

**İKİNCİ BÖLÜM
KARAR**

SEVİNÇ HOCAOĞULLARI BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2015/271
Karar Tarihi : 15/11/2018

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL

Raportör : Yücel ARSLAN

Başvurucu : Sevinç HOCAOĞULLARI

Vekili : Av. Deniz ÖZBİLGİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, basın açıklaması yapmak üzere toplanan kişilere kolluk güçlerince yapılan müdahale nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/1/2015 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, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. 1976 doğumlu olan başvuru, Ankara Barosuna kayıtlı avukat olarak görev yapmaktadır.

10. 13/5/2014 tarihinde Manisa'nın Soma ilçesinde kömür madeninde vardiya değişimi sırasında yangın çıkması ve su basması sonucu yer altında kalan 787 madenciden 301'i yaşamını yitirmiş ve *Soma maden faciası* olarak bilinen bu kaza üzerine üç günlük ulusal yas ilan edilmiştir. Söz konusu kaza nedeniyle ülkede protesto gösterileri düzenlenmiştir.

11. Anılan maden kazasını protesto etmek ve sorumluların yargılanması talebini dile getirmek için 14/5/2014 tarihinde Ankara'da yapılmak istenen gösteriye polis müdahale etmiştir.

12. Başvurucunun da aralarında bulunduğu on kişi; demokratik kitle örgütleri, siyasi partiler ve bireylerin katılımıyla oluşturulan ve Ankara Dayanışması olarak adlandırılan platformun aldığı karar üzerine maden kazasını ve bir gün önce polisin yaptığı müdahaleyi protesto etmek amacıyla 15/5/2014 tarihinde saat 18.00'de Kızılay'da bulunan Güvenpark'a gitmişlerdir. Başvuru dosyasında göstericilerin idareye önceden bildirim yaptıklarına dair bir bilgi bulunmamaktadır.

13. Kolluk yetkilileri üstlerinde Ankara Dayanışması önlükleri bulunan gruba yapılacak etkinliğin programını sormuşlar, grup üyeleri 18.00'de basın açıklaması yapılacağı bilgisini vermişlerdir. Bunun üzerine parkta bulunan Çevik Kuvvet polisleri grubun etrafını sarmıştır. Bu gelişme sonrasında tek sıra hâlinde ayakta bekleyen grup içinde yer alan başvuru da yere oturmuştur. Daha sonra kolluk güçleri grup üyelerini kollarına girmek, çekmek ve kaldırmak suretiyle gruba müdahale etmiştir.

14. Başvuru tarafından başvuru formu ekinde sunulan CD'de yer alan 1 dakika 47 saniyelik görüntü incelendiğinde Çevik Kuvvet ekiplerinin, üstlerinde aynı önlükler bulunan yaklaşık altı yedi kişiden oluşan grubun çevresini -Güvenpark'ın girişindeki kaldırım üzerinde yere çökerek bekledikleri sırada- anonsla birlikte sardığı ve çok kısa bir süre içinde grupta yer alanları kollarından tutarak ve bir kişiyi de hem kol hem de bacaklarından tutarak götürdüğü görülmektedir.

15. Başvuru; kendisine müdahale eden polisler hakkında kasten yaralama, görevi kötüye kullanma ve zor kullanma yetkisinin sınırının aşılması suçlarından soruşturma başlatılması talebiyle 28/8/2014 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Savcılık) başvurmuştur.

16. Savcılık 15/9/2014 tarihinde; eylemin kanuna aykırı olduğunu, polisin görevini yaparken zor kullanma yetkisinin bulunduğunu, somut olayda polis bu yetkisini en basit hâliyle kullandığını ve zor kullanma sınırının aşılmadığını belirterek kovuşturmayaya yer olmadığına karar vermiştir.

17. Başvurucunun anılan karara yaptığı itirazı Ankara 3. Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) 4/11/2014 tarihinde kesin olarak reddetmiştir. Hâkimlik kararında, başvuru vekilinin dosyaya sunduğu CD'deki görüntülere göre güvenlik görevlilerinin yerde oturanların koluna girmek, çekmek ve kaldırmak suretiyle müdahale ettikleri ve başkaca eylemlerinin bulunmadığı belirtilmiştir. Hâkimlik, dosya içinde başvuru yaralandığına dair herhangi bir raporun da bulunmadığını ifade etmiştir. Dosyada başvuru gözaltına alındığına dair herhangi bir bilgi yer almamaktadır.

18. Karar başvurusu 4/12/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvuru 5/1/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat

20. 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun 2. maddesinin (B) bendinin ilgili kısımları şöyledir:

"...Aşağıda yazılı hallerde;

VII. İşlenmekte olan bir suçun işlenmesine veya devamına mani olmak için...

IX. Kanunsuz toplantı veya kanunsuz yürüyüşleri dağıtmak veya suçluları yakalamak için...

IX - Kanunsuz toplantı veya kanunsuz yürüyüşleri dağıtmak veya suçlularını yakalamak için...

XII. Herhangi bir sebeple tıkanmış olan yolların trafiğe açılmaları için...

XIII - Yukardaki maddeler dışında diğer kanunlarda istisnai olarak zabitanın sözlü emirle yapmaya mecbur tutulduğu haller için, Yetkili amir tarafından verilecek sözlü emirler derhal yerine getirilir. Bu emirlerin yazılı olarak verilmesi istenilemez. Bu hallerde emrin yerine getirilmesinden doğabilecek sorumluluk emri verene aittir."

21. 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

İkinci fıkrada yer alan;

a) Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,

b) Maddî güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı ve/veya boyalı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fiziki engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını,

ifade eder.

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtar yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurulurken, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir.

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir.

Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur..."

2. Yargıtay Kararları

22. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 11/7/2014 tarihli ve E.2013/9-386, K.2014/353 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...gerek Anayasa, gerekse AİHS, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının, "demokratik bir toplumda gerekli olma" kriteri gözetilmek şartıyla kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla sınırlanabileceğini düzenlemektedir. Bununla birlikte soyut bir kamu düzeni ve kamu güvenliği tehlikesine dayanarak toplantı ve gösteri yürüyüşü yasaklanmamalı, göstericilerin saldırgan ve tehdit edici herhangi bir davranış sergileyip sergilemedikleri de tespit edilmelidir..."

23. Yargıtay 8. Ceza Dairesinin bazı kararlarının ilgili kısımları şöyledir:

a. "Oluş ve tüm dosya içeriğinden, "YÖK Yasa Tasarısını ve Kamu Reformu Yasa Tasarısını protesto etmek ve surf demokratik tepki ortaya koymak için basın açıklaması yapmak üzere Ankara Üniversitesi Cebeci Kampüsünde toplanan yaklaşık 100 kişilik grubun, ellerinde suç oluşturmayan bazı pankartlar taşıyarak marşlar ve sloganlar eşliğinde kaldırım üzerinden Kolej kavşağına kadar yürüdüğü, kavşakta ellerindeki pankart ve flamaları açıp Kızılay istikametine yürüyüşe geçtikleri sırada güvenlik güçlerinin grubu barikat içine alıp dağılmaları yönünde ihtarla bulunmasına rağmen makul süre tanıyıp dağılmalarına fırsat vermeden grubu gözaltına almaya başladığı anlaşılmakla; sanığa yüklenen 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 32. maddesinde tanımlanan suçun maddi ve manevi unsurlarının oluşmadığı ve beraatine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı biçimde mahkumiyet hükmü kurulması (9/2/2010, E. 2007/9352, K. 2010/1550)"

b. "Kanuna aykırı olarak başlayıp gerçekleşen yasadışı toplantı ve gösteri yürüyüşünde, 2911 Sayılı Yasanın 32. maddesi uyarınca topluluğa dağılmalarına ilişkin usulünce ihtar yapılmadığının ve zorla dağıtılmadıklarının anlaşılması ve sanığın anılan Yasanın 28. maddesinde tanımlanan düzenleyici ve yönetici durumunda da bulunmaması karşısında, eyleminde sözü edilen Yasaya aykırılık suçlarının oluşmadığı gözetilmeden beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi (11/12/2006, E. 2006/2403, K. 2006/9088)"

B. Uluslararası Hukuk

24. İlgili uluslararası hukuk kaynaklarının verildiği kararlar için bkz. Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 20-21; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası

ve diğeri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, §§ 25-30; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, §§ 28-37 kararlarına bakılabilir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 15/11/2018 tarihinde yapmış olduğı toplantıda başvuru incelenip gereğı düşünöldü:

A. Toplantı ve Gösteri Yürütüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu, eyleminin barışçıl nitelikte olduğunu ve kamu düzenin bozulması gibi bir sonuç doğurmadığını belirtmiştir. Başvurucuya göre basın açıklaması için toplanan on kişinin etrafı henüz anons yapılmakta iken ve dağılımlarına olanak vermeyecek şekilde polis tarafından sarılmıştır. Başvurucu; Güvenpark'a gelişleri ile polis müdahalesi arasında 10 dakika gibi kısa bir süre bulunduğunu, müdahale ile eş zamanlı anons yapıldığını öne sürmüştür. Başvurucu, basın açıklaması yapmalarının engellenmesinin toplantı ve gösteri yürütüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüşünde; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarına yer verilerek devlet görevlilerinin hem toplantı ve gösteri yapanların hem de halkın güvenliğini sağlama yükümlölükleri bulunduğı, gösteri barışçıl da olsa kamu düzenini bozma riski taşıyan olaylara müdahale etmelerinin gerekebileceğı ifade edilmiştir. Bakanlık, gösterici grubun bildirim yükümlölüğünü yerine getirmediğini, somut başvurunun konusunun başvuru hakkında idari yaptırım uygulanması ya da soruşturma yürütölmesi olmadığını ve gösterinin Ankara'nın en merkezî yerlerinden, sosyal ve ticari hayatın merkez konularından biri olan Güvenpark'ta yapıldığının dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

28. Başvurucu karşı beyanında, Bakanlık görüşlerini kabul etmediğini belirterek Soma maden kazasının gösteriden iki gün önce gerçekleştiğini ve derhâl tepki verilmesi gereken durumlarda bildirim yapılmasının beklenemeyeceğini, aksi hâlde somut olayda kazadan önce bildirim yapılması gibi bir durumun ortaya çıkacağını belirtmiştir. Yine başvuru gösteri nedeniyle kamu düzeninin bozulduğuna, sosyal ve ticari merkez olduğı belirtilen Güvenpark'ta hayatın etkilendiğine dair herhangi bir veri bulunmadığını ifade etmiştir.

29. Başvurucu, kendisi ile aynı gün Kızılay'ın farklı bölgelerinde gözaltına alınan kırk iki kişi hakkında dava açıldığını ve bu davaların beraat kararı ile sonuçlandığını belirtmiş; başvuru formundaki taleplerini yinelemiştir. Başvurucunun karşı beyan dilekçesi ekinde sunduğı Ankara 33. Asliye Ceza Mahkemesinin istinaf yolu açık olmak üzere verdiği 26/4/2018 tarihli kararda, başvuru ve diğeri sanıkların 13/5/2014 Soma'da meydana gelen maden kazasını protesto etmek amacıyla demokratik haklarını kullandıkları ve önceden izin almayı da gerektirmeyen gösterinin barışçıl olduğı belirtilmiştir. Anılan kararda 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürütüşleri Kanunu'nun 32. maddesi kapsamında haklarında iddianame düzenlenen sanıkların üzerlerine atılı suç işleme kastı bulunmadığından beraatlerine karar verildiğı ifade edilmiştir.

2. Değerlendirme

30. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak olan Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

31. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

32. Başvurucu ve arkadaşlarının toplanmalarına engel olunmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

33. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, ... yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... demokratik toplum düzeninin ... gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

34. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

35. 2559 sayılı Kanun'un 2. ve 16. maddelerinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

36. Başvurucuya toplantı sırasında müdahale edilmesinin Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden *kamu düzeninin korunmasına* yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Uygunluk

(a) Genel İlkeler

(i) Demokratik Toplumda Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının Önemi

37. Anayasa Mahkemesi *demokratik toplum düzeninin gereklere* ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer almakta olup bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır. Kolektif bir şekilde kullanılan ve düşüncelerini ifade etmek isteyen kişilere şiddeti dışlayan yöntemlerle düşüncelerini açıklama imkânı veren bu hak, çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde zorunlu olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 40; *Dilan Ögüz Canan*, § 36; *Ali Rıza Özer ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 79; *Osman Erbil*, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 45).

38. Bu hak, ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. Anayasal haklar içinde kendine has özerk rolünün ve özel uygulama alanının varlığına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı aynı zamanda ifade özgürlüğünün ışığında değerlendirilmelidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir (*Dilan Ögüz Canan*, § 34; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 115; *Osman Erbil*, §§ 31, 45; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 72; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 66; *Ömer Faruk Akyüz*, § 52). Sonuç olarak toplumsal ve siyasi çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 35; *Ömer Faruk Akyüz*, § 55).

(ii) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Uygun Olması

39. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklere *uygun* kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Açıktır ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru araçları arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde "*demokratik toplum düzeninin gereklere aykırı olmama*" ve "*ölçülülük ilkesine aykırı olmama*" biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (*Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; *Mehmet Ali Aydın* [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; AYM, E.2018/69, K.2018/47, 3/5/2018, § 15; AYM, E.2017/130, K.2017/165, 29/11/2017, § 18).

40. Toplantı hakkı üzerindeki sınırlamanın kamu düzeninin korunması gibi demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacıyla yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. *Dilan Ögüz Canan*, § 32; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 73; *Tayfun Cengiz*, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 56; *Adalet Mehtap Buluryer*, B. No: 2013/5447, 16/10/2014, §§ 103-105; grev hakkı bağlamında bkz. *Kristal-İş Sendikası [GK]*, B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 70; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, § 51; *Mehmet Ali Aydın*, § 68; *Tansel Çölaşan*, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

41. Anayasa Mahkemesinin bir görevi de bireylerin fikirlerini toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenlemek yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir dengeyi sağlanıp sağlanmadığını denetlemektir. Meşru amaçların bir olayda varlığının hakkı ortadan kaldırmadığı vurgulanmalıdır. Önemli olan bu meşru amaçla hak arasında olayın şartları içinde bir denge kurmaktır (*Dilan Ögüz Canan* § 33; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; *Adalet Mehtap Buluryer*, § 71).

42. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengeyi kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklediğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir. Kamu gücünü kullanan organların toplantılara ve gösteri yürüyüşlerine müdahale ederken toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan, korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında *Dilan Ögüz Canan* § 33, 56; *Ferhat Üstündağ*, § 48; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; ifade özgürlüğü bağlamında *Bekir Coşkun*, §§ 44, 47; *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50).

(iii) Barışçıl Toplanma Hakkı

43. Anayasa'nın 34. maddesi; fikirlerin *silahsız ve saldırısız*, başka bir ifade ile barışçıl bir şekilde ortaya konulabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına almıştır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, şiddete başvurmayan ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. Demokratik bir toplumda, mevcut düzene itiraz eden ve barışçıl yöntemlerle değiştirilmesi ve gerçekleştirilmesi savunulan siyasi fikirlerin toplantı özgürlüğü ve diğer yasal araçlarla kendisini ifade edebilme imkânı sunulmalıdır. Şiddet kullanma niyetinde olan kişilerin katıldığı veya düzenlediği gösteriler barışçıl toplanma kavramı dışındadır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, şiddete karışmayan ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. (*Dilan Ögüz Canan*, § 37; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, §§

117, 118; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 80; *Osman Erbil*, § 47; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, §§ 67, 68; *Ömer Faruk Akyüz*, § 54). Barışçıl amaçlarla bir araya gelmiş kişilerin toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesi çoğulcu demokrasinin gereğidir (*Dilan Ögüz Canan*, § 36; *Osman Erbil*, § 54).

(iv) Bildirim Yapılması ve Sınırlamanın Niteliği

44. Anayasa Mahkemesi, toplantı hakkının bildirim usulüne bağlanabileceğine daha önce karar vermiştir. Bununla birlikte derhâl tepki verilmesinin haklı olduğu özel durumlarda ve barışçıl nitelikte toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılması hâlinde sadece bildirim yükümlülüğüne uyulmamış olması nedeniyle toplantının dağıtılması barışçıl toplantı hakkına ölçsüz bir sınırlama olarak kabul edilmelidir (*Ali Rıza Özer ve diğerleri*, §§ 121, 122; katılımcılar açısından derhâl tepki verilmesinin haklı olduğu özel durumlara ilişkin olarak ayrıca bkz. *Osman Erbil*, §§ 65, 67).

45. Kanunlarda öngörülen usullere tam olarak uyulmamış olması tek başına toplantı veya gösteri yürüyüşünün barışçıl niteliğini ortadan kaldırmaz. Bu durumun varlığı toplanma hakkının ihlal edilmesini haklı gösteremez (*Dilan Ögüz Canan*, § 41; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 119; *Ömer Faruk Akyüz*, § 57; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, § 69).

46. Barışçıl şekilde toplanan kişilere yapılan müdahalelerin demokratik toplumda kamu düzeninin korunması açısından gerekli olduğunun, müdahalenin kamu düzeninin bozulması veya bozulma tehlikesinin ortaya çıkması sebebiyle yapıldığının veya katılımcıların bu anayasal haklarını kullanırlarken sahip oldukları hak ve özgürlüklerin gerektirdiği ödev ve sorumluluklara uygun davranmadıklarının yetkili mercilerce (polis raporlarında, iddianamelerde veya derece mahkemelerinin gerekçelerinde) gösterilmesi gerekir (*Dilan Ögüz Canan*, § 53).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

47. Anayasa Mahkemesi önündeki mesele, barışçıl bir şekilde basın açıklaması yapmak ya da basın açıklamasına katılmak için toplanan kişilere kolluk güçleri tarafından yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesidir.

48. 2911 sayılı Kanun'un "*Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri*" kenar başlıklı 23. maddesinde uzun bir liste hâlinde toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin hangi hâllerde kanuna aykırı olacağı sayılmıştır. Savcılık kararında da toplantının kanunsuz olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte kanunda belirtilen usule uygun olarak düzenlenmemiş olması bir toplantı veya gösteri yürüyüşüne müdahale için yeterli kabul edilemez (bkz. § 45). Somut başvuruda, olay tarihinden iki gün önce Soma'da 301 madenci hayatını kaybetmiştir. Dolayısıyla maden kazasının hemen sonrasında yapılan toplantının derhâl tepki verilmesi gereken hâllerden olduğu (bkz. § 44) da gözetildiğinde idareye önceden bildirim yapılmaması tek başına toplantının dağıtılması için yeterli gerekçe kabul edilemez.

49. Somut olayın oluş şekli, dosya içeriği ve başvuru tarafından sunulan görüntüler birlikte incelendiğinde toplanan kişilerin barışçıl olarak bir araya geldikleri, kolluk güçlerinin müdahalesinin ve göstericilerin müdahale karşısındaki tepkilerinin birbiriyle orantılı ve şiddet içermediği (bkz. § 14) anlaşılmaktadır.

50. Mevcut başvuruda söz konusu protesto gösterisinin bazı faaliyetlerin aksamasına neden olduğu, kamu düzenini bozduğu veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğrattığı yönünde herhangi bir değerlendirme mevcut değildir. Somut olayda anılan şartlar gerçekleşmediği hâlde başvuru ve arkadaşlarının maden kazasını barışçıl şekilde protesto etmeleri ve basın açıklaması yapmalarının kolluk güçlerince engellendiği tespit edilmiştir. Göstericilerin şiddet eylemlerine karışmadıkları durumlarda kamu makamlarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına belirli bir ölçüye kadar müsamaha göstermesi gerekir (*Dilan Ögüz Canan*, § 55; *Ömer Faruk Akyüz*, § 70).

51. Somut olayda polis dağılımları için göstericilere uyarıda bulunmuş ve neredeyse eş zamanlı olarak müdahale etmiştir. Gerçekten de toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahalenin gerekli olduğu durumlarda göstericilerin ihtar edilmesi Yargıtay içtihatları uyarınca zorunludur. Bununla birlikte toplananlara müdahale etmeden önce yapılması gereken bu ihtarın uygun vasıtalarla -örneğin megafonla- yapılması ve ihtardan sonra makul bir süre verilmesi gerekir (bkz. § 23). Somut olayda ise -görüntülerden anonsun içeriği tam anlaşılammakla birlikte- göstericilere yapılan ihtara ilişkin anons ile birlikte müdahalenin de başladığı görülmektedir. Bu nedenle somut olayda usulüne uygun bir ihtardan da bahsedilemez.

52. Sonuç olarak mevcut başvuruda müdahalenin toplumsal bir ihtiyaç baskısına karşılık gelmediği ve dolayısıyla kamu düzeni meşru amacının sağlanmasında demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle başvuru Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

54. Başvuru, soruşturma süresince maddi vakıaların değerlendirilmediğini iddia etmiş; şüpheli polis memurlarının tespit edilerek etkin bir soruşturma yapılmadığını, ifade ve toplanma özgürlüğünün yok sayılarak hiçbir işlem yapılmamasının etkili başvuru hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

55. Bakanlık görüşünde; başvuru şikâyetlerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı çerçevesinde incelenmesinin uygun olduğu belirtilmiş ve anılan hak kapsamında görüş bildirilmiştir.

56. Başvuru, karşı beyanında başvuru formundaki beyanlarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

57. 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). Başvurucunun şikâyetinin toplantı sırasında yapılan müdahalenin orantısız olduğu iddiasına dayanması nedeniyle kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

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

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

...

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

59. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "*İşkence yasağı*" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

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

60. 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 belirtilmiştir (*Cezmi Demir ve diğerleri*, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80).

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

62. Anayasa ve Sözleşme tarafından kötü muamele, kişi üzerindeki etkisi gözetilerek derecelendirilmiş ve farklı kavramlarla ifade edilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yoğunluk farkının bulunduğu görülmektedir. Bu bağlamda bir muamele *işkence*, *eziyet* ve *insan haysiyetiyle bağdaşmayan* muamele kavramları ile tanımlanabilmektedir (bu kavramların kapsamlarının belirlenmesi için bkz. *Tahir Canan*, § 22-24; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 76-80; *Cezmi Demir ve diğerleri*, § 84-91).

63. Kötü muamele konusundaki iddialar, uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü makul şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelere de oluşabilir (*Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 83). Öte yandan bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşik göreceli olup her olayda asgari eşğin aşılmış ve aşılmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Anayasa'nın 17. maddesi ve Sözleşme'nin 3. maddesi bir yakalamayı gerçekleştirmek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Ancak bu tür bir güç sadece kaçınılmaz ve asla aşırı olmamak kaydıyla kullanılabilir. Buna göre yakalama sırasında kötü muamele yapıldığı iddiaları değerlendirilirken güç kullanmayı gerektiren bir durumun olup olmadığı ve kullanılan gücün orantılı olup olmadığı gözetilmelidir (*Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 75; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, §§ 51, 52).

64. Somut olayda başvuru, polis in yakalama işlemi yaparken orantısız güç kullandığına ve kötü muameleye yol açacak surette davrandığına ilişkin olarak iddialarını incelemeye değer kılacak herhangi bir delil ortaya koymamıştır. Kullanılan güç genel itibarıyla yere oturan eylemcileri kollarından veya bacaklarından tutarak çekme veya taşıma şeklinde gerçekleşmiştir. Başvuru herhangi bir doktor raporu da sunmamıştır. Dolayısıyla başvuru yakalanması ve gözaltına alınması ile ilgili olarak polis in kullandığı gücün Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlaline neden olacak şekilde gereksiz ve ölçüsüz olduğu söylenemez.

65. Dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesinin maddi boyutunun ihlaline ilişkin savunulabilir şikâyetlerinin bulunmadığı tespit edilen başvuru etkinli soruşturma yapılmadığı yönündeki usul boyutuna ilişkin iddiası yönünden bir ihlal in olmadığı açık olduğu anlaşılmıştır.

66. Açıklanan gerekçelerle başvuru, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

67. 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, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlal in 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 başvuru 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.”

68. Başvuru 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

69. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

70. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmesi nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucu net 4.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

71. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 226,90 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.206,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 4.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 226,90 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.206,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben 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 15/11/2018 tarihinde karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL