

İKİNCİ BÖLÜM KARAR

MUHTEREM TURANTAYLAK BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2014/15253
Karar Tarihi : 9/5/2018

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Raportör : Hüseyin MECEK
Başvurucu : Muhterem TURANTAYLAK
Vekili : Av. Süleyman ETLİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; polis memuruna yöneltilen darp, hakaret ve tehdit suçlamaları sonucunda verilen beraat kararının ve ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/7/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.
7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Olaya İlişkin Genel Bilgiler

9. 1980 doğumlu olan başvuru, İstanbul'un Aksaray semtinde lokanta işletmektedir.

10. Başvurucu 14/5/2006 tarihinde öğle vakti işyerine gelen ve işyerinde çalan müzikten rahatsız olan dört polis memurundan birinin darp, tehdit ve hakaretine maruz kaldığı iddiasıyla 15/5/2006 tarihinde Fatih Cumhuriyet Başsavcılığına (Savcılık) suç ihbarında bulunmuştur. Polis memurunun kullandığı motosikletin plakasına dilekçesinde yer veren başvurucu, olay esnasında çalan müzik parçalarının da aralarında bulunduğu CD'leri dilekçe ekinde sunmuştur.

11. Olay günü ekipte görevli polis memurları ve bu polis memurlarının fotoğraflarını motosikletin plakasından tespit eden İstanbul Emniyet Müdürlüğü bu bilgileri Savcılığa göndermiştir.

B. Başvurucunun Adli Raporları

12. Haseki Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 14/5/2006 ve Fatih Adli Tıp Şube Müdürlüğü'nün başvurucu hakkındaki 17/5/2006 tarihli raporunda; sağ omuzda *hiperemi* (kanlanma), sağ *cruriste* (bacak) hassasiyet ve hareket kısıtlılığına sebep olan travmaya bağlı yumuşak doku lezyonlarının basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek nitelikte olduğu bildirilmiştir.

C. Müştekerin Beyanları

13. Müşteki (başvurucu); olay günü -Yunus tabir edilen- motosikletli ve resmî elbiseli dört polis memurunun işyerine geldiğini, yemek yediklerini, bilgisayarda çalan, bir kısmı Kürtçe olan müzik parçalarından rahatsızlık duyan uzun boylu, esmer polisin müzik değiştirme isteğini yerine getirdiğini, sanatçı A.K.'nin bir parçasını çalmasından dolayı "*Sen A.K.yi nasıl dinlersin!*" diye çıkıştığını, çıkarken kendilerini de dışarı çağırdığını, "*Sen nasıl Kürtçe parça dinlersin, A.K. dinlersin!*" diyerek tekme tokat kendisini darbettiğini, ayrıca hakaret ve tehdit edildiğini söylemiştir. Başvurucu, işyerinden getirdiği tüm müzik CD'lerini Savcılığa ibraz etmiş; Savcılık sadece olayla ilgili CD'yi incelemiş; Kürtçe halk müziği parçaları, A.K. ve diğer bazı sanatçıların parçalarının CD'de yer aldığını tespit etmiştir. Başvurucu 5/7/2006 tarihinde, Savcılıкта gösterilen fotoğraflar üzerinden şüpheli Polis İ.O.D.yi teşhis etmiştir.

14. Müşteki A.Y.; lokantada garson olarak çalıştığını, polisler geldiğinde lokantada A.K.'nin şarkılarının çalındığını, içlerinden birinin "*Gel ulan buraya!*" diye kendisini çağırdığını, müziğin değiştirilmesini istediğini, bunu başvurucuya iletince çeşitli sanatçıların parçalarından oluşan CD'deki müziğin az sonra değişeceğini ifade ettiğini, aynı polis tekrar çağırdığında patronuyla (başvurucu) birlikte masalarına gittiklerini, polisin patrona "*S.. git, mekanı başına yıkarız!*" diyerek kendisine hakaret ettiğini ve kendisini tehdit ettiğini, çıkarken patronunu, kendisini ve diğer Garson M.D.yi lokantanın önüne çıkararak evire çevire dövdüklerini, tüfeğin dipçiğiyle başvurucuya vurduklarını, kendisinde darp izi mevcut olmadığından rapor almadığını belirtmiştir.

15. Müşteki M.D.; polislerin silahın dipçiğiyle patrona vurduklarını, Garson A.Y. ile patronu dövdüklerini ancak kendisini dövmediklerini, her üçüne de hakaret etiklerini söylemiştir.

D. Tanık Anlatımları

16. Olay sırasında motorize ekipte görevli polis memurları E.G., Ü.B. ve V.K.; yemek için girdikleri lokantada rahatsız edecek şiddette müzik çalınca Ekip Şefi Polis Memuru İ.O.D.'nin (sanık) garsona müziğin sesini kısmasını rica ettiğini ancak bu isteğin yerine getirilmediğini, lokantadan ayrılmak üzereyken başvurucunun "*İstediyim*

müziği çalarım, beğenmiyorsa çık git!” diye karşılık verdiğini, hakaret, tehdit ve kavga olmadığını söylemişlerdir.

17. Lokanta müşterilerinden Ö.O.; Yunus ekibinde görevli polislerin içeri girer girmez nezaketsiz hareketleriyle herkesin dikkatini çektiğini, üst kata gelerek bir masayı boşalttırdıklarını, bir süre sonra çalan müziği beğenmeyip kaba bir üslupla garsondan müziğin değiştirilmesini istediklerini, müştekinin polislerin bulunduğu üst kata gelerek çalan müziğin yasak olmadığını izah etme çabasında iken iri yarı polislerin müştekiyi iterek sokağa çıkardığını, müştekiye tekme ve yumruk attığını, hakaret ettiğini, polislerin *“Sana ekmek yedirmeyeceğiz!”* diye müştekiyi tehdit edip gittiklerini açıklamıştır.

18. Lokanta Aşçısı H.E.; mutfakta çalıştığı sırada duyduğu gürültü üzerine dışarı çıktığında yüzünü seçemediği bir polisin müştekiye küftettiğini, *“Burada ekmek yedirmeyeceğiz!”* dediğini ancak yaralama anını görmediğini söylemiştir.

19. Lokanta Bulaşıkçısı D.A. soruşturmada; bulaşık yıkarken dışardan gelen bağırtılar üzerine çıktığında bir polisin müştekilerin üçünü birden tekme tokat dövdüğünü ve onlara hakaret ettiğini ifade etmiştir. Bu tanık kovuşturma safhasında polislerin sadece başvuruca dövdüğünü söylemiştir.

20. Başvurucunun amcasının oğlu R.T.; lokantanın kasasında başvuruca yardım ederken üniformalı polis memurlarının geldiğini, yemek alıp üst kata çıktıktan sonra garsonlardan birinin yanına gelerek polisin müziği değiştirmesini talep ettiğini söyleyince bu isteği yerine getirdiğini, kısa bir süre sonra garsonun tekrar yanına geldiği sırada polislerden birinin müştekiye ve iki garsona hakaret ettiğini, onları dövdüğünü söylemiştir. Tanık, fotoğraf üzerinden şüpheli İ.O.D.yi teşhis etmiştir. Tanık, duruşma sırasında polislerin sadece başvuruca darbettiğini açıklamıştır.

E. Sanık Savunması

21. Sanık İ.O.D.; öğle yemeği için girdikleri lokantada gerek müşterilerin gerekse çalışanların kendilerine yadırgayıcı gözle baktıklarını, yüksek sesli müziğin kısılmasını rica ettiklerini, müziğin kasadan ayarlandığını söyleyen garson yanlarından ayrılınca sesin daha da arttığını, işyeri sahibi olduğunu düşündüğü kişiye yaptıklarının hatalı olduğunu söylemelerinden sonra *“Beğenmezseniz çekin gidin!”* şeklinde kendilerine cevap verildiğini, hakaret, tehdit ve kavga olmadığını belirtmiştir.

F. Şüpheli Hakkında Yapılan Disiplin Soruşturması, Açılan Dava ve Verilen Kararlar

22. İstanbul İl Polis Disiplin Kurulunca 3/11/2006 tarihinde, polisler hakkında müştekinin beyanı dışında delil bulunmadığından ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

23. Şüpheli İ.O.D. hakkında müştekilerin üçüne karşı hakaret ve basit yaralama, başvuruca karşı ayrıca tehdit suçundan 24/5/2007 tarihinde kamu davası açılmıştır. İddianamenin ilgili kısımları şöyledir:

“... ”

Müşteki Muhterem Turantaylak'ın alınan Adli Tıp raporunda mevcut yaralanmasının yaşamsal tehlike oluşturmadığı ve basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte olduğu belirlenmiş, diğer şikâyetçilerde ise iz bırakan yaralanma oluşmadığı belirlenmiş, bu sebeple TCK 86/2. maddesi çerçevesinde değerlendirilmiştir.

...

Şüpheli görevli ile beraber görev yapan ve tanık olarak ifadesi alınan sair emniyet görevlileri şüphelinin beyanını doğrular mahiyette beyanda bulunmuşlar, lokanta çalışanları ile müşteriler şikayetçilerin beyanını doğrular ifade vermişlerdir. Bu durumda iddia ile konusunun tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde CMK 170/2. maddesinde belirtildiği gibi iddianame düzenlemek için gerekli olan yeterli şüpheyi oluşturduğu kanaatine varılmıştır.

...”

24. Fatih 2. Sulh Ceza Mahkemesi 2/12/2008 tarihinde sanığın başvurucuya yönelen yaralama fiilinde kusuru bulunmadığından ceza verilmesine yer olmadığına, diğer suçlardan ise delil yetersizliğinden beraatine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

“ ...

Mağdurun doktor raporunda ise sadece omuzda hiperemi, ayakta hareket kısıtlılığı olduğu ifade edilmiş, başkaca darp cebir izinin bulunmadığı görülmüştür.

Tanık [D.A.] beyanında, müştekinin patronu olduğu, olay anında patronlarına ana avrat küfür edilip, "sana burada ekme yedirmeyeceğim" diyerek tehdit edildiği ve tekme tokat dövlüdüğü ifade edilmiştir.

Diğer tanık [H.E.]nin de müştekinin yanında çalışanı olduğu anlaşılma ile birlikte bu tanık da küfür ve tehdidi tekrarlamış, ancak vururken görmediğini beyan etmiştir.

Tanık [R.T.]nin de mağdurun amcasının oğlu olduğu anlaşılma ile birlikte o da beyanında mağdurun tekme tokat dövlüdüğüünü, küfür ve tehdit edildiğini beyan etmiştir.

...

Ayrıca İstanbul Valiliği İl Polis Disiplin Kumlunun 03/11/2006 tarih 3244 nolu kararında sanıklar hakkında yapılan disiplin soruşturması neticesinde sanıklara ceza tayinine mahal olmadığına dair karar verildiği görülmüştür.

Mahkemece yapılan yargılama neticesinde, dinlenen tanık beyanları, doktor raporu ve tüm deliller incelendiğinde, sanık hakkında kasten yaralama suçundan dava açılmış ise de, rapora göre omuzda sadece hiperemi olduğu dikkate alındığında ve vücutta başkaca darp cebir izi de bulunmadığından mağdurun yanında çalışan birtakım tanıkların, müştekinin tekme tokat dövlüdüğüüne dair beyanları ise mahkemece dikkate alınmamıştır.

Kaldı ki tekme tokat dövlülen birinin vücudunda çok sayıda morluk, darp ve cebir izi bulunması gerektiği de nazara alınmalıdır.

Ayrıca yine mağdurun yanında çalışan veya mağdurlarla akrabalığı olan tanıklar tarafından, sanığın onu tehdit ettiği, küfrettiği ileri sürülmüş ise de mağdura yakınlıkları nedeni ile tek başına hükme esas olamayacağı kanaatine varılmıştır.

Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 28/09/2006 tarih 5888 Esas - 15560 Karar nolu ilamında da belirtildiği üzere akrabalık vs. sebebiyle tarafsız olamayacakları anlaşılan tanıkların beyanlarının tek başına yeterli olmadığı ifade edilmiştir.

Dinlenen diğer [polis memuru] tanıklar [V.K., E.G. ve Ü.B.] ise sanığın atılı suçları işlemediğini ifade etmişlerdir.

Mahkemece yapılan yargılama, tanık beyanları, doktor raporu ve toplanan tüm delillerde, sanığın mağdurla yaptığı tartışma anında omzundan tutmuş olabileceği, bu sırada raporda hiperemi olduğu kanaatine varılmakla, atılı suçun CMK 223/3-c maddesi kapsamında kaldığı kanaatiyle yaralama suçundan sanığa ceza verilmesine yer olmadığına, diğer suçlar yönünden ise aleyhe somut ve tarafsız delil bulunmadığından kuşku sanık lehine yorumlanır ilkesi de gözönüne alınarak sanığın hakaret ve tehdit suçlarından da beraatine dair aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.”

25. Başvurucunun temyizi üzerine hüküm, Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 5/6/2014 tarihli kararıyla onanmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

26. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 25., 27., 86., 106. ve 125. maddelerinin ilgili kısımları şöyledir:

“Meşru savunma ve zorunluluk hali

Madde 25- (1) Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez.

...

Sınırın aşılması

Madde 27- ...

(2) Meşru savunmada sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez.

Kasten yaralama

Madde 86 - ...

(2) Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması hâlinde, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.

(3) Kasten yaralama suçunun;

...

c) Kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle,

...

İşlenmesi halinde, şikâyet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

Tehdit

Madde 106 - (1) Bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle tehdit eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından veya sair bir kötülük edeceğinden bahisle tehditte ise, mağdurun şikayeti üzerine, altı aya kadar hapis veya adli para cezasına hükümlenir...

Hakaret

Madde 125 - (1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır...

(4) Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.

...

27. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 217., 223. ve 230. maddelerinin ilgili kısımları şöyledir:

"Delilleri takdir yetkisi

Madde 217 - (1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatıyla serbestçe takdir edilir.

(2) Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.

Duruşmanın sona ermesi ve hüküm

Madde 223 - ...

(2) Beraat kararı;

...

e) Yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması,

Hallerinde verilir.

(3) Sanık hakkında;

...

c) Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması,

...

Hallerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir.

...

Hükümün gerekçesinde gösterilmesi gereken hususlar

Madde 230 - ...

(2) Beraat hükmünün gerekçesinde, 223 üncü maddenin ikinci fıkrasında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir.

(3) Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, 223 üncü maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir.

...

28. 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun 1. ve ek 4. maddelerinin ilgili kısımları şöyledir:

"Madde 1 – Polis, asayişî amme, şahıs, tasarruf emniyetini ve mesken masuniyetini korur. Halkın ırz, can ve malını muhafaza ve ammenin istirahatini temin eder.

...

Ek Madde 4 – (Ek: 16/6/1985 - 3233/7 md.)

Polis, görevli bulunduğu mülki sınırlar içinde, hizmet branşı, yeri ve zamanına bakılmaksızın, bir suçla karşılaştığında suça el koymak, önlemek, sanık ve suç delillerini tesbit, muhafaza ve yetkili zabıtaya teslim etmekle görevli ve yetkilidir.

...

29. *Meşru savunmada sınırın aşılmasının uygulama koşulları* Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 31/10/2017 tarihli ve E.2017/1-841, K.2017/440 sayılı kararında şöyle açıklanmıştır:

“...

5237 sayılı TCK'nun 25/1. maddesinde düzenlenen ve hukuka uygunluk nedenlerinden birini oluşturan meşru savunma, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmakta ve bu nedenle eylemi suç olmaktan çıkarmaktadır. Bir olayda meşru savunmanın oluştuğunun kabul edilebilmesi için saldırıya ve savunmaya ilişkin şartların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1- Saldırıya ilişkin şartlar:

a) Bir saldırı bulunmalıdır.

b) Bu saldırı haksız olmalıdır.

c) Saldırı meşru savunma ile korunabilecek bir hakka yönelik olmalıdır. Bu hakkın, kişinin kendisine veya bir başkasına ait olması arasında fark yoktur.

d) Saldırı ile savunma eş zamanlı bulunmalıdır.

2- Savunmaya ilişkin şartlar:

a) Savunma zorunlu olmalıdır. Zorunluluk ile kastedilen husus, failin kendisine veya başkasına ait bir hakkı koruyabilmesi için savunmadan başka imkânının bulunmamasıdır.

b) Savunma saldırıya karşı olmalıdır.

c) Saldırı ile savunma arasında oran bulunmalıdır.

Savunmanın, meşru savunma şartlarının bulunduğu sırada başladığı, ancak orantılılık ilkesinin ihlal edilmesi nedeniyle meşru savunmanın gerçekleştiğinin kabul edilmediği durumlarda, "sınırın aşılması" söz konusu olabilmektedir.

Sınırın aşılması 5237 sayılı TCK'nun 27. maddesinde ... düzenlenmiştir.

...

5237 sayılı TCK'nun 27. maddesinin 2. fıkrasında, hukuka uygunluk nedenlerinden sadece meşru savunma için sınırın aşılmasına ilişkin özel bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre bu hükmün uygulanabilmesi için;

1- Meşru savunma ile korunabilecek bir hakkın bulunması,

2- Saldırıya ilişkin şartların var olması,

3- Savunmaya ilişkin şartlardan "ölçülülük ya da orantılılık" şartının, savunma lehine ihlal edilmesi suretiyle sınırın aşılması,

4- Sınırın aşılmasının mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmesi gerekmektedir.

Tüm bu şartların birlikte gerçekleşmesi halinde, meşru savunmada sınırı aşan faile CMK'nun 223/3-c maddesi uyarınca ceza verilmeyecektir. Bu durumda, kişinin, maruz kaldığı saldırı karşısında içine düştüğü heyecan, korku veya telaş dolayısıyla davranışlarını yönlendirme yeteneğinin ortadan kalkması söz konusu olacağından, meşru savunmada sınırın aşılmasından dolayı kusurlu sayılmayacağı kabul edilir. Dolayısıyla, belirleyici olan maruz kalınan saldırının kişiyi içine düşürdüğü psikolojik durumdur. Zira kişi sırf maruz kaldığı saldırının etkisiyle, "heyecan, korku veya telaşa" kapılarak meşru müdafaaada sınırlarını aştığında bu maddeden yararlanabilecek, buna karşılık saldırının etkisinin yanında, saldırıdan kaynaklanmış olsa bile, öfke gibi nedenlerle sınır aşıldığında ise aynı korumadan faydalanılması söz konusu olmayacaktır. Başka bir deyişle, failin amacı, saldırının defedilmesinden çok, kin duygusunu tatmine yönelik ise meşru savunmada sınırın aşılması değil, ancak haksız tahrik söz konusu olabilecektir.

...

B. Uluslararası Hukuk

30. 10/8/1988 tarihli ve 19895 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 10/12/1984 tarihli Birleşmiş Milletler (BM) İşkenceye ve Diğer Zalimane Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin 1. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Madde 1 - 1. "İşkence" terimi, bir şahsa veya bir üçüncü şahsa ... veya ayırım gözetin herhangi bir sebep dolayısıyla bir kamu görevlisinin veya bu sıfatla hareket eden bir başka şahsın teşviki veya rızası veya muvafakatiyle uygulanan fiziki veya manevi ağır acı veya ıstırap veren bir fiil anlamına gelir..."

31. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 3. maddesi şöyledir:

"Madde 3- İşkence yasağı

Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz."

32. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 3. maddesi ile ilgili içtihatlarında kötü muamele yasağının demokratik toplumların en temel değeri olduğunu vurgulamış ve terörizmle ya da organize suçla mücadele gibi en zor şartlarda

dahi Sözleşme'nin mağdurların davranışlarından bağımsız olarak işkence, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlerden men ettiğini belirtmiştir. Kötü muamele yasağının Sözleşme'nin 15. maddesinde belirtilen toplum hayatını tehdit eden kamusal tehlike hâlinde dahi hiçbir istisnaya yer vermediği de içtihatlarda hatırlatılmıştır (*Selmouni/Fransa* [BD], B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 95; *Labita/İtalya* [BD], B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 119).

33. AİHM, bir kişi özgürlüğünden yoksun bırakıldığında veya daha genel anlamda kolluk kuvvetleri görevlileriyle karşı karşıya kaldığında -örneğin tutuklandığı sırada kişinin davranışları kesinlikle gerektirmediği hâlde- kişiye karşı fiziksel güç kullanımının insan onurunu zedelediğini ve kural olarak Sözleşme'nin 3. maddesi tarafından güvence altına alınan hakkın ihlalini teşkil ettiğini belirtmektedir (*Bouyid/Belçika* [BD], B. No: 23380/09, 28/9/2015, § 88; *Ribitsch/Avusturya*, B. No: 18896/91, 4/12/1995, § 38; *Mete ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 294/08, 4/10/2011, § 106).

34. Öte yandan bir muamele veya cezanın kötü muamele olduğunu söyleyebilmek için eylemin *minimum ağırlık eşiğini* aşması beklenir (*Raninen/Finlandiya*, B. No: 20972/92, 16/12/1997, § 55; *Erdoğan Yağız/Türkiye*, B. No: 27473/02, 6/3/2007, §§ 35-37; *Gafgen/Almanya* [BD], B. No: 22978/05, 1/6/2010, §§ 88-90; *Costello-Roberts/Birleşik Krallık*, B. No: 13134/87, 25/3/1993, § 30). Değerlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve kastı ile ardındaki saik de eklenebilir (*Aksoy/Türkiye*, B. No: 21987/93, 18/12/1996, § 64; *Eğmez/Kıbrıs*, B. No: 30873/96, 21/12/2000, § 78; *Krastanov/Bulgaristan*, B. No: 50222/99, 30/9/2004, § 53). Ayrıca kötü muamelenin heyecanın ve duyguların yükseldiği anda meydana gelip gelmediğinin tespiti de (*Selmouni/Fransa*, § 104) dikkate alınması gereken diğer faktördür.

35. Asgari ciddiyet seviyesine ulaşan kötü muamele, genellikle fiilen mevcut olan cismani bir yaralanmayı veya yoğun fiziksel ya da zihinsel acıyı içerir. Öte yandan bunların söz konusu olmadığı hâlde dahi muamelenin bireyi aşağılayan veya küçük düşüren, insan onurunu zedeleyen veya insanda korku, endişe veya aşağılık duygusu uyandıran nitelikte kişinin fiziksel ve duygusal direncini kırarak kabiliyette olması hâlinde muamele aşağılayıcı olarak nitelenebilir ve Sözleşme'nin 3. maddesinde düzenlenen yasağın kapsamına girebilir. Ayrıca vurgulanmalıdır ki mağdurun başkalarının gözünde değil kendi gözünde küçük düşürülmüş olması bile yeterli olabilir (*Bouyid/Belçika*, § 87). Anılan kararda AİHM, polislin gözetiminde attığı tek tokatın asgari eşiği geçtiğini değerlendirmiştir.

36. Özgürlüğünden yoksun bırakılmış veya daha genel olarak yasa uygulayan memurlar ile karşı karşıya kalmış bir kişi söz konusu olduğunda kendi tutumu nedeniyle kesin olarak gerekli hâle gelmemiş fiziki kuvvete her başvuru, insan onurunu zedeler ve kural olarak 3. maddede öngörülen hakkın ihlalini teşkil eder (*Bouyid/Belçika*, § 88; *Turan Çakır/Belçika*, B. No: 44256/06, 10/3/2009, § 57).

37. Devletin bireyleri koruma yükümlülüğü sadece esasa ilişkin olmayıp usule ilişkin boyutu da içermektedir. Usule ilişkin yükümlülükler, Sözleşme'de düzenlenen hakların teorik veya hayali olmayıp etkili ve uygulanabilir olmasının zorunlu bir sonucudur. Aksi takdirde polis veya diğer kamu görevlileri tarafından yapıldığı ileri sürülen kötü muamele yasağının ihlali iddialarının soruşturulması, kötü muamele yasağının temel ve mutlak niteliğine rağmen uygulamada etkisiz kalacaktır ve bazı durumlarda devlet görevlilerinin cezasız kalmasına yol açacaktır (*Assenov ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 24760/94, 28/10/1998, § 102; *Labita/İtalya*, §§ 131-136).

38. AİHM, Sözleşme'nin 3. maddesinin *tartışılabilir ve makul şüphe uyandıran* kötü muamele iddialarının etkin biçimde soruşturma yükümlülüğü getirdiğine dikkat çekmektedir (*Labita/İtalya*, § 131; *Tepe/Türkiye*, B. No: 31247/96, 21/12/2004, § 48). AİHM'in içtihadında tanımlanan etkinlik için minimum standartlar soruşturmanın bağımsız, tarafsız, kamu denetimine açık olmasını ve yetkili makamların titizlikle ve süratli biçimde çalışmasını gerektirmektedir (*Mammadov/Azərbaycan*, B. No: 34445/04, 11/1/2007, § 73; *Çelik ve İmret/Türkiye*, B. No: 44093/98, 26/10/2004, § 55).

39. 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 (*Saçlık ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 43044/05, 45001/05, 5/7/2011, §§ 90, 91).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 9/5/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

41. Kürt kökenli olduğunu söyleyen başvurucu;

i. Sahibi olduğu lokantada Kürtçe müzik çaldığı sırada müşteri olarak gelen polis memurunun, kendisinin Diyarbakırlı olduğunu öğrenince ayrımcılık güdüsüyle hakaret, tehdit ve darp eylemlerini gerçekleştirdiğini, hekim raporu ve tanık beyanları olduğu hâlde yine ayrımcı saikle yargısal mercilerce korunarak polis memuru hakkında beraat ve ceza verilmesine yer olmadığına karar verildiğini,

ii. Şüphelinin yanında bulunan diğer üç polis memuru arkadaşının olayı önleme sorumluluklarını yerine getirmedeğini,

iii. İşyeri yakınlarında kamera görüntüsü olup olmadığının araştırılmadığını,

iv. Raporda yer verilen sol omuzdaki *hiperemi* bulgusu kararda değerlendirilirken ayağındaki hareket kısıtlılığının gözardı edildiğini,

v. Salt akraba ya da işvereni olduğundan hareketle kendi tanıklarının anlatımlarına değer atfedilmediğini, öte yandan lokanta müşterisi bağımsız tanık Ö.O.nun söylemlerinin dikkate alınmadığını, sanığın mesai arkadaşı üç polis memuru tanığın beyanlarına üstünlük tanıdığını,

vi. İdarenin cezasızlıkla sonuçlanan disiplin soruşturması kararının hükme esas alındığını,

vii. Derece mahkemeleri kararlarının gerekçesinin yetersiz olduğunu,

viii. Tanıklardan bir kısmının ve sanığın ifadelerinin istinabe yöntemiyle alındığı duruşma günlerinden haberdar edilmediğini, bu yüzden bu kişilere soru yöneltmediğini,

ix. 5271 sayılı Kanun'daki kısıtlayıcı düzenlemeden ötürü katılan taraf sıfatıyla Yargıtayda duruşmalı inceleme hakkının tanınmadığını,

x. Yargılamanın oldukça uzun sürede bitirildiğini,

xi. Mevzuatta etnik farklılıkların korunmasını temin edecek düzenleme

bulunmadığını belirterek kötü muamele ve bununla bağlantılı biçimde ayrımcılık yasağının, kişi hürriyeti ve güvenliği ile etkili başvuru hakkının, adil yargılanma hakkı kapsamında kalan silahların eşitliği ilkesi, duruşmalı inceleme, makul sürede yargılanma ve gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

42. Bakanlık görüşünde, incelemede dikkate alınması gereken ve kötü muamele yasağını ilgilendiren AIHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarında yer alan ilkelere işaret edilmesinin ardından başvuru konusu olay ve yargılama safhası özetlenmekle yetinilerek kabul edilebilirlik ya da esasa yönelik bir görüş bildirilmemiştir.

43. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formundakine benzer mahiyette cevap vermiştir.

B. Değerlendirme

1. Uygulanabilirlik Yönünden

44. Anayasa'nın 17. ve 5. maddelerinin ilgili kısımları şöyledir:

"Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı

Madde 17 - Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

...

Devletin temel amaç ve görevleri

Madde 5 - Devletin temel amaç ve görevleri ... kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

45. 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).

46. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır; üçüncü fıkrasında da kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır (*Cezmi Demir ve diğerleri*, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80).

47. Devletin bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini, yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal açıdan zarar görmelerine neden olmalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 81).

48. Kötü muamele oluşturan her eylemin aynı zamanda bireylerin fiziksel ve/veya psikolojik bütünlüğüne zarar vererek özel hayatına da menfi yansıması olacaktır. İşkence ve kötü muamele yasağı ile özel hayata saygı hakkının bir parçası olarak fiziksel ve ruhsal bütünlüğün korunması hakkının Anayasa'nın aynı maddesinde yer verilmesi de bunu göstermektedir (*Tuna Ayçiçek*, B. No: 2014/6526, 24/01/2018, § 51).

49. Bununla birlikte bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında olabilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşik, göreceli olup her olayın somut koşulları dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu kapsamda muamelenin süresi, bedensel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşır. Ayrıca muamelenin ardındaki saik ve amaç dikkate alınmalıdır. Muamelenin heyecanın yükseldiği ve duyu yoğunluğunun olduğu bir anda meydana gelip gelmediği de gözönünde bulundurulmalıdır (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 83).

50. Polis, 2559 sayılı Kanun'un ek 4. maddesine göre bulunduğu mülki sınırlar içinde hizmet branşına ve zamanına bakılmaksızın daima görevli kabul edilmektedir. Bu düzenlemeye göre diğer kamu görevlilerinden ayrı olarak polisin kamu görevlisi sıfatının zaman ve mekân açısından daha kapsamlı olduğu görülmektedir. Görevli oldukları mahalde öğle vakti yemek için girdikleri lokantanın sahibiyle tartışan polisin -kamu görevlisi sıfatının yaşandığı öne sürülen kavganın başlangıcına doğrudan etkisi bulunmasa bile- resmî üniformalı olması ve 2559 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca halkın can ve mal güvenliğini koruma yükümlülüğü de dikkate alındığında olaya gösterilen tepki anında bu sıfatlarının tesir etmediğini söylemek mümkün olmamıştır.

51. Kaldı ki aynı zamanda devletin sokaktaki yüzünü temsil eden ve bireylerle ilişki kurma konusunda özel eğitime tabi tutulan kolluğun insan ilişkilerinde profesyonel davranarak daha sabırlı ve hoşgörülü bir tutum takınması icap etmektedir.

52. Özgürlüğünden mahrum olan kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe polisin şiddet kullanmasının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasındaki yasağı ihlal edeceği yönündeki Anayasa Mahkemesi içtihatlarının (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 92) devletin doğrudan gözetim ve denetiminde bulunmayan kişiler yönünden de -özel bir durum bulunmadıkça- geçerli olmadığının söylenmesi için bir neden yoktur.

53. Başvurucunun iddiasına göre olay anlık gelişmemiştir. Lokantaya yemek için gelen polis memurları ile başvuru arasında o sırada çalan müzik nedeniyle tartışma yaşanmıştır. Polisin o sırada "*Size burada ekmek yedirmeyeceğim!*" diyerek tehdit, hakaret ve darp iddiaları birlikte düşünüldüğünde olayın başvuru yerinde bulunan müşterilerin önünde başlayarak daha aleni bir şekilde caddeye de sarkması ve başvuru onurunu zedeleyici niteliğinin yoğunlaşmasından ötürü kötü muamele yasağının asgari eşiğinin aşılması insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele boyutuna ulaştığı kabul edilerek bu doğrultuda inceleme yapılmasına karar verilmiştir.

54. Başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları, kötü muamele yasağının etkili soruşturma yükümlülüğü kapsamında incelenecektir (Benzer yöndeki değerlendirme için bkz. *Tuna Ayçiçek*, § 53).

55. Özgürlüğünden mahrum bırakıldığını gösteren hiçbir olgu ve anlatıma yer verilmeyen başvuruda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bakımından inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

56. Başvurucunun gerek suç ihbarı dilekçesi gerekse ifadeleri, etnik kökeni hakkında şüpheliden sadır olan bir beyan ve yargısal makamların etnik saikle tarafgir hareket ettiklerini ortaya koyan bir iddia barındırmamaktadır. Bireysel başvuru formunda da yaralanmasının ve bundan dolayı açılan davada polis memurunun cezalandırılmamasının arka planında etnik bir kaynağın bulunduğunu destekleyici bir argüman bulunmamaktadır. Ayrıca başvurucu, işyerinde Kürtçe müzik çaldığı için polisin şiddetine maruz kaldığını öne sürmekte ise de olayın salt çalınan müziğin Kürtçe olmasından duyulan rahatsızlıktan neşet ettiğinin kabulüne imkân tanıyan bilgi ve belge dosyada bulunmadığından ayrımcılık yasağı yönünden ayrıca inceleme yapılmasına lüzum görülmemiştir.

57. Sonuç itibarıyla başvurunun anılan iddialarının tümü -yaralamanın basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek olması da dikkate alındığında- insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı kapsamında değerlendirilmiştir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

58. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

59. Anayasa Mahkemesi genel olarak kötü muamele yasağına ilişkin şikâyetlerde -devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri dikkate alınarak- maddi ve usule ilişkin boyutları ayrı başlıklarda incelemektedir. Ancak kamu görevlisinin cebir, tehdit ve hakaret fiillerine dayalı kötü muamele iddialarının -özellikle cezasızlıkla sonuçlanan bu dosyada- maddi ve usul boyutunda yapılacak incelemenin sonuçları arasındaki etkileşim ve kesişim noktalarının yoğunluğundan ötürü tüm ihlal iddiaları aynı başlık altında incelenmiştir. Keza yasağın maddi boyutunun ihlal edilip edilmediği etkili bir soruşturma yapıp yapılmadığına bağlı olarak değişecektir.

a. Genel İlkeler

60. Devletin bireylere karşı kötü muamelede bulunmama negatif yükümlülüğünün bulunduğu uygulanabilirlik kısmında açıklanmıştır (bkz. § 47).

61. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası, mağdurların eylemi veya yetkililerin saiki ne olursa olsun kötü muamele yasağının ihlal edilmemesi gerektiğini vurgulamaktadır. Saikin önemi ne kadar yüksek olursa olsun en zor koşullarda bile işkence, eziyet veya insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yapılamaz. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrası gereğince savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hâllerde bile bu yasağın askıya alınmasına izin verilmemiştir. Anılan maddelerdeki hakkın mutlaklık niteliğini güçlendiren felsefi temel, söz konusu kişinin eylemi ve suçun niteliği ne olursa olsun herhangi bir istisnaya, haklılaştırıcı faktöre veya menfaatlerin tartılmasına izin vermemektedir (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 104).

62. Kötü muamele yasağı kapsamında devletin pozitif yükümlülüğünün bir de usul boyutu bulunmaktadır. Bu çerçevede bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye

tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesi "*Devletin temel amaç ve görevleri*" kenar başlıklı 5. maddesindeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında devlet, sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve faillerin hesap vermelerini sağlamaktır. Bu, olanaklı olmazsa kötü muamele yasağı sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hâle gelecek ve kötü muamele faillerinin fiilî dokunulmazlıktan yararlanarak kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (*Cezmi Demir ve diğerleri*, §§ 110, 111).

63. Bununla birlikte her kötü muamele iddiasının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının getirdiği korumadan ve Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte devlete yüklediği pozitif yükümlülüklerden yararlanması beklenemez. Bu bağlamda kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için soyut iddiaya dayanan şüphe ötesinde makul kanıtların varlığı gerekir. Bu kapsamdaki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilmemiş birtakım karinelere oluşabilir. Bu bağlamda kanıtlar değerlendirilirken ilgililerin süreçteki tutumları da dikkate alınmalıdır (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 95).

64. Yürütülecek ceza soruşturmalarının amacı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların hesap vermesini sağlamaktır. Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer taraftan burada yer verilen değerlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin başvuruçulara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı veya tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına gelmemektedir (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 77).

65. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edebilmek için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma, bağımsız bir şekilde hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı ve soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır. Bu kapsamda yetkililerce soruşturma konusu olayın gerektirdiği tanık ifadelerinin alınması ve bilirkişi incelemeleri gibi söz konusu olaylarla ilgili kanıtların elde edilmesi için mümkün olan tüm tedbirlerin alınması, kötü muamelelerin gerçekleşme sebebinin objektif analizinin yapılması gerekir (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 114).

66. Ceza soruşturmasının etkinliğini sağlayacak hususlardan biri de fiilen hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olmasıdır. Ayrıca her olayda mağdurun meşru menfaatlerini korumak için gerekli olduğu ölçüde sürece katılması sağlanmalıdır (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 115).

67. Kötü muameleyle ilişkin bir soruşturmanın olabildiğince süratle ve özenle yürütülmesi gerekir. Bazı durumlarda soruşturmanın ilerlemesine engel olan güçlükler bulunabilir. Ancak böyle bir durumda dahi yetkililerin süratle hareket etmeleri olayın aydınlatılabilmesi, hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından büyük öneme sahiptir (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 119).

68. Bireysel başvurulara ilişkin şikâyetlerin incelenmesinde Anayasa Mahkemesinin sahip olduğu rol ikincil nitelikte olup icra edilen bir soruşturmadaki delilleri değerlendirmek kural olarak derece mahkemelerinin işi olduğundan Anayasa Mahkemesinin görevi, bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir. Kötü muamele iddialarıyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin yetkisi, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Sözleşme ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bulunanlarla sınırlıdır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin cezai sorumluluk bağlamında suça ya da masumiyete ilişkin bir bulguya ulaşma görevi bulunmamaktadır. Diğer taraftan derece mahkemelerinin bulgularının Anayasa Mahkemesini bağlamamasına rağmen normal şartlar altında bu mercilerin maddi olaylara ilişkin tespitlerinden ayrılmak için de kuvvetli nedenlerin bulunması gerekir (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 96).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

69. Başvurucu özetle bir polis memurunun karıştığı yaralama, hakaret ve tehdit olayına ilişkin olarak etkili soruşturma yapılmadan yargılamanın cezasızlıkla sonuçlandığını, sanığın yanında bulunan diğer polis memurlarının da önleme yükümlülüklerini yerine getirmediğini ileri sürmüştür.

70. Kötü muamele yasağının maddi ve usul boyutuna yönelik iddiaların aynı başlık altında incelenmesine karar verilmesinden ötürü (bkz. § 59) Anayasa Mahkemesince, bu dosyada kovuşturma neticesinde verilen hükmü doğuran ve yasağın maddi boyutunun ihlal edilip edilmediğinin çözümlenmesinde en önemli etken olan etkili soruşturma yükümlülüğüne özgü iddiaların öncelikle ele alınması şeklinde bir inceleme metodu benimsenmiştir.

71. Anayasa Mahkemesinin soruşturma ve kovuşturma makamları tarafından verilen kararları maddi vakıya yönünden inceleyerek, bu mercilerin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendisininkini ikame ederek cezai sorumluluk bağlamında suça ya da masumiyete ilişkin bir bulguya ulaşma görevinin bulunmadığı, anılan mercilerin bulgularının Anayasa Mahkemesini bağlamamasına rağmen normal şartlar altında bu mercilerin maddi olaylara ilişkin tespitlerinden ayrılmak için de kuvvetli nedenlerin bulunması gerektiği genel ilkeler kısmında açıklanmıştır.

72. Anayasa Mahkemesi bu tür durumlarda yetkili mercilerin değerlendirmelerine tamamen bağlı kalmak zorunda olmayıp kesin ikna edici bilgi veya bulgulara dayanarak farklı bir değerlendirmede de bulunabilir. Bu konuda yapılacak değerlendirmede somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiği ve nasıl bir seyir izlediği de bir bütün olarak gözönünde bulundurulmalıdır (*Cemil Danışman*, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, §§ 57, 58).

73. Bireyler için en kutsal değer olan *insan onurunu* zedeleyen kötü muamele iddialarında soruşturmalar; benzer olayların tekrar yaşanmasını önlemeyi sağlayacak şekilde kapsamlı, dikkatli ve duyarlı bir biçimde yürütülmeli ve ayrıca sorumluların tespiti bakımından yapılması gerekli işlemlerde noksanlık bulunmamalıdır (*Tuna Ayçiçek*, § 74).

74. Etkili soruşturma konusunda ise öncelikle soruşturmaya başlandığı anda başvuruçunun iddialarının savunulabilir olup olmadığı ve buna göre soruşturmanın seyrinin uygun bir şekilde yönlendirilip yönlendirilmediği tespit edilmelidir.

75. Polis memurlarından İ.O.D.nin yemeği müteakiben başvuruca ait lokantayı terk ederken dışarıda başvurucayla işyerinde çalan müzik -başvuruca göre müziğin Kürtçe olması, sanığa göre müzik sesinin yüksek olması- yüzünden tartışmaları sırada başvurucaunun adli muayene raporunda belirtildiği üzere basit tıbbi müdahaleyle giderilecek şekilde yaralandığı konusunda bir belirsizlik bulunmamaktadır. Kötü muamele vakalarında fiziki bulgular bakımından doktor raporlarının anahtar role sahip olduğunun altı çizilmelidir.

76. Başvurucaunun iddialarının karine hâline dönüşmesine yol açacak nitelikte olan adli muayene raporundaki bulgular bunların savunulabilir düzeyde olduğunu sergilemektedir. Savcılık tarafından kamu davasının açılmış olması da bu durumun göstergesidir. Bu aşamadan sonra kovuşturma organına düşen görev, başvurucaadaki yaramanı nedeni hakkında makul bir açıklama getirmektir.

77. Delillerin toplanmasındaki noksanlık bakımından işyeri yakınlarında olaya ilişkin güvenlik kamerası görüntüsü araştırması yapılmadığından başka bir iddia içermeyen başvuru, daha ziyade mevcut kanıtların yorumlanmasında bazı noktalarda yapılan hata ve ihmellere hasredilmiştir. Bunların merkezinde bazı tanık beyanlarına itibar edilmemesi ve adli muayene raporundaki bulguların eksik ve hatalı değerlendirilmesi yer almaktadır.

78. Soruşturmanın etkililiğini sağlayan en alt seviyedeki inceleme, her soruşturmanın kendine özgü koşullarına göre değişir. Bu koşullar, ilgili bütün olay ve olgular temelinde ve soruşturmanın pratik gerçekleri dikkate alınarak değerlendirilir. Bu nedenle soruşturmanın etkililiği bakımından her olayda geçerli olmak üzere bir asgari soruşturma işlemler listesi veya benzeri bir asgari ölçüt belirlemek mümkün değildir (*Fahriye Erkek ve diğerleri*, B. No: 2013/4668, 16/9/2015, § 68).

79. Soruşturma ve kovuşturma tekeli elinde bulunduran adli mercilerin kötü muamele yasağının mahiyetiyle bağdaşan ve beklentileri karşılayabilecek ölçüde delil toplaması icap etmektedir. Yargılamanın sonucuna uzanan geçiş noktalarını doğrudan etkileyen delillerin toplanmasında gösterilen hassasiyet, aslında zihinsel bir ürün olan yorum farklılıkları ve belirsizliklerin azaltılmasını sağlamak bakımından da önemlidir.

80. Ne var ki etkili soruşturma, tarafların tüm taleplerinin karşılanacağı anlamına gelmemektedir. Savcılık ve mahkemelerin bu konuda geniş bir özerkliğe sahip olması, hangi delillerin kötü muamele vakasını aydınlayacağı hususunda da bizzat kendilerinin karar verebilmesini gerektirmektedir. Aksinin kabulü maddi gerçeğin aranmasının icra tarzı olan yargısal sürece ve dolaylı olarak da sonucuna yapılmış bir sınırlandırma anlamına gelebilir. Maddi gerçeği anlamlandırmada kanıt unsuru olarak katkısı bulunmayan ya da oldukça kısıtlı bulunan noktalarda bazı delillerin toplanıp toplanmamasında yargı mercilerinin bir ölçüye kadar takdir yetkisinin bulunması başlı başına soruşturmanın etkisiz icra edildiği anlamına gelmemektedir.

81. Olayın üzerinden sekiz yıl geçtikten sonra yapılan başvuruda, kamera görüntüsü araştırması yapılmadığı öne sürülmüştür. Başvuruca; bu konuda Anayasa Mahkemesince değerlendirme yapılması için gerekli olan, işyerini herhangi bir noktadan gören kamera olduğu hususunda bir açıklamada bulunmamıştır. Öte yandan 2006 yılında işyerleri ve mobese kameralarının bugünkü kadar yaygın olmadığı da gözden uzak tutulmamalıdır.

82. Diğer taraftan istinabe suretiyle dinlenen tanıkların ve sanığın beyanlarına başvurulduğu duruşma günlerinden haberdar edilmediği, ayrıca Yargıtayda

duruşmalı inceleme hakkı tanınmadığı iddia edilmişse de bu şekilde alınan tanık beyanları ve sanık savunması duruşmada okunmuş; başvuru ve vekili kendilerine tanınan itiraz hakkını kullanmamıştır. Bunun yanı sıra ilk derece mahkemesindeki yargılama duruşmalı olarak yapılmıştır. Başvuru, temyiz incelemesi duruşmalı yapılmış olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi iddiaları ileri süreceğine ilişkin olarak herhangi bir açıklamada da bulunmamıştır.

83. Başvuru, kararın gerekçesinin yetersizliğinden ve mahkemeyi bağlamamasına karşın disiplin soruşturması sonucunun dayanak alınmasından da şikâyetçidir.

84. Disiplin soruşturmasında yapılan değerlendirmelerin mahkemeleri bağlamadığı konusunda bir kuşku bulunmamaktadır. Ancak soruşturmadakine benzer ya da aynı sonuca ulaşılmasının ihtimal dâhilinde olması, tek başına gerekçeli karar hakkının ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkesinin zedelendiğini söyleyebilmek için yeterli değildir.

85. Başvurunun merkezinde yer alan asıl mesele, derece mahkemelerinin delillerin hatalı değerlendirilmesi sonucunda kamu görevlisinin kötü muamele oluşturan eyleminin cezasız kalmasıdır. Başvuru bir taraftan güvenilir olmadıkları noktasında bir emare yokken salt akraba ya da işvereni olduğundan hareketle iddia tanıklarının anlatımlarına değer atfedilmediğini, öte yandan bu eğilimle paradoksal olarak müşteri olan bağımsız tanık Ö.O.nun söylemleri dikkate alınmazken sanığın meslektaş ve mesai arkadaşı üç polis memuru tanığın beyanlarına üstünlük tanındığını belirtmektedir. Ayrıca adli muayene raporunda yer alan hipereminin hatalı değerlendirilmesi şöyle dursun bacağındaki hassasiyetin dikkate alınmadığını ifade etmiştir.

86. İddia tanıklarının anlatımlarının birbiriyle çelişmesi, omuzdaki hiperemi dışında başvuru vücutta darp ve cebir izinin bulunmaması, başvuruyla aynı işyerinde çalışmalarına gönderme yapılarak bazı tanık beyanlarının kuşku bulunması, tekme tokat dövüldüğünü söyleyen müştekinin vücutta olması beklenen çok sayıda morluk, darp ve cebir izi bulunmamasına dayanılarak mahkemece ceza verilmesine yer olmadığına ve beraate karar verildiği anlaşılmaktadır.

87. Bireysel başvuru incelemesinin amacını açacak şekilde delillerin değerlendirilmesinde hata olduğu yönünde bir tespit yapılmasının Anayasa Mahkemesinin görevi olmadığı vurgulanmasında fayda bulunmaktadır. Soruşturma ve/veya kovuşturmanın etkililiğinden söz edilebilmesi için dosya kapsamında yer alan tüm bulguları kapsayıcı, nesnel ve tarafsız analize göre neticeye ulaşılmasına dayalı bir zincir kurulmalıdır. Öyle ki bu halkalardan birindeki noksanlık, bütünü de etkileyecektir (*Tuna Ayçiçek*, § 91).

88. Delillerin yorumlanmasındaki bazı başarısızlıklar, aslında bunların kavranması ve bağdaştırılmasındaki yanlışlıkların bir ürünüdür. Yukarıdaki açıklamaların aksine katı bir denetime tabi tutulma neticesinde ortaya çıkan bu süreçteki belirgin olmayan bazı yorum farklılıkları üzerinden ihlal kararları verilmesi, uygun araçların kullanılması yükümlülüğünü sonuç yükümlülüğüne dönüştürme riskini de beraberinde getirir. Ne var ki aynı tanık beyanları ve aynı adli rapordaki tespitlerin anlamlandırılmasında mahkemenin ve tarafların izlediği yöntemle bağlı olarak farklı sonuçlara varılması mümkün olsa da bunlar objektif bulgulardaki içerikle açıkça çelişmemelidir.

89. Başvurucunun adli raporunda omzundaki hiperemi dışında bir bulgu yer almadığı vurgulanarak -müştekinin tekme tokat dövüldüğü yönündeki- başvurucunun işyerinde çalışan tanık beyanları dikkate alınmamış ise de aynı raporda başvurucunun sağ bacağındaki hareket kısıtlılığı bulgusu konusunda bir değerlendirme yapılmamıştır.

90. Gerek kendi içinde tanıkların ifadelerinde gerek mağdur ve tanık beyanları arasında maddi olaylara ilişkin bağdaştırılması güç bazı farklılıkların bulunması, iddia ve savunmaların güvenilirliğinin duruma uygun bir şekilde sınanmasını ve olayı çevreleyen tüm koşulların diğer delillerle de teyit edilmesini gerektirmektedir.

91. Mahkemece akrabalık vb. nedenlerle tarafsız olamayacağı değerlendirilen tanıkların beyanlarının tek başına hükme esas alınamayacağını gösteren bir Yargıtay kararına atfen başvurucunun yanında çalışan tanıkların ifadesine itibar edilmediği açıklanmıştır. Öte yandan şüphelinin mesai arkadaşı üç polis memurunun -hangi gerekçeyle nesnel oldukları ortaya konulmayan- ifadelerine mahkemece itibar edilmiştir. Başvurucunun işyerinde çalışan kişilerin anlatımlarının -hangi mülhazaya dayanıldığı açıklanmadan- tarafsız olamayacağı değerlendirilmişken aynı durumun geçerli olduğu sanığın mesai arkadaşı diğer üç polis memurunun ifadelerine hiçbir açıklama yapılmadan geçerlilik tanınması -kötü muamele eyleminin özel bir amaçla bilerek örtbas edildiği manasına gelmemekle birlikte- maddi gerçeğe ulaşılmasında sınırlayıcı bir etki ve ulaşılan sonucun tutarlılığına gölge düşüren bir unsur olarak değerlendirilmiştir.

92. İlk derece mahkemesinin bu metotla ulaştığı yargıya göre ilgili hukuk kısmında belirtilen 5237 sayılı Kanun'un 25. ve 27. maddeleri ile Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararında şartları gösterilen *meşru savunmada sınırın aşılması* müessesesi -uygulanma koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği ekseninde hiçbir tartışma yapılmadan- tatbik edilmiştir. Özellikle meşru savunma için gerekli olan ve somut olayda başvurucudan kaynaklanması gereken haksız bir saldırının bulunduğunu sergileyen bir açıklama yapılmamıştır. Adli raporlarla karine hâline gelen kötü muamele eyleminde, mevzuattaki somutlaştırılmaya da muhtaç olan meşru savunmayla ilgili düzenlemeler, şüphelinin mesai arkadaşları olan polis memuru tanıkların beyanlarına bir neden gösterilmeden üstünlük tanınmak suretiyle, kötü muameleden sorumlu olduğu tespit edilen kamu görevlisinin hesap vermesini önleyici sonuç doğuracak şekilde ve etkisiz biçimde uygulanmıştır.

93. Etkili soruşturma bakımından son olarak soruşturmanın makul süratte tamamlanması gerekliliğine uyulup uyulmadığı ele alınacaktır. 14/5/2006 tarihinde vuku bulan olayla ilgili soruşturmada 24/5/2007 tarihinde kamu davası açılmıştır. Olayın üstünden yaklaşık bir buçuk yıl geçince 2/12/2008 tarihinde kovuşturma cezasızlıkla sonuçlanmıştır. 5/6/2014 tarihinde yapılan temyiz incelemesiyle kesinleşen olay sekiz yıldan fazla bir sürede neticeye bağlanmıştır.

94. Hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında başvuru konusu olay çok da karmaşık bir görünüm arz etmediği gibi başvurucunun yargılamanın uzamasına sebep olacak tutum ve usule ilişkin haklarını kullanırken özensizliğini gösteren bir unsur bulunmayan sekiz yıllık yargı süresinin makul olmayan bir gecikme teşkil ettiği sonucuna varılmıştır.

95. Usul yükümlülüğüne ilişkin olarak yapılan bu tespitlerden sonra insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutu içinde yer alan devletin negatif yükümlülüğü ile önleme yükümlülüğünün ihlal edildiği iddialarına sıra gelmiştir.

96. Etkili soruşturma yükümlülüğünün incelendiği kısımda yapılan detaylı izahattan anlaşılacağı üzere başvurunun maruz kaldığı kötü muamele vakasında hiçbir gereklilik bulunmadığı hâlde polis memurunun başvurucuya karşı şiddet kullandığı anlaşıldığından aynı zamanda devletin negatif yükümlülüğünün de ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

97. Başvurucu, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutu açısından olay anında sanığın yanında bulunan ve önleme sorumluluklarını yerine getirmeyen diğer üç polis memurunun da yargılanması gerekirken dosyada tanık sıfatıyla yer almalarının önleme yükümlülüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

98. Devletin insan haklarının garantörü olmasından kaynaklanan koruma yükümlülüğü, bu konuda hem hukuki hem de fiili tedbirler almasını gerektirmektedir. Ancak aniden gelişen ve başvurunun iddiasına göre sadece omuz ve bacak bölgesine isabetle neticelenen fiili taarruzun diğer polis memurlarının müdahalesini gerektirecek mahiyette uzun sürdüğüne dair bir kanıt unsurunun bulunmadığı görüldüğünden koruma yükümlülüğünün ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

99. Sonuç olarak polis memurunun yargılandığı davada başvurucuya karşı kötü muamele oluşturan bazı eylemlerin cezasızlıkla sonuçlanmasından dolayı insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi -negatif yükümlülük- ve etkili soruşturma usul boyutunun ihlal edildiği neticesine ulaşılmıştır.

100. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

4. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

101. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

102. Başvurucu yargılamanın yenilenmesi, 15.000 TL maddi ve 15.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

103. Başvuruda, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

104. 14/5/2006 tarihinde gerçekleşen başvuru konusu olayın üzerinden yaklaşık on iki yıllık süre geçtiğinden yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar görülmemiştir.

105. Yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya talebiyle bağlı kalınarak net 15.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

106. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

107. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.186,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,**

B. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun **İHLAL EDİLDİĞİNE,**

C. Başvurucuya net 15.000 TL manevi tazminat **ÖDENMESİNE,** tazminata ilişkin diğer taleplerin **REDDİNE,**

D. 206,10 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.186,10 TL yargılama giderinin **BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,**

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal **FAİZ UYGULANMASINA,**

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına **GÖNDERİLMESİNE** 9/5/2018 tarihinde **OYBİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ