



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM ASLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/5978)

Karar Tarihi: 30/6/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN
Üyeler : Serruh KALELİ
Nuri NECİPOĞLU
Erdal TERCAN
Hasan Tahsin GÖKCAN
Raportör : Nahit GEZGİN
Başvurucu : İbrahim ASLAN
Vekili : Av. Rehşan BATARAY SAMAN
Av. Muhterem SÜREN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kolluk görevlileri tarafından toplumsal olaylara müdahale edilmesi sırasında atılan gaz kapsülünün başına isabet etmesi sonucu başvurunun hayati tehlike geçirecek şekilde yaralanması ve bu olayla ilgili ceza soruşturmasının etkili yürütülmemesi nedenleriyle yaşam hakkı ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/4/2014 tarihinde Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca 15/7/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 25/3/2016 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için 25/3/2016 tarihinde Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 27/5/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. 8/5/2015 tarihinde yapılan 2015/8162 sayılı başvurunun konu bakımından aynı nitelikte olması nedeniyle 2014/5978 sayılı başvuru ile birleştirilmesine ve başvurunun bu dosya üzerinden incelenmesine karar verilmiştir.

7. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 3/6/2016 tarihinde başvurucaya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı 9/6/2016 tarihinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu İbrahim Aslan, 1943 doğumlu olup olay tarihinde Diyarbakır ili Bağlar ilçesinde ikamet etmektedir.

10. Diyarbakır Valiliği İl Emniyet Müdürlüğü görevlilerinin, hükümlü olarak bir Ceza İnfaz Kurumunda tutulan silahlı bir terör örgütü liderinin İnfaz Kurumunda tutulma koşullarını protesto etmek ve başka ceza infaz kurumlarında aynı protesto kapsamında gerçekleştirilen açlık grevlerine de destek vermek amacıyla bir siyasi partinin organizasyonunda partinin eş başkanlarının da katılımıyla 30/10/2012 tarihinde başvurucunun ikamet ettiği Bağlar ilçesinde toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenleneceğini ayrıca terör örgütünün gençlik yapılanmasının il genelinde yol kapatma, izinsiz gösteri, kamu kurum ve kuruluşlarına yönelik taşlı saldırı, molotof kokteyli ve benzeri patlayıcı madde atma gibi eylemlerde bulunacağını öğrenmeleri üzerine aynı gün yapılması planlanan basın açıklamalarına ve benzeri toplanmalara Diyarbakır Valiliğinin 29/10/2012 tarihli kararıyla izin verilmemiştir.

11. 30/10/2012 günü sabah saatlerinde söz konusu siyasi partinin İl Başkanlığının önünde kalabalık gruplar hâlinde peyderpey toplanmalar başlamış, akabinde il merkezi genelinde içlerinde yüzleri bez ve mahallinde poşu diye tabir edilen kıyafetle kapalı olan kişilerin de bulunduğu bazı kalabalık gruplar, yolları otomobil tekerleği yakarak, moloz dökerek ve benzeri eylemlerde bulunarak ulaşımına kapatmışlar; yoldan geçen araçlara da taşlı sopalı saldırımlardır.

12. Saatler ilerledikçe başvurucunun ikamet ettiği Bağlar ilçesi de dâhil olmak üzere Diyarbakır ili merkezine ve il merkezi yakınında bulunan ilçelere bağlı pek çok mahallede, sayıları binlerle ifade edilen kişinin katılımıyla yol kapatma, güvenlik güçlerine taşlı, sopalı ve molotof kokteylli saldırıda bulunma, bir siyasi partinin teşkilat binasına ve bazı kamu kurum ve kuruluşlarına ait binalara maddi zarar verme gibi eylemler artarak gerçekleştirilmeye devam edilmiştir.

13. Bazı mahallelerde bu kişilerin eylemleri sonucu patlamalar meydana gelmiş, bu patlamalarda olaylara karışmayan kişilerden bazıları yaralanmış ve görevlilerce derhâl en yakın sağlık kuruluşlarına sevk edilmişlerdir.

14. Bu arada Bağlar ilçesi Kaymakamlık binasına da el yapımı bir bomba atılmış, bu nedenle meydana gelen patlamada can kaybı ve yaralanma yaşanmamıştır.

15. Bu durum üzerine olay yerlerine sevk edilen Diyarbakır Valiliği İl Emniyet Müdürlüğüne bağlı birimlerce (kolluk), önce gruplara eylemlere hemen son verip dağılmaları yönünde anonslarla uyarıda bulunulmuş, akabinde bu anonslara uymayıp saldırılarını artarak devam ettiren gruplara kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla göz yaşartıcı gaz da kullanılmak suretiyle müdahalede bulunulmuştur.

16. Kolluğun, Toplumsal Olaylara Müdahale Araçları (TOMA) da kullanarak saldırgan gruplara gaz ve tazyikli su ile müdahalesi sonucunda bu gruplar ara sokaklara dağılarak kaçmışlardır. Dağılan gruplar içinde kolluk görevlilerinden kaçmaya çalışan ancak başaramayıp yakalanan ve gözaltına alınan kişiler de olmuştur. Soruşturma dosyasındaki tutanaklara göre bu kişilerin sayısı ellinin üzerindedir.

17. Bu olaylar sırasında ayrıca on bir kolluk görevlisi farklı nitelikte yaralanmış, kolluğa ve bazı kamu kurumlarına ait araçlarda ise maddi zararlar meydana gelmiştir.

18. Yukarıda da ifade edildiği gibi olayların gerçekleştiği yerlerden olan Bağlar ilçesinde ikamet eden başvurucu, aynı gün saat 14.00 sıralarında, oğlu olan 1981 doğumlu Davut Aslan (D.A.) tarafından yaralı bir şekilde aynı ilçede bulunan özel bir hastaneye getirilmiştir.

19. Bu özel hastane tarafından aynı tarihte başvurucu hakkında geçici bir adli rapor düzenlenmiştir. Düzenlenme saati belirtilmeyen ve doktor N.E. tarafından hazırlanan bu rapora göre başına demir direk düştüğü belirtilen başvurucunun *sağ temporal* (şakak) kemiğinde *parçalı deplase fraktür* (kırık) tespit edilmiş olup meydana gelen yaralanma basit bir tıbbi müdahale ile giderilemeyecek ve başvurucunun yaşamını tehlikeye sokacak

niteliktedir. Raporda, başvuruçunun ileri tetkik ve tedavi için ambulansla daha kapsamlı bir merkeze sevk edildiği de belirtilmiştir.

20. Doktor N.E. tarafından, aynı tarihte başka bir geçici adli raporun daha düzenlendiği görülmüştür. Bu raporun da düzenlenme saati belirtilmemiş olup olay saatinin 14.05 olarak ifade edildiği anlaşılmıştır. Bu rapordaki başvuruçuya ilişkin tıbbi değerlendirmeler, yukarıda değinilen rapordakilerle aynı olmakla birlikte farklı olarak "başına demir direk düşen" ibaresi yerine "başına sert bir cisim fırlatılması" ibaresine yer verildiği anlaşılmıştır.

21. Aynı özel hastanede görevli başka bir doktor tarafından düzenlenen başvuruçuya ilişkin *epikriz* (hastalık özeti) raporunda da "başına sert bir cisim fırlatılması sonucu" ibaresine yer verilmiştir. Bu raporun "Şikâyeti ve Hikâyesi" bölümünde "*Başın sağ tarafında kesi, çökme ve hasta yakınının beyanına göre başına sert bir cisim fırlatılması sonucu acil servise getirildi.*" şeklinde bir açıklama yer almaktadır. Bu rapordaki muayene bulguları bölümünde de başvuruçunun sağ temporal bölgesinde ekimozun ve çökmenin olduğu belirtilmiş, tıbbi değerlendirmelere ilişkin sonuç bölümünde önceki geçici raporlarda belirtilen değerlendirilmelere yer verilmiştir.

22. Başvuruçunun, hayati tehlike geçirmesi nedeniyle ileri tetkik ve tedavi için aynı gün ambulansla Dağkapı Devlet Hastanesine (Hastane) sevk edilerek burada Yoğun Bakım Ünitesine alınmış ve müşahede altında tutulmaya başlanmıştır.

23. Kolluk tarafından olaya ilişkin 31/10/2012 tarihinde saat 01.20'de düzenlenen tutanağın ilgili bölümü şöyledir:

"...30/10/2012 günü gayrimuayyen bir saatte idareimiz dahilinde meydana gelen kafatasına gaz fişegi gelmesi olayıyla ilgili olarak mağduru olan İbrahim Aslan isimli şahsın ifadesinin alınması için 7.. kod numaralı ekipler olarak Dağkapı Devlet Hastanesine gelinmiş, doktorları ile yaptığımız mülhakatta İbrahim Aslan'ın şu an yoğun bakımda olduğu, ifade veremeyecek durumda olduğu biz görevlilere beyan edilmiş olup..."

24. Başvuruçunun oğlu D.A. 31/10/2012 tarihinde Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına (Cumhuriyet Başsavcılığı) bir dilekçeyle başvurmuş ve özel hastanede görevli olup başvuruçuya ilişkin geçici adli raporu düzenleyen doktor N.E. hakkında raporunda, mevcut yaralanmaların bir kısmını yazmadığını ve gerçekte olmadığı hâlde başvuruçunun babasının başına demir direk düştüğüne ilişkin ibareye yer verdiğini ileri sürerek suç duyurusunda bulunmuştur. Söz konusu dilekçenin ilgili bölümü şöyledir:

" Babam İbrahim Aslan ile birlikte evde oturuyorken dışarıdan gelen sesler üzerine babamın elinde çay bardağı ile dışarıya çıktık. Bir süre sonra babama gaz bombası isabet ettiğini öğrendik. Hemen dışarı çıkarak babamın yanına gittim. Yerde kanlar içinde yatıyordu. ... Hemen taksiye bindirerek Özel B... Hastanesi Acil Servisine götürdük. ... Babamı Dr. N... E... muayene etti. Yazılı adli raporda ... başına demir direk düştü şeklinde bir tanımlama mevcut, kemik kırığı ve çökmeye yol açan cismin özelliği, yaranın çapı ve özelliği, gözdeki morarma durumları yazılmadan başına demir düşen tanımlaması ilgili doktorun adli muayene kurallarını bilmediği ve hukuka aykırı hareket ettiği sonucunu doğurmaktadır.

Adı geçen doktor bizlerin itirazları sonucu adli raporu değiştirerek hayati tehlikesi olan ve kafatasına gaz bombası isabet eden hastaya şeklinde bir cümlelik muayene raporu tutmuş bulunmaktadır.

..."

25. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından dilekçe 2012/29006 numarasıyla kaydedilerek bu şikâyete ilişkin soruşturma açılmış, D.A.nın müşteki sıfatıyla ifadesi de aynı tarihte alınmıştır. Söz konusu ifadenin ilgili bölümü şöyledir:

" ... Dilekçemde de belirttiğim gibi 30/10/2012 tarihinde babam İbrahim Aslan ile birlikte ikamet ettiğimiz ... **evimizin balkonunda oturmakta olduğumuz sırada** ilimizde yaşanan toplumsal olaylara dair dışarıdan sesler duymaya başladık. **Bunun üzerine babam evden dışarıya çıktı. Karşı sokaktan koşuşturan insanları görüyordu, arkasından da polisler geliyordu. Olayların olduğu yöne baktığım sırada babam yere düştü.** Başından kan geldiğini görünce **aracıma bindirerek özel B... Hastanesine** götürdüm. Burada görevli doktor N... E... babamı muayene etti ve başka bir hastaneye sevk etti. Babamla ilgili adli rapor düzenledi. Ben raporu okuyunca raporda başına demir direk düştüğüne dair ibareler yazdığını gördüm. Bunun üzerine babamın başına demir direk düşmediğini, mahallede iken polislerin attığı gaz fişeginin isabet ettiğini söyledim. Bunun üzerine aynı doktor babam hakkında ikinci kez ayrı bir rapor düzenledi. **Ben babama gaz fişegi isabet ettiğini bizzat gördüm.** Babama isabet ettikten sonra gaz fişegi yola düşmüştü. Gaz fişegini düştüğü yerden almadım. Babamı hastaneye götürüp tekrar mahalleye döndüğümde ise gaz fişegini düştüğü yerde görmedim. Dr. N... E... İsimli kişinin babamla ilgili rapor tanzim ederken yaralanmanın çapı ve özelliği gözdeki morarma durumun belirtmeden başına demir direk düşme şeklinde tanımlama yapmak suretiyle görevini ihmal ettiğini düşünüyorum ve hakkında şikayetçiğim Babam hala yoğun bakımdadır ve ifade verebilecek durumda değildir. Ayrıca babamın yaralanmasına neden olan ve gaz fişegini ateşleyen poli memurlarından da tedbirsiz davrandıkları için şikayetçiğim

..."

26. Bu arada yukarıda değinilen tutanağı düzenleyen (bkz. § 22) kolluk, Hastanenin Yoğun Bakım Ünitesinde müşahade altında tutulan başvuruçunun ifadesini almak için 1/11/2012 ve 2/11/2012 tarihlerinde de girişimde bulunsa da Hastane yetkilileri ile yaptıkları görüşmede başvuruçunun yoğun bakım ünitesinde bilinci kapalı bir şekilde tutulduğunun ve ifade veremeyecek durumda olduğunun bildirilmesi nedeniyle ifadesini alamamış ancak Hastanede bulunan oğlu D.A.nın ifadesini 2/11/2012 tarihinde alarak saat 10.45'te bu ifade alma işlemini tamamlamıştır. Söz konusu ifadenin ilgili bölümü şöyledir:

"... **Dışarıdan patlama sesleri gelmesi üzerine babam merak edip aşağıya indi. Ben de kısa bir süre sonra babamın peşinden aşağıya indim. Tam o sırada babam 605 numaralı sokağın girişinde bulunuyordu. Dışarıda kalabalık bir grup vardı. Olayların olduğundan sebep polis bu grubu dağıtıyordu. Bir zırhlı polis ekibi, beyaz araç olduğunu gördüğüm yalnız plakasını alamadığım bu polis aracı mahallede bulunan H... Marketin önünden biber gazı fişegi attı. Atmosferi sonucu bu fişek babamın başına çarptı. Babam yere düştü... Babamı kaldırıp kendi imkânlarımızla özel B... Hastanesine kaldırdık...**"

27. Bu ifade üzerine kolluğa bağlı başka ekiplerce olay yerine saat 10.55'te gidilerek olay yeri görgü tespit ve araştırma tutanağı düzenlenmiş ayrıca olay yeri de krokilendirilmiştir.

28. Söz konusu tutanaklarda, olay yerinde herhangi bir iz ve emare, olay yerini görüntüleyen kamera ve Mobese sistemi ile çevrede yapılan araştırmada olayı gören veya duyan bir kimsenin bulunmadığı belirtilmiştir.

29. Kolluğun aynı gün bu kez saat 13.50'de olay yerine giderek olayın tanığının ve olay yerini gören kamera ve Mobese sisteminin bulunup bulunmadığını yeniden araştırdığı ancak bu araştırmasının da sonuçsuz kaldığı anlaşılmıştır.

30. Kolluk 6/11/2012 tarihine değin başvuruçunun ifadesinin alınması için girişimlerde bulunsa da Yoğun Bakım Ünitesinde tutulması nedeniyle bu girişimlerinden bir sonuç alamamıştır. Belirtilen tarihte saat 12.50 sıralarında ise Hastane yetkililerince başvuruçuyla görüşülebileceği kendilerine bildirilmiş ancak başvuruçunun sorulara cevap vermeyeceğini, tedavisi bittikten sonra Cumhuriyet Başsavcılığına giderek ifade vereceğini söylemesi nedeniyle ifadesini alamamışlar ve bu durumu bir tutanak altına almışlardır.

31. Kolluk bu durum üzerine aynı tarihte hazırladığı soruşturma belgelerini bir fezlekeye bağlayarak Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir.

32. Cumhuriyet Başsavcılığı da kolluk tarafından gönderilen fezlekeyi 2012/29546 numarasıyla kaydederek olay hakkında bir soruşturma açmıştır.

33. Cumhuriyet savcısı, bu soruşturma kapsamında aynı gün ifade vermeye gelmesi için başvurucuya çağrı kâğıdı göndermiştir.

34. D.A. 15/11/2012 tarihinde Cumhuriyet Başsavcılığına başvurmuş ve her ne kadar Başsavcılıklarınca ifadesinin alınması için babasına çağrı kâğıdı gönderilmiş ise de hâlen Hastanede tedavi görmesi nedeniyle çağrıya uyamadığını ve dolayısıyla ifade verecek durumda olmadığını söylemiştir.

35. Dosyadaki bilgi ve belgelerden başvurucunun tedavi gördüğü hastaneden hangi tarihte taburcu edildiği kesin olarak belirlenememiştir. Ancak 9/1/2013 tarihinde Cumhuriyet savcısı tarafından vekili huzurunda müşteki sıfatıyla ifadesinin alındığı anlaşılmıştır. Söz konusu ifadesi şöyledir:

"Ben olay günü sağlık ocağı caddesi üzerinde yürüyordum. O sırada yol üzerinde bir kalabalık vardı. Sivil ve resmi polislerde olay yerindeydi. Kalabalığın içinden yürürken bir anda kafama ne olduğunu bilmediğim sert bir cisim çarptı ve kendimden geçerek yere düştüm. Başıma neyin çarptığını bilmiyorum çünkü kendimden geçmişim. Yalnız kafama bu cisim çarptığı anda bir duman çıktı. Ben kesinlikle protestocular arasında değildim. Sadece yoldan yürüyordum. Benim kafama çarpan cismin kimin tarafından atıldığını görmedim. Davacı ve şikâyetçiğim. Uzlaşmak istemem."

36. Cumhuriyet Başsavcılığı 2012/29546 sayılı soruşturma dosyasında 26/2/2013 tarihinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Söz konusu kararın şüpheli hanesinde "F.M." yani "Faili Meçhul" ibaresine yer verilmiştir. İtiraz yolu açık olmak üzere verilen kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Her ne kadar müşteki İbrahim Arslan' ın 30/10/2012 günü 5 Nisan Mah.'nde meydana gelen toplumsal olaylarda, olaya müdahale eden kimliği belirsiz polis memuru veya memurlarınca atılan biber gazı fişeğinin kafasına denk gelmesi neticesinde taksirle yaralandığı iddiasıyla soruşturma evrakı düzenlenmişse de,

Müştekinin Cumhuriyet Başsavcılığımız' ca vekili huzurunda alınan ifadesinde olay günü Sağlık Ocağı Caddesi üzerinde yürümekte iken kalabalığı, sivil ve resmi polis memurlarını gördüğünü, kalabalık içinde yürüdüğünü, bu esnada kafasına sert bir cismin çarptığını ve kendinden geçtiğini, kafasına çarpan cismin ne olduğunu görmediğini, ancak bu cismin çarpma esnasında duman çıkardığını farkettiğini, kendisinin protestocular arasında olmadığını beyan ettiği,

Emniyet birimlerince bilgi sahibi olarak ifadesine başvuru ve müştekinin oğlu olan Davut Arslan' ın ifadesinde olay günü ailesi ile birlikte ikametinde oturduğu esnada dışarıdan patlama seslerinin gelmesi üzerine babası olan müştekinin merak ederek aşağıya indiğini, kendisinin de babasının peşinden aşağıya indiğini, polis ekiplerince oluşan kalabalığa müdahale edildiği esnada bir polis aracından biber gazı fişeği fırlatıldığını, bu fişeğin de babasının kafasına isabet ederek onu yaralandığını beyan ettiği,

Bilgi sahibi ile müştekinin vekil huzurunda alınan ifadeleri arasında çelişki bulunduğu, müştekinin olay esnasında sokakta yürümekte olduğunu, bilgi sahibinin ise evde oturmakta olduğunu ve dışarıdan gelen sesler üzerine merak saikiyle aşağıya indiklerini beyan ettikleri, ayrıca müştekinin kalabalık arasında yürümekte olduğu esnada kafasına sert bir cismin çarptığını söylediği,

Yapılan soruşturma ve alınan ifadeler bir bütün olarak değerlendirildiğinde; müştekinin, iddia edildiği şekilde, kimliği belirsiz polis memuru veya memurlarınca, toplumsal olaya müdahale etmek amacıyla atılan biber gazı fişeğinin kafasına isabet etmesi suretiyle taksirle yaralandığına dair beyanı ile çelişen bilgi sahibinin ifadesi dışında kamu

davası açmak için yeterli şüphe oluşturacak delil olmadığı tüm soruşturma evrakı kapsamında anlaşılma,

..."

37. Bu karar başvuru vekiline 11/3/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, Cumhuriyet Başsavcılığına yazı yazarak söz konusu soruşturma dosyasının tamamının onaylı suretlerinin gönderilmesini istemiş, Cumhuriyet Başsavcılığı da belgeleri UYAP aracılığıyla göndermiştir. Soruşturma dosyasının incelenmesinden bu karara başvuru tarafından itiraz edilmediği anlaşılmıştır.

38. Başvurucu, bireysel başvuru formunda söz konusu karara 25/3/2013 tarihinde vekilleri aracılığıyla etkili soruşturma yürütülmediği gerekçesiyle itiraz ettiğini ancak kendisine itirazının sonucuyla ilgili bir tebligatın yapılmadığını ileri sürmüş, soruşturma dosyası içeriğinde itirazına ilişkin bir belge veya karara da rastlamadığını ifade etmiştir.

39. Cumhuriyet Başsavcılığının, D.A.nın doktor N.E. hakkındaki başvurusu üzerine başlattığı 2012/29006 sayılı soruşturmada ise Cumhuriyet savcısı 31/10/2012 tarihinde kolluğa *"toplumsal olaylara müdahale sırasında başvuru yaralandığı mahalle ya da yakınlarında gaz bombası kullanılıp kullanılmadığının ve kullanılmış ise polis memurlarının açık kimliklerinin bildirilmesi"*, belirtilen yerde Mobese ve iş yeri kamerası bulunup bulunmadığının araştırılarak bulunduğu anlaşılırsa 30/10/2012 tarihine ilişkin kayıtların elde edilip incelenmesi ve *"bu incelemede başına gaz bombası isabeti sonucu yaralanan bir kimse olup olmadığının tespit edilmesi"* ayrıca olayı gören kişilerin bulunup bulunmadığının araştırılarak tespit edildiği takdirde bu kişilerin tanık sıfatıyla ifadelerinin alınması talimatını vermiştir.

40. Kolluğun 14/11/2012 tarihli cevap yazısında, Kent Güvenliği Yönetim Sistemi (KGYS) kapsamında bahse konu olayla ilgili olarak yapılan teknik inceleme sonucunda belirtilen yerde herhangi bir KGYS kamerası olmadığı için görüntü kaydının olmadığı, aynı şekilde güvenlik ve Mobese kameralarının da bulunmadığı, bölgenin esnaflarıyla yapılan mülakatlarda olay mahallinde gaz bombası kullanılıp kullanılmadığı, olayda yaralanan olup olmadığı ve sair hususlarda bilgisi veya görgüsü olan bir kişinin tespit edilmediği bildirilmiştir.

41. Kolluğun 11/12/2012 tarihli cevabında ise olay yerine yakın bölgede gaz tüfeği ve gaz el bombası (smoke) kullanan dört personelin açık kimlikleri bildirilmiş ve söz konusu yazıya 30/10/2012 tarihli gaz tüfeği ve mühimmatı kullanma tutanağı ile aynı tarihli görev listesi yazısı eklenmiştir.

42. Cumhuriyet savcısı, başvurucuya ilişkin kesin adli raporun düzenlenmesi için Hastaneye de yazı yazmış; Hastanenin 21/11/2012 tarihli cevap yazısında başvuru sağ temporal kemikten *zigomatik kemiğine* (elmacık kemiği) kadar uzanan bölgede çökme fraktürü ve çekilen BBT'sinde *interaserebral hematoma* (beyinde kan toplanması nedeniyle oluşan şişlik) olduğu, hayati tehlike geçirdiği, kesin raporun gelişebilecek komplikasyonlar nedeniyle altı ay sonra yapılacak muayene ve tetkikler sonucunda verilebileceği belirtilmiştir.

43. Bu soruşturma kapsamında Cumhuriyet savcısı tarafından 6/12/2012 tarihinde yukarıda değinilen 2012/29546 sayılı soruşturma dosyası ilgili Cumhuriyet savcısından istenilerek incelenmiş ve buna ilişkin bir tutanak düzenlenmiştir. Ayrıca 2012/29546 sayılı soruşturma dosyası içeriğinde bulunan olay yeri krokisinin, doktor raporlarının, olay yeri inceleme tutanaklarının ve D.A.nın ifadelerinin birer suretleri bu soruşturma dosyası içeriğine alınmıştır. Bu tarihte 2012/29546 sayılı soruşturma dosyasında henüz başvuru ifadesi alınabilmiş ve bir karar verilebilmiş değildir (bkz. §§ 34, 35).

44. 2012/29006 sayılı soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısı 23/7/2013 tarihinde Diyarbakır Valiliğinden olayda gaz tüfeği ve gaz el bombası kullanan kolluk görevlileri hakkında görevi kötüye kullanmak suçundan soruşturmaya izin verilmesi talebinde bulunmuştur.

45. Bu talep üzerine Valilik tarafından Diyarbakır İl Emniyet Müdürlüğünde görevli bir emniyet müdürü, hakkında soruşturma izni verilmesi istenen kamu görevlileri hakkında ön inceleme yapmak üzere görevlendirilmiştir.

46. Gerçekleştirilen ön incelemede, haklarında soruşturma izni istenilen kolluk görevlilerinin ifadeleri alınmıştır. Bu kişiler ifadelerinde özetle Cumhuriyet Başsavcılığının soruşturma dosyasındaki bilgi ve belgelerden haberdar olduklarını söylemişler ve D.A.nın bu soruşturma kapsamında alınan ifadelerinin oluşa ilişkin derin çelişkiler içerdiğini ileri sürmüşlerdir.

47. Ayrıca ifadelerinde olaya müdahaleleri sırasında kimseye herhangi bir zarar gelmemesi için azami özeni ve dikkati gösterdiklerini, olay günü belirtilen yerde gaz kapsülü isabetiyle yaralanan bir kişiyi de görmediklerini, D.A. anlatımlarının birinde diğerlerinden farklı olarak gaz kapsülünün beyaz renkli ve zırlı bir polis aracından fırlatıldığını ileri sürmüşse de olay günü üçünün yaya olarak birinin ise haki renkli bir araçta görev yaptıklarını söylemişlerdir. Kolluk görevlilerinden biri, iddiaya konu olayın gerçekleştiği ileri sürülen saatte başka bir yerde görevli olduğunu da belirtmiştir.

48. Ön incelemeci, haklarında soruşturma izni verilmesi istenilen kolluk görevlilerinin ifadelerini aldıktan ve soruşturma dosyasındaki bilgi ve belgeleri inceledikten sonra 13/9/2013 tarihinde raporunu düzenlemiştir. Raporda özetle kendilerine suç atfedilen görevlilerin teşhisine yarayacak somut bir beyanın olmadığı, kolluk görevlilerini suçlayıcı ifadelerin tamamının çelişkili olduğu, olay yerinden maddi delil elde edilemediği, olayın tanığının ve olay yerini görüntüleyen kamera kaydının mevcut olmadığı, başvurucu mağdurun başka bir cisim atılması sonucu yaralanmış olabileceği, yaralanmanın gaz fişegi isabeti nedeniyle gerçekleştiğine dair kesin ve şüpheden uzak bilgi ve/veya belgenin bulunmadığı ayrıca görevlilerden birinin olay saatinde olay yerinde olmadığını anlaşıldığı gerekçesiyle görevlilerin tamamı hakkında soruşturma izni verilmemesi görüş ve kanaatine varıldığı bildirilmiştir.

49. Diyarbakır Valiliği 19/9/2013 tarihli ve K.2013/81 sayılı kararıyla ilgili kolluk görevlileri hakkında 30/10/2012 tarihinde meydana gelen toplumsal olaylarda kullandıkları gaz fişegiyle başvurucuyu yaraladıklarına ilişkin yeterli kanıt elde edilemediği gerekçesiyle soruşturma izni vermemiştir.

50. Anılan karara başvurusunun itirazı, Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesinin 19/2/2014 tarihli ve K.2014/42 sayılı kararıyla ön inceleme raporundaki ve ekindeki belgelerin, başvurusunun gaz fişegiyle yaralandığı iddiasını doğrulayacak ve kolluk görevlilerin haklarında Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma yapılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlilikte olmadığı gerekçesiyle reddedilmiş ve soruşturma izni verilmemesi kararı onanmıştır.

51. Bu karar başvurusuna 1/4/2014 tarihinde tebliğ edilmiş, başvuru 30/4/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

52. Başvurusunun bireysel başvuruda bulunmasından sonra Cumhuriyet Başsavcılığı, yürüttüğü 2012/29006 sayılı soruşturmada 15/5/2014 tarihinde kolluk görevlileri ve başvurusunun oğlu D.A.nın 31/10/2012 tarihinde şikâyetçi olduğunu bildirdiği Doktor N.E. hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, haklarında soruşturma izni istenen kolluk görevlileri hakkında Valiliğin izin verilmemesine dair kararının Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesince onanması, soruşturması izne tabi olmayıp genel hükümlere tabi olan doktor hakkında ise yaralı olarak hastaneye getirilen başvuruyla ilgili görevinin gereklerini yerine getirdiği, hakkında rapor düzenleyerek bir üst kurula sevkini gerçekleştirdiği dolayısıyla görevini kötüye kullandığına dair soyut beyan dışında delil bulunmadığı gerekçeleriyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği belirtilmiştir.

53. Başvurucunun bu karara itirazı, Diyarbakır Sulh Ceza Hâkimliğinin 20/2/2015 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir.

54. Söz konusu ret kararı başvurucuya 8/4/2015 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvurucu 8/5/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuş, başvurusu 2015/8162 numarasına kaydedilmiştir.

55. Başvurucunun bu başvurusunda kendisine ilişkin geçici raporu düzenleyen görevli doktor hakkında verilen karara yönelik bir şikâyetinin bulunmadığı, sadece soruşturma izni verilmemesi nedeniyle haklarında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilen kolluk görevlilerine ilişkin olarak önceki 30/4/2014 tarihli bireysel başvurusunda bulunduğu şikâyetlerini yenilediği görülmüştür.

56. UYAP üzerinden yapılan incelemede, başvurucunun 15/7/2015 tarihinde yaşamını yitirdiği anlaşılmıştır.

B. İlgili Hukuk

57. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "*Kamu davasını açma görevi*" kenar başlıklı 170. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Kamu davasını açma görevi Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.

(2) Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususundaki yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler."

58. Aynı Kanun'un "*Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar*" kenar başlıklı 172. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir. Bu karar suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilir. Kararda, itiraz hakkı, süresi ve mercii gösterilir.

(2) Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra yeni delil meydana çıkmadıkça, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz."

59. Aynı Kanun'un "*Cumhuriyet savcısının kararına itiraz*" kenar başlıklı 173. maddesinin 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun'un 71. maddesi ile değişiklik yapılmadan önceki (1) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine itiraz edebilir.

...

(6) İtirazın reddedilmesi halinde; Cumhuriyet savcısının, yeni delil varlığı nedeniyle kamu davasını açabilmesi, önceden verilen dilekçe hakkında karar vermiş olan ağır ceza mahkemesinin bu hususta karar vermesine bağlıdır."

60. 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un "*İzin vermeye yetkili merciler*" kenar başlıklı 3. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

" Soruşturma izni yetkisi

a) İlçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında kaymakam,

b) İlde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında vali,

c) Bölge düzeyinde teşkilatlanan kurum ve kuruluşlarda görev yapan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında görev yaptıkları ilin valisi,

...

tarafından verilir."

61. Aynı Kanun'un "Olayın yetkili mercie iletilmesi, işleme konulmayacak ihbar ve şikâyetler" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Cumhuriyet başsavcıları, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikâyette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler.

..."

62. Aynı Kanun'un "Soruşturma izninin kapsamı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Soruşturma izni, şikâyet, ihbar veya iddia konusu olaylar ile bunlara bağlı olarak ileride soruşturma sırasında ortaya çıkabilecek konuları kapsar.

Soruşturma sırasında izin verilen olay ve konudan tamamen ayrı veya farklı bir suç olarak nitelendirilebilecek bir fiil ortaya çıktığında, yeniden izin alınması zorunludur.

Suçun hukuki niteliğinin değişmesi, yeniden izin alınmasını gerektirmez."

63. Aynı Kanun'un "İtiraz" kenar başlıklı 9. maddesi şöyledir:

"Yetkili merci, soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararını Cumhuriyet başsavcılığına, hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisine ve varsa şikâyetçiye bildirir.

Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikâyetçi itiraz yoluna gidebilir. İtiraz süresi,yetkili merciin kararının tebliğinden itibaren on gündür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

64. Mahkemenin 30/6/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

65. Başvurucu, toplumsal olaylara müdahale eden polisler tarafından çevrede pek çok kişinin olduğu bilinmesine rağmen gaz fişeklerinin atıldığını, atılan fişeklerden birinin başına isabet etmesi sonucu yaralandığını, Kürt kökenli olmasından ve bölgede Kürt kökenli pek çok kişinin yaşadığının bilinmesinden dolayı böyle bir muameleye maruz kaldığını, eyleme ilişkin sorumlulukları bulunan kamu görevlileri hakkında idarece soruşturma izni verilmediğini ve olaya ilişkin makul sürede etkili bir soruşturma yapılmadığını belirterek Anayasa'nın 10., 17., 36. ve 40. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminata karar verilmesi taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

66. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Düşme kararı" kenar başlıklı 80. maddesi şöyledir:

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

- a) Başvurucunun davadan feragat etmesi.*
- b) Başvurucunun davasını takipsiz bıraktığının anlaşılması.*
- c) İhlalin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması.*

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

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

67. Anayasa Mahkemesi, anılan İçtüzük maddesi uyarınca, başvurunun bireysel başvuruda bulunmasından sonra yaşamını yitirmesi halinde başvurunun incelenmesini haklı kılan bir nedenin görülmemesi gerekçesiyle başvurular hakkında düşme kararı verebilmektedir (*Mehmet Avcı*, B. No: 2013/805, 21/1/2015).

68. Ancak yine aynı İçtüzük maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca, belirtilen hâllerde düşme kararı vermeksizin başvuruyu incelemeye devam edebileceği de tartışmasızdır. Somut olayda başvurunun bireysel başvuruda bulunmasından sonra yaşamını yitirdiği anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurunun şikâyeti ve müdahale iddiasını dikkate almış ve anayasal önem ve insan haklarına saygının bir gereği olarak başvurunun incelenmesine devam edilmesine karar vermiştir.

69. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu tarafından Anayasa'da güvence altına alınan etkili başvuru ve adil yargılanma hakları ile bağlantı kurularak ileri sürülen iddiaların Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan haklar kapsamında olduğu değerlendirilmiş ve inceleme bu madde kapsamında yapılmıştır.

70. Bakanlık görüşünde, olaya ilişkin soruşturmada 26/2/2013 tarihinde itiraz yolu açık olmak üzere kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildiği, bu kararın 11/3/2013 tarihinde başvuru tebliğ edildiği ancak başvuru tarafından itiraz edilmediği, her ne kadar başvuru tarafından bazı kamu görevlileri hakkında soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara itiraz edilmesi sonucunda verilen karardan sonra bireysel başvuruda bulunulmuş ise de somut olayda 2012/29546 sayılı soruşturmada 26/2/2013 tarihinde verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara karşı olağan kanun yollarının tüketilmesi gerektiği, bu nedenle bireysel başvurunun olağan başvuru yolları tüketilmeden yapıldığının değerlendirildiği belirtilmiştir.

71. Görüşe Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2012/29546 sayılı soruşturmada 26/2/2013 tarihinde verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın, başvurunun o tarihteki vekili G.D.ye 11/3/2013 tarihinde tebliğ edildiğine ilişkin belge de eklenmiştir.

72. Başvurucu vekili, Bakanlığın görüşüne karşı sunduğu cevabında, Bakanlığın 2012/295546 sayılı soruşturmada verilen karara yönelik olağan kanun yollarını tüketmesi gerektiği görüşüne ilişkin bir açıklamada bulunmamış, sadece başvurusunun süresi içinde yapıldığını belirtmiştir.

73. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "*Bireysel başvuru hakkı*" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"(2)İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

74. 6216 sayılı Kanun'un "*Bireysel Başvuru Usulü*" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

“(5)Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren on beş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler. Mahkeme, öncelikle başvuruçunun mazeretinin geçerli görülüp görülmediğini inceleyerek talebi kabul veya reddeder.”

75. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün “Başvuru süresi ve mazeret” kenar başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1)Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolları öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.”

76. Anılan Kanun maddelerinde yer verilen kanun yollarının tüketilmesi koşulu, bireysel başvurunun temel hak ihlallerini önlemek için son ve olağanüstü bir çare olmasının doğal sonucudur. Diğer bir ifadeyle temel hak ihlallerini öncelikle idari makamların ve derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılmaktadır (*Necati Gündüz ve Recep Gündüz*, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 20).

77. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

78. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvuruçunun, bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması, bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (*İsmail Buğra İşlek*, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

79. Ayrıca Anayasa Mahkemesinin kararlarında da sıklıkla belirtildiği üzere başvuru yollarının tüketilmesi ilkesi, hukuk sisteminde öngörülen usul kurallarına riayet edilmesini gerektirir. Zira başvuru yollarının tüketilmesi için usule ilişkin koşullara ve sürelerle riayet etmek gerekir. Bir kanun yoluna başvurulmuş olması tek başına bu yolun tüketildiği anlamına gelmez. Bir kanun yolunun tüketildiğinden söz edilebilmesi için öncelikle usulüne uygun bir başvuru yapılması ve inceleme süresince öngörülmüş olan yöntem, biçim, süre ve diğer koşullara uygun hareket edilmesi gerekir (*Deniz Baykal*, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 25; *Halil Özkök*, 2013/5028, 14/1/2014, § 28).

80. Başvuru dosyasındaki belgeler incelendiğinde Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvuruya konu olay hakkında yapılan 2012/29546 sayılı soruşturma sonucunda 26/2/2013 tarihinde verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın başvuruçuya 11/3/2013 tarihinde tebliğ edildiği ancak başvuruçunun tarafından bu karara itiraz edilmediği görülmüştür.

81. Soruşturmada bu şekilde kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildikten ve başvuruçuya tebliğ edildikten sonra Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından aynı olay nedeniyle yürütülen başka bir soruşturmada, bazı kolluk görevlileri hakkında idareden soruşturma izni talep edilmiş ancak idarece bu izin verilmemiş, başvuruçunun bu karara itirazı ise reddedilmiştir.

82. Somut olayda aynı olaya ilişkin iki ayrı soruşturmanın yürütüldüğü ve bu soruşturmalarda farklı tarihlerde karar verildiği görülmektedir. Bu durumda başvuruçunun

şikâyetleri açısından başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği konusunda bir sonuca varabilmek için olay hakkında verilen nihai kararın ve tarihinin tespiti gerekmektedir.

83. Öncelikle belirtilmelidir ki Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen haklar kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usule ilişkin boyutu, yaşanan olayın tüm yönlerinin ortaya konmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkân tanıyan etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir (*Sadık Koçak ve diğerleri*, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 94).

84. Başvuru konusu olayda, başvurucunun hayati tehlike geçirecek şekilde yaralanmasına ilişkin olarak Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturmalardan ilki, başvurucunun oğlu olan D.A.nın, babası başvurucu hakkında geçici adli rapor düzenleyen doktor hakkında görevini kötüye kullanmak suçundan soruşturma yapılması talebini içeren dilekçeyi 31/10/2012 tarihinde ibraz etmesiyle 2012/29006 numarasıyla başlatılmıştır. D.A. bu dilekçe üzerine alınan ifadesinde ilgili doktor hakkında bazı isnatlarda bulunmuş, bunun yanında kolluk görevlilerinin toplumsal olaylara müdahaleleri sırasında kullandıkları gaz kapsülünün babasını yaraladığını iddia etmiş ve olayın sorumluların cezalandırılmasını istemiştir (bkz. § 25)

85. Somut olayda yürütülen diğer soruşturma ise başvurucunun hastaneye yaralı olarak kaldırılması üzerine olayı hemen araştırmaya başlayan kolluk görevlilerinin başvurucunun ifadesini bir süre alamamaları nedeniyle daha sonradan göndermek zorunda kaldıkları fezlekenin 6/11/2012 tarihinde gönderilmesiyle kaydedilen 2012/29546 sayılı soruşturmadır. Bu soruşturmanın tarihi ve numarası yukarıda değinilen soruşturmadan sonraya ait gibi görünmekte ise de kolluğun 31/12/2012 tarihinde saat 01.20'de olayı araştırmaya başladığı ve başvurucunun ifadesini alabilmek için girişimde bulunduğu ancak sağlık durumu nedeniyle bunun mümkün olmadığını görülmektedir (bkz. § 23).

86. Bu soruşturmada, başvurucunun oğlu D.A.nın 2/11/2012 tarihinde ifadesi alınır alınmaz olay yerinde maddi delil incelemesi yapılmış, olay yeri krokilendirilmiş ve tanık delili araştırılması yapılmıştır (bkz. §§ 26-29)

87. Başvurucunun oğlu D.A.nın müracaatıyla başlatılan 2012/29006 sayılı soruşturmaya bakan Cumhuriyet savcısı, 2012/29546 sayılı diğer soruşturma evrakını ilgili Cumhuriyet savcısından talep ederek incelemiş; soruşturma dosyasındaki bilgi ve belgelerin birer örneğini kendi yürüttüğü soruşturma evrakına eklemiştir. Akabinde başvurucunun oğlunun iddiaları doğrultusunda iddiaya konu bölgede görev alan kolluk görevlilerinin tespitiyle öncelikle 4483 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri (bkz. §§ 58-61) gereği soruşturmaya izin verilmesi koşulunun yerine getirebilmesi için idareden izin talep etmiş, iznin verilmemesi üzerine de işlemlerini sonlandırmıştır.

88. Cumhuriyet Başsavcılığınca her iki soruşturmanın birleştirilerek yürütülmesi imkânının bulunduğu ya da birlikte yürütmesi gerektiği ileri sürülebilirse de aksine engel bir düzenlemenin bulunmadığı gibi uygulamada soruşturmalarda pratiklik sağlama ve benzeri sebeplerle somut olayda olduğu gibi pek çok kişinin karıştığı, farklı iddiaların veya olayın gerçekleştirilmesi şekline ilişkin çeşitli ihtimallerin bulunduğu bu tür kapsamlı olaylarda, soruşturmanın farklı gerekçelerle zaman zaman belirli kişilere yönelik olarak ayrı soruşturma numaraları üzerinden yürütüldüğü de bilinmektedir.

89. Bu durumda ortaya konulması gereken, olayın nedenini tüm yönleriyle ortaya koyabilecek soruşturma dosyasının hangisi olduğunun tespitidir. Bu tespitın yapılmasının yanında soruşturma konusu olayı aynı olan ancak kişileri itibarıyla ayrı yürütülen diğer soruşturmada kaydedilen gelişmelerin ve varılan sonuçların bu soruşturma üzerinde bir etkisinin bulunup bulunmadığının da belirlenmesi gerekecektir.

90. Somut olayda belli kişilere ve belli iddialara hasredilmeden yürütülen soruşturmanın, kolluk görevlileri tarafından olayın hemen akabinde başlatılan ve akabinde bir fezlekeyle evrakları Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilen 2012/29546 numaralı soruşturma olduğu görülmektedir.

91. Her şeyden önce başvurunun ifadesinin bu soruşturmada alındığı görülmektedir. Bu soruşturmada ayrıca olay yeri ve benzeri maddi delil incelemeleri yapılmış, olayın tanıklarının bulunup bulunmadığı araştırılmış ve sonucunda başvurunun ifadesi, oğlunun ifadeleriyle ve gerçekleştirilen diğer soruşturma işlemleriyle birlikte değerlendirilerek oluşa ilişkin çelişkiler içerdiği ve bu nedenle soruşturmada kamu davasını açmak için yeterli şüphe oluşturacak delil olmadığı gerekçesiyle kamu adına kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiştir (bkz. § 36).

92. Görüldüğü üzere bu soruşturma, olayın tüm yönleriyle aydınlatılmasına ve sorumluları, ister kamu görevlisi olsun ister olmasın tespit etmeye yönelik olarak gerçekleştirilmiştir. Bu soruşturma sonucunda başvurunun iddialarına ilişkin değerlendirilmelerde de bulunulması, işin doğasından kaynaklanan bir durumdur ve bu durum soruşturmanın bu niteliğini değiştirmeyecektir.

93. Yukarıda anılan 2012/29006 numaralı diğer soruşturmada ise bu soruşturma dosyasında gerçekleştirilen işlemlerle benzer işlemler gerçekleştirilmiş ise de D.A.nın ilgili doktor hakkında görevinin gereklerini yerine getirmediği ve başvuru babasını kolluk görevlilerinin yaraladığı iddiaları üzerine ve sadece bu iddialara ve belli kişilere (kamu görevlilerine) yönelik olarak yürütülmüştür. Cumhuriyet savcısının, kolluğa verdiği maddi delil incelemesi ve toplanmasına ilişkin talimata da bakıldığında, sadece iddialarda ileri sürülen hususlara ilişkin bir soruşturma işleminin gerçekleştirildiği görülebilmektedir (bkz. § 39). Bu soruşturmada olaydan sonra geçici rapor düzenleyen doktor hakkındaki raporun düzenlenmesinde görevinin gereklerini yerine getirmediğine ilişkin iddiaların incelenmesi ve değerlendirilmesi, soruşturmayı olayın tüm yönleriyle araştırıldığı ve varsa sorumlularının her türlü ihtimal gözetilerek belirlenmeye çalışıldığı bir soruşturma niteliğine dönüştürmemektedir. Aksine diğer soruşturmadan farklı olarak sadece belli kişilere (kamu görevlilerine) ve iddialara yönelik iddiaların araştırıldığını ortaya koymaktadır.

94. Ayrıca Cumhuriyet Başsavcılığı, aynı olay hakkında iki ayrı soruşturma yürüttüğünün farkında olarak işlemlerini gerçekleştirmiş olup 2012/29006 numaralı soruşturmanın Cumhuriyet savcısı, diğer soruşturmadaki bilgi ve belgelerin birer örneğini kendi yürüttüğü soruşturma dosyasına eklemiş ve akabinde sadece şikâyete konu kolluk görevlileri hakkında alınması gerekli izin prosedürünü yürütmüştür.

95. Yukarıda da ifade edildiği üzere devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usule ilişkin boyutu, yaşanan olayın tüm yönlerinin ortaya konmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkân tanıyan etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir (bkz. § 78).

96. Anayasa Mahkemesi tarafından, bireysel başvuru yoluyla Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği etkili soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği denetlenirken, olayın tam olarak nasıl gerçekleştiğini ortaya koyacak şekilde yürütülmeyip sadece bu olaylara belirli kişilerin karıştığı veya hiçbir şekilde bu kişilerin karışmasının söz konusu olmadığını ortaya koyacak şekilde yürütülen soruşturmaların başlı başına esas alınması mümkün değildir.

97. Bu nedenle somut olayda etkili soruşturma yükümlülüğünün incelenmesinde devletin, olayı tüm yönleriyle araştırdığı ve sadece belli kişilerin olaya karışıp karışmadığına ilişkin olarak sınırlamadığı bir soruşturma (Sor. No: 2012/29546) yürüttüğü görüldüğünden

sadece kamu görevlilerinin olaya karışıp karışmadığını ortaya koyabilecek nitelikte yürütülen diğer soruşturmanın (Sor. No: 2012/29006) bu değerlendirilmede başlı başına esas alınması söz konusu olamaz.

98. Ayrıca daha önce başvurulduğu ve reddedildiği için başarılı olunmayacağı belli olan bir başvuru yoluna, yeni bir delil ileri sürmeksizin tekrar başvurulması sonucu verilen karar üzerine yapılan bireysel başvurunun Anayasa Mahkemesinin süre ve zaman bakımından yetkisi üzerinde bir etkisi bulunmamaktadır (*İbrahim Oğuz Yapar*, B. No: 2012/829, 5/3/2013, § 32; *Seyithan Akgül*, B. No: 2013/5869, 7/1/2016, § 35).

99. Somut olay bakımından belirtilmesi gereken bir diğer husus da Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen 2012/29546 sayılı soruşturmada verilen ve başvuru tarafından itiraz edilmeyen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda, başvuru kolluk görevlilerinin karıştığı iddiasının da değerlendirildiği ve olayın gerçekleşme şekline ilişkin çelişkili ifadelerde bulunduğu kanaatine varılarak kamu davası açmak için yeterli şüphe oluşturacak delil olmadığına ilişkin bir sonuca varıldığıdır (bkz. § 36). Cumhuriyet Başsavcılığı bu kararla soruşturma evresinde toplanan delillerin herhangi bir suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturmadığını belirtmektedir (bkz. § 55).

100. Bu nedenle Cumhuriyet Başsavcılığının olaya ilişkin yürüttüğü ana soruşturmada iddialarına ilişkin bu şekilde bir sonuca varılmasının akabinde yeni bir delil ileri sürmeyip Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından da resen bir delil tespit edilmediğini gören başvuru açısından, iki ayrı soruşturma yürütülmesi nedeniyle farklı bir karara varılacağı beklentisinin oluştuğu ve bu nedenle itiraz yoluna gidilmediğini söylemek mümkün değildir.

101. Kaldı ki başvuru, bireysel başvuru formunda böyle bir beklenti nedeniyle 2012/29546 numaralı soruşturma sonucunda verilen karara itiraz etmediğini de ileri sürmemektedir. Dolayısıyla başvuru Cumhuriyet Başsavcılığının herhangi bir şüpheliden bahsedilmeksizin genel olarak kamu davasını açmak için suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturacak delil bulunmadığı gerekçesiyle kamu adına kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verdiğini gözeterek itiraz yoluna başvurusu gerektiği de açıktır.

102. Başvurucunun, sadece haklarında soruşturma izni verilmeyen kolluk görevlilerine ilişkin olarak olağan kanun yollarını tüketmesi, Anayasa Mahkemesinden önceki mahkemeler tarafından olayın tüm yönleriyle ortaya çıkarılması ve varsa sorumluların tespiti bakımından etkili soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin değerlendirilmesini mümkün kılmamıştır. Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesi, soruşturma ve itirazın konusu itibarıyla sadece kolluk görevlileri hakkında kamu davası açmaya yetecek şüphenin bulunup bulunmadığına ilişkin bir değerlendirme yapmıştır. Kaldı ki aksinin olması başka deyişle olayda kolluk görevlileri dışındaki kişilerin sorumluluğunun bulunup bulunmadığına ilişkin bir değerlendirme yapması ve soruşturmayı bu yönüyle inceleyip gerçekleştirilen işlemlerde etkililik adına bazı eksiklikler varsa bunları tespit etmesi, bu hususta bir yetkisi ve sorumluluğu bulunmadığından beklenemez.

103. Bu durumda somut olayda başvuruyla ilgili olarak 2012/29546 numaralı soruşturmada verilirken vekiline 11/3/2013 tarihinde tebliğ edilen Cumhuriyet Başsavcılığının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına itiraz etmemesi nedeniyle temel hak iddiasını öncelikle Derece Mahkemesi önünde ileri sürmeyip iddialarının bu makam tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulmasını beklemeden doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu sonucuna varılmıştır.

104. Açıklanan nedenlerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Başvuru Numarası : 2014/5978

Karar Tarihi : 30/6/2016

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA

30/6/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN