaptığını, Doktor Y.'nin ise aktif nöbetçi olduğunu, mağdurların muayene için getirildiklerini, Doktor Y. tarafından muayenelerinin yapıldığını, Doktor Y.'nin tam bir fikir sahibi olamaması nedeni ile bir de kendisinin muayene etmesini istediğini, mağdurları tamamen soyduklarını, mağdurlarda darp, cebir izi olduğunu ancak tam bir kanaatin oluşmadığını düşündüklerini, daha sonra bu izlerin 8-12 saat içerisinde oluştuğuna dair rapor tanzim ettiklerini, kanaatlerinin o şekilde olduğunu, darp, cebir izinin mağdurların neresinde olduğunu hatırlamadığını, raporları İ. Ö.'ye teslim ettiğini" beyan etmiştir.

40. Sanık Y. İ. savunmasında özetle; "Ağrı Devlet hastanesinde görev yaptığını, mağdurları muayene ettiğini, lezyonlara baktığında tereddüde düşmesi üzerine Doktor Y. O.'yu çağırdığını, tek tek Y. O. ile birlikte muayene ettiklerini, raporları düzenleyerek, zarf içinde hatırlayamadığı bir görevliye verdiklerini" belirtmiştir.

41. Tanık N. Ö. beyanında; "suç tarihinde Hamur Sağlık Ocağı'nda hemşire olarak görev yaptığını, sanıklardan İ. Ö.'nün eşi olduğunu, olay günü poliklinik hemşiresi olarak görevli iken saat 16.00 sularında jandarmanın mağdurları muayene için getirdiklerini, mağdurların tek tek soyularak muayene edildiklerini ve vücutlarında darp, cebir izi bulunmadığına dair rapor tanzim edildiğini, muayene esnasında jandarma komutanlarının içeriye alınmadığını, mağdurların her hangi bir şikâyet ileri sürmediklerini, ancak mağdurlardan birinin başının ağrıdığını söylediğini, muayene esnasında her hangi bir yerden telefon gelmediğini" söylemiştir.

42. Tanık S. S. anlatımında; "olay tarihinde icapçı hekim olarak Ağrı Devlet hastanesinde görev yaptığını, Başhekimin kendisini aradığını resmi bir yazının olduğunu

söylediğini, bunun üzerine acil servise gittiğini, mağdurları tamamen soyduğunu, mağdurları tek tek muayene ettiğini, mağdurlara ait her üç raporda belirtilen yaraların yaklaşık bir hafta on günlük iyileşmekte olan yaralar olduğunu, muhtemelen künt bir alet ile veya cisimle oluşmuş olabilecek yaralar olduğunu, şahısların muayenelerinde vücutlarında künt travmaya bağlı morluklar ve ekimozlar bulunduğunu, 12/11/2001 tarihli raporunun içeriğinin doğru olduğunu” ifade etmiştir.

43. Tanık Ş. Ö. beyanında; *“12/11/2001 tarihinde Ağrı C. Başsavcılığının yazılı talebi üzerine gelen üç şahsın muayenelerini yaptıklarını, her üç şahsın da vücutlarının çeşitli bölgelerinde meydana gelen yaraların yaklaşık bir hafta, on günlük iyileşmeye yüz tutmuş yaralar olduğunu, yaraların künt travmaya bağlı meydana gelen yaralar olup vücutlarında yeşilimtrak iyileşmeye başlamış morluklar ve ekimozlar bulunduğunu”* belirtmiştir.

iii. Kovuşturma Aşaması Sonucunda Verilen Kararlar

44. Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinin E.2002/86 sayılı dosyasında yapılan yargılama neticesinde, anılan Mahkemenin 9/10/2002 tarih ve E.2002/86, K.2002/506 sayılı kararıyla sanıklardan Y. İ. ve Y. O.’nun savunmaları da dikkate alınarak, *“suçun yasal unsurlarının oluşmadığı”* gerekçesiyle; diğer sanıklar İ. Ö. ve H. A.’nın da *“her türlü kuşkudan uzak, inandırıcı, açık ve kesin deliller elde edilemediği”* gerekçesiyle beraatlarına karar verilmiş, bu karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

45. *“Kamu görevlisinin efrada sui muamelede bulunması”* suçundan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesinde E.2001/192 numarası üzerinden görülen dava, anılan Mahkemenin 11/4/2002 tarih ve E.2001/192, K.2002/66 sayılı kararıyla sonuçlanmış ve başvuruçulara yönelik eylemleri nedeniyle sanıklardan H. A., yeterli kuşkudan uzak, kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı gerekçesiyle beraat ederken, sanık İ. Ö. ise, 765 sayılı Kanun’un 243/1, 71. maddeleri gereğince toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmıştır.

46. Bu kararın sanık ve başvuruçular tarafından 24/4/2002 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 23/6/2003 tarih ve E.2003/1302, K.2003/2451 sayılı ilamı ile *“6/11/2001, 7/11/2001 ve 12/11/2001 tarihlerinde tanzim edilen üç sağlık raporu arasındaki çelişkinin giderilmesi ve belirlenen bulguların oluş zamanlarının net olarak saptanması açısından tüm dosyanın Adli Tıp Kurumuna gönderilerek nihai raporun alınması, doktorlar hakkında açılan kamu davalarının kesin hükümlerinin beklenilmesi ve tüm delillerin birlikte değerlendirilerek sanıkların hukuki durumlarının tayin ve takdiri gerekirken eksik soruşturma ile hüküm kurulduğu”* gerekçesiyle bozma kararı verilmiştir.

47. Bozmaya uyan ve E.2003/141 numarası üzerinden yargılamayı yürüten Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince 7/9/2004 tarihinde yapılan duruşmada, Doktor G. Ö. hakkında Ağrı Asliye Ceza Mahkemesinde görülmekte olan E.2004/419 sayılı davanın bahsi geçen dava ile birleştirilmesine ve Yargıtay ilamında belirtilen eksikliklerin giderilmesi için dosyanın ve mevcutlu olarak da mağdurların İstanbul Adli Tıp Kurumuna gönderilmesine ve raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesine karar verilmiştir.

48. Adli Tıp Kurumunca düzenlenen ve önceki rapor içeriğine (12/7/2002 tarihli rapor) benzer tespitlerin yer aldığı 2/1/2006 tarihli raporun dosyaya alınması sonucunda tüm sanıklar hakkında yeniden hüküm kurulmuştur. Buna göre, Ağrı Ağır Ceza Mahkemesinin 1/6/2006 tarih ve E.2003/141, K.2006/117 sayılı kararı ile sanıklardan H. A.’nın beraatına, sanık G. Ö.’nün görevi ihmal suçundan 600,00 TL adli para ceza ile cezalandırılmasına ve bu

cezanın ertelenmesine, sanık İ. Ö.'nün ise başvuruculara yönelik eylemleri sabit görülerek toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

49. Bu kararın taraflarca 2-15/6/2006 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 30/6/2010 tarih ve E.2008/200, K.2010/9496 sayılı ilamı ile *"hüküm, sanıklar İ. Ö., G. Ö. ve müdafileri ile birlikte, müdahiller Hicrettin Dağbakan ve Cezmi Demir vekili Av. S. B. tarafından 'müdahiller Hicrettin Dağbakan, Ertan Dağbakan ve Cezmi Demir' vekili olarak temyiz edilmesine karşın, tebliğnamede müdahil olarak 'Ertan Demir ve Hicrettin Demir' adlarının yazıldığı ve temyiz eden olarak da 'katılan Ertan Demir vekili' ibaresine yer verildiği; öte yandan tebliğname başlığında, temyiz kapsamında olan sanık H. A. hakkındaki beraat kararının gösterilmediği anlaşılma, belirtilen düzelteler tamamlandıktan sonra incelenmek üzere geri gönderilmesi kaydıyla dosyanın incelenmeksizin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına tevdiine"* karar verilmiştir. Bu düzeltmeler yapılarak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 21/9/2010 tarihli tebliğnamesi ile dosya yeniden Yargıtay 8. Ceza Dairesine gönderilmiştir.

50. Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 6/7/2011 tarih ve E.2010/12971, K.2011/5945 sayılı ilamında; *"müdahiller hakkında cürüm işlemek amacıyla teşekkül oluşturmak suçundan açılan kamu davasında, müdafî olarak tayin olunan avukatın, sanıklar İ. Ö. ve H. A. 'ya müdafî olarak atanmış olduğunun tespit edildiği, bu durumun Avukatlık Yasasının 38/b madde ve fıkra hükmüne aykırı olduğu"* belirtilerek, sanıklar İ. Ö. ve H. A. hakkında kurulan hükmün bozulmasına ve diğer sanık G. Ö. hakkında ise zamanaşımı gerekçesi ile davanın düşmesine karar verilmiş ve G. Ö. hakkındaki düşme kararı aynı tarihte kesinleşmiştir.

51. Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonucunda, 10/4/2012 tarih ve E.2011/176, K.2012/95 sayılı karar ile *"kamu görevlisinin efrada sui muamelede bulunması"* suçundan sanıklardan H. A.'nın beraatına, sanık İ. Ö.'nün ise başvurucu ve diğer iki mağdura yönelik eylemleri nedeniyle toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

52. Mahkemenin anılan karardaki gerekçesi şöyledir:

"...Mağdurların hırsızlık suçundan şüpheli olarak getirildikleri Hamur İlçe Jandarma Karakol Komutanlığında insan onuru ile bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmelerine, algılama veya irade yeteneklerinin etkilenmesine, aşağılanmalarına yol açacak şekilde muameleye maruz bırakıldıkları, eylemin sanık İ. Ö. tarafından gerçekleştirildiği, olay şüphelilerinin suçlarını söyletmek için başvurulan ve üç gün süren gözaltı süresi boyunca çıplak soyularak soğuk su ile ıslatıldıkları, darp edildikleri, kötü muameleye maruz bırakıldıkları, kendilerine hakaret edildiği, haysiyetlerinin ayaklar altına alındığı anlaşılmıştır. Tespit edilen raporlardaki maddi bulgular ve mağdurların aşamalandaki tutarlı anlatımları irdelendiğinde sanık İ. Ö.'nün söz konusu üzerine atılı üç mağdura karşı işkence suçunu işlediği yönünde mahkememizde tam bir vicdani kanaat oluşmuştur. Sanık İ. Ö.'nün üzerine atılı suçu işlemediği, söz konusu arazların şüphelilerin gözaltından çıktıktan sonra oluşmuş olabileceği yönündeki savunmaları tüm dosya kapsamı nazara alındığında inandırıcı bulunmamış ve sanığın 765 sayılı TCK'nın 243/1. maddesi uyarınca cezalandırılması cihetine gidilmiştir."

53. Başvurucular, olaya ilişkin olarak 3/1/2013 tarihli dilekçeleri ile bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

54. Diğer taraftan, 10/4/2012 tarihli kararın sanık İ. Ö. tarafından 17/4/2012 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 20/5/2013 tarih ve E.2013/1460, K.2013/15369 sayılı ilamı ile Mahkeme hükmünün onanmasına karar verilmiş olup, Mahkemece aynı tarih esas alınarak sanıklar İ. Ö. ve H. A. hakkındaki karara kesinleşme şerhi konulmuştur.

B. İlgili Hukuk

55. 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 230. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Hangi nedenle olursa olsun memuriyet görevini yapmakta savsama ve gecikme gösteren veya üstünün yasaya göre verdiği buyrukları geçerli bir neden olmadan yapmayan memur üç aydan bir yıla kadar hapis ve bin liradan beşbin liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır.”

56. 765 sayılı Kanun'un 243. maddesi şöyledir:

“Bir kimseye cürümlerini söyletmek, mağdurun, şahsi davacının, davaya katılan kimsenin veya bir tanığın olayları bildirmesini engellemek, şikayet veya ihbarda bulunmasını önlemek için yahut şikayet veya ihbarda bulunması veya tanıklık etmesi sebebiyle veya diğer herhangi bir sebeple işkence eden veya zalimane veya gayriinsani veya haysiyet kırıcı muamelelere başvuran memur veya diğer kamu görevlilerine sekiz yıla kadar ağır hapis ve sürekli veya geçici olarak kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezası verilir.

Fiil neticesinde ölüm vukua gelirse 452 nci, sair hallerde 456 ncı maddeye göre tertip olunacak ceza üçte birden yarıya kadar artırılır.”

57. 765 sayılı Kanun'un 354. maddesi şöyledir:

“Hekim, eczacı, sağlık memuru veya diğer bir sağlık mesleği mensubu, Hükümetçe emniyet ve itimat olunacak bir belgeyi hatır için gerçeğe aykırı olarak verir ise, altı aydan iki yıla kadar hapis ve yüzmilyon liradan üçyüzmilyon liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır. Gerçeğe aykırı olarak düzenlenmiş böyle bir belgeyi bilerek kullanan kimse hakkında dahi aynı ceza tertip olunur.

...

Eğer gerçeğe aykırı belge, işlenmiş bir suçu yahut işkence, zalimane veya gayriinsani diğer fiillerin delillerini gizlemek veya bu delilleri yok etmek için düzenlenmiş ise faile verilecek ceza, dört yıldan sekiz yıla kadar haptistir.

...”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

58. Mahkemenin 17/7/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucların 3/1/2013 tarih ve 2013/293 numaralı bireysel başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucların İddiaları

59. Başvuruclar, 3/11/2001 tarihinde ücret karşılığında pancar yükleme işi için birlikte gittikleri Ağrı ili Aşağı Karabal Köyü mevkiinde, telefon teli hırsızlığı ihbarı üzerine aynı bölgede tahkikat yapan güvenlik güçleri tarafından şüpheli sıfatıyla gözaltına alındıklarını, üç gün süreyle gözaltında tutulduklarını ve bahsi geçen suçu işledikleri

hususunda itirafta bulunmaları amacıyla kolluk görevlileri tarafından devamlı surette başlarından soğuk su döküldüğünü, yumrukla başlarına vurulduğunu, vücutlarının çeşitli yerlerinden darp edildiklerini, soğukta bekletildiklerini, ekmek ve su verilmediğini, onur kırıcı laflar kullanıldığını, bu suretle işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını ileri sürmüşlerdir.

60. Başvurucular ayrıca, gözaltından çıkarılarak Savcılığa sevk edilmeden önce sağlık kontrolünden geçirilmek üzere Hamur Sağlık Ocağı'na götürüldüklerini, burada görev yapan hemşirelerden birinin işkence ve kötü muamele nedeniyle şikâyetçi oldukları sanık İ. Ö'nün eşi olmasından dolayı haklarında "*darp ve cebir izi yoktur*" şeklinde rapor düzenlendiğini, bu rapora itiraz etmeleri üzerine yine kendilerine kötü muamelede bulunan kolluk görevlilerinin gözetiminde yeniden sağlık kontrolünden geçirilmek için gittikleri Ağrı Devlet Hastanesi'nde görevli doktorlar tarafından yapılan muayeneleri sonucunda düzenlenen raporun da sanık İ. Ö'ye teslim edildiğini, İ. Ö'nün bu raporlara baktıktan sonra sinirlenerek, tekrar hastaneye girip içeriğini değiştirttiğini belirtmişlerdir.

61. Başvurucular son olarak, işkence ve kötü muameleye maruz kalmalarından dolayı yaptıkları şikâyet üzerine açılan kamu davasının makul sürede tamamlanmadığını, olayın üzerinden on bir yıl geçmesine rağmen kamuoyunu ve vicdanları tatmin edici bir karar verilmediğini, işkenceyi gizlemek için gerçeğe aykırı adli rapor düzenlediği gerekçesiyle yargılanan Doktor G. Ö. hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düştüğünü, bir kısım sanıkların da beraat ettiğini, bu nedenlerle AİHS'nin 2, 3, 6, 8, 13, 14. maddeleri ve 1 nolu ek Protokol'ün 1. maddesindeki haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş ve 500.000 TL maddi, 500.000 TL manevi tazminat ve 100.000 TL de derece mahkemeleri önündeki diğer giderler olmak üzere toplam 1.100.000 TL tazminat ve yargılama gideri ödenmesi talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

62. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Bu nedenle başvurucuların iddiaları Anayasa'nın 17/3. ve 36. maddeleri ile ilişkili görülerek işkence yasağı ile adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

a. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

63. Başvurucular, kendilerine işkencede bulduklarını iddia ettikleri kolluk görevlileri aleyhine yürütülen ceza yargılamasının makul sürede bitirilmediğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

64. Bakanlık görüşünde, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyet değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) bu konuda benimsediği ilkelere değinilmiş, AİHM'nin, Sözleşme'nin 3. maddesinin usuli gereği olarak sorumlular aleyhine yürütülen soruşturmanın uzunluğundan bahisle yine Sözleşme'nin 6/1. maddesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetleri, 3. madde kapsamında incelediği ve 6/1. maddeye dayalı şikâyetleri ayrıca ele almadığı ifade edilmiştir.

65. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamışlardır.

66. Başvurucular, adil yargılanma hakkına dayanarak, kolluk görevlileri aleyhine yürütülen davanın makul süreyi aştığını ileri sürmüşlerse de, işkence yasağına ilişkin olarak devletin etkili soruşturma yapma sorumluluğu kapsamında bu hususun da ele alınması gerektiğinden, anılan şikâyet ile ilgili adil yargılanma hakkı açısından ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

b. İşkence Yasağının İhlal Edildiği İddiası

67. Başvurunun incelenmesi neticesinde, işkence yasağına ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

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

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

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

69. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 3. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muamelelere tabi tutulamaz."

70. Başvurucular, isnat edilen suçlamayı kabul etmeleri amacıyla, gözaltında buldukları 3 gün boyunca kolluk görevlileri tarafından devamlı surette işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını iddia etmişlerdir.

71. Başvurucular, işkence ve kötü muameleye maruz kalmalarından dolayı yaptıkları şikâyet üzerine, kendilerine kötü muamelede bulunan kişilerin gözetiminde doktor kontrolünden geçirildiklerini, bu şahısların rapor düzenleyen doktorları etkileyip yönlendirdiklerini, söz konusu suçlardan açılan kamu davasının makul sürede tamamlanmadığını, işkenceyi gizlemek için gerçeğe aykırı adli rapor düzenlediği gerekçesiyle yargılanan Doktor G. Ö. hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düştüğünü, bir kısım sanıkların da beraat ettiğini, bu nedenlerle yargılamaların etkili yürütülmediğini belirtmişlerdir.

72. Bakanlık görüşünde, işkence yasağının esas bakımından ihlal edildiği yönündeki şikâyetler değerlendirilirken, başvurucuların gözaltında kaldıkları üç günlük sürede yaralandıklarının dosyadan anlaşıldığı, sanıkların savunmalarında bu yaralanmanın nasıl meydana geldiğine ilişkin bir açıklamanın bulunmadığı, işkence yasağının esas bakımından ihlal edilip edilmediğine ilişkin değerlendirme ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu vurgulanmıştır.

73. Bakanlık, işkence yasağının usul bakımından ihlal edildiği yönündeki şikâyetlere ilişkin olarak da, başvurucuların şikâyeti üzerine soruşturmanın adı geçen failer yönünden başlatılarak, davaların açıldığı, ancak tüm yargılama safahatı değerlendirildiğinde, 6/11/2001 tarihinde başlayan yargılamanın, 20/5/2013 tarihli onama kararı ile sonuçlandığı, böylece

yargılama sürecinin on bir yıl altı ay on dört gün sürdüğü, AİHM'nin birçok kararında, işkence ve kötü muamele iddialarına yönelik soruşturma ve kovuşturmaların hızlı ve etkili biçimde sonuçlandırılması gerektiğinin vurgulandığı, işkence yasağının usul bakımından ihlal edilip edilmediğine ilişkin takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğunu ifade etmiştir.

74. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamışlardır.

75. İşkence yasağına ilişkin şikâyetlerin incelenmesinin, devletin negatif ve pozitif sorumluluğuna bağlı olarak maddi ve usuli boyutları bakımından ayrı ayrı ele alınması gerekir. Bu nedenle başvurucuların somut olaydaki şikâyetleri, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında devletin maddi ve usul yükümlülükleri açısından ayrı şekilde değerlendirilecektir.

a. Anayasa'nın 17. Maddesinin Maddi Boyutunun İhlal Edildiği İddiası

76. Somut olayda cezai kovuşturmanın yapıldığı ve bir sanığın da işkence suçundan mahkûm olduğu gözetilerek öncelikle bu durumun başvurucular açısından yeterli ve etkili bir telafi imkânı sunup sunmadığı, diğer bir ifade ile yargılama sonucunun mağdurluk sıfatını ortadan kaldırıp kaldırmadığının incelenmesi gerekir. Her ne kadar şahsi cezai mesuliyete ilişkin konulara değinmek ya da kişilerin suçlu olup olmadıklarına yönelik karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevinde bulunmuyor ise de, kamu görevlilerinin işledikleri kötü muamele suçları için yapılan uygulamalara ilişkin olarak, suçun ağırlık derecesi ile verilen ceza arasında açık bir orantısızlık olduğu durumlarda, Anayasa Mahkemesinin anayasal denetim yapma görevi bulunmaktadır.

77. AİHM kararlarında da ifade edildiği gibi, tüm adli kovuşturmaların, mahkûmiyet veya belirli bir hüküm alma ile sonuçlanmasına yönelik kesin bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, mahkemeler hiçbir koşul altında yaşamı tehdit eden suçların ve fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yapılan ağır saldırıların cezasız kalmasına, af ya da zamanaşımına uğramasına izin vermemelidirler. Adli makamların, yetki alanları kapsamındaki kişilerin yaşamları ile fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini korumak üzere konan kanunların koruyucuları olarak, sorumlu olanlara yaptırım uygulamakta kararlı olmaları ve suçun ağırlık derecesi ile verilen ceza arasında açık bir orantısızlığa izin vermemeleri gerekir. Aksi halde devletin, kişilerin fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini kanunlar aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülüğü yerine getirilmemiş olacaktır (bkz. *Ali ve Ayşe Duran/Türkiye*, B. No: 42942/02, 8/4/2008; *Okkalı/Türkiye*, B. No: 52067/99, 17/10/2006).

78. Buna göre söz konusu davada, Mahkemenin, işkence gibi vahim suç oluşturan bir fiilin hiçbir şekilde hoş görülemeyeceğini göstermekten ziyade, bu fiilin sonuçlarını hafifletecek biçimde orantısız bir şekilde asgari haddin hüküm kurması ve bir sanık yönünden de davanın zamanaşımından düşmüş olması nedeniyle başvurucuların mağdurluk sıfatlarının ortadan kalkmadığı sonucuna varılmıştır.

i. Genel ilkeler

79. Başvuru konusu olay, devlet gözetimi altında bulunan başvurucuların maruz kaldıkları sözlü ve fiili saldırı nedeniyle maddi ve manevi varlıklarını koruma ve geliştirme haklarının ihlal edilmesi iddiası ile ilgilidir.

80. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye “işkence” ve “eziyet” yapılamayacağı, kimsenin “*insan haysiyetiyle bağdaşmayan*” ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

81. 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 şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir.

82. Anayasa'nın 17. maddesi ayrıca Devlete, söz konusu kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye, bu muameleler üçüncü kişiler tarafından yapılmış olsa bile, maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevini yükletmektedir. Dolayısıyla yetkililerin bildikleri ya da bilmeleri gerektiği bir kötü muamele tehlikesinin gerçekleşmesini engellemek için makul tedbirleri almamaları durumunda Devletin 17. maddenin üçüncü fıkrası anlamında sorumluluğu ortaya çıkabilir. (Benzer AİHM kararı için bkz. *Mahmut Kaya/Türkiye*, B. No: 22535/93, 28/3/2000, § 115).

83. Öte yandan bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşik göreceli olup, her olayda asgari eşiğin aşılip aşılmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 23). Değerlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve kastı ile ardındaki saik de eklenebilir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. *Aksoy/Türkiye*, B. No: 21987/93, 18/12/1996, § 64; *Eğmez/Kıbrıs*, B. No: 30873/96, 21/12/2000, § 78; *Krastanov/Bulgaristan*, B. No: 50222/99, 30/9/2004, § 53). Ayrıca kötü muamelenin, heyecanın ve duyguların yükseldiği bağlamda meydana gelip gelmediğinin tespiti de (bkz. yukarıda geçen *Eğmez*, § 53; *Selmouni/Fransa* [BD], B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 104) dikkate alınması gereken diğer faktörlerdir.

84. Anayasa ve AİHS tarafından kötü muamele, kişi üzerindeki etkisi gözetilerek derecelendirilmiş ve farklı kavramlarla ifade edilmiştir. Dolayısıyla, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yoğunluk farkının bulunduğu görülmektedir. Bir muamelenin “işkence” olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceğini belirleyebilmek için, anılan fıkrada geçen “eziyet” ve “*insan haysiyetiyle bağdaşmayan*” muamele kavramları ile işkence arasındaki ayrıma bakmak gerekmektedir. Bu ayrımın Anayasa tarafından, özellikle çok ağır ve zalimane acılara neden olan kasti insanlık dışı muamelelerdeki özel duruma işaret etmek ve bir derecelendirme yapmak amacıyla getirildiği ve anılan ifadelerin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda düzenleme altına alınmış olan “işkence”, “eziyet” ve “hakaret” suçlarının unsurlarından daha geniş ve farklı bir anlam taşıdığı anlaşılmaktadır.

85. Buna göre anayasal düzenleme bağlamında kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en fazla zarar veren muamelelerin “işkence” olarak belirlenmesi mümkündür (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22). Muamelelerin ağırlığının yanı sıra, İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 1. maddesinde “işkence” teriminin özellikle bilgi almak, cezalandırmak veya

yıldırım amacıyla ya da ayırıcı bir nedenle kasten ağır acı veya ıstırap vermeyi kapsadığı belirtilerek, “kasıt” unsuruna da yer verilmiştir.

86. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10/12/1984 tarihinde kabul edilen ve 26/6/1987 tarihinde yürürlüğe giren Türkiye'nin de 10/8/1988 tarihinde taraf olduğu İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin 1. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bu Sözleşme bakımından ‘işkence’, bir kimseye, kendisinden bir ikrar veya üçüncü kişiyle ilgili bilgi elde etmek, kendisinin veya üçüncü kişinin işlediği veya işlediğinden şüphelenilen bir fiil nedeniyle cezalandırmak, kendisine veya üçüncü kişiye gözdağı vermek veya zorlamak amacıyla veya ayırıcılığa dayanan her hangi bir gerekçeyle, bir kamu görevlisi veya resmi sıfatla hareket eden bir kişi tarafından veya bu kişilerin teşviki veya rızası veya muvafakatiyle üçüncü kişi tarafından, kasten işlenen ve işlendiği kimseye fiziksel veya ruhsal olarak ağır acı veya ıstırap veren her hangi bir fiildir. Kanuni yaptırımlardan kaynaklanan veya yaptırımın doğasında bulunan veya bu yaptırımlarla rastlaşan acı veya ıstırap, işkence sayılmaz.”

87. Yine anılan Sözleşme'nin 15. maddesi “Her bir Taraf Devlet, işkence sonucu alındığı ortaya çıkan bir ifadenin, işkence yapmaktan sanık bir kimsenin aleyhine bu beyanın alındığına dair bir delil olarak kullanılması hariç, hiç bir yargılamada delil olarak ileri sürülememesini sağlar.” hükmüne; 16. maddesi de “1. Her bir Taraf Devlet kendi egemenliği altındaki bir ülkede, birinci maddede tanımlanan işkenceye varmayan diğer zalimane, insanlıkdışı veya aşağılayıcı muamele veya ceza fiillerinin bir kamu görevlisi ve resmi sıfatla hareket eden bir diğer kimse tarafından veya bu kimsenin teşviki veya rızası veya muvafakati ile işlenmesini önlemeyi taahhüt eder. Sözleşmenin özellikle 10, 11, 12 ve 13. maddelerinde yer alan yükümlülükler, işkence sözcüğü yerine diğer zalimane, insanlıkdışı veya aşağılayıcı bir muamele veya ceza terimleri koyularak uygulanır.” hükmüne yer vermiştir.

88. “İşkence” seviyesine varmayan fakat yine de önceden tasarlanmış, uzun bir dönem içinde saatlerce uygulanmış ve fiziki yaralanmaya veya yoğun maddi veya manevi ıstırapa sebep olan insanlık dışı muameleler “eziyet” olarak tanımlanabilir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22). Bu hallerde meydana gelen acı, meşru bir muamele ya da cezada kaçınılmaz bir unsur olarak bulunan acının ötesine geçmelidir. İşkenceden farklı olarak “eziyet”te, ızdırıp verme kastının belli bir amaç doğrultusunda yapılması aranmaz. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *İrlanda/Birleşik Krallık*, B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 167; yukarıda geçen *Eğmez/Kıbrıs*, § 78). AİHM, fiziksel saldırı, darp, psikolojik sorgu teknikleri, kötü şartlarda tutma, kişiyi 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 beklenilmesinin doğurduğu korku ve sıkıntı, çocuk istismarı gibi muameleleri “insanlık dışı muameleler” olarak nitelendirmiştir (bkz. yukarıda geçen *İrlanda/Birleşik Krallık; İlaşcu ve diğerleri/Moldova ve Rusya*, [BD], B. No: 48787/99, 8/7/2004, §§ 432-438; *Soering/Birleşik Krallık*, B. No: 14038/88, 7/7/1989, § 91; *Jabari/Türkiye*, B. No: 40035/98, 11/7/2000, §§ 41-42; *Giusto/İtalya*, B. No: 38972/06, 15/5/2007). Bu nitelikteki muameleler Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında “eziyet” olarak nitelendirilebilir.

89. Mağdurları küçük düşürebilecek ve utandırabilecek şekilde kendilerinde korku, küçültülme, elem ve aşağılanma duygusu uyandıran veya mağduru kendi iradesine ve vicdanına aykırı bir şekilde hareket etmeye sürükleyen aşağılayıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” muamele veya ceza olarak tanımlanması mümkündür (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22). Burada “eziyet”ten farklı olarak, kişi

üzerinde uygulanan muamele, fiziksel ya da ruhsal acıdan öte küçük düşürücü veya alçaltıcı bir etki oluşturmaktadır.

90. Bir muamelenin bu kavramlardan hangisini oluşturduğunu belirleyebilmek için her somut olay kendi özel koşulları içinde değerlendirilmelidir. Muamelenin kamuya açık olarak yapılması onun aşağılayıcı 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. (Benzer AİHM kararı için bkz. *Pretty/Birleşik Krallık*, B. No: 2346/02, 29/4/2002, § 52). Ayrıca muamelenin küçük düşürme ya da alçaltma kastı ile yapıp yapılmadığı dikkate alınsa da böyle bir amacın belirlenememesi, kötü muamele ihlali olmadığı anlamına gelmeyecektir. (Benzer AİHM kararı için bkz. *V/Birleşik Krallık*, [BD], B. No: 24888/94, 16/12/1999, § 71). Bir muamele hem insanlık dışı/eziyet hem de aşağılayıcı/insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele niteliğinde olabilir (benzer AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen *İrlanda/Birleşik Krallık*). Her türlü işkence, aynı zamanda insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele oluştururken, insan haysiyetiyle bağdaşmayan her aşağılayıcı muamele insanlık dışı/eziyet niteliğinde olmayabilir. Tutulma koşulları, tutulanlara yapılan uygulamalar, ayrımcı davranışlar, devlet görevlileri tarafından sarf edilen hakaretamiz ifadeler, engelli kimselerin karşılaştığı kimi olumsuz durumlar, kişiye normal olmayan bazı şeyleri yedirme içirme gibi aşağılayıcı muameleler “*insan haysiyetiyle bağdaşmayan*” muamele olarak ortaya çıkabilir.

91. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasıyla yasaklanmış bir eylem tehdidinde bulunmak da, yeterince yakın ve gerçek olması koşuluyla, bu maddenin ihlali sonucunu doğurma riskini taşıyabilir. Dolayısıyla bir kimseyi işkence ile tehdit etmek, en azından “*insan haysiyetiyle bağdaşmayan*” muamele oluşturabilir. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Gäfgen/Almanya* [BD], B. No: 22978/05, 1/6/2010, § 91; *Campbell ve Cosans/Birleşik Krallık*, B. No: 7511/76 – 7743/76, 25/2/1982, § 26).

92. Özgürlüğünden mahrum bırakılan bir kişiye yönelik, kendi eylem ve tavırları mutlaka kuvvet kullanılmasını gerektirmedikçe, zora başvurulması, insan onurunun zedelenmesi ve ilke olarak Anayasa'nın 17. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen yasağın ihlal edilmesi sonucunu doğurabilir.

93. AİHM'nin birçok kararlarında da ifade edildiği gibi işkence yasağı, demokratik toplumun temel değerleri ile ilgili bir düzenlemedir. AİHS'nin normatif maddelerinin çoğunluğunun aksine 3. madde istisna öngörmemekte ve 15. maddenin 2. fıkrasına göre ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike durumunda bile askıya alınamamaktadır (bkz. *Selmouni/Fransa* [BD], B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 95; *Labita/İtalya* [BD], B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 119). AİHM, terörizm ve örgütlü suçlarla mücadele gibi en zor koşullarda bile Sözleşme'nin işkence ve insanlık dışı ya da onur kırıcı muamele ya da cezaları, mağdurun davranışı ne olursa olsun, kesin ifadelerle yasakladığını teyit etmiştir (bkz. yukarıda geçen *Labita/İtalya*, § 119; *Chahal/Birleşik Krallık*, B. No: 22414/93, 15/11/1996, § 79).

94. AİHM kararlarında, bir kişinin sağlıklı haldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği zaman vücudunda yaralanma tespit edildiği durumlarda, söz konusu yaralanmanın nasıl olduğu hususunda makul bir açıklama getirme ve mağdurun bu yöndeki iddialarını şüphe bırakacak kanıtları sunma yükümlülüğünün Devlete ait olduğu, özellikle ilgili iddiaların doktor raporları ile doğrulandığı hallerde Sözleşme'nin 3. maddesi anlamında

açık sorunların ortaya çıkacağı ifade edilmiştir (bkz. yukarıda geçen *Selmouni/Fransa*, § 87; *Ferhat/Türkiye*, B. No: 12673/05, 25/9/2012, § 33).

95. Kötü muamele konusundaki iddialar, uygun delillerle desteklenmelidir. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Klaas/Almanya*, B. No: 15473/89, 22/9/1993, § 30). İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için, her türlü şüpheden uzak, makul kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt, yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelere de oluşabilir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. *İrlanda/Birleşik Krallık*, B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 161; yukarıda geçen *Labita/İtalya*, § 121). Bu bağlamda kanıtlar toplanırken tarafların takındıkları tutumlar dikkate alınmalıdır (bkz. *Tanlı/Türkiye*, B. No: 26129/95, 10/4/2001, § 109). Ancak bu uygun koşulların tespiti halinde bir kötü muamelenin varlığından bahsedilebilir (B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

96. Bireysel başvurulara ilişkin şikâyetlerin incelenmesinde Anayasa Mahkemesinin sahip olduğu rol ikincil nitelikte olup, bazı durumların ortaya koyduğu şartlar nedeniyle ilk derece mahkemesi rolünü üstlenmesinin kaçınılmaz olduğu hallerde çok dikkatli davranması gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *McKerr/Birleşik Krallık*, B. No: 28883/95, 4/4/2000). Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında yapılan şikâyetlerin incelenmesinde böyle bir durumla karşılaşma riski bulunmaktadır. Anılan maddede güvence altına alınan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ihlali ile ilgili iddialarda bulunduğu zaman, Anayasa Mahkemesi, bu konu hakkında tam bir inceleme yapmalıdır. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Ribitsch/Avusturya*, B. No: 18896/91, 4/12/1995, § 32). Ancak görülmekte olan bir davadaki delilleri değerlendirmek kural olarak derece mahkemelerin işi olduğundan, Anayasa Mahkemesinin görevi, bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Klaas/Almanya*, B. No: 15473/89, 22/9/1993, § 29; *Jasar/“Eski Yugoslavya Makedonya Cumhuriyeti”*, B. No: 69908/01, 15/2/2007, § 49). Kötü muamele iddiaları ile ilgili olarak derece mahkemelerinde dava görüldüğü zaman, ceza hukuku sorumluluğunun, Anayasa ve uluslararası hukuk sorumluluğundan ayrı tutulması gerekir. Anayasa Mahkemesinin yetkisi, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bulunanlarla sınırlıdır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin cezai sorumluluk bağlamında suça ya da masumiyete ilişkin bir bulguya ulaşma görevi bulunmamaktadır (Benzer AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen *Tanlı/Türkiye*, §§ 110 – 111). Diğer taraftan derece mahkemelerinin bulgularının Anayasa Mahkemesini bağlamamasına rağmen, normal şartlar altında bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptığı tespitlerden ayrılmak için de kuvvetli nedenlerin var olması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen *Klaas/Almanya*, § 30).

ii. Genel ilkelerin Olaya Uygulanması

97. Başvurucular, hırsızlık suçu şüphesi ile Jandarma görevlileri tarafından 3/11/2001 tarihinde gözaltına alınmışlardır. Aynı gün yapılan muayenelerinde herhangi bir sağlık sorunu tespit edilmemiştir. Başvurucular, 6/11/2001 tarihinde gözaltından çıkarılmış ve haklarında düzenlenen raporda “*herhangi bir darp izine rastlanılmadığı*” belirtilmiştir. Ancak, başvurucuların Savcılıkta verdikleri ifadelerinde “*gözaltında tutuldukları süre içinde kendilerine yöneltilen suçlamaları kabul etmeleri amacıyla devamlı olarak işkence yapıldığını, işkence eden komutanın eşi ile aynı sağlık ocağında çalışan Doktor G. Ö'nün gerçeğe aykırı rapor tanzim ettiğini, bu nedenle Jandarma görevlileri ile hastane doktorlarından şikâyetçi olduklarını*” belirtmeleri üzerine, Cumhuriyet Savcılığınca bu

iddiaların araştırılması için aynı gün soruşturma başlatılmış ve başvurucular hakkında başka hastanelerde ve Adli Tıp Kurumundan alınan raporlarda, başvurucuların gözaltında buldukları zaman diliminde vücutlarının çeşitli yerlerinde darp izleri bulunduğu saptanmıştır (§ 28, 29, 30). Ayrıca Jandarmada görevlileri İ. Ö. ve H. A. savunmalarında, başvurucuların sağlıklı şekilde girdikleri halde gözaltındaki yaralanmaların nasıl meydana geldiğine ilişkin ikna edici bir açıklamada bulunmamışlardır.

98. Diğer taraftan, başvurucular hakkında “*hırsızlık*” suçundan açılan davada Ağrı Asliye Ceza Mahkemesi, aleyhlerindeki tek delil olan kolluk beyanlarının işkence sonucu alındığına ilişkin iddialar bulunması nedeniyle; “*cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak*” suçundan da Ağrı Ağır Ceza Mahkemesi, “*isnat edilen suçu işlediklerine dair yeterli kuşkudan uzak, kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı*” gerekçesi ile beraat kararı vermiştir. Bunun yanında, Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince “*efrada sui muamele*” suçundan Jandarma görevlisi İ. Ö. hakkında verilen mahkûmiyete ilişkin karar Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmişken, H. A. delil yetersizliğinden beraat etmiştir. Yine gerçeğe aykırı rapor tanzim etmek suçundan sanıklardan Y. İ. ve Y. O.’nun beraatına karar verilmiştir. Öte yandan başvurucularda herhangi bir darp izi bulunmadığı yönünde rapor düzenleyen ve efrada sui muamele suçundan mahkûm olan sanık İ. Ö.’nün hemşire olan eşi ile aynı yerde çalışan sanık G. Ö.’nün eylemi Mahkemece sabit kabul edilerek, görevi ihmal suçundan mahkûm edilmesine rağmen, Yargıtay aşamasında zamanaşımı nedeniyle davanın düşmesine karar verildiği görülmüştür.

99. Başvurucular, gözaltında buldukları üç gün boyunca kolluk görevlileri tarafından vücutlarının çeşitli yerlerinde cop ve yumruk ile darba maruz kaldıklarını, gözlerinin bağlandığını, soyularak çıplak vaziyette soğuk bir garaj-depo gibi yerde geceleri ayrı olarak beklettirildiklerini, hortum ile üzerlerine su püskürttüğünü, saçlarından sürüklendiklerini, tuvalet ihtiyaçlarını karşılamalarına izin verilmediğini, bir aletle cinsel organlarının sıkıldığını, organlarına cop sokulmaya kalkışıldığını, aç-susuz bırakıldıklarını, kendilerine ve ailelerine yönelik ağır küfür ve tehditler sarf edildiğini Savcılık ve Mahkeme aşaması ile bireysel başvurularında ileri sürmüşlerdir. Gözaltında oldukları için, dış dünyayla ilişkileri kesilen veya kendilerine destek olabilecek ve gerekli kanıtları oluşturabilecek doktor, avukat, aile yakını veya arkadaşlarla görüşmeleri her an olanaklı olmayan başvurucuların gözaltı sırasında maruz kaldıkları kimi kötü muamele davranışları yönünden yaptıkları şikâyetleri desteklemeleri, kanıt toplamanın güçlüğü nedeniyle zor olacağı açıktır. Başvurucuların bu kapsamdaki iddialarına ilişkin olarak, ancak dosyadaki tüm verilerin birlikte incelenmesi halinde bir sonuca ulaşılması mümkündür.

100. Buna göre başvurucuların aşamalarda birbiriyle uyuşan sözleri, Ağrı Devlet Hastanesi ile Adli Tıptan alınan doktor raporları ve tanık anlatımları ile Mahkemenin gerekçeli kararı (§ 52), başvurucuların bu iddialarının doğruluğuna karine oluşturmuştur. Sağlıklı bir şekilde gözaltına alınan başvurucuların, gözaltından çıkarıldıktan sonra yaralanmış oldukları ya da fiziksel iz bırakmayan kötü muamele gördüklerinin tutarlı ifadeleri ve doktor raporları ile saptanmış olması karşısında, artık bunun kolluk görevlilerinin eylemleri sonucu olmadığına ilişkin ispat yükümlülüğü idareye aittir. Ancak, idarenin ispat yükümlülüğünü yerine getirmediği görülmüştür.

101. Başvurucular hakkında çeşitli sağlık raporlarında belirtilen yaraların tümünün ve başvurucuların gözaltı sırasında maruz kaldıkları kötü muameleye ilişkin beyanları, fiziksel acıların bulunduğunu ortaya koymuştur. Olayların süregelişi, saldırıların, başvuruculara kendilerine yöneltilecek olaylar hakkında itirafta bulunmaları için bilinçli olarak

uygulandığını doğrulamaktadır. Diğer bir ifadeyle, bu eylemlerin, bahsi geçen suçu işledikleri hususunda tekrarda bulunmaları amacıyla başvuruculara kasten uygulandığı anlaşılmaktadır. Ortaya çıkarılan fiiller, başvurucuların fiziksel ve psikolojik acı verme, direncini kırma, onları aşağılama amacı olan, korku, endişe ve aşağılık duygusu sağlayan niteliktedir. Bu muamelelerin işkence niteliğinde olduğunu söylemek için yeterli ciddi kanıt unsuru bulunmaktadır.

102. Her ne olursa olsun, özgürlüğü kısıtlanan bir kişi nezdinde, bu kişinin tutumu tam olarak gerekli kılmadıkça, fiziksel güç kullanılması insan onurunu kırar ve kural olarak Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasını ihlal eder. Özellikle gözaltında yaşanan olaylar esnasında bir başvurucunun yaşının da küçük olduğu göz önüne alındığında, bu başvurucunun gözaltı sırasında uğradığı şiddetin yoğunluğu nedeniyle gelecekte de sürekli bir acı ve endişe içinde yaşama riski altında kalabileceği inkâr edilemez.

103. Diğer taraftan gözaltında oldukları için zaten çok kırılğan bir durumda olan başvurucuların, kendi davranışlarından kaynaklanmadığı ve zorlayıcı bir neden de bulunmadığı halde sözlü ve fiziksel saldırıya maruz kalmaları, ayrıca bu güce başvuranların gözetiminde hastanelere sevk edilmeleri ve bu kişilerin yönlendirme ve etkileri ile doktor raporlarının düzenlenmesi şeklindeki eylemlerin, başvuruculara yönelik tehditin varlığını devam ettirdiği, bunun da insan onuruna bir müdahale oluşturduğu açıktır.

104. Ayrıca Jandarma görevlilerinin eylemlerindeki saikin hırsızlık suçunu aydınlatmak olduğu belirlenmiş ise de, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası göz önünde tutulduğunda, mağdurların eylemi veya yetkililerin saiki ne olursa olsun, kötü muamele yasağının ihlal edilmemesi gerekir. Saikin önemi ne kadar yüksek olursa olsun, yaşam hakkı gibi en zor koşullarda bile işkence, eziyet veya insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yapılamaz. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrası gereğince savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde bile, bu yasağın askıya alınmasına izin verilmemiştir. Anılan maddelerdeki hakkın mutlaklık niteliğini güçlendiren felsefi temel, söz konusu kişinin eylemi ve suçun niteliği ne olursa olsun, herhangi bir istisnaya veya haklılaştırıcı faktöre veya menfaatlerin tartılmasına izin vermemektedir.

105. Yukarıda ifade edilen ve insan onuru ile bağdaşmayan, bedensel veya ruhsal yönden acı çektiren, algılama veya irade yeteneklerini etkileyen, aşağılanmaya yol açan nitelikteki muamelelerin; başvuruculardan bilgi almak, isnat edilen suçları kabul ettirmek, onları cezalandırmak ya da yıldırım amacıyla yapıldığı ve üç gün boyunca birbirlerine eklenmiş yöntemlerle, belli bir kasıt altında şiddetli fiziksel ağrı ya da ruhsal acı verilmek suretiyle gerçekleştirildiği belirlenmiştir. Buna göre, birisi çocuk yaşta olan başvuruculara kasti olarak uygulanan muamelenin amacı, süresi, fiziksel ve ruhsal etkisi de dikkate alındığında ve söz konusu fiillerin boyutu ve bu muamelelerin ilgili kişilere itirafta bulunmaları veya kendilerine yöneltilen olaylar hakkında bilgi vermeleri amacıyla görevlerini yapan devlet görevlileri tarafından bilinçli olarak yapıldığı göz önünde bulundurulduğunda ve ayrıca bu muamelelerin, başvurucuların vücut bütünlüğünde oluşturduğu etkileri de dikkate alındığında, işkence olarak nitelendirilmesi mümkün görülmüştür.

106. Öte yandan bir sanık yönünden davanın zamanaşımına uğramış olması, mahkûm olan jandarma görevlisi hakkında ise, Mahkemenin gerekçesinde belirttiği vahim nitelikteki eylemleri de dikkate alındığında, islenen suç ile verilen ceza arasında orantısız bir uygulama yapılmış olması ve verilen cezanın yasal olmayan bu tür eylemlerin önlenmesini sağlayabilecek caydırıcı bir etki doğurmaması nedenleriyle, devletin söz konusu davada

başvurucuların fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini kanunlar aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedeği anlaşılmıştır.

107. Açıklanan nedenlerle, başvuruçuların maruz kaldıkları bu eylemlerden dolayı Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence yasağının, maddi boyutu bakımından ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

b. Anayasa'nın 17. Maddesinin Usul Boyutunun İhlal Edildiği İddiası

i. Genel ilkeler

108. Başvuruçular, işkence ve kötü muameleyle maruz kalmalarından dolayı kolluk görevlileri ve bu görevlilerin eylemlerinin ortaya çıkmaması için yanıtıcı rapor düzenleyen doktorlar hakkında yaptıkları şikâyet üzerine açılan davaların makul sürede tamamlanmadığını, bir sanık yönündeki davanın zamanaşımı nedeniyle düştüğünü, bir kısım sanıkların da beraat ettiğini, böylece yargılamanın etkili yapılmadığını ileri sürmüşlerdir.

109. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen hak kapsamında, devletin, pozitif bir yükümlülük olarak, yetki alanında bulunan tüm bireylerin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını gerek kamusal makamların, gerek diğer bireylerin, gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığını her türlü tehlikeden, tehditten ve şiddetten korumakla yükümlüdür (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 51).

110. Devletin, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu bu pozitif yükümlülüğün bir de usuli boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmi bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. *Anguelova/Bulgaristan*, B. No: 38361/97, 13/6/2002, § 137; *Jasinskis/Letonya*, B. No: 45744/08, 21/12/2010, § 72).

111. Buna göre bireyin, bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleyle tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması halinde, Anayasa'nın 17. maddesi, "*Devletin temel amaç ve görevleri*" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında etkili resmi bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Şayet bu olanaklı olmazsa, bu madde, sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hale gelecek ve bazı hallerde devlet görevlilerinin fiili dokunulmazlıktan yararlanarak, kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Corsacov/Moldova*, B. No: 18944/02, 4/4/2006, § 68).

112. Usul yükümlülüğünün bir olayda gerektirdiği soruşturma türünün, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespiti gerekmektedir. Kasten ya da saldırı veya kötü muameleler sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama olaylarına ilişkin davalarda Anayasa'nın 17. maddesi gereğince devletin, ölümcül ya da yaralamalı saldırı durumunda

sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verebilecek nitelikte cezai soruşturmalar yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda, yürütülen idari ve hukuki soruşturmalar ve davalar sonucunda sadece tazminat ödenmesi, bu hak ihlalini gidermek ve mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 55).

113. Yürütülen ceza soruşturmalarının amacı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm ya da yaralama olayına ilişkin hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü değil, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer taraftan, burada yer verilen değerlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin, başvuruçulara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Perez/Fransa*, 47287/99, 22/7/2008, § 70) ya da tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi (bkz. yukarıda geçen *Tanlı/Türkiye*, § 111) yüklediği anlamına gelmemektedir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 56).

114. Yürütülecek ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edebilmek için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlayabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla, kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde, hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyle öğrenmeye çalışmalı ve soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır (bkz. *Assenov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 24760/94, 28/10/1998, § 103; *Batı ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 33097/96 - 57834/00, 3/6/2004, § 136). Bu kapsamda yetkililer diğer deliller yanında görgü tanıklarının ifadeleri ile kriminalistik bilirkişi incelemeleri dâhil söz konusu olayla ilgili kanıtları toplamak için alabilecekleri bütün makul tedbirleri almalıdırlar (bkz. *Tanrıkulu/Türkiye* [BD], B. No: 23763/94, 8/7/1999, § 104; *Gül/Türkiye*, B. No: 22676/93, 14/12/2000, § 89).

115. Bu tür olaylarla ilgili cezai soruşturmaların etkililiğini sağlayan hususlardan biri de teoride olduğu gibi pratikte de hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturmanın veya sonuçlarının kamu denetimine açık olmasıdır. Buna ilaveten her olayda, mağdurların meşru menfaatlerini korumak için bu sürece etkili bir şekilde katılmaları sağlanmalıdır. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Hugh Jordan/Birleşik Krallık*, 24746/94, 4/5/2001, § 109; *Oğur/Türkiye* [BD], B. No: 21594/93, 20/5/1999, § 92; *Khadjialiyev ve diğerleri/Rusya*, B. No: 3013/04, 6/11/2008, § 106; *Denis Vassiliev/Rusya*, B. No: 32704/04, 17/12/2009, § 157; *Dedovski ve diğerleri/Rusya*, B. No: 7178/03, 15/5/2008, § 92; *Ognyanova ve Choban/Bulgaristan*, B. No: 46317/99, 23/2/2006, § 107).

116. Devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında bazen tek başına soruşturma yapılmamış olması yahut da yeterli soruşturma yapılmamış olması da kötü muamele teşkil edebilmektedir. Dolayısıyla, şartlar ne olursa olsun, yetkililer resmi şikâyet yapılır yapılmaz harekete geçmelidirler. Şikâyet yapılmadığında bile işkence veya kötü muamele olduğunu gösteren yeterli kesin belirtiler olduğunda soruşturma açılması sağlanmalıdır. Bu bağlamda soruşturmanın derhal başlaması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak özenli ve süratli yürütülmesi ve bir bütün olarak etkili olması gerekir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. yukarıda geçen *Batı ve diğerleri/Türkiye*, §§ 133, 134).

117. Devlet memurları tarafından yapılan işkence ve kötü muamele hakkında yürütülen soruşturmanın etkili olması için, soruşturmada sorumlu ve tetkikleri yapan kişilerin olaylara karışan kişilerden bağımsız olması gerekir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. yukarıda geçen *Oğur/Türkiye*, §§ 91-92; *Mehmet Emin Yüksel/Türkiye*, B. No: 40154/98, 20/7/2004, § 37; *Güleç/Türkiye*, B. No: 21593/93, 27/7/1998, §§ 81-82). Soruşturmanın bağımsızlığı sadece hiyerarşik ya da kurumsal bağlantının olmamasını değil ama aynı zamanda somut bir bağımsızlığı da gerektirir (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. *Ergi/Türkiye*, B. No: 23818/94, 28/7/1998, §§ 83-84). Dolayısıyla etkili bir soruşturmada söz edebilmek için, öncelikle bağımsız yürütülebilir niteliğe sahip olması gerekir.

118. Soruşturmayı sağlayacak bir başvuru yolunun sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp, bu yolun uygulamada fiilen de etkili olması ve başvuru makamının ihlal iddiasının özünü ele alma yetkisine sahip bulunması gereklidir. Başvuru yolunun bir hak ihlali iddiasını önleyebilme, devam etmekteyse sonlandırabilme veya sona ermiş bir hak ihlalini karara bağlayabilme ve bunun için uygun bir tazminat sunabilmesi halinde ancak etkililiğinden söz etmek mümkün olabilir. Yine, vuku bulmuş bir hak ihlali iddiası söz konusu olduğunda, tazminat ödenmesinin yanı sıra sorumluların ortaya çıkarılması bakımından da yeterli usulü güvencelerin sağlanması gerekir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 26; benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. yukarıda geçen *Aksoy/Türkiye*, § 95; *Ramirez Sanchez/Fransa*, B. No: 59450/2000, 4/7/2006, §§ 157-160).

119. Kötü muameleye ilişkin şikâyetler hakkında yapılan soruşturma söz konusu olduğunda yetkililerin hızlı davranması önemlidir. Bununla birlikte belirli bir durumda bir soruşturmanın ilerlemesini engelleyen sebepler ya da zorlukların olabileceği de kabul edilmelidir. Ancak, kötü muameleye yönelik soruşturmalarda, hukuk devletine bağlılığın sağlanması, hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi, herhangi bir hile ya da kanunsuz eyleme izin verilmemesi ve kamuoyunun güveninin sürdürülmesi için yetkililer tarafından soruşturmanın azami bir hız ve özenle yürütülmesi gerekir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. *Maiorano ve diğerleri/İtalya*, B. No: 28634/06, 15/12/2009, § 124; *McKerr/Birleşik Krallık*, B. No: 28883/95, 4/5/2001, §§111, 114; *Opuz/Türkiye*, B. No: 33401/02, 9/6/2009, § 150).

120. Mahkemelerin, özellikle işkence ve kötü muamele niteliğindeki bir olayın zamanaşımına uğramaması için ellerinden gelen tüm gayreti sarf etmeleri ve tüm araçlara başvurmaları gerekir. Kötü muamele iddialarına ilişkin bir ceza davası söz konusu olduğunda, yetkililer tarafından çabuklukla verilecek bir yanıt, eşitlik ilkesi içinde genel olarak kamunun güveninin korunması açısından temel bir unsur olarak sayılabilir ve kanundışı eylemlere karışanlara karşı gösterilecek her türlü hoşgörüden kaçınmaya olanak tanır (Benzer AİHM kararları için bkz. *Hüseyin Esen/Türkiye*, B. No: 49048/99, 8/8/2006; *Özgür Kılıç/Türkiye*, B. No: 42591/98, 24/9/2002).

121. AİHM, bir Devlet görevlisinin işkence veya kötü muameleyle suçlandığı durumlarda “*etkili başvuru*”nun amaçları çerçevesinde, cezai işlemlerin ve hüküm verme sürecinin zamanaşımına uğramamasının ve genel af veya affin mümkün kılınmamasının büyük önem taşıdığına işaret etmiştir. Ayrıca, AİHM, soruşturması veya davası süren görevlinin görevinin askıya alınmasının ve şayet hüküm alırsa meslekten men edilmesinin önemine dikkat çekmiştir (bkz. *Abdülşamet Yaman/Türkiye*, B. No: 32446/96, 2/11/2004, § 55).

ii. Genel ilkelerin Olaya Uygulanması

122. Sunulan kanıtlara dayanılarak, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, Devletin, negatif sorumluluğu kapsamında başvuru sahiplerinin maruz kaldığı işkenceden sorumlu olduğu sonucuna varılmıştır. Yine, ilgili kişiler tarafından yapılan şikâyetler etkili soruşturma hakkı kapsamında "*kabul edilebilir*" olarak görülmüştür. Buna göre, yetkililerin yukarıda sıralanan gerekliliklere cevap verecek etkin bir soruşturmayı yürütmesi zorunluluğu bulunduğundan, öncelikle bu zorunluluğa uyulup uyulmadığının tespiti gerekmektedir.

123. Başvuru sahipleri, soruşturmanın bazı noktalarda etkili yürütülmediğini ileri sürmüşlerdir. Bu kapsamda başvuru sahipleri, kendilerine kötü muamelede bulunan kişilerin gözetiminde doktor kontrolünden geçirildiklerini ve bu şahısların rapor düzenleyen doktorları etkileyip, yönlendirdiklerini iddia etmişlerdir.

124. Yukarıdaki ilkelerde de belirtildiği gibi, Devlet memurları tarafından yapıldığı iddia edilen işkence ve kötü muameleler hakkında yürütülen soruşturmanın etkili olması için soruşturmada sorumlu ve tetkikleri yapan kişilerin, olaylara karışan kişilerden bağımsız olması gerekir. Somut olayda, soruşturma bağımsız bir birim olan Cumhuriyet Savcılığınca yürütülmekte ise de, Savcılık adına adli işlemleri yürüten kişilerin bizzat kötü muameleyle ismi karışan kişilerden oluşması, soruşturmanın etkili olmasını engellemiştir. Zira, bu kişilerin kendi aleyhlerine olabilecek muhtemel kanıtları karartma ihtimalleri yüksektir. Yine, bunların mağdurların lehine olabilecek delilleri toplama konusunda isteksiz davranmaları ya da tanık veya rapor düzenleyecek doktor, bilirkişi gibi şahısları yanlış yönlendirme riski bulunmaktadır.

125. Söz konusu olayda sözlü ve fiziksel saldırıya maruz kalan başvuru sahiplerinin, bu güce başvuru sahiplerinin gözetiminde hastanelere sevk edildiklerini ve bu kişilerin yönlendirme ve etkileri ile doktor raporlarının düzenlendiğini iddia etmeleri (§ 26, 38, 41, 71) ve bu iddiaları doğrulayan mahkûmiyet hükümleri (G. Ö. ve İ. Ö. ile ilgili kararlar) ile başvuru sahiplerinin darp edilme dışındaki kötü muamele iddialarının araştırılmaması dikkate alındığında, soruşturmanın bağımsız ve etkili yürütülmediği, bunun bir ihlal sonucunu doğurduğu değerlendirilmiştir.

126. Başvuru sahipleri ayrıca, işkence suçundan açılan davada bir sanığın beraat etmesi, yine gerçeğe aykırı rapor düzenlemek suçundan açılan davanın da zamanaşımından düşmesi nedeniyle soruşturmanın etkili olmadığını belirtmişlerdir.

127. Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince efrada sui muamele suçundan Jandarma görevlisi H. A. hakkında delil yetersizliğinden beraat kararı verilmiştir. Anayasa'nın 17. maddesinin amacı, kişinin maddi ve manevi varlığına ilişkin bir ölüm ya da yaralama olayında mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların tespit edilerek hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü olmayıp, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Dolayısıyla, bu kapsamda açılmış olan tüm davaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlanması zorunluluğu bulunmamaktadır.

128. Başvuru sahiplerinin şikâyeti üzerine, kolluk görevlisi H. A. hakkında da soruşturma başlatılarak ardından kamu davası açılmıştır. Ancak başvuru sahiplerinin, kendilerini darp eden kişinin İ. Ö. olduğunu, H. A.'nın, İ. Ö.'nün yanında bulunmakla beraber darp eylemine karışmadığını söylemeleri ve sanıkların savunmaları ile tüm dosya içeriğini değerlendiren Mahkeme, mahkûmiyet için yeterli delil bulunmadığından sanığın beraatına

karar vermiş ve Yargıtayca da denetlenen bu karar onanarak kesinleşmiştir. Bu bağlamda muhakeme usulü boyunca anılan sanık hakkında yürütülen işlemlerin yetersiz ve gerekçenin de hatalı olduğu sonucuna götürecek bir neden saptanmadığından, soruşturmanın bu açıdan etkisiz olduğu söylenemez.

129. Diğer taraftan, başvuruçular hakkında gerçeğe aykırı rapor tanzim etmek suçundan yargılanan sanık G. Ö. hakkındaki dava da, mahkûm olmasına rağmen, Yargıtay aşamasında zamanaşımına uğramıştır.

130. Başvuruçuların şikayeti üzerine anılan sanık hakkında Hamur Cumhuriyet Başsavcılığınca 7/11/2001 tarihinde başlatılan soruşturma sonucunda, 5/12/2001 tarihinde “gerçeğe aykırı rapor tanzim etmek suçundan” cezalandırılması istemiyle Hamur Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Dava, Hamur Asliye Ceza Mahkemesinin E.2001/87 numarasına kaydedilerek, ilk duruşması 6/12/2001 tarihinde yapılmış ve daha sonra bu mahkemenin kapatılması nedeniyle (HSYK’nın 9/6/2004 tarih ve 278 sayılı kararı ile) dosya Ağrı Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmiş, ardından da söz konusu dava, diğer sanıkların yargılandığı Ağrı Ağır Ceza Mahkemesindeki dava ile birleşerek burada görülmeye devam etmiştir. Bu Mahkemenin 1/6/2006 tarih ve E.2003/141, K.2006/117 sayılı kararı ile sanık G. Ö’nün eylemi görevi ihmal suçu kapsamında değerlendirilerek 600 TL adli para ceza ile cezalandırılmasına ve bu cezanın ertelenmesine karar verilmiştir. Kararın 5/6/2006 tarihinde temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 6/7/2011 tarih ve E.2010/12971, K.2011/5945 sayılı ilamı sanık hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düşmesine karar verilmiş ve bu karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

131. Buna göre muhakeme usulü, iki dereceli yargılama sürecinde, şikayetin yapıldığı tarihten 9 yıl 7 ay 29 gün sonra yani 6/7/2011 tarihinde zamanaşımı nedeniyle son bulmuştur. Oysa yukarıdaki ilkelerden (§ 119, 120, 121) de anlaşılacağı üzere mahkemelerin işkence ve kötü muamele yapmakla suçlanan kamu görevlileri ile bu görevlilerin eylemlerini kolaylaştıran ya da onları koruyucu davranışlarda bulunarak diğer suçları işleyen kişiler hakkındaki yargılamaları ivedilikle sonlandırması ve dolayısıyla zamanaşımından faydalanmamalarına özen göstermesi gerekirken, somut olayda bu hassasiyetin gösterilmediği saptanmıştır. Böylece ilk derece Mahkemesince aleyhe maddi kanıtların olduğu kabul edilerek cezalandırılan sanık G. Ö. ile ilgili davanın Yargıtay aşamasında zamanaşımına uğradığı görülmüştür. Dolayısıyla, derece Mahkemesi önündeki süreçte kayda değer bir gecikmenin olduğu, bu gecikmenin makul bir nedene dayanmadığı, sözü edilen kamu görevlisinin cezasız kalmasına engel olacak ivedilikte hareket edilmediği görülmektedir.

132. Başvuruçular son olarak, söz konusu suçlardan açılan kamu davasının on bir yıl geçmesine rağmen tamamlanmadığından şikâyet etmişlerdir.

133. Somut olay ile ilgili olarak başvuruçuların, kendilerine kötü muamelede bulunulduğunu iddia etmeleri üzerine 6/11/2001 tarihinde Cumhuriyet Savcılığı tarafından derhal soruşturma açılmıştır. Başvuruçuların itirazları da dikkate alınarak, farklı hastanelere sevk edilmek suretiyle doktor raporlarının aldırılması sağlanmıştır. Bu raporlarda yaralanmadan bahsedilmesi üzerine sorumlulukları tespit edilen Jandarma görevlileri İ. Ö. ve H. A. hakkında gerekli tüm deliller toplandıktan sonra “*efrada sui muamale*” suçundan 28/12/2001 tarihinde kamu davası açılmıştır. Ayrıca, 12/11/2001 tarihli raporun, 7/11/2001 tarihli rapordan farklı bulgular içermesi üzerine, 7/11/2001 tarihli raporu düzenleyen doktorlar hakkında gerçeğe aykırı rapor düzenlemek suçundan, İ. Ö. ve H. A. hakkında da doktorları bu suça azmettirme suçundan kamu davası açılmıştır. Yine, 6/11/2001 tarihinde

gözetiminden çıkış raporunu düzenleyen Doktor G. Ö. hakkında da gerçeğe aykırı rapor düzenlemek suçundan kamu davası açılmıştır.

134. Yargılama sürecinde isnat edilen gerçeğe aykırı rapor düzenlemek suçundan ve bu suça azmettirme suçundan bazı sanık doktorlar ile sanıklar İ. Ö. ve H. A. beraat etmiş, Ağrı Ağır Ceza Mahkemesinin 1/6/2006 tarihli kararı ile sanık G. Ö.'nün görevi ihmal suçundan aldığı mahkumiyet hükmü de Yargıtayın temyiz incelemesi yaptığı 6/7/2011 tarihinde zamanaşımına uğradığı gerekçesi ile davanın düşmesine karar verilmiştir.

135. Öte yandan Ağrı Ağır Ceza Mahkemesince bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonucunda, 10/4/2012 tarih ve E.2011/176, K.2012/95 sayılı karar ile “*efrada sui muamele*” suçundan sanıklardan H. A.'nın beraatına, sanık İ. Ö.'nün ise üç başvurucuya yönelik eylemleri nedeniyle toplam 30 ay 3 gün hapis ve 7 ay 15 gün memuriyetten mahrumiyet cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu kararın sanık İ. Ö. tarafından 17/4/2012 tarihinde temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 20/5/2013 tarih ve E.2013/1460, K.2013/15369 sayılı ilamı ile Mahkeme hükmünün onanmasına karar verilmiş olup, aynı tarihte söz konusu karar kesinleşmiştir.

136. İşkence ve kötü muamele iddialarına yönelik soruşturma ve kovuşturmaların hızlı ve etkili biçimde sonuçlandırılması gerekir. Tüm yargılama safahatı değerlendirildiğinde, 6/11/2001 tarihinde başlayan soruşturma ve sonrasındaki yargılamaların 20/5/2013 tarihli Yargıtayın onama kararı ile sonuçlandığı görülmüştür. Böylece yargılama sürecinin 11 yıl 6 ay 14 gün sürdüğü tespit edilmiştir. Dolayısıyla, derece mahkemeleri önündeki yargılamanın makul önem gösterilerek, gerekli ivedilikte sonuçlandırıldığından bahsedilemez.

137. Sonuç olarak yukarıda belirtildiği gibi soruşturma ve davaların uzaması, bazı sanıklar hakkındaki suçlamaların zaman aşımına uğramasına, bazı sanıklar hakkındaki cezaların ise çok geç kesinleşmesine neden olmuş, işkence uygulayan veya uygulanmasına göz yuman kamu görevlilerinin hiç ceza almaması ya da çok geç alması sonucunu doğurmuştur. Bu durumda soruşturmanın etkili olduğundan söz edilemez.

138. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının öngördüğü Devletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğünün ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

V. 6216 SAYILI KANUN'UN 50. MADDESİNİN UYGULANMASI

139. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şu şekildedir:

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

140. Başvuruda, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının maddi ve usul boyutlarıyla ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucular uğradıkları maddi ve manevi zararlarının karşılanmasını talep etmişlerdir. Başvurucular, uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmamışlardır. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için, başvurucuların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tazminat talebi arasında illiyet bağı kurulması gerekir. Dolayısıyla

Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmayan başvuruçuların maddi tazminat talebi reddedilmelidir.

141. Başvuruçuların maddi ve manevi varlığının korunması hakkına yönelik müdahale ve olay hakkında etkili ve caydırıcı bir ceza soruşturması ve kovuşturması yürütülmemesi nedenleriyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararları karşılığında, somut olayın özellikleri dikkate alınarak her başvuruçuya takdiren 40.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

142. Ayrıca başvuruçular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35'er TL harç masraflarına ilişkin yargılama giderlerinin başvuruçulara ödenmesine ve karar örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruçular tarafından ileri sürülen Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlaline ilişkin şikâyetlerin **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence yasağının maddi yönden **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

C. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence yasağının usul yönünden **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

D. Her başvuruçuya ayrı ayrı olmak üzere takdiren 40.000 TL manevi **TAZMİNAT ÖDENMESİNE**, başvuruçuların tazminata ilişkin diğer taleplerinin **REDDİNE**,

E. Başvuruçular tarafından yapılan 198,35'er TL harç masrafına ilişkin yargılama giderlerinin **BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE**,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruçuların Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca başvuruçulara, Adalet Bakanlığına, İçişleri Bakanlığına ve ilgili Mahkemeye gönderilmesine,

17/7/2014 tarihinde **OY BİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan
Serruh KALELİ

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Zühtü ARSLAN