



T.C.  
ANAYASA  
2. Bölüm

Esas No: 2015/12734  
Karar No: 2019/  
Karar Tarihi: 25.09.2019

ANAYASA MAHKEMES N N 25/9/2019 TAR HL VE 2015/12734 SAYILI  
KARARI (B REYSEL BA VURU)

(2709 S. K. m. 5, 17) (1632 S. K. m. 118) (657 S. K. m. 131) (6098 S. K. m. 74) (6216 S. K. m. 50)  
(Anayasa tüzü ü m. 79) (10. DD. 02.11.1999 T. 1999/1746 E. 1999/5376 K.) (5. DD. 11.10.2017 T.  
2016/16018 E. 2017/21064 K.) (ANY. MAH. 13.04.2016 T. 2013/2482 E.) (ANY. MAH. 18.09.2013 T.  
2012/969 E.) (ANY. MAH. 17.07.2014 T. 2013/293 E.) (ANY. MAH. 17.09.2013 T. 2012/752 E.)

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

K NC BÖLÜM

KARAR

S NAN I IK BA VURUSU (2)

Ba vuru Numarası: 2015/12734

Karar Tarihi: 25/9/2019

Ba kan: Engin YILDIRIM

Üyeler: Recep KÖMÜRCÜ

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFER NO LU

Raportör: Hüseyin MECEK

Ba vurucu: Sinan I IK

Vekili: Av. Nezahat PA A

I. BA VURUNUN KONUSU

1. Ba vuru, zorunlu askerlik hizmeti sırasında maruz kalınan kötü muameleden do an zararların  
kar ılanmaması nedeniyle kötü muamele yasa ının ihlal edildi i iddiasına ili kindir.

## II. BA VURU SÜRECİ

2. Ba vuru 27/7/2015 tarihinde yapılmı tır.

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

4. Komisyonca ba vurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmi tir.

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

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

7. Ba vuru belgelerinin bir örne i bilgi için Adalet Bakanlığı na (Bakanlık) gönderilmi tir. Bakanlık görüşü bildirmemi tir.

## III. OLAY VE OLGULAR

8. Ba vuru formu ve eklerinde ifade edildi i ekliyle ilgili olaylar özetle öyledir:

9. 1991 do umlu ba vurucu 5/9/2011 tarihinde stanbul Kasımpa a Askeri Hastanesi Emniyet Hizmet Birlik Komutanlı nda askerlik hizmetine ba lamı tır.

10. Ba vurucu, zorunlu askerlik vazifesini er olarak yaptı ı sırada ubat 2012 ba nda üstleri tarafından darbedilerek dala ının alınmasına yol açacak derecede yaralandı ını ileri sürmü tür.

11. Ba vurucunun babasının 7/3/2012 tarihinde suç ihbarında bulunması üzerine ceza soru turması ba latılmı , 2/5/2013 tarihinde ise tam yargı davası açılmı tır.

### A. Ceza Soru turması Süreci

12. Ba vurucunun yaralanması konusunda Kuzey Deniz Saha Komutanlı ı Askeri Savcılı ı (Askeri Savcılık) tarafından yürütölen soru turma sonucunda 27/11/2012 tarihinde kovu turmaya yer olmadı na karar verilmi tir. Bu karara kar ı Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel ba vuru sonucunda etkili soru turma usul yükümlölü ünün ihlal edildi ine, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soru turma yapılmak üzere kararın Askeri Savcılı a gönderilmesine karar verilmi tir (ceza soru turmasına ili kin olay ve olgular için bkz. Sinan I ık, B. No: 2013/2482, 13/4/2016, §§ 9-30).

### B. hlal Kararından Sonra Ceza Soru turması Süreci

13. hlal kararından sonra stanbul Cumhuriyet Ba savcılı ınca (Savcılık) yeniden soru turma ba latılmı tır.

14. Savcılık, iddia edilen darp ile ba vurucunun dala ının yaralanması arasında illiyet ba ı olup olmadı ı konusunda Adli Tıp Kurumu 2. htisas Kurulundan rapor almı tır. 26/12/2016 tarihli raporun ilgili kısmı öyledir:

"...ki i hakkında düzenlenmi adli ve tıbbi belgelerin incelenmesinde ki inin u radı ı iddia olunan darp olayı tarihinde bir sa lık kurulu una ba vurmadı ı, söz konusu yaralanması ile ilgili tıbbi belge düzenlenmedi i, ayrıca u radı ı iddia olunan darp olayı ile dalak yırtılması arasında geçen süreçte (yakla ık 3 hafta) de ki inin karın a rısı ikayeti ile bir sa lık kurulu una ba vurmadı ı ve her hangi bir tıbbi görüntöleme yapılmadı ı anla ıldı ı cihetle, dalak yırtılması ile 3 hafta kadar önce u radı ı iddia olunan darp olayı arasında

illiyet ba ı kurmaya yeter ölçüde tıbbi delil bulunmadı ı oy birli i ile mütalaa olunur."

15. Savcılık; bu rapora dayanarak ve tanıkların olayın akala ma amacıyla meydana geldi ini ifade ettiklerini, suç i leme kastıyla hareket edildi ine dair yeterli delil bulunmadı ını belirterek 4/7/2017 tarihinde kovu turmaya yer olmadı ına karar vermi tir.

16. Ba vurucunun bu karara yaptı ı itiraz, stanbul 3. Sulh Ceza Hakimli ince 6/10/2017 tarihinde kabul edilerek karar kaldırılmı tir. Kararda, ma durun hastaneye ilk kaldırıldı ında darbedildi ini beyan etmemesinin kendisini baskı altında hissetmesinden kaynaklanabilece ine i aret edilmi tir.

17. Savcılık 13/2/2018 tarihinde üpheli H. .D. hakkında i kence suçundan kamu davası açmı tir. ddianamenin ilgili kısmı öyledir:

"...

Bu itibarla dosyada mevcut mü teki Sinan I ık'ın iddiaları ve üphelinin beyanları, tanık anlatımları, a amalardaki tıbbi raporlar ve tüm evrak kapsamından, Dz.Sıh.Onb. olan üpheli [H. .D.nin] askeri gazinoda mü tekiyi di er askerlerin de bulundu u bir ortamda kelepçe ile kalorifer pete ine ba layıp omuz ve karın bölgesine vurarak darp eyleminde bulundu u, bu olaydan yakla ık 3 hafta kadar sonra mü tekinin dala ının travmaya ba lı olarak geli en dalak yırtılması sebebiyle alındı ı, tanıklarca sözü edilen olayın akadan ibaret oldu u belirtilmi ise de söz konusu tanıkların asker olduklarından ifadelerini verirlerken yönlendirebilmi de olabilecekleri, ayrıca ma durun eylemin aka oldu unu kabul etmedi i, bu itibarla tıbbi kanıtlar yanında tanıkların beyanlarının da mahkemece de erlendirilmesi gerekti i anla ılmı tir.

Olay tarihi itibarıyla mü teki ve üphelinin askerlik görevlerini ifa etmekte oldukları, bu sebeple üphelinin darp suçu yönünden eyleminin 1632 S. Askeri Ceza Kanunu'nun 118. maddesi kapsamında kalabilece i anla ılmasına kar ın üphelinin iddia olunan eylemi i leyi biçimi, mü tekiyi kelepçeledikten sonra kendisini darp etmesi ve bunun sonucunda da mü tekinin dala ının alınmı olu u dikkate alındı ında eylemin i kence suçu kapsamında de erlendirilebilece i sonucuna varılmı tir.

..."

18. stanbul 1. A ır Ceza Mahkemesinin baktı ı dava 17/9/2019 tarihinde sonuçlanmı tir. Asta müessir fiil suçundan 10 ay hapis ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair kararın gerekçesi henüz yazılmadı ından kesinle memi tir.

### C. Tam Yargı Davası Süreci

19. Ba vurucu 14/2/2013 tarihinde Milli Savunma Bakanlı ından (MSB) olayla ilgili maddi ve manevi tazminat talep etmi tir.

20. MSB ba vurucunun talebine cevap vermemi tir. Ba vurucu bunun üzerine 2/5/2013 tarihinde Askeri Yüksek dare Mahkemesi (AY M) kinci Dairesinde tam yargı davası açmı tir.

21. Denizli Devlet Hastanesinin 21/5/2013 tarihli özürlü sa lık kurulu raporunda, splenektomi (ameliyatla dala ın alınması) ve travma sonrası stres bozuklu u saptanan hastanın %37 oranında vücut fonksiyon kaybı bulundu u bildirilmı tir.

22. AY M'in Ankara Gülhane Askeri Tıp Akademisinden (GATA) aldırđı ı 11/7/2014 tarihli raporun ilgili kısımları öyledir:

“... ”

GATA Genel Cerrahi AD Ba kanlı ının 27.06.2014 tarihli raporunda, yapılan incelemede GATA Haydarpa a E itim Hast. Genel Cerrahi klini inin 25.02.2012/190 tarihli ameliyat raporu ve 27.02.2012/B013522U12 tarihli patoloji raporuna istinaden hastaya yapılan “splenektomi” ameliyatının dı etkiler sebebiyle meydana geldi inin de erlendirildi i kayıtlıdır.

Splenektomi ameliyatı yapılmasına neden olan olayın;

1. Ya amını tehlikeye sokan bir durum OLDU U,

2. Vücutta kemik kırık ve ıkı ına neden OLMADI I,

...

4. Dala ın anatomik kaybının organlardan birinin i levinin Y T M niteli inde OLDU U,

...

6. ... tespit edilen "splenektomi'nin 11 Ekim 2008 tarih ve 27021 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan çalı ma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit lemleri Yönetmeli inden yararlanılarak ve mesle i bildirilmemekle meslek grup numarası grup (1) alınarak ... ya ına (21) göre (E Cetveli) %14,3 (yüzde ondört virgöl üç) oranında meslekte kazanma gücünden kaybetmi sayılaca ı,

7. Ki iye ait 25.02.2012 tarihli ameliyat notunda, batında 1500-2000 cc hemorajik vasıfta mayı saptandı ı, dalakta hilusa uzanan grade 3-4 laserasyon oldu u ve splenektomi yapıldı ı, 27.02.2012 tarihli patoloji raporunda; 186 gr olan splenektomi materyali kesitlerinde özellik izlenmedi i, normal histolojik görünüm tespit edildi i, 25.02.2014 tarihli hematoloji konsültasyonunda; ki ide splenektomi gerektirecek ve aynı zamanda kanama bozuklu u veya travma sonrası kanamaya yatkınlık olu turabilecekprimer hematopatoloji saptanmadı ı bildirildi i dikkate alındı ında;

a. Ki ide splenektomi (ameliyatla dala ın alınması)'ye neden olan rahatsızlı ının bünyesel bir hastalıktan dolayı meydana geldi inin tıbbi delillerinin OLMADI I,

b. Splenektomiye neden olan batın içi kanama ve dalak laserasyonunun, künt travma sonucu tıbben husulünün mümkün OLDU U,

c. Bu hususun askerlik hizmeti yeya Askeri Savcılı ın KYOK kararında belirtilen olaya ba lı olup olmadı ının adli soru turma ile belirlenebilece i kanaatini bildirir rapordur.”

23. 5/11/2014 tarihinde dava oyçoklu uyla reddedilmi tir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı öyledir:

“... ”

Dava dilekçesinde davacı vekili tazminat istemini aynı birlikte görevli ba ka bir personelin davacıyı darp etmesi sebebiyle davacının dala ının parçalanması sonucunda olu an sakatlı a dayandırmaktadır. Davacı vekilinin iddia etti i darp olayı ile ilgili olarak Kuzey Deniz Saha Komutanlı ı Askeri Savcılı ınca yapılan soru turma esnasında ifadesine ba vurulan tanıkların hiçbirisinin davacı vekilinin iddialarını do rulamadı ı, iddia edilen olay ubat 2012 ayının ba ında meydana gelmesine ra men davacının rahatsızlı ının olaydan yakla ık olarak 20 gün sonraki bir tarih olan 24 ubat 2012 tarihinde meydana geldi i, davacıyı muayene ve ameliyat eden doktorların tümünün bahse konu rahatsızlı ın bir travma sonucu olu tu u kanaatinde olmaları sebebiyle, davacıya ısrarla

sormalarına rağmen davacının her defasında baından herhangi bir darp ve cebir olayının geçmediğini beyan ettikleri, yine aynı doktorların bu seviyede bir travma sonucu oluşan rahatsızlığın birkaç saat içinde hastanın dalak alınmasını gerektireceğini, bu sürenin en fazla 12 saate kadar uzayabileceğini beyan ettikleri, oysa ki iddia edilen olayın dalak yaralanması olayından yaklaşık olarak 20-25 gün önce meydana geldiği, tüm bu sebeplerle soruşturma sonucunda Kuzey Deniz Saha Komutanlığı Askeri Savcılığının 27 Kasım 2012 gün ve 2012/90 Karar sayılı kararıyla kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği, dolayısıyla dava konusu olayda davalı idarenin tazmin sorumluluğunu doğuracak hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluğunu gerektiren bir durumun söz konusu olmadığı bu nedenle maddi ve manevi tazminat istemli davanın reddine karar verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

...

24. Bu karara karşı başvuru yapanın yaptığı karşı karar düzeltme istemi 3/6/2015 tarihinde aynı Dairece kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

25. 29/6/2015 tarihinde tebliğ edilen ret kararına karşı 27/7/2015 tarihinde bireysel başvuru yapılmıştır.

#### IV. LG L HUKUK

##### A. Ulusal Mevzuat

26. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 131. maddesi şöyledir:

“Cezai kovuşturma ile disiplin kovuşturmasının bir arada yürütülmesi Madde 131- Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez.

Memurun ceza kanununa göre mahkum olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz.

160 sayılı Devlet Personel Dairesi Kurulması Hakkında Kanununun 4 üncü maddesinde sayılan kurullarda çalışan personel hakkında; görevden doğan veya görevi sırasında işledikleri suçlarla kişisel suçları sebebiyle Cumhuriyet savcıları veya askeri savcılar veya sorgu hakimlikleri veya Memurun Muhakematı hakkında Kanun uyarınca yetkili kurullarca yapılan soruşturma sonunda düzenlenen takipsizlik, menî muhakeme, iddianame, talepname veya lüzumu muhakeme karar suretleri ile ilgili mahkemelerce verilen kesinleşmiş karar suretleri bu personelin başlı olduğı bakanlık veya kurum veya kurula gönderilir.”

27. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 74. maddesi şöyledir:

“I. Ceza hukuku ile ilgili kisinde

Madde 74- Hakim, zarar verenin kusurunun olup olmadığını, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığını hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle başlı olmadığını gibi, ceza hakimi tarafından verilen beraat kararıyla da başlı değildir.

Aynı şekilde, ceza hakiminin kusurunun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hakimini bağlamaz.”

28. Ayrıca ilgili hukuk için bkz. Utku Kalı (2), B. No: 2014/1358, 12/1/2017, § 34.

##### B. Danıştay Çetihadı

29. Danıştay Onuncu Dairesinin 2/11/1999 tarihli ve E.1999/1746, K.1999/5376 sayılı

kararının ilgili kısımları öyledir:

“ dari eylem, idarenin i levi sırasında bir hareketi, bir olayı, bir tutumu; idari karar ve i lemle ilgisi olmayan, ba ka bir deyi le öncesinde, temelinde bir idari karar veya i lem olmayan salt maddi tasarrufları anlatır.

Söz konusu eylemlerin idarili i ve do urdu u zarar bazen eylemin yapılmasıyla birlikte ortaya çıkarken, bazen de çok sonra, de i ik ara tırma, inceleme ve hatta ceza yargılamaları sonucu ortaya çıkabilmektedir.

Özellikle kamu görevlilerinin idari bir tasarruf yaparken, mevzuatın, üstlendi i ödevin ve yürüttü ü hizmetin kural, usul ve gereklerine aykırı olarak, kendisine izafe edilebilecek boyutta ve biçimde, ancak gene de resmi yetki, görev ve olanaklardan yararlanarak, onları kullanarak hareket etti i, bu nedenle de idaresinden tamamen ayrılmasını önleyen ve engelleyen görev kusurları nedeniyle do an zararların tazmini istemiyle açılacak tam yargı davalarında eylemin idarili i, bazen ceza davalarıyla personelin ahsi kusuru sonucu mu yoksa görev kusuru sonucumu zararın ortaya çıktığı nın belirlenmesinden sonra saptanabilmektedir.

...

Dava konusu olayda tazmini istenen zarar i kence sonucu ölüm nedeniyle u ranılan zarar oldu una göre ölümün i kence nedeniyle meydana gelip, gelmedi inin, i kence eylemini idarenin personelinin resmi görev ve yetkisini kullanarak gerçekle tirip, gerçekle tirmede inin belirlenmesine ba lıdır.

...”

30. Danı tay Be inci Dairesinin 11/10/2017 tarihli ve E.2016/16018, K.2017/21064 sayılı kararının ilgili kısmı öyledir:

“...

Öte yandan; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 131. maddesinde, "Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovu turmaya ba lanmı olması disiplin kovu turmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahkum olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz." hükmü yer almaktadır.

Yasa'nın anılan hükmü ba lamında ceza mahkemesi kararlarının disiplin cezalarına etkisinin de erlendirilmesi gerekmektedir. Disiplin cezasının sebebinin olu turan eylem ve davranı lar, aynı zamanda ceza kanununda da suç sayılabilir. Bu durumda, disiplin cezası yaptırımı ile birlikte ceza yaptırımı da uygulanabilir. Bu iki yaptırım türünün hukuki dayana ı, amaç ve sonuçları birbirlerinden farklıdır. Ceza yargılamasında suçun niteli i ve delillerin takdirinde uygulanan ilke ve kurallar ile disiplin hukuku açısından uygulanan ilke ve kurallar birbirinden farklı oldu undan, idarenin, kamu görevlisi hakkında disiplin cezası vermemesi, ceza mahkemelerince ceza verilmesine hukuki engel olu turmayaca ı gibi, aynı ekilde, ceza yargılaması sonucu beraat kararı verilmi olmasının da, kuramsal olarak, disiplin cezası verilmesine engel te kil etmeyece i açıktır.

Ancak; ceza yargılaması neticesinde suçun unsurlarının olu madı ı ya da suçun o ki i tarafından i lenmedi i gerekçesiyle verilen beraat kararının, disiplin cezası bakımından da sadece birebir aynı suç nev'i bakımından etkili olaca ı, ba ka bir ifadeyle, ceza yargılamasındaki beraat kararının konusunu te kil eden suç, disiplin hukuku yönünden de aynı suç kapsamında de erlendirilerek disiplin cezası verilemeyebilece i ku kusuzdur.

Öte yandan, ceza yargılaması neticesinde suçun unsurlarının olu madı ı gerekçesiyle ya

da delil yetersizli inden dolayı beraat eden memurun eylem, tutum ve davranı larının ba ka bir disiplin suçu kapsamına girmesi halinde, disiplin hukuku yönünden ba ka bir disiplin cezası ile cezalandırılmasına hukuki bir engel bulunmamaktadır.

Bir memura isnat olunan disiplin cezasına konu fiillerin, Türk Ceza Kanunu mucibince de cezalandırılmasının gerekli olması durumunda, disiplin cezası hakkında karar verilmesi için mevcut deliller yeterli görülmemekle ceza mahkemesi kararına ihtiyaç duyuldu u kanaati hasıl olmu sa, disiplin cezasına konu fiilin hukuki denetiminden önce ceza mahkemesi kararının kesinle mesinin beklenmesi gerekir.

...

## V. NCELEME VE GEREKÇE

31. Mahkemenin 25/9/2019 tarihinde yapımı oldu u toplantıda ba vuru incelenip gere i dü ünüldü:

A. Ba vurucunun ddiaları ve Bakanlık Görü ü

32. Ba vurucu;

i. Zorunlu askerlik hizmeti esnasında üstleri tarafından sürekli olarak darbedilip dala ı alınacak ve %37 oranında engelli hale gelecek ekilde kötü muameleye maruz kaldı ını,

ii. Sivil hakimlerden olu mayan ve askeri i leyi in hüküm sürdü ü AY M'de davanın görülmesinin ba ımsızlık ve tarafsızlı ı zedeledi ini,

iii. Yargılamanın aleniyet ilkesine aykırı biçimde, duru ma yapılmadan icra edildi ini,

iv. Bazı tanıkların darp olayını teyit etti ini, ceza soru turmasında beyanı alınan tanıklardan hiçbirine olay tarihinin sorulmadı ını,

v. Alınan raporlarda dalaktaki yaralanmanın hastalı a dayalı olmadı ının ve darp nedeniyle meydana geldi inin tespit edilmesine kar ın olaydan yakla ık yirmi gün sonra rahatsızlı ın ortaya çıktığı gerekçesiyle davanın reddedildi ini,

vi. Savcılı ın kovu turmaya yer olmadı ına dair kararıyla ba lı olmayan AY M'in bunu kararına dayanak yaptı ını,

vii. Karar düzeltme talebinin ilk kararı veren dairece de erlendirilmesinin bu yolu etkisiz kıldı ını,

viii. Milli Savunma Bakanlı ı lehine 5.100 TL vekalet ücretine hükmedildi ini, karar düzeltme ba vurusu reddedilince de 248 TL para cezasına çarptırıldı ını belirterek mülkiyet, etkili ba vuru, mahkemeye eri im, duru malı ve aleni yargılanma hakkı, hak arama hürriyeti ile kötü muamele yasa ının ihlal edildi ini ileri sürmü tür.

B. De erlendirme

33. Anayasa'nın 17. maddesinin ilgili kısımları ile 5. maddesi öyledir:

"Ki inin dokunulmazlı ı, maddi ve manevi varlı ı

Madde 17 - Herkes, ya ama, maddi ve manevi varlı ını koruma ve geli tirme hakkına sahiptir.

...

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

...”

“Devletin temel amaç ve görevleri

Madde 5- Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin ba ımsızlı ını ve bütünlü ünü, ülkenin bölünmezli ini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, ki ilerin ve toplumun refah, huzur ve mutlulu unu sa lamak; ki inin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle ba da mayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlı ının geli mesi için gerekli artları hazırlamaya çalı maktır.”

34. Anayasa Mahkemesi olayların ba vurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile ba ılı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Ba vurucunun kötü muamele yasa ının usul yükümlülü ü kapsamında kaldı ı de erlendirilen etkili ba vuru, duru malı ve aleni yargılanma hakkı ile hak arama hürriyetinin ihlal edildi i iddiaları yönünden ayrıca inceleme yapılmamı tır.

#### 1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

35. Birden fazla ba vuru yolunun bulundu u kötü muamele yasa ında birbirinin seçene i olmayan, aksine birbirini tamamlayıcı bu yollardan hangisinin etkili oldu unun ve bir yolun kullanılması halinde di er ba vuru yollarının durumunun ne olaca ının ba vuru yollarının tüketilmesi ko ulu bakımından de erlendirilmesi gerekir. Bu de erlendirme esas hakkındaki incelemeyle birlikte yapılacaktır.

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

#### 2. Esas Yönünden

37. Askerlik görevi sırasında kötü muamelede bulunuldu una ili kin iddialar, daha önce Anayasa Mahkemesinin Sinan I ık, Utku Kalı (2) ve Emrah Kaplan (B. No: 2014/11469, 30/10/2018) ba vurularında ele alınmı tır (genel ilkeler için bkz. Sinan I ık, §§ 55-64; Utku Kalı (2), §§ 43-50).

38. Ba vurucunun zorunlu askerlik vazifesi sırasında üstleri tarafından darbedildi i iddiasıyla yaptı ı suç ihbarında Askeri Savcılık kovu turmaya yer olmadı ına karar vermi tir. Bazı tanıkların Bölük Çavuş üpheli H. .D. ve di er askerlerin akala ırken ba vurucuyu kelepçeyle kalorifer pete ine ba layıp omzuna vurdu u, omuz bölgesine vurulan darbelerin dalak alınması sonucunu do urmasının ihtimal dı ı oldu u, omuza yapılan darbin suç kastı içermedi i ekindeki beyanları, ba vurucunun verdi i beyanlarda suç tarihi konusunda farklılık olması, ba vurucudaki yaralanmalarla organ kaybı arasında uygun illiyet ba ı kurulamaması karara gerekçe olarak gösterilmi tir (Sinan I ık, § 28).

39. Ba vurucunun bu karara kar ı bireysel ba vuruda bulunması sonucunda Anayasa Mahkemesi etkili soru turma usul yükümlülü ünün ihlal edildi ine karar vermi tir. Kararın ilgili kısımları öyledir:

“... ”

83. Ba vurucunun tedavisini ve ameliyatını gerçekle tiren doktorların, dala ın travma sonucu parçalanmı olması ihtimali üzerinde durdukları anla ılmaktadır.



84. Soru turma dosyasında mevcut olan bilirki i raporunda, travmaya ba lı dalak yaralanmalarının %15'inin travmadan sonraki bir tarihte (büyük oranda ilk bir ay içinde) yo un fiziksel aktiviteye ba lı olarak dalak parçalanmasına yol açabilece i bunun da ba vurucunun olay öyküsüyle uyumlu oldu u belirtilmektedir.

85. Soru turma sonucunda verilen kovu turmaya yer olmadı na ili kin kararda bilirki i raporundaki gecikmi dalak yırtılmalarına ili kin anılan tespitlere yönelik bir de erlendirme yapılmadı ı anla ılmaktadır.

...

87. Zorunlu askerlik görevinin ifası sırasında ba vurucunun büyük oranda devletin gözetimi altında bulundu u kabul edilmelidir. Bir ki inin devletin gözetimi altında bulundu u bir zaman diliminde yaralandı ının tespiti halinde, söz konusu yaralanmanın nasıl olu tu u hususunda makul bir açıklama getirme yükümlülü ü devlete aittir. Gözaltı gibi ki inin tamamıyla devletin gözetimi altında bulundu u hallerde oldu u kadar sıkı uygulanamayacak olmakla birlikte anılan ilke, ba vurucunun travma sonucu ortaya çıkması muhtemel ekilde dala ının parçalandı ı somut verisi kar ısında, anılan yaralanmanın ne ekilde meydana geldi inin tespit edilmesi gereklili ini ortaya koymaktadır.

88. Ba vurucunun olay anlatımıyla uyumlu bilirki i raporunun dikkate alınmadı ı de erlendirildi inde, maddi olayın açıklı a kavu turulmasını ve olası bir sorumlulu un tespiti yönünde gerekli özenin gösterilmedi i sonucuna ula ılmı tır.

..."

40. hlal kararından sonra i kence suçundan açılan dava stanbul 1. A ır Ceza Mahkemesinde derdesttir.

41. Askerlik görevi sırasında kötü muamelede bulunuldu una ili kin iddiaya istinaden açılan tam yargı davasının ba vuru konusu edildi i somut olayda ilk sorun, iddianın hangi hak kapsamında ele alınaca ı ve etkili yolun hangisi oldu udur.

42. Devletin ki inin maddi ve manevi varlı ını koruma hakkı kapsamındaki bu pozitif yükümlülü ünün usul boyutu da bulunmaktadır. 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, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 110).

43. 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 gerekir. Bu ekilde gündeme gelen ya am hakkı ya da kötü muamele iddialarına konu davalarda Anayasa'nın 17. maddesi gere ince devletin sorumluların tespit ve cezalandırılmalarına imkan verebilecek nitelikte ceza soru turması yapma 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).

44. Nitekim Anayasa Mahkemesi, katıldı ı gösteriden sonra kolluk görevlilerince darbedildi ini iddia eden ki i tarafından açılan tam yargı davasının incelendi i bir

ba vuruyu kötü muamele yasa ı kapsamında görmü tür. Tek ba ına tam yargı davası, kötü muamele vakalarında ma dur sıfatının ortadan kalkması için yeterli de ildir. Bu sonuca ula ılırken, tam yargı davasının tazminat imkanı sunmakla birlikte kötü muamele vakasının aydınlatılmasına, sorumluların tespitine ve cezalandırılmasına yönelik bir sonuç elde edilmesi için yetersiz ve etkisiz oldu u, etkili yolun ise ceza soru turması oldu u, ba vurucunun adli makamları harekete geçirmek için bir ba vurusunun da bulunmadı ı dikkate alınarak ba vuru yollarının tüketilmedi i neticesine varılmı tır (Zeki Güngör, B. No: 2013/8491, 31/3/2016, §§ 39-45).

45. Kemalettin Rıdvan Yalın (B. No: 2014/6220, 18/7/2019) ba vurusunda da, gösteri yürüyü ü yapan gruba müdahale eden polis memurunun açtı ı ate sonucu yaralanan ki inin, ceza yargılamasındaki mahkumiyet kararı üzerine açtı ı tam yargı davasındaki tazminatın yetersizli i iddiası da kötü muamele yasa ı kapsamında incelenmi ve tazminat miktarının giderim bakımından yetersiz oldu u sonucuna ula ılmı tır.

46. Anılan iki karardaki açıklamalar kar ısında ba vuru konusu olayda ba vurucunun, kötü muamele vakasında ceza soru turması ve tam yargı davası seçeneklerinin her ikisini de kullanma iradesini gösterdi i anla ıldı ından, ba vuru yollarının tüketildi i de erlendirilmi tır.

47. Ba vuru dosyasında çözülmesi gereken sorunlardan biri de aynı olaydan kaynaklanan ceza soru turması ve tazminat davasının birbirine etkisidir. Bu kapsamda, -bilhassa etkili soru turma yürütülmedi i Anayasa Mahkemesi kararıyla tescillenmi - ceza soru turmasına ili kin verilen ihlal kararının tam yargı davasına konu bireysel ba vuruya ne ölçüde tesir edece i önemlidir.

48. Haksız fiillerden do an borç ili kileriyle ilgili olarak ceza ve hukuk mahkemeleri kararları arasındaki irtibat, Borçlar Kanunu'nda düzenlenmi tir (§ 27). Ne var ki tam yargı davası ve ceza soru turmasının irtibatı konusunda ne idari ne de ceza usul mevzuatında bir düzenleme bulunmaktadır. Bunda, idari yargının kodifiye edilmemi , içtihadı dayalı bir hukuk dalı olması da etkindir. Fakat disiplin soru turması ve ceza soru turması arasındaki ba lantı konusunda Danı tay içtihadı konuya ık tutabilecek mahiyettedir.

49. Tutulma ko ullarını ilgilendirenler hariç olmak üzere kötü muamele vakaları kasıt unsuru ta ıdı ından ceza soru turması maddi gerçe in ortaya çıkarılmasında en etkili yöntemdir. Zira ceza soru turmasında -hukuka uygun olmak ko uluyla- delil serbestisi ilkesi geçerlidir. Birbirinin devamı niteli indeki bu ba vurular birlikte de erlendirildi inde yaptırımın caydırıcılı ı ve ma duriyetin giderilmesi i levini görür. Ceza ve disiplin soru turmasından sonra giderim olarak ma dura uygun miktarda tazminat verilmesiyle ma dur sıfatı ortadan kalkabilir (benzer yöndeki de erlendirme için bkz. Kemalettin Rıdvan Yalın, §§ 73-76).

50. "İgili Hukuk" kısmındaki mevzuat ve içtihat ı ında ceza soru turmasının mahkumiyet kararıyla sonuçlanması durumunda u de erlendirmelerde bulunulabilir: Tam yargı davası, ceza ve disiplin soru turmalarıyla birlikte birbirini tamamlayıcı ve birbirine tesir eden zincirin halkalarını olu turmaktadır. Cezai yaptırım gücü de nazara alındı ında ceza soru turması ku kusuz daha önemlidir. Bu durum, kötü muameleyle kar ı asıl koruyucu ve etkili yolun ceza yaptırımı ve dolayısıyla ceza soru turması oldu u manasını ta ır. Nitekim kötü muamele vakalarında ceza soru turması devletin yükümlülü ü olmasından dolayı zorunlu iken tam yargı davası ba vurucunun iradesine bırakılmı bir giderim yoludur.

51. Mahkumiyet kararıyla sonuçlanmasa dahi bir ceza soru turmasındaki eksikliklerin di er ba vuru yollarına da do rudan sirayet edebilece i söylenebilir. Bu ihtimalin gerçekleşmesi halinde tam yargı davasına bakan idare mahkemelerinin ceza soru turmasında toplanan delilleri de dikkate alarak farklı bir sonuca ula malarını

engelleyen bir düzenleme ya da içtihat bulunmamaktadır. Ba vuruya konu olayda AY M'in de erlendirmelerinin neredeyse tümünün ceza soru turmasında toplanan deliller ve ceza soru turmasında varılan sonuç üzerine in a edilmesi, bunlar arasında sıkı bir irtibat bulundu unun göstergesidir.

52. Kötü muamele vakasının aydınlatılması ve ma duriyetin giderilmesi açısından bu kadar iç içe girmi ba vuru yollarının di erinden ba ımsız olarak de erlendirilmesi aynı olayda birbiriyle çeli kili sonuçlar ortaya çıkarma tehlikesi barındırır. Zira her iki soru turmada ispat ve de erlendirme araçlarının farklılı ı, adli ve idari yargının de erlendirmelerine de ba ılı olarak farklı sonuçlara ula ılmasına sebebiyet verebilir.

53. Somut ba vuruda kötü muamele iddiasına dayanan ceza soru turması Askeri Savcılı ın 27/11/2012 tarihli kovu turmaya yer olmadı ına dair kararıyla sonuçlanmı tır. Bu karar 23/1/2013 tarihinde itiraz sürecinden geçerek kesinle mi tir. Ba vurucu, ceza soru turmasında verilen karara kar ı 8/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel ba vuruda bulunmu tur. Bundan sonra ba vurucu aynı olaya dayalı olarak 2/5/2013 tarihinde AY M'de tam yargı davası açmı tır.

54. Görüldü ü üzere tam yargı davası, ceza soru turmasında verilen kovu turmaya yer olmadı ına dair kararın kesinle ti i 23/1/2013 tarihinden sonraki bir tarihte açılmı tır. Ceza soru turmasına kar ı ba vurucunun Anayasa Mahkemesine yaptı ı müracaat 13/4/2016 tarihinde etkili soru turma yükümlülü ünün ihlal edildi i kararıyla neticelenmi tir. Tam yargı davasında verilen kararın bütünüyle ceza soru turmasında verilen kovu turmaya yer olmadı ı kararındaki de erlendirmelere dayandı ı yukarıda açıklanmı tır. O halde ceza soru turmasının ba vuru konusu yapıldı ı bireysel ba vuruda verilen bu ihlal kararının -aynı ekilde- tam yargı davası yönünden de geçerli oldu u sonucuna ula ılmı tır.

55. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasa ının etkili soru turma yükümlülü ünün ihlal edildi ine karar verilmesi gerekir.

56. Askeri yargının ba ımsızlı ına ve tarafsızlı ına ili kin iddialar, ceza soru turmasına konu ilk kararda yerinde görülmemi tir (Sinan I ık, §§ 65-80). Eldeki ba vuruda da bu karardan ayrılmayı gerektiren bir husus tespit edilmemi tir.

57. Kötü muamele iddialarında etkili ba vuru yolunun ceza soru turması olması, aynı olaydan kaynaklanan ceza soru turmasının etkisizli inden dolayı önceden verilmi ihlal kararı bulunması, bunun üzerine yapılan soru turmanın sürmekte olu u, bu soru turmanın sonucuyla sıkı sıkıya ba ılı tam yargı davasında ceza soru turmasındaki bilgi ve belgelerin izinin sürülmesi, kötü muamele yasa ının maddi boyutunun ihlal edildi i iddiasının inceleme dı ında bırakılmasını gerektirmi tir.

58. Ba vurucu ayrıca tam yargı davasını kaybetti i için aleyhe vekalet ücretine hükmedilmesi, karar düzeltme talebinin reddedilmesinden dolayı para ceza verilmesi nedeniyle mülkiyet ve mahkemeye eri im hakkının ihlal edildi ini öne sürmü tür. Bu iddialar mahkemeye eri im hakkı kapsamında kalmakla birlikte a a ıda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi sebebiyle, ödenen vekalet ücreti ve para cezasının bu süreçte iadesi mümkün bulundu undan anılan iddialar üzerinde durulmamı tır (benzer yöndeki de erlendirme için bkz. Erdal mrek, B. No: 2015/4206, 17/7/2019, § 101).

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

59. 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 ekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

60. Ba vurucu, kötü muamele yasa ının ihlali nedeniyle 200.000 TL maddi, 200.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmu tur. Ba vurucu ayrıca kolluk görevlileri hakkında yeniden soru turma yapılmasını talep etmi tir.

61. 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.

62. Mehmet Do an kararında özetle uygun giderim yolunun belirlenebilmesi açısından öncelikle ihlalin kayna ının belirlenmesi gerekti i vurgulanmı tır. Buna göre ihlalin mahkeme kararından kaynaklandı ı durumlarda 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa çtüzü ü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca kural olarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örne inin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedilir (Mehmet Do an, §§ 57, 58).

63. Ba vuruda, Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kötü muamele yasa ının usul boyutunun ihlal edildi i sonucuna varılmı tır.

64. Bu durumda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise usul hukukunda yer alan benzer kurumlardan farklı ve bireysel ba vuruya özgü bir düzenleme içeren 6216 sayılı Kanunun 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yeniden yargılama sürecinde mahkemelerce yapılması gereken i , öncelikle hak ihlaline yol açan mahkeme kararının ortadan kaldırılmasından ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ula tıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örne inin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

65. Ceza soru turmasına dair ilk ba vuruda tazminata hükmedildi i de dikkate alınarak yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin ba vurucunun ihlal iddiası açısından yeterli tatmin sa ladı ı, kanaatine varıldı ından ba vurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

66. 2.475 TL vekalet ücretinden olu an yargılama giderinin ba vurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasa ının ihlal edildi ine ili kin iddianın KABUL ED LEB L R OLDU UNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasa ının usul boyutunun HLAL ED LD NE,

C. Kararın bir örne inin kötü muamele yasa ının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere -Anayasa'nın geçici 21. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (b) alt bendi gere ince- yetkili idari yargı merciine GÖNDER LMES NE (AY M 2. Dairesinin 5/11/2014 tarihli ve E.2013/782, K.2014/1569 sayılı kararı),

D. Ba vurucunun tazminat talebinin REDD NE,

E. 2.475 TL vekalet ücretinden olu an yargılama giderinin BA VURUCUYA ÖDENMES NE,

F. Ödemenin, kararın tebli ini takiben ba vurucunun Hazine ve Maliye Bakanlı ına 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 örne inin Adalet Bakanlı ına GÖNDER LMES NE 25/9/2019 tarihinde OYB RL YLE karar verildi.