



T.C.  
ANAYASA  
1. Bölüm

Esas No: 2016/7039  
Karar No: 2019/  
Karar Tarihi: 28.11.2019

ANAYASA MAHKEMES N N 28/11/2019 TAR HL VE 2016/7039 SAYILI  
KARARI (B REYSEL BA VURU)

B R NC BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH SÜNGÜ BA VURUSU

Ba vuru Numarası: 2016/7039

Karar Tarihi: 28/11/2019

Ba kan: Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler: Burhan ÜSTÜN

Hicabi DURSUN

Yusuf evki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTE

Raportör: Sinan ARMA AN

Ba vurucu: Abdullah SÜNGÜ

Vekili: Av. Meriç TÜMER

I. BA VURUNUN KONUSU

1. Ba vuru, kolluk görevlisinin müdahalesi nedeniyle hayati tehlikeye sebep olacak şekilde yaralanma meydana gelmesi ve bu olaya ili kin yapılan yargılama sonucunda hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedenleriyle eziyet yasa ının ihlal edildi i iddiasına ili kindir.

II. BA VURU SÜREC

2. Ba vuru 11/4/2016 tarihinde yapılmı tır.

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

4. Komisyonca ba vurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmi tir.

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

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

### III. OLAY VE OLGULAR

7. Ba vuru formu ve ekleri ile Ulusal Yargı A ı Bili im Sistemi (UYAP) aracılı ıyla eri ilen bilgi ve belgelere göre olaylar özetle öyledir:

8. 29/12/2014 tarihinde Adana'nın Seyhan ilçesinde aile içi kavga ya andı ı ihbarını alan kolluk güçleri olayın gerçekleşti i apartmana intikal etmi tir.

9. Ba vurucu, ihbarın yapıldı ı evde ya amaktadır. Polislerden H.T. aracı park etti inden di er polis memuru V.K. daha erken apartmana girmi tir. V.K. ba vurucunun yanına gitti i sırada ba vurucu, apartmanın yukarı katlarındaki apartman bo lu unda bulunmaktadır ve alkollüdür. Bu a amadan sonra ba vurucu ile polis memurları arasında ya ananlar taraflarca farklı ekilde anlatıldı ından bu husus dikkate alınarak inceleme yapılmı tır.

10. Ba vurucunun 31/12/2014 tarihinde kolluk tarafından üpheli sıfatıyla ifadesi alınmak istenmi ise de ba vurucu avukatı olmadığı ından ifade vermek istememi tir. Polis memuru V.K. mü teki sıfatıyla kollu a verdi i 30/12/2014 tarihli ifadesinde özetle aile içi kavga ya andı ı ihbarı üzerine gitti i apartmanın yukarı katlarında ba vurucu ile kar ıla tı ında ba vurucunun "Sizin ananızı avradınızı sinkaf ederim lan." dedi ini, elinde bulunan çöp kovalarını a a ıya attı ını, sinkaflı sözlerle sövmeye devam etti ini, kırmızı renkli bir bisikleti kendisine do ru fırlattı ını fakat bisikletin de medi ini belirtmi tir. Sonrasında asansöre binerek ba vurucunun oturdu u 16. kata çıktı ını belirten V.K. açık olan kapıdan seslenmesi üzerine be altı ya larında bir çocu un kapıya geldi ini, ona annesini sordu unda babasından korkarak evden kaçtı ını söyledi ini, daha sonra ba vurucunun bulundu u 13. kata indi ini, ba vurucunun psikopatça hareketler yaptı ını, ba ını merdivene, duvara vurdu unu, çöp kovalarını etrafa ve kendisine fırlattı ını, bu esnada dengesini kaybederek yüzüstü yere dü tü ünü, sakin olmasını söyledi inde ise "Beni alacak anasından do madı, beni alaca ın anasını avradını sinkaf ederim." dedi ini, tekme ile sa baca ına vurdu unu, iki eliyle bo azını sıktı ını, apartman bo lu una itti ini söylemi tir. V.K. ifadesinin devamında ba vurucudan kurtulmak isterken di er polis memuru H.T.nin geldi ini ve ba vurucuya biber gazıyla müdahale etti ini, daha sonra birlikte ba vurucuyu etkisiz hâle getirdiklerini, iki koluna girerek asansörle a a ıya indirdiklerini, ba vurucunun e inin sı ındı ı 7. kattan çıkararak canından korktu u için küçük o luyla birlikte evden kaçtı ını fakat e inden ikâyetçi olmayaca ını kendilerine söyledi ini dile getirmi tir. V.K. kesinlikle ba vurucuya vurmadı ını, ba vurucunun kendi kendini yaraladı ını, kendisine hakaret edip darbeden ba vurucudan ikâyetçi oldu unu bildirmi tir.

11. Adana Adli Tıp übe Müdürlü ünün (ATK) V.K. hakkında düzenlenen 31/12/2014 tarihli raporunda, Adana Devlet Hastanesi Adli Tıp Poliklini inde tespit edilen sa tibia ön yüzde 10-12x1 cm abrazyon ve yüzeysel doku kaybı, boyun sa altta 10x5 cm ve boyun sol yanda 15x5 cm abrazyon eklindeki verilere göre meydana gelen yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte oldu u belirtilmi tir.

12. Polis memurlarından H.T. 30/12/2014 tarihli kolluk ifadesinde özetle, olay yerine ekip otosuyla gittiklerinde ba polis memuru V.K.nin araçtan inerek apartmana girdi ini, kendisinin aracı park ettikten sonra yeniden apartmana geldi ini, zillere bastı ını fakat kimsenin açmadı ını, bir müddet sonra birinin gelerek kapıya açtı ını, giri katta

merdivenin yanında arka jantı e ilmi bir bisiklet gördü ünü, sesin geldi i 13. kata çıktı nda ba vurucunun iki eliyle V.K.nın bo azını sıkı tını ve "Beni alacak adamın anasını avradını sinkaf ederim." dedi ini duydu unu, olaya müdahale etti ini ve ba vurucuya biber gazı sıkarak arkada ını kurtardı ını, daha sonra etkisiz hâle getirdikleri ba vurucuyu asansörle a a ıya getirerek sa lık görevlilerine teslim ettiklerini, 13. kata geldiklerinde ba vurucunun kafasında kanama oldu unu gördü ünü söylemi tir.

13. Ba vurucunun avukatı Adana Cumhuriyet Ba savcılı ına (Savcılık) vermi oldu u 14/1/2014 tarihli dilekçede olayı polis memurlarından farklı ekilde dile getirmi tir. Söz konusu dilekçede özetle ba vurucunun olay günü antidepresan ilaç ve alkol aldı ı, çocuklarının e itimi konusunda e iyle tartı maya ba ladı ı ve e inin evden gitmesini istedi i, e i evden gidince de sinirlerine hâkim olamayarak ba ırmaya ba ladı ı, çocu unun bisikletini apartman bo lu una attı ı, çöp kutularını tekmeleyerek çevreye rahatsızlık verdi i, kim tarafından yapıldı ı bilinmeyen ikâyet üzerine polis memurlarının olay yerine geldi i, aldı ı alkolün etkisiyle ayakta dahi durmakta zorlanan ba vurucuya sert ve orantısız ekilde müdahale edildi i, bunun neticesinde ba vurucunun hayati tehlike geçirecek ekilde yaralandı ı, bilinci kapalı ekilde ambulansa bindirilerek tedavi edilmek üzere hastaneye gönderildi i ifade edilmi tir. Dilekçede ayrıca ba vurucunun ba ındaki yaralanmaların duvara vurulmak suretiyle olu tu u, karnına aldı ı ilk darbe sonucunda ba vurucunun iki büklüm oldu u, bu esnada polis memurlarının ba ını defalarca duvara vurdu u, duvardaki kan izlerinden bu durumun anla ılabilece i, ba vurucunun polis müdahalesiyle ilk defa 16. kattaki evinde kar ıla tı ı, daha sonra birkaç kat a a ıya götürüldü ü, sonrasında asansöre bindirilerek a a ıya indirildi i, bu anlarda sürekli darp, hakaret ve kötü muameleye maruz kaldı ı, apartmanın dı ına çıkarıldı ında ise iki bina arasında birkaç polis memuru tarafından iddetli ekilde darbedildi i belirtilmi tir.

14. Ba vurucu, polis memurlarıyla ya adı ı olay nedeniyle önce Çukurova Doktor A kım Tüfekçi Hastanesine, bu Hastanenin sevk etmesi üzerine ise Adana Devlet Hastanesine götürülmü tür. İlk Hastanede kan örne i alınarak yapılan ölçümde ba vurucunun 192,6 promil alkollü oldu u anla ılmı tir. ATK tarafından ba vurucu hakkında düzenlenen 27/1/2015 tarihli raporda söz konusu Hastanelerin yaptı ı tıbbi tespitlere sırasıyla u ekilde yer verilmi tir:

[ba vurucunun] darp sonrası acile getirildi i, muayenesinde sa oksipitalde 2 cm lik skalp kesisi oldu u, orto pariyetalde 3 cm skar kesisi oldu u, sa periorbital i lik ve ekimoz oldu u, sol üst dudakta ekimoz ve i lik oldu u, grafilerde fraktür olmadı ı, pnömotoraks tanısı oldu u, grafiler çekildi i, beyin BT normal oldu u, toraks BT de sa hemitoraksta pinemotoraks izlendi i, sol hemitoraksta multpy fraktürler izlendi i, bu düzeyde cilt altı yumu ak dokularda hava izlendi i, sa omuz lateralde cilt altında hava izlendi i,

[ba vurucunun] darp nedeniyle getirildi i; 3 saat önce darba maruz kaldı ını ifade etti i, Çukurova Dr. A kım Tüfekçi Hastanesinden sevk edilmi oldu u, sa da solunum sesleri azalmı , cilt altı amfizan oldu u, 30/12/2/14 tarihinde lokal anestesi altında tüptorakotomi uygulandı ı, masif hava çıkı ı gözlemlendi i, kot fraktürleri için tedavi uygulandı ı, vital bulgular stabil oldu u, travmatik hemopinemotoraks oldu u, kaburgalarda birden fazla kırık oldu u, 06/01/2015 tarihinde taburcu edildi i, ekte gönderilen Çukurova Dr. A kım Tüfekçi Devlet Hastanesinin 29/12/2014 tarihli beyin BT radyoloji raporunda normal bulgular oldu u, batın BT normal oldu u,

(...)

15. Ba vurucuda tespit edilen yaralanmaları ve yapılan müdahaleleri inceleyen ATK, bizzat ba vurucuyu da muayene ederek hazırladı ı yukarıdaki raporunda; pnömotoraksa neden olarak gö üs tüpü takılmasına yol açtı ı bildirilen yaralanmanın;

- Ki inin ya amını tehlikeye sokan nitelikte oldu u,

- Basit tıbbi müdahale ile giderilemez nitelikte oldu u,

- Yüzde sabit ize neden olmadı ı de erlendirilmi tir. ATK'nın 2/7/2015 tarihli ek raporunda ise vücutta olu an kemik kırıklarının hayat fonksiyonlarına etkisinin -skorlanarak hesaplandı nda- orta (3) derecede oldu u belirtilmi tir.

16. Ya anan olaya ili kin olarak polis memurları H.T., C.U. ve olayın faili V.K. tarafından düzenlenen 29/12/2014 tarihli tutanak içeri inin V.K.nın ifadesi ile benzerlik gösterdi i görülmektedir. Söz konusu tutanakta V.K.nın ifadesinden farklı olarak ba vurucunun apartman dı na çıkarıldı nda bir banka oturtuldu u, burada oturuyken bir anda banktan kalkarak polis memuru V.K.ya saldırıp yumruk atmak istedi i fakat V.K.nın çekilmesi üzerine ba vurucunun yüzüstü yere dü tü ü hususuna yer verilmi tir.

17. Belirtilen tutana ı düzenleyen polis memurlarından ba ka üç polis memuru tarafından düzenlenen 29/12/2014 tarihli ba ka bir tutanakta ise olay yerinde görüntü kaydı yapan kamera sisteminin bulunmadı ı tespitine yer verilmi tir.

18. Savcılık tarafından yürütülen soru turma kapsamında Adana İ Emniyet Müdürlü üne yazı yazılarak ba kaca deliller elde etmek amacıyla birtakım talimatlar verilmi tir. 27/1/2015 tarihli yazıyla;

- üphelilerin polis memuru olması nedeniyle soru turmanın ilgili polis merkezine bırakılmayarak cinayet büro amirli i tarafından yürütülmesi,

-Gerekti inde te his yaptırılarak olay günü ihbar nedeniyle konuya müdahale eden ve mü teki Abdullah Süngü ile ilgili olarak i lem yapan görevli polis memurlarının tespiti, bu memurlardan hangilerinin darp eylemine karı tı ının tespit edilip usulüne uygun olarak üpheli sıfatıyla savunmalarının alınması,

-Olayın meydana geldi i mahallede mü teki ve vekilinin de hazır edilerek olay yeri göstermesi ile Olay Yeri nceleme ekibince gerekli incelemenin yaptırılmasının temini, mahallinde kan örne i ve ba kaca bulgular elde edildi inde bunlarla ilgili genotip incelemesinin usulüne uygun olarak yaptırılması,

-Mü tekinin vekili tarafından dosyaya sunulan ve emanete alınan foto raf ve görüntü kayıtlarının soru turma evresinde birer örne inin alınıp incelenmesi ve te his i leminde kullanılması,

-Darp eylemini gerçekle tiren üphelilerin mevcutlu olarak Cumhuriyet Ba savcılı nda hazır edilmelerinin temini,

-Olaya ili kin ara tırma sonucu tespit edilecek veya bildirilecek tanıkların mevcudiyeti hâlinde usulüne uygun olarak beyanlarının alınması istenmi tir.

19. Kolluk tarafından olay yerinde kamera kaydı bulunmadı na ili kin tutanak düzenlenmi ise de olay sırasında apartmanın önünü gösteren bazı kamera görüntüleri ba vurucu tarafından soru turma dosyasına sunulmu tur. Adana İ Emniyet Müdürlü ünde görevli polis memurları Cumhuriyet savcısının yazdı ı talimatı da dikkate alarak ba kaca kamera görüntüsü olup olmadı ını ara tırmı fakat ula ılan kameralardaki geçmi tarihli kayıtların silindi ini tespit etmi tir. Ba vurucunun sundu u görüntülerin çözümüne ili kin 10/7/2015 tarihli bilirki i raporunda; polis memurunun apartmanın giri kapısında bulundu u sırada aniden birisinin üstüne do ru geldi i, polis memurunun çekilmesiyle bu ki inin yere dü tü ü, bu ahıs yerdeyken polis memurunun bir kez tekme attı ı, bu ki inin elinde bulunan cismi polis memuruna do ru salladı ı, polis memurunun yerdeki ahsın eline tekme atarak cismi savurdu u, daha sonra di er polis memurlarının

yerdeki ahsı kaldırarak götürdü ü tespit edilmi tir.

20. Savcılı ın talimatı uyarınca V.K.nın ifadesi üpheli; ambulansla olay yerine gelen acil sa lık hizmeti çalı anları M.E., .S., takviye ekip olarak gelen polis memurları .B., O.D., Ö.K ve apartmanda oturan A.Ö.nün ifadeleri ise tanık sıfatıyla alınmı tir. Yine Olay Yeri nceleme Tutana ı'na göre apartmanın 15. katında bulunan 30 numaralı dairenin giri kapısı önündeki merdiven sahanlı nda tespit edilen kan lekesi ba vurucudan elde edilen kan örne i ile kar ıla tırlmak üzere delil olarak muhafaza altına alınmı tir.

21. Emniyet Genel Müdürlü ü Ankara Kriminal Polis Laboratuvarının raporuna göre elde edilen kan lekesi ba vurucunun kan örne i ile genotipik olarak uyumludur.

22. Yapılan soru turma kapsamında elde edilen delillere göre Ba savcılık 18/9/2015 tarihli iddianame ile ba vurucu hakkında görevi yaptırmamak için direnme ve kamu görevlisine kamu görevinden dolayı hakaret, V.K. hakkında ise kasten öldürmeye te ebbüs suçlarından kamu davası açmı tir. Söz konusu iddianamede V.K.nın yapılan müdahale sonrası etkisiz hâle gelen ba vurucuya görev gereklerini a arak fiziksel saldırıda bulundu u, ya anan olay sonucunda ba vurucunun hayati tehlike geçirecek ekilde gö sünden yaralandı ı, eylemin niteli ine göre V.K.nın öldürme kastıyla hareket etti i ileri sürülmü tür.

23. Adana 10. A ır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) yapılan yargılamanın 8/12/2015 tarihli ilk duru masında V.K.nın savunması alınmı tir. V.K. buradaki ifadesinde önceki beyanlarını tekrarlamakla birlikte apartmanın önünde ba vurucu ile birlikte buldukları sırada kendisine sa lık hizmeti alıp almayaca ını sordu unu, ba vurucunun yumruk atmak amacıyla üzerine geldi ini, geri çekilince de yüzükoyun yere dü tü ünü, bu esnada kendisine bir tekme attı ını, elinde bir cisim oldu unu gördü ü için zarar vermemesi için eline vurdu unu ifade etmi tir.

24. Ba vurucunun ilk duru mada alınan ifadesi öyledir:

"Olay günü sabah saatlerinde antidepresan hap almı tım, ak am saatlerinde de alkol aldım, teog sınavına hazırlanan o lumun yeterince çalı madı ını dü ündü ümden kendisi ile tartı tım, bunun üzerine sinirlenerek dı arıya çıktım, ba ırıp ça ırıp çöp tenekesine tekme attım, sanıyorum kom ularımın ikayeti üzerine polisler geldi, kendilerine fiili bir saldırım olmadı ancak küfretti mi hatırlıyorum, polisler de bana küfredip üçü birden saldırarak bana vurup yaraladılar, hatta kendilerine vurun beni öldürün diye ba ırdı ımı hatırlıyorum, olay nedeni ile di er sanıktan ikayetçiyim."

25. Mahkemede yapılan ikinci duru mada apartman giri inde ya anan olayla ilgili kamera görüntüleri yeniden izlenmi tir. zlenen görüntülere ili kin Mahkemece yapılan gözlemde "...sanıkların birlikte kapıdan apartmanın önüne çıktıkları, Abdullah Süngünün hemen yanında bulunan polis memurunun da tutup çekmesi nedeni ile öne do ru hamle yaptı ı, yüzüstü dü tü ü, yerde iken sanık [V] oldu u de erlendirilen polis memurunun Abdullah Süngü nün gö üs bölgesi[ne] tekme ile vurdu u, sonrasında sanıkların bir arada olmadı ı ve devam eden görüntülerin kapı önündeki vatanda lar ve polis memurlarını gösterdi i, tanık ambulans görevlilerinin anlattıkları [olaylara] ili kin herhangi bir görüntü kaydı bulunmadı ı" belirtilmi tir. V.K.nın avukatı, Mahkemece yapılan gözlemde ba vurucunun V.K.nın çekmesiyle dü tü ü yönündeki tespitin hatalı oldu unu, bilirki i raporunda da bu hususun V.K.nın belirtti i gibi aktarıldı ını ifade etmi tir.

26. Yapılan yargılamada Mahkemece, olay yerine sonradan gelen polis memurları dı nda soru turma a amasında dinlenen tüm tanıklar yeniden dinlenilmi tir. Ba vurucu vekili, di er sanık müdafinin savunmasının ve tanık A.Ö.nün anlatımlarının do rulu unun belirlenmesi ve bisiklet fırlatma iddiasının ara tırılması için ke if yapılması gerekti ini, tutulan tutanaklara göre karar verilemeyece ini ileri sürmesine ra men Mahkeme mevcut delil durumunu gerekçe göstererek talebi reddetmi tir.

27. Mahkemece yapılan yargılama sonucunda Cumhuriyet Savcısının mütalaasına uygun olarak ba vurucu, görevi yaptırmamak için direnme suçundan be ay hapis, kamu görevlisine hakaret etme suçundan 7.080 TL adli para cezasıyla cezalandırılmış ve hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. V.K. ise nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle hayati tehlike geçirecek şekilde kasten yaralama suçundan be yıl hapis cezasıyla cezalandırılmış, eylemi haksız tahrik altında gerçekleştiği kanaatine varılarak cezasından 3/5 oranında indirim yapılmıştır. Ayrıca duru madaki davranışları ve cezanın olası etkileri gözönünde bulundurularak cezasından 1/6 oranında takdiri indirim yapılmıştır ve neticeten bir yıl sekiz ay hapis cezasıyla cezalandırılmış ve hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) hükmolünmüştür. Mahkemenin 18/2/2016 tarihli karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

Olay tarihinde mü teki sanık Abdullah Süngü'nün ikametine alkollü olarak geldiği, sınavlarına iyi hazırlanmadığını dü üdü ü o lu ile arasında tartışma çıktı, mü teki sanık Abdullah'ın e i L.S.nin, e inin sakinle mesisi için büyük o lu ile ikametden ayrılarak kom ularına gittiği, kom uların gürültü nedeniyle kolluk kuvvetlerine haber vermeleri üzerine olay yerine kolluk ekiplerinin geldiği, bu esnada sanığın küfür ettiği, ikamet kapılarını ve kapı önünde bulunan çöp tenekelerine tekme attığı, kolluk görevlileri 7.katta iken mü teki sanığın 13.kattan merdiven boşluğuna doğru bisiklet attığı, olay yerine müdahale amacıyla gelen ekipte görevli polis memuru mü teki sanık V.K.nin di er mü teki sanık Abdullah'ın bulunduğuna katedildiği sırada Abdullah'ın V.'ye hitaben "beni alacak memur anasından doğmadı, beni alacak kişinin anasını avradını sinkaf ederim" şeklinde küfür ettiği, devamında tekme ile V.'ye vurduğunu ve iki eliyle boş azını sıkarak direndiği, mü teki sanık V.ye ait adli tıp kurumu raporuna göre V.nin; anlatımla uyumlu, etkisi basit tıbbi müdahale ile giderilecek ölçüde hafif nitelikte yaralandığı, kolluk ekibinde görevli di er polis memuru tanık H.T.nin olay yerine gelerek Abdullah'ı biber gazı sıkarak suretiyle etkisiz hale getirdikleri ve mü teki sanık Abdullah'ı apartmanın önüne indirdikleri ve 112 acil servise haber verdikleri, dosya içerisinde bulunan bu a amadan sonra yaşanan olayları görüntüleyen olay yerini gösteren yerli güvenlik kamera kayıtları incelendiğinde; apartmanın önündeki bankta oturmakta olan mü teki sanık Abdullah'ın elinde bir cisim olduğu halde arkası dönük olan mü teki sanık V.ye doğru hamle yaptı, V.nin çekilmesi üzerine Abdullah'ın yere düştüğü, V.nin yere düşen Abdullah'ın göğüs kısmına tekme attığı, daha sonra elindeki cismi döürmek için koluna bir tekme daha attığı ve Abdullah'ın elinde bulunan cismin yere düştüğü, mü teki sanık Abdullah'a ait adli tıp kurumu raporuna göre Abdullah'ın; anlatım ile uyumlu, kişinin yaşamına tehlikeye sokacak ve basit tıbbi müdahale ile giderilemeyecek nitelikte, göğüste sağda 6, 7 ve 8. kotalarda kırık olduğu, kemik kırıklarının hayat fonksiyonlarına etkisinin orta (3) derecede olduğu, tanık beyanları, sanık savunmaları, adli tıp kurumu raporlarından anlaşılmıştır.

Tüm dosya kapsamına göre;

Sanık Abdullah Süngü'nün ihbar üzerine olay yerine gelen kamu görevlisine karşı tekme atarak ve boş azını sıkarak görevini yapmasını engellemek amacıyla cebir kullandığının sabit olduğu anlaşılmakla sanığın eylemine uyan görevi yaptırmamak için direnme suçundan TCK'nın 265/1, 62 ve CMK'nın 231/5 md gereğince cezalandırılmasına,

Sanık Abdullah'ın, mü teki sanık V.ye yönelik hakaret içeren sözlerinin içeriği dikkate alındığında hakaret suçunun kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlendiğinin ve söz konusu hakaretin apartmanın merdivenleri bölümünde yapılması dikkate alındığında hakaret suçunun alenen işlendiğinin sabit olduğu anlaşılmakla sanık Abdullah'ın eylemine uyan görevli memura görevinden dolayı alenen hakaret suçundan TCK'nın 125/1,3-a, 125/4, 62/1, 52, 54 ve CMK'nın 235/5 md gereğince cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Her ne kadar sanık V.K. hakkında kasten öldürmeye teşebbüs suçundan cezalandırılması istemi ile kamu davası açılmış ise de; sanığın olay yerine ihbar üzerine intikal eden kolluk

ekibinde görevli olması nedeni ile gitmesi, aralarında önceden kaynaklanan bir husumetin bulunmaması, ayrıca her ne kadar duru mada mü teki sanık Abdullah'ın adli tıp kurumu raporuna göre ba ında yaralanma oldu u bu yaralanmanın olay yerine gelen görevli kolluk kuvvetlerinin saldırmaması neticesinde olu tu u beyan edilmi ise de; ba ındaki yaralanmanın yeri, olay tespit tutana ı dikkate alındı ında söz konusu yaralanmanın olay yerine gelen kolluk ekibinin saldırısı sonucunda olu tu una dair tarafsız tanık beyanı veya ba kaca maddi bir delilin bulunmaması kar ısında sanı ın kastının öldürmeye yönelik olmadı ının sabit oldu u anla ılmakla sanık V.K.nin de i en suç vasfı itibari ile eylemine uyan kasten yaralama suçundan TCK 86/1, 86/3-d, 87/1-d, 87/1.son maddeleri gere ince cezalandırılmasına karar verilmi tir.

Sanık Abdullah'ın olay anına ili kin davranı ları, dosya içinde bulunan görüntüler incelendi inde apartmanın önüne indirildi i ve acil servis ekiplerinin geldi i esnada Mü teki sanık V.ye kar ı elinde bir cisim ile hamle yapması dikkate alındı ında sanık V.nin eylemini mü teki sanık Abdullah'ın kendisine yönelik haksız eylemleri nedeni ile haksız tahrik altında gerçekleş tirdi i anla ıldı ından cezasından TCK nın 29/1 md gere ince 3/5 oranında indirim yapılarak ve TCK'nın 62/1, CMK'nın 231/5 maddeleri uygulanmak suretiyle sonuç olarak a a ıdaki ekilde hüküm kurulmu tur.

28. Söz konusu karar gerekçesinden de anla ılaca ı üzere Mahkeme; V.K. hakkında kasten öldürmeye te ebbüs suçundan dava açılmı ise de ba vurucu ile aralarında önceye dayalı bir husumetin bulunmadı ını, olay günü ilk defa kar ı kar ıya geldiklerini, ba vurucunun ba ındaki yaralanmaların olay yerine gelen kolluk görevlileri tarafından gerçekleş tirildi i yönünde tarafsız tanık beyanı veya ba kaca maddi delil bulunmadı ını belirterek V.K.nin kastının öldürmeye yönelik olmadı ına karar vermi tir. Ayrıca ba vurucunun V.K.ya elinde bir cisimle hamle yapması sonucunda V.K.nin yaralama eylemini gerçekleş tirdi ini kabul ederek haksız tahrik hükümleri uygulamı tir.

29. Ba vurucu, kendisine verilen cezaların yanında V.K. hakkında kurulan hükme de itiraz etmi tir. Ba vurucunun itirazı Adana 1. A ır Ceza Mahkemesinin 3/3/2016 tarihli kararıyla reddedilmi ve verilen karar ba vurucu vekiline 11/3/2016 tarihinde tebli edilmis tir.

30. Ba vurucu 11/4/2016 tarihinde bireysel ba vuruda bulunmu tur.

#### IV. LG L HUKUK

##### A. Ulusal Hukuk

31. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Haksız tahrik" kenar ba lıklı 29. maddesi öyledir:

"Haksız bir fiilin meydana getirdi i hiddet veya iddetli elemin etkisi altında suç i leyen kimseye, a ırla tırılmı müebbet hapis cezası yerine onsekiz yıldan yirmidört yıla ve müebbet hapis cezası yerine oniki yıldan on sekiz yıla kadar hapis cezası verilir. Di er hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir. "

32. 5237 sayılı Kanun'un "Suça te ebbüs" kenar ba lıklı 35. maddesi öyledir:

"(1) Ki i, i lemeyi kastetti i bir suçu elveri li hareketlerle do rudan do ruya icraya ba layıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise te ebbüsten dolayı sorumlu tutulur.

(2) Suça te ebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin a ırlı ına göre, a ırla tırılmı müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbe yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Di er hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir."

33. 5237 sayılı Kanun'un "Takdiri indirim nedenleri" kenar ba lıklı 62. Maddesi öyledir:

"(1) Fail yararına cezayı hafifletecek takdiri nedenlerin varlı ı halinde, a ırla tırılmı müebbet hapis cezası yerine, müebbet hapis; müebbet hapis cezası yerine, yirmibe yıl hapis cezası verilir. Di er cezaların altıda birine kadarı indirilir.

(2) Takdiri indirim nedeni olarak, failin geçmi i, sosyal ili kileri, fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranı ları, cezanın failin gelece i üzerindeki olası etkileri gibi hususlar göz önünde bulundurulabilir. Takdiri indirim nedenleri kararda gösterilir.

34. 5237 sayılı Kanun'un "Kasten öldürme" kenar ba lıklı 81. maddesinin (1) numaralı fıkrası öyledir:

"Bir insanı kasten öldüren ki i, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır."

35. 5237 sayılı Kanun'un "Kasten yaralama" kenar ba lıklı 86. maddesinin ilgili kısmı öyledir:

"Madde 86- (1) Kasten ba kasının vücuduna acı veren veya sa lı ının ya da algılama yetene inin bozulmasına neden olan ki i, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Kasten yaralama fiilinin ki i üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması halinde, ma durun ikayeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.

(3) Kasten yaralama suçunun;

d) Kamu görevlisinin sahip bulundu u nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle, i lenmesi halinde ikayet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında artırılır."

36. 5237 sayılı Kanun'un "Neticesi sebebiyle a ırla mı yaralama" kenar ba lıklı 87. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü öyledir:

"(1) Kasten yaralama fiili, ma durun;

d) Ya amını tehlikeye sokan bir duruma,

(...)

Neden olmu sa yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, bir kat artırılır. Ancak, verilecek ceza birinci fıkraya giren hallerde üç yıldan, üçüncü fıkraya giren hallerde be yıldan az olamaz. "

37. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 231. maddesinin (5) ve (6) numaralı fıkraları öyledir:

(5) Sanı a yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl(2) veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzla maya ili kin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç do urmamasını ifade eder.

(6) Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için;

a) Sanı ın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamı bulunması,



b) Mahkemece, sanığın kişisel özellikleri ile durumu madaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması,

c) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, gerekir. Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.”

## B. Uluslararası Hukuk

### 1. Uluslararası Mevzuat

38. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "kence yasa" kenar başlıklı 3. maddesi öyledir:

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

39. 18/6/2003 tarihli ve 25142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 16/12/1966 tarihli Birleşmiş Milletler (BM) Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 7. maddesi öyledir:

"Hiç kimse işkenceye ya da zalimane, insanlık dışı ya da küçük düşürücü muamele ya da cezalandırmaya maruz bırakılamaz. Özellikle, hiç kimse kendi özgür iradesi olmadan tıbbi ya da bilimsel deneylere tabi tutulamaz."

### 2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

40. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Sözleşme'nin 3. maddesi ile ilgili içtihatlarında kötü muamele yasaının demokratik toplumların en temel değerleri olduğunu vurgulamıştır. Terörle ya da organize suçla mücadele gibi en zor şartlarda dahi Sözleşme'nin maddelerinin davranışlarından başlımsız olarak işkence, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlerden men ettiği belirtilmiştir. Kötü muamele yasaının Sözleşme'nin 15. maddesinde belirtilen toplum hayatını tehdit eden kamusal tehlike hâlinde dahi hiçbir istisnaya yer vermediği içtihatlarda hatırlatılmıştır (birçok karar arasından bkz. Selmouni/Fransa [BD], B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 95; Labita/Alanya [BD], B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 119).

41. AİHM, Sözleşme'nin 3. maddesinin inandırıcı kötü muamele iddialarının etkin biçimde soruşturma yükümlülüğü getirdiğine dikkat çekmektedir (Labita/Alanya, § 131). AİHM'in içtihadında tanımlanan etkinlik için minimum standartlar soruşturmanın başlımsız, tarafsız, kamu denetimine açık olmasını, yetkili makamların titizlikle ve çabuklukla çalışmasını gerektirmektedir (Mammadov (Jalaloglu)/Azerbaycan, B. No: 34445/04, 11/1/2007, § 73; benzer yöndeki karar için bkz. Çelik ve Ömret/Türkiye, B. No: 44093/98, 26/10/2004, § 55).

42. AİHM, devletin pozitif yükümlülüklerinin kapsamının Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı muamelelerde bulunanların devlet görevlisi olması veya iddetin özel kişiler tarafından uygulanması olmasına göre farklılık gösterdiğini kabul etmektedir (Beganovic/Hırvatistan, B. No: 46423/06, 25/6/2009, § 69).

43. AİHM, insan hakları ihlalleri ile ilgili iddialarda soruşturma yükümlülüğünün mutlaka iddiayı kabul etme anlamına gelmediğini ancak iddiaların ciddiye alınması ve adil bir sonucu garanti eden bir usulle soruşturulması gerektiğini birçok kararında dile getirmiştir (Saçılık ve diğerleri/Türkiye, B. No: 43044/05, 45001/05, 5/7/2011, §§ 90, 91).

44. AİHM, bir devlet görevlisinin işkence veya kötü muameleyle suçlandırıldığı durumlarda

etkili ba vurunun amaçları çerçevesinde cezai i lemlerin ve hüküm verme sürecinin zamana ımına u ramamasının, genel af veya affın mümkün kılınmamasının büyük önem ta ıdı na i aret etmi tir. Ayrıca A HM, soru turması veya davası süren görevlinin görevinin askıya alınmasının ve hüküm alırsa meslekten men edilmesinin önemine dikkat çekmi tir (Abdülşamet Yaman/Türkiye, B. No: 32446/96, 2/11/2004, § 55).

45. A HM, hukuka aykırı öldürme eylemlerine ili kin Türkiye'de yürürlükte bulunan ulusal hukukun mahkemelere hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararı vermelerine olanak sa ladı ını ancak mahkemelerin takdir yetkilerini, ilgili eylemlere hiçbir ekilde müsamaha edilmeyece ini göstermek için kullanmaktan ziyade ciddi bir suç te kil eden eylemin sonuçlarını hafifletmek ya da ortadan kaldırmak için kullandıklarını belirtmektedir (Kasap ve di erleri, B. No: 8656/10, 14/1/2014, § 60; hâkimlerin takdir haklarını kullanmalarına ili kin benzer yöndeki ele tiriler için bkz. Okkalı/Türkiye, B. No: 52067/99, 17/10/2006, § 75). Ayrıca A HM, HAGB kararı verilmesiyle failerin cezadan tamamen muaf kaldı ını çünkü HAGB kararının uygulanması sonucunda -failin denetimli serbestlik tedbirlerine uyması ko uluyla- verilen kararın içerdi i ceza da dâhil olmak üzere tüm hukuki sonuçlarıyla ortadan kalktı ını ifade etmektedir (Kasap ve di erleri/Türkiye, § 60).

46. Aynı ekilde A HM, negatif yükümlülükler kapsamında kamu görevlilerinin güç kullanması sonucu ortaya çıkan kötü muamele iddialarını içeren bazı ba vurularda (,Eski/Türkiye, B. No: 8354/04, 5/6/2012, § 36; Taylan/Türkiye, B. No: 32051/09, 3/7/2012, § 46; Böber/Türkiye, B. No: 62590/09, 9/4/2013, § 35; Ate o lu/Türkiye, B. No: 53645/10, 20/1/2015, § 28) yapılan yargılama sonucunda verilen mahkûmiyete ili kin HAGB kararının Sözle me'nin 3. maddesini usul yönünden ihlal etti i gerekçesiyle kabul edilemez bir önlem olarak belirtmi tir. Ancak A HM, devletin pozitif yükümlülüklerinin kapsamının Sözle me'nin 3. maddesine aykırı muamelelerde bulunanların devlet memuru olması veya iddetin özel ki iler tarafından uygulanmı olmasına göre farklılık gösterdi ini de kabul etmektedir (Beganovic/Hırvatistan, § 69).

47. Öte yandan A HM, üçüncü ki iler arasında gerçekleşen kasten yaralama olayına ili kin mevcut davaya özgü ko ulları dikkate alarak ceza davası sonucunda verilen mahkûmiyet hükmünün yeterli caydırıcı etkiye sahip oldu unu ve HAGB kararının Sözle me'nin 3. maddesine aykırı muamelelere kar ı bireylerin korunmasının amaçlandı ı caydırıcı yasal önlemleri etkisiz kılmadı ını belirterek devletin Sözle me'nin 3. maddesi gere ince üstüne dü en pozitif yükümlülükleri yerine getirdi ini de dile getirmi tir (Çalı kan/Türkiye (k.k.), B. No: 47936/11, 1/12/2015, §§ 46-52).

48. A HM kolluk görevlilerinin güç kullanımlarının hukuka aykırılık te kil etti ine ili kin yerel yargı makamlarınca yapılan nihai tespitlerden sonra ayrıca Sözle me kapsamında söz konusu hakkın maddi boyutu itibarıyla ihlal edilip edilmedi i yönünde bir inceleme yapmayaca ını ancak yerel yargı makamlarınca söz konusu ihlalin verilen ceza ile orantılı ekilde giderilip giderilmedi ini cezanın caydırıcı etkisi yönünden de erlendirece ini belirtmi tir. Ba ka bir ifadeyle A HM yerel mahkemelerde hukuka aykırı eylemin sabit görülmesinden sonra ihlale yönelik uygun ve yeterli bir tazminatın sa lanıp sa lanmadı ı ile sınırlı bir inceleme yapaca ını belirtmi tir (Kasap ve di erleri/Türkiye, § 56; Fadime ve Turan Karabulut/Türkiye, B. No: 23872/04, 27/5/2010, § 43; Külâh ve Koyuncu/Türkiye, B. No: 24827/05, 23/4/2013, § 38).

## V. NCELEME VE GEREKÇE

49. Mahkemenin 28/11/2019 tarihinde yapmı oldu u toplantıda ba vuru incelenip gere i dü ünüldü:

A. Ba vurucunun ddiaları

50. Ba vurucu; kasten öldürmeye te ebbüs suçundan açılan davada Mahkemece ke if

yapılmadan ve olaya ili kin delillerden toplanmadan failin daha az ceza gerektiren kasten yaralama suçundan cezalandırıldı inı, olay yerinde kamera bulunmasına ra men kolluk tarafından aksine tutanak düzenlendi ini, kendisinin sunması üzerine ancak olay anına ili kin bazı görüntülerin soru turma dosyasına girdi ini, olayı üç polis memurunun gerçekle tirdi i tutanaklarda görülmesine ra men bir fail hakkında kamu davası açıldı inı, kendisinin de hakaret etti i gerekçesiyle verilen cezadan haksız tahrik indirimi yapılarak yetersiz bir cezaya hükmedildi ini ve üstelik fail hakkında HAGB'ye karar verildi ini, yaptı ı itiraza bakan mercinin sadece usule ili kin bir inceleme yaparak, gerekçesiz ekilde talebini reddetti ini belirterek adil yargılanma ve ya am hakları ile kötü muamele yasa ının ihlal edildi ini ileri sürmü tür.

## B. De erlendirme

51. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları öyledir:

"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."

52. 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). Kolluk görevlisi ile ba vurucu arasında ya anan olayda ba vurucunun hayati tehlike geçirecek ekilde yaralanmı olması gözetildi inde ikâyetin ya am hakkı ba lamında incelenme ihtimali bulundu undan bu hususta bir de erlendirme yapılması gerekmektedir.

### 1. Uygulanabilirlik Yönünden

53. Somut olayda ba vurucu hayatta oldu undan öncelikle ya am hakkını güvence altına alan Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının uygulanabilirli i konusunda bir de erlendirme yapılması gerekir.

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

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

56. Somut olayda ba vurucunun polisin müdahalesi sırasında gö üs bölgesine aldı ı darbe neticesinde hayati tehlike geçirdi i anla ılmaktadır (bkz. § 15). Derece mahkemesinde yapılan yargılamada elde edilen delillere ve olayın geli imine bakıldı ında söz konusu yaralanma failin tekme atmak suretiyle gerçekle tirdi i bir eylemin sonucudur ve bu sırada olay yerinde ba ka polis memurları ile sa ılık görevlileri bulunmaktadır. Dolayısıyla ba vurucu bu yaralanma nedeniyle hayati tehlike geçirmi ise de fiziksel saldırıyı sonlandırabilecek ve tıbben müdahale edebilecek görevlilerin bulundu u bir ortamda olayın vuku buldu u, kullanılan gücün ate li silaha veya benzeri etkiye sahip bir alete dayanmadı ı, ba vurucunun gö üs bölgesinde olu an kemik kırıklarının hayat fonksiyonlarına etkisinin orta derecede oldu u, netice itibarıyla ölümün gerçekleşmedi i dikkate alındı ında söz konusu ba vurunun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasa ı çerçevesinde incelenmesi

gerekti i de erlendirilmi tir. Bununla birlikte ba vurucunun adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdü ü delillerin eksik toplandı ı ve yargılama sonucunda hatalı karar verildi i iddiası usul boyutu yönünden yapılacak inceleme ile ili kili oldu undan Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında ayrı bir inceleme yapılmasına gerek görülmemi tir.

## 2. ncelemenin Kapsamı Yönünden

57. kence ve kötü muamele yasa ına ili kin ikâyetlerin incelenmesinde yasa ın maddi ve usul boyutlarının ayrı ayrı ele alınması gerekmektedir. Bu ba lamda yasa ın maddi boyutu sadece bireyleri i kence ya da insanlık dı ı veya a a ılayıcı muameleye ya da cezaya tabi tutmama sorumlulu nu (negatif yükümlülük) içermemektedir. Ayrıca bireylerin bu tür muameleye maruz kalmasını engelleyecek, etkili önleyici mekanizmaların kurulması yönünde pozitif bir yükümlülük de içermektedir.

58. kence ve kötü muamele yasa ının usul boyutu ise bu yasa ın ihlal edildi ine yönelik tartı ılabilir ve makul üphe uyandıran iddiaların sorumlularının tespitini ve cezalandırılmasını sa layacak etkili bir soru turma yapılması sorumlulu nu (pozitif yükümlülük) içermektedir.

59. Somut olayda ba vurucu, kolluk tarafından gerçekleştirilen eylem sabit olmasına ra men eksik ve suç vasfının hatalı de erlendirildi i yargılamanın sonucunda failin daha az ceza gerektiren bir suçtan dolayı mahkûm edildi ini ve üstelik hakkında HAGB'ye karar verildi ini belirterek verilen cezanın caydırıcı olmaktan uzak oldu nu ileri sürmü tür. Yapılan kovu turma neticesinde polis memuruna HAGB kurumunun uygulanmasının ba vurucu açısından yeterli ve etkili bir telafi imkânı sunup sunmadı ı, di er bir ifadeyle ma dur sıfatını ortadan kaldırıp kaldırmadı ının negatif yükümlülük -kötü muamele yasa ının maddi boyutu- ba lamında incelenmesi gerekir. Bununla birlikte benzer olayların önüne geçilmesi amacına hizmet eden caydırıcı ceza verilmesine yönelik etkili bir soru turma yapıp yapılmadı ının pozitif yükümlülük -usul boyutu- ba lamında ayrıca de erlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenlerle ba vurucunun ikâyetleri kötü muamele yasa ının hem maddi hem usul boyutu itibarıyla ele alınacaktır.

### a. Genel İlkeler

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

61. Devletin bireyin maddi ve manevi varlı ını koruma ve geli tirme hakkına saygı gösterme yükümlülü ü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen ekillerde ki ilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamasını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlü üne saygı gösterme yükümlülü ünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve di erleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

62. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen hak kapsamında ayrıca devletin -pozitif bir yükümlülük olarak- yetki alanında bulunan tüm bireylerin maddi ve manevi varlı ını koruma hakkını gerek kamusal makamların ve di er bireylerin gerekse ki inin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere kar ı koruma yükümlülü ü bulunmaktadır. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlı ını her türlü tehlikeden, tehditten ve iddetten korumakla yükümlüdür (Serpil Kerimo lu ve di erleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 51).

63. Anılan koruma yükümlülü ü devlete, söz konusu ki ilerin i kence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle ba da mayan bir ceza veya muameleye maruz bırakılmalarını

engelleyecek tedbirler alma ödevini yüklemektedir. Anılan yükümlülük i kence ve kötü muamele yasa ının maddi boyutunun bir unsurunu, devletin ki ilerin fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini idari ve yasal mevzuat aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülü ünü olu turmaktadır. Koruma do rultusunda yetkililerin bildikleri ya da bilmeleri gereken bir kötü muamele tehlikesinin gerçekleşmesi engellemenek için makul tedbirleri almamaları durumunda devletin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası anlamında sorumlulu u ortaya çıkabilecektir (Cezmi Demir ve di erleri, § 82).

64. Tüm adli kovu turmaların mahkûmiyet veya belirli bir hüküm alma ile sonuçlanmasına yönelik kesin bir zorunluluk bulunmamakla birlikte mahkemeler hiçbir ko ul altında ya amı tehdit eden suçların, fiziksel ve ruhsal bütünlü e yapılan a ır saldırıların cezasız kalmasına, af ya da zamana ımına u rmasına izin vermemelidir. Adli makamların yetki alanları kapsamındaki ki ilerin ya amları ile fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini korumak için çıkarılan kanunların koruyucuları olarak sorumlu olanlara yaptırım uygulamakta kararlı olmaları ve suçun a ırlık derecesi ile verilen ceza arasında açık bir orantısızlı a izin vermemeleri gerekir. Aksi hâlde devletin ki ilerin fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini idari ve yasal mevzuat aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülü ü yerine getirilmemi olacaktır (Cezmi Demir ve di erleri, § 77).

65. Öte yandan bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir a ırlık derecesine ula mı olması gerekmektedir. Bu asgari e ik göreceli olup her olayda asgari e i in a ılıp a ılmadı ı somut olayın özellikleri dikkate alınarak de erlendirilmelidir. Bu ba lamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile ma durun cinsiyeti, ya ı ve sa lık durumu gibi faktörler önem ta ımaktadır (Tahir Canan, § 23). De erlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve ardındaki saik de eklenebilir. Ayrıca kötü muamelenin heyecanın ve duyguların yükseldi i durumda meydana gelip gelmedi i de dikkate alınması gereken di er bir faktördür (Cezmi Demir ve di erleri, § 83).

66. Anayasa ve Sözle me tarafından kötü muamele, ki i üzerindeki etkisi gözetilerek derecelendirilmi ve farklı kavramlarla ifade edilmi tir. Dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yo unluk farkının bulundu u görülmektedir. Bir muamelenin i kence olarak nitelendirilip nitelendirilmeyece ini belirleyebilmek için anılan fıkrada geçen eziyet ve insan haysiyetiyle ba da mayan muamele kavramları ile i kence arasındaki ayrıma bakmak gerekmektedir. Bu ayrımın Anayasa tarafından, özellikle çok a ır ve zalimane acılara neden olan kasti insanlık dı ı muamelelerdeki özel duruma i aret etmek ve bir derecelendirme yapmak amacıyla getirildi i ve anılan ifadelerin 5237 sayılı Kanun'da düzenleme altına alınmı olan i kence, eziyet ve hakaret suçlarının unsurlarından daha geni ve farklı bir anlam ta ıdı ı anla ılmaktadır (Cezmi Demir ve di erleri, § 84).

67. Buna göre anayasal düzenleme ba lamında ki inin maddi ve manevi varlı ının bütünlü üne en fazla zarar veren muamelelerin i kence olarak belirlenmesi mümkündür (Tahir Canan, § 22). Muamelelerin a ırlı ının yanı sıra kence ve Di er Zalimane, nsanlık Dı ı veya A a ılayıcı Muamele veya Cezaya Kar ı Birle mi Milletler Sözle mesi'nin 1. maddesinde i kence teriminin özellikle bilgi almak, cezalandırmak veya yıldırma amacıyla ya da ayrımcı bir nedenle kasten a ır acı veya ızdırıp vermeyi kapsadı ı belirtilerek kasıt unsuruna da yer verilmi tir (Cezmi Demir ve di erleri, § 85).

68. kence seviyesine varmayan fakat yine de önceden tasarlanmı , uzun bir dönem içinde saatlerce uygulanmı ve fiziki yaralanmaya, yo un maddi veya manevi ızdırıba sebep olan insanlık dı ı muameleler eziyet olarak tanımlanabilir (Tahir Canan, § 22). Bu hâllerde meydana gelen acı, me ru bir muamele ya da cezada kaçınılmaz bir unsur olarak bulunan acının ötesine geçmelidir. kenceden farklı olarak eziyette, ızdırıp verme kastının belli bir amaç do rultusunda yapılması artı aranmaz. Fiziksel saldırı, darp, psikolojik sorgu teknikleri, kötü artlarda tutma, ki iyi kötü muamele görece i bir yere sınır dı ı ya da iade etme, devletin gözetimi altında ki inin kaybolması, ki inin evinin yok

edilmesi, ölüm cezasının infazının uzunca bir süre beklenilmesinin do urdu u korku ve sıkıntı, çocuk istismarı gibi muameleler Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası ba lamında eziyet olarak nitelendirilebilir (Cezmi Demir ve di erleri, § 88).

69. Ma durları küçük dü ürebilecek ve utandırabilecek ekilde kendilerinde korku, küçültülme, elem ve a a ılanma duygusu uyandıran veya ma duru kendi iradesine ve vicdanına aykırı bir ekilde hareket etmeye sürükleyen a a ılayıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise insan haysiyetiyle ba da mayan muamele veya ceza olarak tanımlanması mümkündür (Tahir Canan, § 22). Burada eziyetten farklı olarak ki i üzerinde uygulanan muamele, fiziksel ya da ruhsal acıdan öte küçük dü ürücü veya alçaltıcı bir etki olu turmaktadır (Cezmi Demir ve di erleri, § 89).

70. Bir muamelenin bu kavramlardan hangisini olu turdu unun belirlenebilmesi için her somut olay kendi özel ko ulları içinde de erlendirilmelidir. Muamelenin kamuya açık olarak yapılması onun a a ılayıcı ve insan haysiyetiyle ba da mayan nitelikte olup olmamasında rol oynasa da bazı durumlarda ki inin kendi gözünde küçük dü mesi de bu seviyedeki bir kötü muamele için yeterli olabilmektedir. Ayrıca muamelenin küçük dü ürme ya da alçaltma kastı ile yapılıp yapılmadı ı dikkate alınsa da böyle bir amacın belirlenememesi, kötü muamele ihlali olmadı ı anlamına gelmeyecektir. Bir muamele hem insanlık dı ı/eziyet hem de a a ılayıcı/insan haysiyetiyle ba da mayan muamele niteli inde olabilir. Her türlü i kence, aynı zamanda insanlık dı ı ya da a a ılayıcı muamele olu tururken insan haysiyetiyle ba da mayan her a a ılayıcı muamele insanlık dı ı/eziyet niteli inde olmayabilir. Tutulma ko ulları, tutulanlara yapılan uygulamalar, ayrımcı davranı lar, devlet görevlileri tarafından sarf edilen hakaretimiz ifadeler, engelli kimselerin kar ıla tı ı kimi olumsuz durumlar, ki iye normal olmayan bazı eyleri yedirme içirme gibi a a ılayıcı muameleler insan haysiyetiyle ba da mayan muamele olarak ortaya çıkabilir (Cezmi Demir ve di erleri, § 90).

71. Devletin ki inin maddi ve manevi varlı ını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülü ünün usul boyutu da bulunmaktadır. Bu usul yükümlülü ü çerçevesinde devlet, do al olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sa layabilecek etkili resmî 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 kar ıtı ı olaylarda bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sa lamaktır (Cezmi Demir ve di erleri, § 110).

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

73. Usul yükümlülü ünün bir olayda gerektirdi i soru turma türünün bireyin maddi ve manevi varlı ını koruma hakkının esasına ili kin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmedi ine ba lı olarak tespiti gerekmektedir. Kasten ya da saldırı veya kötü muameleler sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama olaylarına ili kin davalarda Anayasa'nın 17. maddesi gere ince devletin ölümcül ya da yaralamalı saldırı durumunda sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verebilecek nitelikte cezai soru turmalar yürütme yükümlülü ü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda yürütülen idari ve hukuki soru turmalar ve davalar sonucunda sadece tazminat ödenmesi, bu hak ihlalinin gidermek ve ma dur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli de ildir (Serpil Kerimo lu ve

di erleri, § 55).

74. Yürütülen ceza soru turmalarının amacı, ki inin maddi ve manevi varlı nı koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir ekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm ya da yaralama olayına ili kin hesap vermelerini sa lamaktır. Bu bir sonuç yükümlülü ü de il uygun araçların kullanılması yükümlülü üdür (Serpil Kerimo lu ve di erleri, § 56).

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

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

77. A HM, bir devlet görevlisinin i kence veya kötü muameleyle suçlandı ı durumlarda etkili ba vurunun amaçları çerçevesinde cezai i lemlerin ve hüküm verme sürecinin zamana ımına u ramamasının, genel affın veya affın mümkün kılınmamasının büyük önem ta ıdı na i aret etmi tir. Ayrıca A HM, soru turması veya davası süren görevlinin görevinin askıya alınmasının ve hüküm alırsa meslekten men edilmesinin önemine dikkat çekmi tir (Abdülşamet Yaman/Türkiye, § 55).

78. Anayasa'nın 17. maddesinin amacı, ki inin maddi ve manevi varlı na ili kin bir ölüm ya da yaralama olayında mevzuat hükümlerinin etkili bir ekilde uygulanmasını ve sorumluların tespit edilerek hesap vermelerini sa lamaktır. Bu bir sonuç yükümlülü ü olmayıp uygun araçların kullanılması yükümlülü üdür. Dolayısıyla bu kapsamda açılmış olan tüm davaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlanması zorunlulu u bulunmamaktadır (Cezmi Demir ve di erleri, § 127). Ancak usul yükümlülü ünün bir unsuru olarak tespit edilen sorumlulara fiilleriyle orantılı cezalar verilmeli ve ma dur açısından uygun giderim sa lanmalıdır ( enol Gürkan, B. No: 2013/2438, 9/9/2015, § 105).

#### b. İkelerin Olaya Uygulanması

79. Somut olayda ba vurucu, kollu un müdahalesi sonucunda gö üs bölgesinden hayati tehlike geçirecek ekilde yaralanmı tır. Ba vurucunun vücudunda olay sonrasında birçok yara tespit edilmi ise de bu yaralanmaların kollu un müdahalesiyle mi yoksa failin iddia etti i gibi ba vurucunun kendine zarar vermesiyle mi olu tu u yargılama sonucunda netlik kazanmamı tır. Buna ra men ba vurucunun hayati tehlike geçirmesine sebep olan yaralanmaya sanı ın neden oldu una Mahkemece karar verilmi tir. Ba vuruya konu olayın meydana geli ekli de erlendirildi inde failin savunmasında iddia etti i gibi kendini koruma amacıyla mı söz konusu hareketi gerçekle tirdi i de erlendirmesi yapılmaksızın ba vurucunun kolluk görevlisi tarafından yaralanması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında devletin negatif yükümlülü üne aykırı davranıldı ı sonucuna

ula ılmı tır. Ba vurucunun maruz kaldı ı eylemin süresi, amacı, etkisi ve sonuçları birlikte de erlendirildi inde eylemin eziyet olarak nitelendirilebilece ini belirtmek gerekir.

80. Somut olayda anılan eylem nedeniyle ceza kovu turması yürütüldü ü dikkate alındı ında bu durumun ba vurucu açısından yeterli ve etkili bir telafi imkânı sunup sunmadı ının, di er bir ifade ile yargılama sonucunun ma dur sıfatını ortadan kaldırıp kaldırmadı ının incelenmesi gerekmektedir. Her ne kadar ahsi cezai mesuliyete ili kin konulara de inmek ya da ki ilerin suçlu olup olmadıklarına yönelik karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında de il ise de kamu görevlilerinin i ledikleri kötü muamele suçları için yapılan uygulamalara ili kin olarak suçun a ırlık derecesi ile verilen ceza arasında açık bir orantısızlı ın bulundu u durumlarda Anayasa Mahkemesinin anayasal denetim yapma görevi bulunmaktadır (Cezmi Demir ve di erleri, § 76).

81. Usul boyutuna ili kin olarak yapılacak incelemenin konusu olmakla birlikte bu a amada, ma dur sıfatının ortadan kalkıp kalkmadı ının tespiti açısından gerekli oldu u kadarıyla ba vurucu açısından yeterli ve etkili bir telafi sa lanıp sa lanmadı ının de erlendirilmesi gerekmektedir. Devletin negatif yükümlülü üne aykırı eylemde bulundu u Mahkemece tespit edilen sanık hakkında alt sınırdan ceza tayini yoluna gidilerek haksız tahrik indirimi uygulanmı ve sonuçta 1 yıl 8 ay hapis cezası tayin edildi , ayrıca HAGB'ye karar verilmi tir. Ortaya konan gerekçeye göre sanı ın ba vurucunun elinde bir cisimle kendisine do ru hamle yapması sonrasında söz konusu eylemi gerçekle tirdi i kabul edilerek sanık hakkında haksız tahrik indirimi uygulanmı tir. Mahkeme, tahriki a ır bularak kanunun belirledi i asgari oranın üstünde indirim uyguladı tır. Olaya ili kin görüntüleri izleyerek birtakım tespitler yapan Mahkemenin yaptı ı tespitler ile olayı kabul edi eklinin uygun dü üp dü medi i tartı ma konusu yapılmaksızın ba vurucuya atfedilen eylemin niteli ine göre haksız tahrik indiriminde belirlenen oranın failin fiiliyle orantılı ceza almasına ve ba vurucu açısından uygun giderimin sa lanmasına hizmet etti i söylenemeyecektir. Öte yandan kamu görevlisi hakkında disiplin cezası verilip verilmedi i yönünde ba vuru dosyasında bir bilgi de mevcut de ildir.

82. Derece mahkemelerinin yaptıkları yargılama sonucunda verdikleri mahkûmiyet kararı sonrası HAGB kararı verilebilmesi için objektif birtakım ko ulların yanında bir de subjektif ko ul bulunmaktadır. Bu subjektif ko ulu kanun "sanı ın ki ilik özellikleri ile duru madaki tutum ve davranı ları" olarak belirtmi ve buna göre sanı ın bir daha suç i lemeyece i yönünde mahkemede bir kanaat olu ması gereklili ine vurgu yapmı tır. üphesiz bu durumun takdiri hâkimlere ait olmakla birlikte sanı ın ki ilik özellikleri de erlendirilirken sanı ın bir devlet görevlisi oldu u ve kötü muamele yasa ını ihlal etti i de gözönünde tutularak bu husus karar gerekçesinde tartı lmalı, buna uygun bir takdir hakkı kullanıldı ı da kararda gösterilmelidir. Hem A HM (Kasap ve di erleri, § 60; Eski/Türkiye, § 36; Taylan/Türkiye, § 46; Böber/Türkiye, § 35; Ate o lu/Türkiye, § 28) hem de Anayasa Mahkemesi (birçok karar arasından bkz. Mehmet ah Ara ve di erleri, B. No: 2014/798, 28/9/2016, §§ 108, 109) benzer durumlarda hâkimlerin takdir haklarını kullanırken insan haysiyetiyle ba da mayan muamele yasa ına ili kin hak ihlalinin giderilmesinde HAGB kararlarının gereken düzeyde bir caydırıcılık sa lamadı ını belirtmektedir. Dolayısıyla ba vurucunun sa lık raporlarıyla tespit edilen yaralanmasının a ırlı ına da ba lı olarak eziyet olarak de erlendirilen eylem nedeniyle kurulan hükmün -haksız tahrik indirimi ile 1 yıl 8 ay hapis cezasına çarptırılması ve hukuki bir sonuç do urmamayı ifade eden HAGB kurumunun sanık hakkında uygulanması sebebiyle- ba vurucu açısından ma duriyetinin etkili giderimini sa layabilecek nitelikte olmadı ı anla ılmaktadır.

83. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan eziyet yasa ının maddi boyutunun ihlal edildi ine karar verilmesi gerekir.

84. Di er taraftan izah edildi i üzere (bkz. § 59) ba vurunun Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan eziyet yasa ının usul boyutu yönüyle de incelenmesi



gerekir.

85. Ba vurucu, yaralamanın üç kolluk görevlisinin müdahalesiyle gerçekleşmesi hakkında dava açıldı. İddia etmekte ise de yürütülen soruşturma ve Mahkemece yapılan yargılamada varılan sonuca göre ba vurucunun iddiasını mümkün kılan bir bulguya rastlanmadığı gibi bunu doğrulayan bir delil ba vurucu tarafından soruşturma makamlarına sunulmamıştır. Bunun yanında olay anını görüntüleyen bazı kamera kayıtlarına silindiği için ulaşılamamıştır. İse de ba vurucunun iddia etmesi sonucunda da olsa olayın görüntüleri delil olarak yargılamaya konulmuş, nihayetinde failin ba vurucuyu yaraladığı tespiti yapılarak suç sabit görülmüştür.

86. Öte yandan yürütülen yargılama sonucunda eziyet yasağının ihlali niteliğindeki kasten yaralama eyleminin gerçekleştiği sabit görülmesine rağmen kamu görevlisi olan fail hakkında ba vurucunun eylemine göre orantısız şekilde haksız tahrik indirimi yapılarak HAGB'ye karar verildiği anlaşılmaktadır.

87. İlk derece mahkemesince sabit görülen eylemin nitelik ve ağırlığı dikkate alındığında sanık hakkında verilen 1 yıl 8 ay hapis cezasına ilişkin HAGB kararı sonucunda sanığın deneme süresi içinde suç işlememesi hâlinde hiç vaki olmaması sayılarak bu ceza adli ve memuriyet siciline yansımayacaktır. Verilen bu karar cezanın infazının ertelenmesinden daha güçlü bir etkiye sahiptir ve sanığın cezadan muaf tutulması ile sonuçlanmaktadır (A HM'in benzer yöndeki değerlendirmeleri için bkz. § 46).

88. Soruşturma yükümlülüğü bir sonuç yükümlülüğü olmayıp uygun araçların kullanılması yükümlülüğünü oluşturduğundan yargılamanın nihai olarak mutlaka belli bir ceza türüyle sonuçlanması gerektiği söylenemeyecek olmakla birlikte mahkemelerin hukuku sanıkların fiilen cezasız kalmalarını sağlayacak şekilde uyguladıklarının tespiti hâlinde soruşturmanın etkinliğinin sağlanmadığı sonucuna varılabilecektir.

89. Somut olayda yürütülen yargılamanın sonucunda verilen HAGB kararı, kamu görevlisi hakkında tespit edilen eylemin niteliği ve ba vurucunun şikâyet raporlarıyla tespit edilen durumu bir bütün olarak değerlendirildiğinde, soruşturmanın etkinliğinin sağlanmasının koşullarından biri olan sorumluların fiilleriyle orantılı ceza almaları koşulunun yerine getirilmediği ve cezasızlık sonucunun doğduğu anlaşılmaktadır.

90. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının öngördüğü, devletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğünün de ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

### 3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

91. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kurulu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı ve (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, ba vurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”

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

92. Ba vurucu, ihlalin tespit edilmesi ve yeniden yargılama yapılmasına hükmedilerek ihlalin giderilmesi talebinde bulunmu tur.

93. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Do an kararında ihlal sonucuna varıldı ında ihlalin nasıl ortadan kaldırılaca ı hususunda genel ilkeler belirlenmi tir (B. No: 2014/8875, 7/6/2018, [GK]). Mahkeme di er bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da de inmi ve bu durumun ihlalin devamı anlamına gelece i gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanaca ına da i aret etmi tir (Aligül Alkaya ve di erleri, B.No: 2016/12506, 7/11/2019).

94. Bireysel ba vuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildi ine karar verildi i takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldı ından söz edilebilmesi için temel kural mümkün oldu unca eski hâle getirmenin, yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sa lanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kayna ı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya i lemin ve bunların yol açtı ı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep oldu u maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu ba lamda uygun görülen di er tedbirlerin alınması gerekmektedir (Mehmet Do an, §§ 55, 57).

95. hlatin mahkeme kararından kaynaklandı ı durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanunun 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile çtüzük'ün 79. maddesinin 1 numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örne inin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak, ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu do uran ve bireysel ba vuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına ba lı olarak yeniden yargılama kararı verildi inde, usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlı ını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir karar kendisine ula an mahkemenin yasal yükümlülü ü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken i lemleri yerine getirmektir. (Mehmet Do an, §§ 58-59; Aligül Alkaya ve di erleri, §§ 57-59, 66-67).

96. ncelenen ba vuruda mahkeme kararının ba vurucunun ma duriyetini gidermemesi ve verilen cezaya ili kin hüküm sonucunun caydırıcı olmaktan uzak olması nedeniyle eziyet yasa ının maddi ve usul boyutunun ihlal edildi i sonucuna varmı tir. Dolayısıyla somut ba vuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandı ı anla ılmaktadır.

97. Bu durumda eziyet yasa ının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel ba vuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken i yeniden yargılama kararı verilerek 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 Adana 10. A ır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

98. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden olu an toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin ba vurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

- A. Ba vurucunun eziyet yasa ının ihlal edildi ine ili kin iddiasının KABUL ED LEB L R OLDU UNA,
- B. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan eziyet yasa ının maddi ve usul boyutunun HLAL ED LD NE,
- C. Kararın bir örne inin ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Adana 10. A ır Ceza Mahkemesine (verilen karar Mahkemenin 18/2/2016 tarihli E.2015/129, K.2016/79 sayılı kararıyla ilgilidir) GÖNDER LMES NE,
- D. 239,50 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden olu an toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin BA VURUCUYA ÖDENMES NE,
- E. Ödemelerin, kararın tebli ini takiben ba vurucuların Hazine ve Maliye Bakanlı ına ba vuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdi i tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz UYGULANMASINA,
- F. Kararın bir örne inin Adalet Bakanlı ına GÖNDER LMES NE 28/11/2019 tarihinde OYB RL YLE karar verildi.