Lefkoşa Kaza Mahkemesinde

Dava No: 7621/2011

Davacı: Esen Uygaroğlu, Yenikent Bulvarı No:2, Yeniboğaziçi

İle

Davalı: 1. KKTC Güvenlik Kuvvetleri Komutanlığı Polis Genel Müdürlüğü, Boğaz – Girne vasıtasıyla KKTC Başsavcısı – Lefkoşa

2. KKTC Güvenlik Kuvvetleri Komutanlığı, Boğaz – Girne vasıtasıyla KKTC Başsavcısı – Lefkoşa

A r a s ı n d a

Tarih: 30.09.2020

Saat : 10.55

Davacı hazır tarafından Av. Öncel Polili (a) Av. Yankı Akif hazır

Davalılar hazır değil tarafından Başsavcılık hazır değil

KARAR

Davacı E.2 N.1 tahtında ikame etmiş olduğu ve bilahare dosyalanan Tafsilatlı Talep Takriri ile 19.07.2011 tarihinde Lefkoşa'da Bedrettin Demirel Caddesi üzerinde bulunan KTHY eski binası önünde bir grup vatandaş ile toplantı ve gösteri hakkını kullanan Davacının, tafsilatını verdiği Davalı No.1'in müstahdemlerinin haksız fiilleri ve/veya fiziksel saldırıları ve/veya ihmalkarlığı ve/veya dikkatsizliği sonucu ve/veya alması gereken önlemleri almaması sonucu ve/veya makul olarak önceden görülebilecek eylem veya ihmallerden kaçınmak için makul dikkat göstermemesi ve/veya kanuni vecibeleri hilafına hareketleri ve/veya haksız fiilleri sonucu Davacının ciddi şekilde darp edildiğini ve/veya fiziksel saldırıya uğradığını ve/veya ağır bir şekilde yaralandığını ve/veya toplum nezdinde küçük düşürüldüğünü ve bunun sonucu ağır şekilde özel ve/veya genel zarara

uğradığını, Davalı No.1'in yasal olarak Davalı No.2'ye bağlı olduğunu; Davalı No.2'nin ise yasalarda belirtilen görevlerini yerine getirmediğini, Davalı No.1 ve müstahdemleri üzerinde gerekli denetimi kuramadığını ve/veya gerekli tedbirleri alamadığını ve gerekli dikkati göstermediğini, makul ölçüde ihtiyatlı davanmadığını ve/veya kanuni vecibelerini yerine getirmediğini ve sonucunda Davacının genel ve/veya özel zarar ziyana düçar kaldığını ileri sürerek bu hususlarda tespit kararı, genel ve/veya özel zarar ziyan, ağırlaştırılmış ve/veya cezai tazminat, faiz ve dava masraflarını talep etmektedir.

Davalılar tarafından dosyalanan Müdafaa Takririnde, Davalılar, Davacının iddialarını redle Davalılar tarafından ve/veya herhangi bir polis mensubunca Davacıya herhangi bir haksız fiilde bulunulmadığını ve/veya haksız fiile neden olacak herhangi bir emir ve/veya talimat verilmediğini ve/veya maddi ve manevi zarara uğratılmadığını, Davalı No.1'in yasaların kendilerine vermiş olduğu görev ve/veya yetkilere aykırı davranmadığını, Davalı No.2'nin yasaların öngörmediği hiçbir konuda yetkilendirme yapmadığını, Davacı ve/veya dahil olduğu grup ve/veya olay mahalinde kamu düzenini bozucu ve suç oluşturan ve/veya oluşturabilecek eylemler içerisinde ve/veya trafik akışına ve/veya hayatın normal seyrine engel olacak ve/veya aksatacak şekilde iken görev ve yetki çerçevesinde hareket ederek düzeni sağlamaya çalıştıklarını, Davacının iddialarının haksız fiile uğradığı ölçüsü ile sınırlı olması gerektiğini, sorumluluk varsa bile (ki reddolunur) bunun kusursuz sorumluluk hali olup davanın esasının Davalı No.1'in çalışanının haksız fiili olması gerektiğini, Davalıların haksız fiilinden bahsetmek ve/veya rıza göstermek ve/veya göstermemek gibi iddiaların haksız fiil işlenmesi ile ilgisi olmadığını belirterek Davacının, Davalılardan kaynaklanan bir sebeple yara almadığını ve/veya cefa ve/veya sızı çekmediğini, varsa bile bunun sorumlusunun Davacının kendisi ve/veya haksız ve/veya yersiz tutum davranışları olduğunu iddia ederek Davacının davasının red ve iptalini talep etmektedir.

Davacı dosyalamış olduğu Müdafaaya Cevap Takririnde ileri sürülen iddiaları kendi talep takriri ile bağdaşmadığı oranda reddederek Davacı ve/veya dahil olduğu grup ve/veya

eylemcilerin olay mahalinde kamu düzenini bozucu ve suç oluşturan ve/veya oluşturabilecek eylemler içerisinde ve/veya trafik akışına ve/veya hayatın normal seyrine engel olacak ve/veya aksatacak şekilde eylem yapmadıkları iddialarıyla kendi Talep Takriri gereğince hüküm talep etmektedir.

Taraflar arasındaki görüşmelerin neticesiz kalması üzerine davanın duruşmasına geçilmiştir. Davacı taraf davasını ispat için (6) tanık dinleterek (4) adet de emare sunmuştur. Davalılar ise müdafaa maksatlı (1) tanık dinletmiş, herhangi bir emare ibraz etmemişlerdir.

Davacı Tanıkları:

Tanık 1: Mustafa Erkan

Tanık 2: Esen Uygaroğlu

Tanık 3: Aslı Gönenç

Tanık 4: Dr. Sabiha Gökçen Asfaroğlu

Tanık 5: Cemal Yıldırım

Tanık 6: Murat Kanatlı

Davalıların Tanığı:

Tanık 1: PM Ali Adalıer

Sunulan Emareler:

Emare 1: 2 adet fotoğraf çıktısı

Emare 2: Acil Servis Dahiliye Bölümünün 04.07.2011-24.07.2011 tarihleri arasındaki kayıtları gösteren acil defterinin 19.07.2011 tarihine ait 18.57-20.40 saatleri arasındaki kayda ilişkin defter kopyası

Emare 3: Cemal Yıldırım tarafından kayda alınan görüntülere ait CD

Emare 4: Murat Kanatlı tarafından kayda alınan görüntülere ait CD

Davacının tafsilatlı talep takririnde Davalı No.1 ve müstahdemlerinin ve Davalı No.2'nin dikkatsizliği ve/veya ihmalkarlığı ve/veya kanuni vecibeleri hilafına hareket etmesi başlığı altında vermiş olduğu tafsilat değerlendirildiğinde Davalılar aleyhine birçok iddiası olmakla birlikte huzurumda sunmuş olduğu şahadet ve davasının *prayer* kısmı dikkate alındığında esasen toplantı ve gösteri hakkını kullandığı esnada darp edilmesi nedeniyle tespit ve zarar ziyan ve/veya tazminat talep ettiği aşikârdır.

Eylemli saldırı ve/veya darp haksız fiiline ilişkin iddialar:

Fasıl 148 madde 26 tahtında eylemli saldırı *(assault)* haksız fiili şöyle tanımlanmıştır:

"26. (1) Eylemli saldırı, vurmak, dokunmak, itmek, kımıldatmak, hareket ettirmek suretiyle veya başka biçimde herhangi bir kişinin şahsına karşı, rızası olmaksızın veya rızası hile yoluyla alınmışsa rızası ile, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak kasten herhangi bir suretle zor kullanılmasını, veya herhangi bir fiil veya jestle başka birisinin şahsına bu biçimde zor kullanma teşebbüs veya tehdidinde bulunulmasını anlatır; ancak, teşebbüs veya tehdit halinde zor kullanma teşebbüs veya tehdidinde bulunan kişinin, amacını o sırada yerine getirmeye niyetli ve muktedir olduğuna dair, diğer kişide, makul sebeplere dayanan bir kanı uyanmasına sebebiyet vermesi gerekir."

Buna göre eylemli saldırı haksız fiilinin oluşabilmesi için işbu maddede tanımlandığı şekilde bir fiilin mevcut olması, kastın varlığı, fiilin kişinin rızası dışında yapıldığının tespiti ve bu fiili meşru kılacak herhangi bir savunmasının ve/veya 27. maddede yer alan özel müdafaa sebeplerinin mevcut olmaması gerekmektedir. Bu doğrultuda Davacının, Davalı No.1 tarafından saldırıya uğradığını, bu saldırı neticesinde yaralandığını ve bu yaralanma neticesinde zarara uğrayıp tazminata hakkı olduğunu; Davalıların ise kamu düzenini sağlamak için müdahale ettikleri iddialarını ihtimaller dengesi prensipleri çerçevesinde ispat etmeleri gerekmektedir.

19.07.2011 tarihinde Lefkoşa'da Bedrettin Demirel Caddesi üzerinde bulunan KTHY eski binası önünde bir grup vatandaşın Türkiye Cumhuriyeti'nin o dönemki başbakanı Recep Tayyip Erdoğan'ın KKTC'ye gelişini protesto etmek amacıyla toplantı ve gösteri yaptığı ve Doğu Akdeniz Üniversitesi'nde öğretim görevlisi ve Doğu Akdeniz Üniversitesi Akademik Personel Sendikasında aktif olarak çalışmakta olan Davacının da bu grup arasında bulunduğu ihtilaf konusu değildir. Emare CD'lerde görülen müdahalenin yaşandığı zamanda Davacının topluluğun ön sıralarında bulunduğu Davacı ve tanıklarının tekzip edilmemiş şahadetleri ile sarihtir. Tüm bu hususlarda bulgu yaparım.

Davacının müdahale esnasında darp edildiği iddia edilmekte, Davalılar tarafından bu iddia reddolunmaktadır.

Davacı gösteri esnasında gerek sivil gerekse üniformalı polisler tarafından kendilerine müdahale edildiğini, bu esnasında yumruk ve dirsekleme neticesinde darp edilerek ambulans ile acile gittiğini şahadetinde ifade etmiştir. Davacı istintakında sağlık desteği almadığı ve ambulansta birine yardım etmek için bulunduğu yönündeki iddiaları ise reddetmiştir. Tanık 1 Mustafa Erkan, Davacının olaydan sonra ambulansta olduğuna dair Emare 1 fotoğrafları ibraz etmiş, Tanık 6 Murat Kanatlı da Davacının ambulansta olduğunu teyit ederek orada yardım amaçlı bulunduğu yönündeki iddialara cevaben ambulansın kapasitesinin kısıtlı olduğunu ve birden fazla insanın hastahaneye götürülmeye çalışıldığını belirtmiştir. Dr. Burhan Nalbantoğlu Devlet Hastahanesi'nde görevli olan Tanık 4 Dr. Sabiha Gökçen Asfaroğlu ise 19.07.2011 tarihinde saat 20.00'den itibaren acilde görevli olduğunu ve Davacının göğsüne darbe aldığı ve darp iddiası ile acile başvurduğunu teyit etmektedir. Huzurumda birbirini teyit eden tanık şahadeti doğrultusunda Davacının müdahaleden sonra darp şikayeti ile ambulans ile Dr. Burhan Nalbantoğlu Devlet Hastahanesi Acil Servisine götürüldüğüne bulgu yaparım.

Göğsüne darbe aldığı ve göğüs ağrısı olduğu şikayeti ile acile başvuran Davacıyı muayene eden Tanık 4, Davacının fiziki muayenesinde dıştan beden bütünlüğünü bozacak bulguya rastlamadığını, solunum seslerinin normal, tansiyonunun normal olduğunu, travmaya bağlı kırık, akciğer sönmesi olabileceği için akciğer grafisi çekildiğini ancak bulguların normal olduğunu, ağrı için ağrı kesici voltaren yaparak taburcu edildiğini belirterek acil defter kaydını emare olarak ibraz etmiştir. Birbirini teyit eden tanık şahadeti doğrultusunda Davacının, göğüs ağrısı olduğunu ve bunun göğsüne aldığı darbe sonucu ortaya çıktığını ihtimaller dengesi prensipleri çerçevesinde ispatladığına bulgu yaparım.

Davalılar, Davacının üçüncü şahıslar tarafından ve/veya oradaki kargaşadan dolayı darp edilmiş olduğunu ve/veya darp eden kişi ve/veya kişilerin kim olduklarının belirlenemediğini iddia etmektedirler. Davacı ise kendisini darp eden şahısları ismen bilmediğini, üzerlerinde isimlik olmadığını ancak müdahale eden grubun polis mensupları olduğunu söylemektedir. Emare 3 CD kayıtlarında özellikle 167 numaralı dosya ve/veya görüntüden önden polis yeleği giyen sivil, arkadan ise üniformalı polislerin Davacının da bulunduğu gruba doğru gelerek müdahalede bulunduğu, üniformalı olan polislerin bazılarında isimlik olmadığı görülmektedir. Bu halde, müdahalede bulunan grubun polis mensupları oldukları görüntülerden açık olup bu hususta bulgu yaparım.

Bu bulgularım doğrultusunda Davacının kendilerine müdahale edildiği esnada polis mensupları tarafından yumruk ve dirsek atılmak suretiyle darp edildiğine, bunun Davacının rızası dışında yapıldığına bulgu yaparım.

Davalılar, toplantı ve gösteri esnasında Davacının da içinde bulunduğu grubun pankart açma ve slogan atmak suretiyle ve/veya trafik akışına ve/veya hayatın normal seyrine engel olacak ve/veya aksatacak şekilde kamu düzenini bozucu ve suç oluşturan ve/veya oluşturabilecek eylemler içerisinde bulunduklarını ve Davalı No.1'in ve/veya

müstahdemlerinin görev ve yetkileri çerçevesinde hareket ederek kamu düzenini sağlamaya çalıştıklarını ve müdahalenin bu doğrultuda yapıldığını iddia etmektedirler. Bu aşamada polis mensupları tarafından yapılan müdahalenin mahiyeti ve bu doğrultuda herhangi bir savunmanın ve/veya Yasa'nın 27. maddesinde yer alan özel müdafaa sebeplerinin bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Müdafaanın 1. Tanığı Ali Adalıer konu tarihte Narkotik ve Kaçakçılığı Önleme Müdürlüğünde görevli olup Polis Genel Müdür 1. Yardımcısı Pervin Gürler'den aldığı talimat doğrultusunda KTHY binası önündeki grupla ilgili görevlendirildiğini ve buna göre "pankartın izinsiz olduğunu ve kamu düzeni açısından sıkıntı ve risk yarattığını, Hamitköy çemberinde gösteri yapan aksi görüşteki grupla çatışma ihtimali olduğundan pankartın indirilmesi yönünde ikazda bulunulmasına rağmen indirilmediği için görevli polislerce indirilmesi hususunda görevlendirildiğini" belirtmiştir. İki grubun daha önce de Hamitköy'deki eylemde karşı karşıya geldiğini ve o grup içindeki bir takım kişilerin kendilerini görünce Tayyip'in köpekleri geldi, faşistler geldi diye söylemde bulunduklarını ve harekete geçmeleri üzerine kenetlenerek kendilerine kola şişeleri, pet şişeler ve birtakım materyaller attıklarını söylemiştir. Tanık istintakında aldığı talimata göre karşı grup ile çatışma olabileceği için pankartın indirilmesi yönünde talimat aldığını, müdahalenin eylemci gruba yönelik olmayıp pankart için olduğunu ve engelleme maksatlı hareket edilince grup ile temasta bulunduklarını söylemiştir. Dolayısıyla, Müdafaa tanığının iddiası "kamu düzenini sağlamak için izinsiz olan pankatın indirilmesi" yönünde üstünden aldığı emri yerine getirmek için göstericilere müdahalede edildiği ve konu olayın bu esnada meydana geldiğidir.

Davacı ve tanıklarına pankartın indirilmesi yönünde talimat olduğu ve bu doğrultuda polis mensuplarının müdahalede bulunduğuna yönelik herhangi bir iddia konmamıştır. Davalıların iddiaları Hamitköy'de gösteri yapan karşıt görüşteki gruptan orada bulunan eylemcileri korumak için bulundukları ve trafik akışının engellendiği, bu maksatla kamu düzenini sağlamaya yönelik hareket ettikleridir.

Müdafaa tanığının iddia ettiği gibi iki grup bulunduğu, iki grubun daha önce karşı karşıya geldiği iddiaları layihalarda yer almayan ve Davacı tanıklarına karşı ileri sürülmeyen ve ilk kez işbu tanığın şahadeti ile ortaya konmuş iddialardır. Yine, davaya konu olay esnasında polislere yönelik bir takım söylemlerde bulunulduğu ve bazı materyaller atıldığına yönelik iddialar da ilk kez işbu tanığın şahadeti ile ortaya atılmış iddialar olup müdahale anını açıklıkla gösteren Emare 3 CD görüntülerinden de bu iddiaların inandırıcı olmaktan uzak ve haklı bir müdafaa sebebi ortaya koymak için ortaya atılmış samimiyetsiz iddialar olduğu sarihtir.

Davalıların bir diğer iddiası göstericilerin trafiği engellediklerine ilişkin olmakla birlikte Müdafaa tanığı tarafından bu hususta şahadet sunulmuş değildir. Emare 3 CD görüntülerinde polisin müdahalesinden öncesine ait 161, 163, 164, 165, 166 ve 167 numaralı dosya ve/veya görüntülerden trafik akışının engellenmediği, göstericilerin eski KTHY binasının önündeki kaldırımda bulundukları aşikâr olup trafik akışı engellendiği cihetle müdahale edildiği yönündeki iddialara itibar edilmez.

Emare 3 CD'de yer alan 167 numaralı dosyadaki görüntülerden açıklıkla Davacının da içerisinde bulunduğu gruba polis tarafından herhangi bir uyarı yapılmadan ve grup tarafından herhangi bir karşı koyma fiili bulunmadan karşı yolda bulunan polis mensuplarının bir anda göstericilerin üzerine doğru yürüyerek ve/veya müdahalede bulunarak rastgele vurmak suretiyle darp haksız fiilinin işlendiği ortadadır. Bu görüntülerden müdahaleden önce polise saldırıldığı ve/veya pet şişe ve/veya çubuk atıldığı iddialarının da asılsız olduğu açıklıkla Mahkeme huzurundadır.

Anyayasa'nın 32. maddesinde "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı" düzenlenmiştir. Şöyle ki; "**Yurttaşlar, önceden izin almaksızın, silahsız ve saldırısız toplanma veya gösteri yürüyüşü yapma hakkına sahiptir. Bu hak, kamu düzenini korumak için yasa ile sınırlanabilir.**" Bu doğrultuda işbu hak yasa ile ancak Anayasanın 11. maddesinde belirtildiği gibi hakların özüne dokunmadan kamu yararı, kamu düzeni, genel

ahlak, sosyal adalet, ulusal güvenlik, genel sağlık ve kişilerin can ve mal güvenliğini sağlamak gibi nedenlerle sınırlandırılabilir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) madde 11 tahtında da toplantı hakkı düzenlenmiş olup ayni zamanda bu devlete birey ve özgürlük lehine pozitif bir mükellefiyet de yüklemekte, toplantı ve gösteri özgürlüğünün fiilen kullanılabilmesini sağlamaya yönelik gerekli tedbirleri almakla yükümlü kılmaktadır **(Bakz. Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük ve Prof Dr. Feyyaz Gölcüklü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, 11. Baskı, s.387).**

51/84 sayılı Polis Örgütü (Kuruluş, Görev ve Yetkileri) Yasası madde 4'de polisin, kamu düzenini sağlama gücü olduğu belirtilmiştir. Polis Örgütünün görev ve yetkileri ile ilgili 8. maddede ise sair şeyler yanında 1. fıkrada kamu düzenini sağlamak ve korumak, 6. fıkrada sulh ve sukunu, kamu huzurunu, nizam ve asayişi sağlamak ve korumak, 12. fıkrada işlenmekte olan bir suçun işlenmesine ve devamına engel olmak, 13. fıkrada yasa dışı toplantı ve yürüyüşleri yürürlükteki yasalar çerçevesinde dağıtmak, 19. fıkrada kamu yollarında düzeni, sulh ve sükunu sağlamak ve korumak, 20. maddede ise kamu yararının gerektirdiği özel durumlarda, resmi törenlerde ve anma günlerinde, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde ve yasal her tür toplantıda nizam ve asayişi korumak; suçları önlemek ve ortaya çıkarmak amacıyla, belirli yol, cadde ve sokakları belirli süre veya sürelerle trafiğe kapatmak veya trafiğin yönünü değiştirmek görev ve yetkileri bulunmaktadır.

Konu müdahale esnasında trafik akışının engellenmediği, polise karşı direniş gösterilmediği ve/veya polise pet şişe veya çubuk atılmadığı yönünde yukarıdaki bulgularım doğrultusunda müdahalenin bu maksatla yapıldığı yönündeki iddialar reddolunur.

Müdahale ile ilgili müdafaa sebebi teşkil edecek iddialardan biri de Hamitköy'de bulunan karşıt görüş ile davaya konu gösterideki eylemcilerin karşı karşıya gelme ve/veya çatışma iddiasıdır. Yukarıda da belirtildiği gibi mevcut toplantı ve gösteride düzeni sağlamak ve korumak polis örgütünün görevleri arasındadır. Karşıt bir grupla çatışma ihtimali olması

halinde bununla ilgili gerekli önlemleri alma yükümlülüğü de polis örgütündedir. Kaldı ki müdahale ile ilgili emare CD görüntülerinden bu yönde bir girişim olmadığı da açıktır. Dolayısıyla, konu müdahalenin mevcut toplantıda eylemcileri koruma ve kamu düzenini sağlamak için yapıldığına dair iddialara itibar edilmez.

Müdafaa tanığının ortaya koyduğu son iddia ise gösteri esnasında izinsiz pankart açıldığı ve pankartın indirilmesi yönünde Polis Genel Müdür 1. Yardımcısından emir aldığına ilişkindir. Her ne kadar da yukarıda değindiğim gibi bu yönde bir iddia Davacı ve tanıklarına ortaya konmamış ve bu yöndeki şahadetin inandırıcı olmadığına bulgu yapmış olsam da Davalıların bu yöndeki müdafaa sebebini değerlendirmeyi uygun bulurum.

Fasıl 148 Haksız Fiiller Yasası'nın 27. maddesinin (d) fıkrasında belirtilen özel müdafaa sebeplerinden biri şöyledir:

27. Herhangi bir eylemli saldırıya ilişkin açılan herhangi bir davada, aşağıdaki hususlar savunma teşkil eder:

...

(d) Davalının, söz konusu eylemli saldırıyı, Mahkeme veya ilgili konuda yetki sahibi olan herhangi bir yasal makam tarafından ısdar edilen herhangi bir emri, müzekkereyi, tutuklama, hapse veya bir yerde gözetim altında bulundurma için gönderme veya teslim etme emri veya haciz müzekkeresini icra ederken veya icrasına yasal olarak yardımcı olmakta iken işlemiş olması gerekir. Ancak, şikayet konusu eylemin, ilgili emir, müzekkere, tutuklama veya hapse veya bir yerde gözetim altında bulundurma için gönderme veya teslim etme emri veya haciz müzekkeresinde veya bunların ısdarında mevcut herhangi bir eksikliğe bakılmaksızın, bu gibi emir, müzekkere, tutuklama, hapse veya bir yerde gözetim altında bulundurma için gönderme veya teslim etme emri veya haciz müzekkeresi uyarınca yetkili kılınmış olması gerekir; ..."

Polis Yasasının "yasalara ve yasal emirlere uyma ödevi" başlığını taşıyan 28. maddesinde "Polis mensupları, bu Yasaya, kendilerine görevler yükleyen ve yetkiler veren diğer yasalara ve bu Yasa uyarınca çıkarılacak tüzük ve yönetmeliklere ve bunlara uygun olarak hizmetin daha etkin ve verimli bir biçimde yürütülmesini sağlamak ve hizmetin işleyişini kolaylaştırmak ve çabuklaştırmak amacıyla Planlama Kurulunca çıkarılacak yönetmelik, yönerge ve genelgelere uygun olarak hareket etmek ve amirlerin verdiği yasal emirleri doğru ve iyi bir biçimde, zamanında ve eksiksiz yerine getirmekle yükümlüdürler." denmektedir. Yine Yasa'nın 24. maddesi tahtında polis mensuplarının görevlerini yerine getirir ve yetkilerini kullanırken, gerekli dikkat ve özeni göstermek zorunda oldukları belirtilmiştir. Yasa'nın 139. maddesinde ise 28. madde kuralları saklı kalmak kaydı ile polis mensuplarının hukuki sorumluluğu düzenlenmiştir.

Yasa'nın 139. maddesi şöyledir:

(1) Herhangi bir hukuk davasında aleyhine hüküm verilen bir polis mensubu, bu hükmün icrası aşamasında hapse konulmaz.

(2) Polis mensupları, görevlerini yerine getirirlerken, görevin makul surette gerektirdiği eylem ve davranışları sonucunda başkalarının uğradığı zararlardan sorumlu tutulamazlar.

Ancak, 28. madde kurallarına aykırı eylem ve davranışları nedeniyle sorumlulukları saklıdır.

Davalıların iddia ettiği gibi izinsiz pankart asmak gibi yasa dışı bir davranış olduğu ve kamu düzenini sağlamak için amiri tarafından verilen bir emir doğrultusunda hareket edildiği kabul edilirse bu halde verilen emir ile yapılan müdahalenin "ölçülülüğü" veya "orantılığının" değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yukarıda da değindiğim gibi Anayasa ile güvence altına alınmış toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı işbu hakkın özüne dokunmadan kamu yararı için veya kamu düzenini sağlamak gibi nedenlerle sınırlandırılabilir.

İdare Hukuku Dersleri, Kemal Gözler-Gürsel Kaplan, 14. Baskı, s.598-599'da şöyle denmektedir:

"Bireylerin faaliyetleri hakkında kolluk makamlarının birtakım tedbirler alması, yani eylem ve işlemler yapması, bireylerin temel hak ve hürriyetlerinin sınırlandırılması anlamına gelir. Yani kolluk yetkisinin kullanılması temel hak ve hürriyetlere getirilen bir sınırlama niteliğindedir. Bu nedenle kolluk eylem ve işlemlerinin hukuka uygun olabilmesi için Anayasada öngörülen temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması şartlarına uygun olması gerekmektedir."

Anayasa ve yasalarda sınırlama şartları belirtilmiş olup bu hususta dikkat edilmesi gereken bir diğer prensip "ölçülülük" ilkesidir. Yine aynı eserde, bir sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olabilmesi için,

(a) başvurulan araç, sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmalıdır;

(b) yine aynı araç, sınırlama amacı açısından gerekli (zorunlu) olmalıdır;

(c) araç ve amaç ölçüsüz bir oran içerisinde bulunmamalıdır.

Dolayısıyla, temel hak ve hürriyetleri sınırlandıran bir tedbir olan kolluk tedbirleri ve bu tedbirlerle ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmalı; bu tedbirler, sözkonusu amaç açısından gerekli olmalı ve nihayet, kolluk tedbirleri ile amaç ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır. Buna göre, daha başlangıçta kolluk makamının başvurduğu tedbirin kamu düzenini sağlamaya bir katkıda bulunmayacağı anlaşılıyorsa, sözkonusu tedbir ölçülülük ilkesine aykırı bir tedbirdir **(Bakz. İdare Hukuku Dersleri, Kemal Gözler-Gürsel Kaplan, 14. Baskı, s.599-600).**

Devletin kamu yararı gerekçesiyle ve diğer bazı koşullarla hak ve özgürlüklere müdahale edebileceği ve bunlara istisna ve sınırlama getirebileceği Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de kabul edilmektedir. Birçok içtihat kararında da değinildiği gibi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, K.K.T.C. iç hukuku kapsamında olan uluslararası bir sözleşme olup, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin koyduğu prensip ve kararlar da

mevzuat ile çelişmediği müddetçe uygulanmaktadır. **Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük ve Prof Dr. Feyyaz Gölcüklü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması (11. Baskı, s. 155 vd.)** adlı eserinde de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gereğince mutlak nitelikte olan haklar ve özgürlükler dışında diğer hak ve özgürlüklerin sınırsız olmadığının kabul edildiğini ancak bunlara yapılacak müdahalenin hak veya özgürlüğün özüne dokunulmaması gerektiğini belirterek sözleşme gereğince de öngörülen sınırlama kriterinin "ölçülülük" veya oranlılık" olduğunu ifade etmişlerdir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından müdahalenin meşruluğu için demokratik topluma aykırı düşmemesinin şart olduğu, bununla birlikte müdahale teşkil eden tedbirin ölçüsünün somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiği belirtmektedir.

Gösteri esnasında izinsiz pankart açıldığı ve pankartın indirilmesi yönünde verilen emir doğrultusunda polis mensuplarının müdahalede bulunduğunun kabul edilmesi halinde Emare CD'lere konu görüntülerden de açıklıkla bu maksatla hareket eden polis mensupları tarafından orantısız güç kullanılarak bir müdahalede bulunulduğu ve "pankartın indirilmesi" için yapılan müdahalenin ölçülü olmadığı cihetle işbu müdahalenin meşru ve/veya haklı bir müdafaa sebebi teşkil etmediğine bulgu yaparım.
Davacının bir diğer iddiası polis mensupları tarafından işkence ve insanlık dışı veya onur kırıcı muameleye maruz kaldığıdır. Davcaı tarafından işbu işkencenin polis mensuplarının müdahalesi esnasında maruz kaldığı dayak olduğu iddia edilmiştir. Fasıl 148 Haksız Fiiller Yasası tahtında bu yönde bir haksız fiil tanımı bulunmamakla birlikte mevzuatımız açısından bu safhada kısaca bu iddiaya değinmeyi uygun bulurum.

Anayasamızın 14. maddesi tahtında "kişi dokunulmazlığı" düzenlenerek kimseye eziyet ve işkence yapılamayacağı belirtilmiştir. Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük ve Prof Dr. Feyyaz Gölcüklü, yukarıda referansını verdiğim eserlerinin 213. vd sayfalarında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesi tahtında işkence yasağını irdelemişlerdir. Şöyle ki; "işkence", "insanlık dışı" ve "onur kırıcı" muamelenin ne anlama geldiği Avrup İnsan Hakları Mahkemesi tarafından *İrlanda v. İngiltere* davasında (18.1.1978) incelenmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesine göre **"Hiç kimse işkenceye, gayriinsani yahut haysiyet kırıcı cezaya veya muameleye tabi tutulamaz"**. Bu madde hükmüne aykırı bir muameleden söz edebilmek için kişi üzerinde uygulanan fiil "en az belli bir ağırlıkta" veya "belli bir düzeyde" olmalıdır. Her işkence insanlık dışı ve onur kırıcı olmakla beraber, her onur kırıcı muamele işkence yahut insanlık dışı olmayabilir. Dolayısıyla, söz konusu üç tür muamele arasındaki fark nitelikten ziyade yoğunluk farkıdır. Varlığı aranan en az yoğunluk eşiği de her somut olayın özel şartlarına göre – bireyin yaşı, cinsiyeti, sağlık durumu, muamelenin süresi, içinde yer aldığı ortam, kişideki fiziksel veya manevi etkisi vb- değişkendir **(Bakz. *Castello- Roberts v İngiltere*, 25.03.1993).** İşkenceye karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nde de işkence tanımlanırken verilen maddi ve manevi acı ve sıkıntının "yoğun" niteliği vurgulanmıştır. *Felix Tomasi v Fransa* (27.08.1992) kararında da muamele için kullanılan fiziki kuvvetin "yoğunluğu ve devamlı tekrarı" deyimi kullanılmıştır. Dolayısıyla, muamelenin yoğunluğunun gözönünde tutulmasından çıkarılabilecek bir diğer sonuç her kötü davranışın, bireye rahatsızlık ve sıkıntı veren her durumun, 3. maddede belirtilen "insanlık dışı" veya "onur kırıcı" sayılmayabileceğidir. Yine, işkencenin, insanlık dışı veya onur kırıcı muamelenin bilerek ve isteyerek (kasten) yapılmış olması gerekmektedir.

Huzurumdaki meselede toplantı ve gösteride bulunan eylemcilere polis mensuplarınca yapılan orantısız ve ölçülü olmayan bir müdahale sözkonusu olup bu davranış neticesinde Davacı fiziki ve manevi zarar görmüş olsa da olayın oluş şekli, konu fiilin yoğunluğu ve yapılan müdahale ile sınırlı olmasını değerlendirdikten sonra sözleşmedeki şekli ile işkence, ve insanlık dışı veya onur kırıcı muameleye maruz kaldığına ikna olmadığım cihetle bu husutaki iddiaları reddolunur. Keza, Davacı bu bağlamda kendisine küfür edilmek suretiyle onur kırıcı muameleye maruz kaldığını ileri sürmekle birlikte kendisine küfür edildiğine yönelik şahadet sunmuş olmayıp aksine istintak safhasında küfür edilmediğini belirttiği cihetle bu yöndeki iddiaları da reddolunur.

Davacının bir diğer iddiası Davalı No.1'in müstahdemlerinin ihmalkarlığı ve/veya dikkatsizliği ve/veya kanuni vecibeleri hilafına hareket etmesi sonucu alması ve/veya gerekli önlemleri almaması sonucu fiziki olarak yaralanması, şiddet görmesi ve/veya toplum önünde küçük düşmesine, acı çekmesine sebep olduğu ve Davalı No.2'nin Davalı No.1 üzerindeki denetim ve kontrolünü yapmayı ihmal etmesi neticesi Anayasa ve yasalar çerçevesinde görev yapmalarını sağlayamadığı, mesele ile ilgili soruşturma başlatmadığı ve Davalı No.1'in müstahdemlerinin konu haksız fiilleri işlemesi için yetki ve onay verdiği cihetle dikkatsiz ve/veya ihmalkar ve/veya kanuni vecibeleri hilafına hareket ettiğidir.

Fasıl 148 madde 51(1)'de "ihmal" şöyle tanımlanmıştır:

"51(1) İhmal -

(a) makul ölçüde ihtiyatlı bir kişinin, ilgili ahval ve şerait içinde yapmayacağı bir fiilin yapılması veya ilgili ahval ve şerait içinde böyle bir kişinin yapacağı bir fiilin yapılmaması; veya

(b) bir meslek, ticaret, iş veya meşguliyetin icrasında bu gibi meslek, ticaret, iş veya meşguliyeti icra etmeye ehil makul ölçüde ihtiyatlı bir kişinin ilgili ahval ve şerait içinde göstereceği beceri veya dikkat ve özenin gösterilmemesi,

ve böylelikle zarara sebebiyet verilmesi suretiyle oluşur:

Ancak, bir ihmalle ilgili olarak tazminat, sadece, ihmalden kusurlu kişinin, ilgili ahval ve şerait içinde ihmalde bulunmama görevi ile yükümlü olduğu kişi tarafından istirdat edilir."

Hukuk İstinaf 17/1972'de işbu maddeye göre ihmalkârlık makul sağgörülü *(reasonable prudent)* bir şahsın, ahval ve şerait tahtında yapmaması gereken bir eylemi yapmasından veya ahval ve şerait tahtında yapması gereken bir eylemi yapmamasından, ve bunun zarara sebebiyet vermesinden ibarettir şeklinde tanımlanarak zarar gören şahsın ancak zarar yapan şahsın kendine karşı ihmalkâr olmaması gerektiği hallerde tazminat alabileceği belirtilmiştir. **Y/H 92/2011 D.10/2014**'te ise şöyle denmektedir:

"Bir meselede ihmalkârlık olup olmadığı hususu o meselenin olgularına bağlıdır. Herhangi bir meselede herhangi bir şahsın başka bir şahsa veya mala karşı dikkatli olması gerekiyorsa böyle bir şahıs herhangi başka bir şahsa veya mala zarar verebileceğini makul surette önceden görebileceği (reasonably foresee) eylem veya ihmallerden (omissions) kaçınması için makul dikkat (care) göstermesi gerekir"

Makul dikkatin ne olduğu hususu ise **Hukuk İstinaf 17/1972**'de **"Makul dikkat herhangi bir makul kişinin göstereceği dikkattir."** şeklinde tanımlanarak bu dikkatin ölçüsü, makul ölçüde ihtiyatlı bir kişinin aynı koşullarda göstereceği dikkat olduğu **Y/H 92/2011 D.10/2014**'te belirtilmektedir. Yine **Y/H 92/2011 D.10/2014**'te **"Makul ölçüde ihtiyatlı kişinin aynı koşullarda yapacağı bir şeyi yapmamak veya yapmayacağı bir şeyi yapmak, ihmal oluşturur"** denmektedir.

Davacının bu safhada Davalıların ihmal göstermeme yükümlülüğünde olduğunu, hal böyle iken ihmal göstermek suretiyle Davalıların Davacıyı zarara uğrattığını ispatlaması gerekmektedir. Davacı, Davalının Davacıya karşı ihmal göstermeme ödevi ile yükümlü olduğunu ve bunun ihmal edilmesi nedeniyle bir zarara uğradığını ilk nazarda ortaya koymuşsa yani Davacı ilk nazarda *(prima facie)* bir davası olduğunu gösterdiği takdirde, Davalının tazminat yükümlülüğünden kurtulabilmesi, ihmali bulunmadığı hususunda makul, kabul edilebilir bir izahat vermesine bağlıdır **(Bakz. Y/H 92/2011 D.10/2014).**

Davacının bu başlık altında değerlendirilebilecek iddiaları özetle Davalıların toplantı ve gösteri yürüyüş hakkını kullanması için güvenliğini sağlamadığı, polis mensuplarının yürürlükteki yasaları yansızlık ve eşitlik ilkelerine bağlı kalarak uygulamadığı, eylemcilerin uyarılmadığı ve yasalara aykırı hareket ederek şiddete başvurdukları, polis mensuplarının görevlerini yerine getirir ve yetkilerini kullanırken polis olduklarını belgeleyen kimlik kartını ve/veya isimliğini gösterme ödevini yerine getirmedikleri, Davalı No.1'in müstahdemlerini Anayasa ve yasalar

çerçevesinde yapmaları için gerekli önlemleri almadığı, bu hususta eğitmediği, işbu mesele ile ilgili disiplin cezası vermediği ve ceza Mahkemesinde yargılanmaları için herhangi bir soruşturma yapmadığı, gereksiz güç kullanılmasına engel olmadığı, yasa dışı verilen emirlere engel olmadığına ilişkindir.

Davacının *prayer* kısmı dikkate alındığında Davacının, Davalılar ve/veya Davalı No.1'in müstahdemleri tarafından ağır darp edildiği ve/veya ciddi bir şekilde fiziki şiddete uğradığı ve/veya dövüldüğü ve/veya fiziki saldırıya uğradığı ve/veya ağır yaralandığı ve/veya dövüldüğü ve bunun neticesinde ciddi bedensel zarar ziyana uğradığı ve/veya bedensel ve ruhsal acı ve ızdıraba maruz kaldığı, işkence ve/veya kötü muameleye maruz kalmış olduğu hususlarında mahkeme deklerasyonu ve/veya tespit kararı talep etmektedir.

Yukarıda da değinildiği veçhile mevcut toplantı ve gösteride düzeni sağlamak ve korumak polis örgütünün görevleri arasındadır. Bunun içinde gerekli önlemleri alma yükümlülüğü polis örgütündedir. Bu bağlamda Davacının gösteri hakkı ve ifade özgürlüğünün Davalı No.1 tarafından ihlal edildiği ve/veya kısıtlandığına yönelik tespit kararı verilmesi talep edilmektedir.

Davacı Avukatı hitabında daha önce Mahkeme huzurunda 7058/2015 sayılı davada Davalı No.1 tarafından gösteri hakkı ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiği ve/veya kısıtlandığına yönelik tespit kararı kabul ettiği cihetle bu hususun *estoppel* prensibinin bir kolu olan *res judicata* ve/veya *estoppel by record* oluşturduğunu, 7414/2014 sayılı davada by consent hüküm yazdırıldığını, 7582/2011 sayılı davadaki bulgular doğrultusunda da müdahale kararının meşru olmayıp haksız fiilden sorumlu olduğu yönündeki kararın Davalı No.1'i bağlayıcı olduğunu ve işbu davalarda verilen kararların adli ihbar alınmasını talep etmiştir.

Y/H 95/2014 D.17/2017'de "***res judicata***"nın başarısız tarafın, daha sonraki bir işlem ile kararın doğruluğunun aksini ispat etmeye çalışmasını engelleyen bir *estoppel* **(estoppel per rem judicatam)** doktrini olduğu belirtilmiştir **(Phipson on Evidence 13. Edition sayfa 611 para.28-23). Y/H 50/2016 D.21/2018'**de ise **Halsbury's Laws of England 3.Edition Vol.15 sayfa 168'e** atıfta bulunularak *estoppel by record* prensibinin, yetkili bir mahkemenin her iki davanın (önceki ve sonraki) konusu olup ihtilafın aynı olduğu bir hususta, önceki davada yargısal olarak nihailik teşkil eden bir şekilde belirlenmiş **(determined)** ve karar verilmiş olması durumunda ortaya çıktığının ifade edilmekte olduğu belirtilmiştir. Bu aşamada daha ileri bir inceleme yapmadan huzurumdaki meselede Davacı tarafından estoppel ve/veya res judicata ve/veya estoppel by record prensibine yönelik layihada herhangi bir iddianın yer almadığını belirterek bu yöndeki talebi reddetmeyi uygun bulurum.

Davacının bir diğer iddiası konu kararların adli ihbar alınmasına yöneliktir. Adli ihbar *(Judicial notice)* varlığı doğru kabul edilen ve ispatlanması gerekmeyen hususların Mahkeme tarafından dikkate alınabilmesidir **(Bakz. Y/H 119/2016 D.15/2020).**

Y/H 106/2010 D.27/2010 sayılı kararda Phipson on Evidence 13. Baskı'dan alıntı yapılarak adli ihbar şöyle tanımlanmıştır:

"Adli ihbar olarak alınabilecek hususlar Phipson On Evidence 13th edition sayfa 5'de şu şekilde belirtilmektedir.

"Judicial notice is the cognizance taken by the court itself of certain matters which are so notorious, or clearly established, that evidence of their existence is deemed unnecessary, (Stephen, in the first two editions of the Digest, described these as "fact which need not be proved," but in later editions calls them "facts proved otherwise than by evidence."

Apart from presumptions and matters of which the court can take Judical notice, all questions of fact must be decided on evidence, and the evidence must be given in open court or in such a way that the parties can deal with it. Apart

from those circumstances mentioned in 2-08 a tribunal is not entitled to act on its own particular knowledge or on information which is not available to the parties."

Yukarıdaki alıntıdan görülebileceği gibi, Mahkeme mevcudiyetleri ile ilgili şahadete gerek kalmayacak kadar çok kesin bir şekilde meselelerde adli ihbar alabilir. Adli ihbar alınabilecek hususlar isbat edilmesi gerekmeyen olgular olarak izah edilmiş, daha sonra bu izahat şahadet dışı yöntemlerle isbat edilebilen olgular diye değiştirilmiştir.

Mahkemenin adli ihbar alabileceği konular ve karineler dışında, tüm gerçekler ile ilgili hususlara şahadet ışığında karar verilmelidir. Şahadet açık olarak Mahkemede verilmelidir. Mahkeme kendi şahsi bilgisi veya tarafların huzurunda olmayan bilgiler üzerine hareket etmemelidir."

Y/H 119/2016 D.15/2020 sayılı kararda ise şöyle denmektedir:

"Adli ihbar Cockle's Cases and Statutes on Evidence, 8.ed. sayfa 13'de Matters of Which Proof is Not Required başlığı altında adli ihbar şöyle tanımlanmıştır.

Judicial Notice

There are certain matters which are considered too notorious to require proof: such matters are therefore "Judical Notice" that is to say, the Judge takes notice of their existence and nature without requiring any evidence there of.

Buna göre, gerçeklikleri kanıt gerektirmeyecek kadar kesin olan konular (şeyler) vardır: Varlıkları ve doğaları gereği herhangi bir şahadete ihtiyaç duyulmadan yargıç tarafından gerçek oldukları kabul edilebilen bu tür konular (şeyler) adli ihbar olarak dikkate alınabilir.

Eserin aynı sayfasında adli ihbar alınacak hususlar sınıflandırılırken ilk sıraya Yasalar (mevzuat) ve mahkeme uygulamaları konulmuştur. (The law and Practice of the Courts)

Bu tanımlamaya uygun olarak, yasalar ve içtihadi kararların mahkemeler tarafından ayrıca kanıtlanmaya ihtiyaç duyulmadan dikkate alınabileceği anlaşılmaktadır."

Davacının bahis konusu yaptığı kararlar Mahkeme huzurunda olmayıp içtihat kararı da değildir. Bu halde, Davacının hitabında bahsi geçen kararların adli ihbar olarak dikkate alınması mümkün değildir. Yine, Davacının davasının *prayer* kısmında yer almayan bir taleple ilgili de Mahkemeden emir ve/veya karar istemesi de mümkün olmayıp işbu talebi bu açıdan da reddolunur.

Yukarıda da değinmiş olduğum veçhile Polis Yasasının 24. maddesinde yer alan düzenlemeye göre polis mensupları görevlerini yerine getirir ve yetkilerini kullanırken, gerekli dikkat ve özeni göstermek zorundadırlar. Yasa'nın 28. maddesi tahtında ise yasal mevzuata uygun olarak hareket etmek ve amirlerin verdiği yasal emirleri doğru ve iyi bir biçimde, zamanında ve eksiksiz yerine getirmekle ve görevlerini yansızlık ve eşitlik ilkelerine bağlı kalarak uygulamakla yükümlüdürler.

Yine, yukarıda değindiğim gibi gösteri esnasında izinsiz pankart açıldığı ve pankartın indirilmesi yönünde verilen emir doğrultusunda polis mensupları tarafından müdahalede bulunulduğunun kabul edilmesi halinde işbu emri yerine getirirken gerekli dikkat ve özenin gösterilmediği ve müdahale ölçülü ve orantılı olmadığı sarihtir. Polis mensupları görevlerini yerine getirirken ihmal göstermeme yükümlülüğünde olmakla birlikte Davacının zarar talebi ihmal haksız fiilinden değil eylemli saldırı haksız fiilinden kaynaklıdır. Bu nedenle, işbu ihmal iddiaları ile ilgili ayrıca bir değerlendirme yapmayı uygun bulmam.

Davacı şahadetinde kendisini darp eden polis mensuplarının isimlerini bilmediğini, isimlikleri olmadığını belirtmiştir. Polis Yasası'nın 21. maddesinde üniformalı polis mensuplarının görev esnasında üniforma giymek ve meslek derecesine uygun işaret ve nişanları takmakla ödevi bulunduğu belirtilmiştir. Emare 3 CD kayıtlarında özellikle 167 numaralı dosya ve/veya görüntüden eylemcilere müdahale eden üniformalı polislerin bazılarında isimlik olmadığı görülmektedir. Bununla birlikte bu yükümlülüğün yerine getirilmemiş olmasından dolayı Davacının zarara uğratıldığını ispatlaması gerekmekte olup bu yönde de bir şahadet ve talep mevcut değildir.

Davacı, kendisini darp eden polislerle ilgili şikayette bulunduğunu ancak şikayetin neticelendirilmediğini ileri sürmekle birlikte bu hususta da layihada bir talep söz konusu olmadığı cihetle daha ileri bir değerlendirme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

Davalı No.2'nin dikkatsizliğinin ve/veya ihmalkarlığının ve/veya kanuni vecibeleri hilafına hareket etmesinin tafsilatı başlığı altında birçok iddia yer almakla birlikte yukarıda da değindiğim cihetle Davacının davasındaki talebi ve şahadeti esasen eylemli saldırı haksız fiiline ilişkindir. Bu çerçevede Davalı No.2'den olan taleplerini de haksız fiilden kaynaklı sorumluluk çerçevesinde değerlendirmek gerekmektedir.

Haksız fiilden kaynaklı sorumluluk:

Y/H 32/2012 D.31/2014 sayılı kararda haksız fiillerden kaynaklı zarar gören kişilerin tazmin hakkına ilişkin şöyle denmektedir:

> **"Fasıl 148 Haksız Fiiller Yasası'nın 3. maddesi, haksız fillerden zarar gören kişilerin tazmin edilme hakkını düzenlemektedir. Bu maddeye göre, Yasada belirlenen KKTC hudutları içerisinde yapılan bir haksız fiil nedeniyle zarara uğrayan veya haklarına tecavüz edilen herhangi bir kişi, bu yasa kurallarına bağlı kalınması koşuluyla, haksız fiil işleyen veya ondan sorumlu olan kişiden, Mahkemenin kararlaştırmaya yetkili olduğu hal çarelerinin uygulanmasını isteme hakkına sahiptir.**

Bu esastan hareket ettiğimizde, bir haksız fiil davasında mahkemeden çare talep edebilmek için,

a. Ortada bir haksız fiil,

b. Bu haksız fiili gerçekleştiren kişi veya ondan sorumlu olan kişi,

c. Haksız fiile uğrayanın kendinde veya malında meydana gelen bir zararın, mevcut olması gerekmektedir."

Yukarıda söylediklerim ve bulgularım doğrultusunda Davacıya karşı bir eylemli saldırı ve/veya darp haksız fiilinin gerçekleştirilmiş olduğu ve bunun polis mensuplarınca gerçekleştirildiği ve kişisel bir fiil ve/veya saldırı olmadığı sarihtir.

Davalılar, darp eden şahısların tespit edilememesi nedeniyle sorumlulukları bulunmadığını iddia etmektedirler. Davalı No.1, 51/84 sayılı Polis Örgütü (Kuruluş, Görev ve Yetkileri) Yasası ile kurulmuş olup polis mensupları da işbu Yasa tahtında istihdam edilmektedirler. Dolayısıyla, Davacıya eylemli saldırıda bulunan polis mensupları Davalı No.1'in müstahdemleridir. Bu hususta bulgu yaparım.

Y/H 103/2009 D. 8/2013 sayılı kararda Davalı Elektrik Kurumu'nun kazı işlerini yürüten taşeronunun davaya taraf yapılmaması ile ilgili şöyle denmektedir:

"Davalının kontrolünde, Davalının müstahdemleri veya işçileri veya ajanları tarafından yapılan bir ihmal nedeniyle bir zarar oluştuğuna göre, oluşan zarar nedeniyle, fiilen zarara sebebiyet veren kişi veya kişilerin davaya dahil edilmemesi veya taraf yapılmaması bir eksiklik olmadığı gibi, bu kişiler davaya dahil edilmeden de Davalı aleyhine dava ikame edilebilir ve hüküm alınabilir. Mevzuatımız gereği, bu konuda hukuken bir engel yoktur."

Konu haksız fiili gerçekleştiren polis mensubu ve/veya mensupları belirlenememiş ve bu nedenle işbu davaya dahil edilmemiş olmakla birlikte işvereni konumundaki Davalı No.1 aleyhine dava ikame edilerek hüküm alınmasında hukuken engel bulunmamaktadır. Bu

safhada polis mensuplarının Davalı No.1'in müstahdemleri olduğunu ve görevleri esnasında işbu haksız fiilin ortaya çıktığını dikkate alarak Fasıl 148 madde 13 tahtında bir inceleme yapılması gerekmektedir.

Fasıl 148 madde 13'te işverenin müstahdemlerinin fiillerinden sorumluluğu başlığı altında yer alan düzenleme şöyledir:

"13.(1) Bu Yasa amaçları bakımından bir işveren, müstahdeminin herhangi bir fiilinden aşağıdaki hallerde sorumlu olur-

(a) bu fiil yapılmasına yetki vermiş olacağı veya yapılmasını onaylayacağı bir fiil ise; veya

(b) bu fiil müstahdemin istihdam edilmekte olduğu sırada yapılmışsa.

Ancak, müstahdeminin, işveren tarafından açıkça veya zımnen yetkilendirilmediği halde, kendi görevini işverenin bir başka müstahdemi olmayan herhangi bir kişiye devretmesi halinde, işveren müstahdemi olmayan böyle bir kişinin herhangi bir fiilinden sorumlu olmaz.

(2) Bir fiil, bir müstahdem tarafından, müstahdem sıfatıyla ve istihdamının öngördüğü mutat görevlerin veya bu görevlere arızi görevlerin yerine getirilmesi sırasında yapılırsa, bu fiil, yapılmasına işverenin yetki verdiği bir fiilin doğru olmayan biçimde veya usulsüz yapılmış bir fiil olmasına bakılmaksızın, müstahdemin istihdam edilmekte olduğu sırada yapılmış bir fiil sayılır, ancak işveren adına değil de müstahdemin kendi amaçları için yapılmış bir fiil müstahdemin istihdam edilmekte olduğu sırada yapılmış bir fiil sayılmaz.

(3) Bu madde amaçları bakımından fiil deyimi bir fiilin yapılmasının ihmal edilmesini de kapsar.

(4) Bu madde kurallarının hiçbiri, herhangi bir müstahdemin kendi işlediği herhangi bir fiilinin sorumluluğunu etkilemez ve ortadan kaldırmaz."

Winfield on Tort, 6. Baskı, s.136-137'de bir işverenin müstahdeminin haksız fillerinden olan sorumluluğunun kusursuz sorumluluk hali olduğu belirtilmiştir. İşveren, müstahdemin istihdamı sırasında işlediği herhangi bir haksız fiilden sorumludur. Müstahdem de işbu haksız fiilden şahsen sorumludur. Şöyle ki;

"The liability of a master for the torts of his servant is an example of vicarious liability in tort, ...

The master is liable for any tort which the servant commits in the course of his employment. The servant himself is also liable."

Salmond's Law of Tort, 9. Baskı, s.88-89'da işverenin sorumluluğu ile ilgili şöyle denmektedir:

"A master is jointly and severally liable for any tort committed by his servant while acting in the course of his employment. This is by for the most important of the various cases in which vicarious responsibility is recognised by the law.

In order that this rule of vicarious responsibility may apply, there are two conditions which must co-exist;

(a) The relationship of master and servant must exist between the defendant and the person committing the wrong complained of;

(b) The servant must in committing the wrong have been acting in the course of his employment."

Bu alıntıda da bir işverenin, müstahdeminin istihdam edildiği sırada işlediği herhangi bir haksız fiilden dolayı müştereken ve müteselsilen sorumlu olduğu ve *"vicarious responsibility"* kuralının uygulanabilmesi için birlikte bulunması gereken iki şartın mevcut olması gerektiği belirtilmiştir. Bunlarda biri Davalı ve haksız fiil işleyen kişi arasında işveren müstahdem ilişkisi olması diğeri ise müstahdemin istihdamı esnasında haksız fiili işlemiş olmasıdır.

Ayni eserin 90. sayfasında ise temsilcinin müstahdem olması halinde sadece izin verilen haksız fiillerden değil aynı zamanda yetki verilmiş olsun veya olmasın işverenin işini yaparken işlenen tüm haksız fiillerden işverenin sorumlu olacağı ifade edilmiştir. Şöyle ki;

"... But when the agent is a servant, his employer will answer not merely for all torts actually authorised, but also for all these which are committed by the servant while engaged in doing his master's business, whether they are authorised or not."

Dolayısıyla, işverenin bir fiilin yapılmasına yetki vermesi, yapılan işi onaylaması, fiilin müstahdemin istihdamı sırasında ve öngörülen mutat görevlerin ifası sırasında yapılması halinde, müstahdemlerinin fiilerinden işveren de sorumlu olabilecektir **(Bakz. Y/H 103/2009 D.8/2013).**

Clerk & Lindsell on Torts, 13. Baskı s. 122, para.226'da ise **"Assault by servant"** başlığı altında **"...It is, in general, the case that the master will not be liable for an assault committed by his servant unless done in the wrongful exercise of a discretion vested in the servant."** denmek suretiyle genel olarak, işverenin müstahdeme vermiş olduğu bir takdir yetkisinin yanlış bir şekilde kullanılması dışında, müstahdemin yaptığı bir eylemli saldırıdan işverenin sorumlu olmayacağı belirtilmiştir.

Polis mensupları, Davalı No.1'in istihdamı esnasında ve Davalı No.1 tarafından verilen görevi yerine getirirken ve/veya Davalı No.1'in emir ve talimatı doğrultusunda görevlerini yerine getirirken Davacıya karşı eylemli saldırıda bulunmuş olup Davalı No.1'in, müstahdemlerinin işlemiş olduğu işbu haksız fiil nedeniyle işverenin sorumluluğu tahtında *(vicarious liability)* ve/veya kusursuz sorumluluk prensipleri doğrultusunda sorumluluğu bulunmaktadır. Bu hususta bulgu yaparım.

Davacı, Davalı No.1'in işleyişi, çalışması, yönetimi, gözetimi, disiplini ve denetiminin Davalı No.2 tarafından yürütüldüğü cihetle Davacıya karşı Davalı No.1 ile birlikte müştereken ve münferiden sorumlu olduğunu iddia etmektedir.

51/1984 sayılı Yasa'nın Polis Örgütünün kuruluşunu düzenlendiği 3. maddesi şöyledir:

"Bu Yasa ile, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti sınırları ile karasuları ve hava sahası içinde, bu Yasada öngörülen görevleri yerine getirmek ve yetkileri kullanmak üzere, Başbakanlığa bağlı Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Polis Örgütü kurulur. Örgüt, bu Yasadan kaynaklanan görev ve yetkilerini Güvenlik Kuvvetleri Komutanlığına bağlı olarak yerine getirir. Örgütün işleyişi, çalışması, yönetimi, gözetimi, disiplini ve denetimi Güvenlik Kuvvetleri Komutanlığı tarafından yürütülür. Güvenlik Kuvvetleri Komutanı, bu görev ve yetkileri bakımından Başbakana karşı sorumludur.

Davalı No.2 ise 29/1976 sayılı 1976 Güvenlik Kuvvetlerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Yasası ile kurulmuş bir kurumdur. Fasıl 148 madde 13 ve yukarıda değindiğim hukuki prensipler ışığında haksız fiili işleyen polis mensupları ile Davalı No.1 arasında işveren müstahdem ilişkisi olup polis mensuplarının görevleri esnasında ve/veya Polis Genel Müdür 1. Yardımcısı'nın vermiş olduğu emri yerine getirdikleri sırada konu haksız fiilin işlemiş olduğu ihtilaf konusu olmamakla birlikte polis mensupları ile Davalı No.2 arasında bu yönde bir ilişki mevcut değildir. Daha açık bir anlatımla, haksız fiili işleyen polis mensupları ne Davalı No.2'nin müstahdemleridir ne de Davalı No.2 tarafından yürütülen bir iş ve/veya görev esnasında konu haksız fiil işlenmiştir. Yine, Davalı No.2 tarafından polis mensuplarına yasa dışı emir verildiğine ve/veya işbu haksız fiilin Davalı No.2'nin onayı ile gerçekleştiğine yönelik de huzurumda itibar edilir şahadet bulunmamaktadır. Dolayısıyla, Davalı No.1 için işverenin sorumluluğu tahtında geçerli olan kusursuz sorumluluk halinin Davalı No.1'in işleyişi, çalışması, yönetimi, gözetimi, disiplini ve denetiminden sorumlu olan ve bu bağlamda Davalı No.1 ile organik bir bağı bulunan Davalı No.2 için de geçerli kabul edilmesi ve konu haksız fiil nedeniyle sorumlu

olacağı sonucuna varılması hatalı bir çıkarım olacaktır. Bu hususta bulgu yapar, bu bulgum doğrultusunda Davalı No.2 aleyhindeki davanın red ve iptal edilmesine karar veririm.

Genel zarar ziyan ve/veya tazminat talepleri:

Davacı, işbu haksız fiil neticesinde bedensel ve ruhsal acı ve ızdıraba maruz kaldığı iddiasıyla genel zarar ziyan ve/veya tazminat talep etmektedir. Bu safhada Davacının almış olduğu bedensel ve ruhsal acı ve ızdırap nedeniyle lehine hükmedilmesi gereken genel tazminatın belirlenmesi gerekmektedir.

Genel zarar ziyan talepleri ile ilgili olarak Kemp and Kemp The Quantum of Damages, 2. Baskı s.284'te şöyle denmektedir: "*Pain and suffering ... are matters which cannot be calculated in terms of money.*" Bir şahsın yaralarından ötürü çektiği sızı ve ızdırabın para ile ölçülmesi olanaksızdır. Verilmesi gereken tazminat mükemmel tazminat değil, makul tazminattır.

Davacının alması gereken genel tazminatı belirlerken Davacının sadece dava tarihine kadar uğradığı değil, ileride uğrayacağı zararın da hesaba katılıp davayı bir seferde kesin olarak sonuçlandırmak gerekir **(Bakz. Y/H 66/89).** Dolayısıyla, haksız fiilden dolayı uğranılan bedensel yaralanmalar, kişilerin haksız fiilden dolayı meydana gelen mağduriyetleri, ortaya çıkan fiziksel engeller, uğranılan acı ve ızdırap, ileride karşılanması muhtemel zorluklar ve manevi olumsuzluklar, yaralanan kişinin yaşı, haksız fiilden önceki fiziki ve ruhsal durumu, bu haksız fiilin ileriki hayatını etkileme oranı ve şekli gibi faktörler tazminat tespitinde birer unsur olarak göz önüne alınır **(Bakz. Y/H 94/2015 D.14/2018).** Bu hesabın matematiksel bir doğrusu olmadığı için mahkeme tazminatın hesaplanmasında, zarara uğrayan veya yaralanmaya maruz kalan kişiyi, haksız fiilin yarattığı zarar oluşmasaydı veya yaralanma olmasaydı bulunacağı duruma mümkün olan en yakın noktaya getirebilecek bir tazminatı tespit etmesi gerekir **(Bakz. Y/H 94/2015 D.14/2018).** Bu belirtilenler ışığında, genel zarar-ziyanı tespit ederken, zarar-

ziyanın duruşma tarihine kadar kişilerin cebinden çıkan veya duruşma tarihine kadar hesaplanabilir belirlenmiş bir zarar niteliğinde olmadığı cihetle, mahkeme tüm faktörleri dikkate alarak, olabildiğince o kişinin bu haksız fiilden dolayı tazmin edilebilmesini sağlayacak bir rakamı belirlemelidir. Bu olgulara dayanılarak takdiri bir değerlendirme *(roughly estimation)* olacağından, bu tespiti yaparken mahkeme özen göstermeli ve dikkatli olmalıdır **(Bakz. Y/H 94/2015 D.14/2018).**

Tazminatın hem Davacı hem de kusurlu ve/veya ihmalkâr kişi için adil olması, verilecek tazminatın kusurlu ve/veya ihmalkâr kişiyi cezalandırıcı nitelikte olmaması gerekir. Dolayısıyla, mahkemeler tazminat miktarını tespit ederken makul bir tazminat verme yönüne giderler ve genellikle geçmişte benzeri davalarda verilen tazminat miktarları kıyas yolu ile göz önünde tutulur. Mahkemeler tazminat miktarını saptarken geçmiş yıllarda benzeri davalarda saptanan miktarları dikkate almakla beraber paranın alım gücündeki düşüşü de dikkate almak zorundadırlar **(Bakz. Y/H 26/77, Y/H 32/82, Y/H 51/87, Y/H 66/89).**

Genel zarar ziyan iddiaları ile ilgili hukuki prensipleri belirledikten sonra bu safhada Davacının genel zarar ziyan taleplerini değerlendirmeyi uygun bulurum. Yüksek Mahkememizin kararlarını incelediğimde bu dava maksatları bakımından genel tazminatın saptanmasında kıyas edilebilecek benzer bir içtihat kararı tespit edemedim. Genel tazminat miktarını saptamak için Kemp & Kemp The Quantum of Damages, 3. ve 4. Ciltlerde "Chest Injury" başlığı altındaki bölümleri inceledim.

Kemp and Kemp Quantum of Damages, 4. **Cilt**'te yer alan rehber niteliğindeki "Judicial Studies Board Guidelines" JSB-021'de kaburga kırığı veya yumuşak doku yaralanmalarının birkaç hafta boyunca ciddi ağrı ve işgörmezliğe sebep olduğu belirtilerek bu tür yaralanmalar için 2,500-2,600 Stg'ye kadar tazminat öngörülmektedir.

Kemp and Kemp Quantum of Damages, Cilt 3, F8-024 ***Begum v. Barnes*** davasında kaza neticesinde göğüste yumuşak doku hasarı neticesinde 2-3 hafta boyunca şiddetli göğüs ağrısı olan, yine sırt altında yumuşak doku yaralanması nedeniyle 3 ay boyunca sürekli ve şiddetli ağrı çeken ve tamamen iyileşmesinin 9 ay sürdüğü kaza tarihinde 36, karar tarihinde 37 yaşındaki ev hanımı bir kişi için Mahkeme 2007 yılında 1,800 Stg. genel tazminata **(PSLA)** hükmetmiştir.

F8-027, ***McNamee v. Holland*** davasında ise kaza tarihinde 32, karar tarihinde 34 yaşında olan kaza neticesi tamamen iyileşmesi 3 ay süren yumuşak doku yaralanması ve devam etmekte olan seyahat kaygısı taşıyan öğretmen bir kadın için Mahkeme 2002 yılında 1,400 Stg. genel tazminata **(PSLA)** hükmetmiştir.

Davacı, davaya konu haksız fiil tarihinde 36, duruşma tarihinde ise 44 yaşında idi. Davacı eylemli saldırı neticesinde göğsüne darbe alarak acil servise götürülmüş ve ağrısı olduğu cihetle ağrı kesici iğne yapıldıktan sonra taburcu edilmiştir. Göğüs ağrısı ise 6 hafta sürmüştür. Davacı halen bu olayın etkisinde olup korku ve güvensizlik yaşamaktadır. Ancak, Davacı şahadetinde depresyon yaşadığını, anksiyetesi olduğunu ve panik atak geçirdiğini iddia etmekle birlikte bu hususta herhangi bir uzman tanık dinletilmemiştir. Uzman bir tanık yani bir doktor şahadeti olmaksızın sadece Davacının şahadeti neticesinde Davacıda sağlık problemi oluştuğuna karar verilmesi doğru kabul edilmemektedir **(Bakz. Y/Aile Hukuk 7/2011 D.5/2012)**.

Yukarıda hafif göğüs yaralanmalarına ilişkin değindiğim kararları, İngiltere'deki yaşam seviyesinin, gelir ve hayat standardının K.K.T.C. standartlarının üzerinde olduğu hususunu, bugünkü K.K.T.C. koşullarını, paranın değer kaybı nedeniyle alım gücünün azaldığını, ekonomik ve sosyal koşulları dikkate alarak Davacının yaşını, bedensel yaralanmasını ve mahiyetini, geçirdiği tedaviyi, fiziksel kalıcı bir hasarın olmamakla birlikte halen yaşamakta olduğu korku ve güvensizlik nedeniyle hayat boyu çekeceği acı, ızdırap ve hayat nimetlerinin kaybı için Davacıya verilmesi gereken makul ve adil genel

tazminat miktarını, Türk Lirasının yabancı paralar karşısında sürekli değer değiştirdiğini, paranın alış gücündeki düşüşü de değerlendirdikten sonra, tam sorumluluk esası üzerinden 500 Sterlinin hüküm tarihi itibarı ile K.K.TC. Merkez Bankası'nın efektif satış kurunu dikkate alarak karşılığı olan 5,000 TL olarak saptarım **(Bakz. Y/H 32-33-34-35-36/96 D.17/98).**

Örnek niteliğinde zarar ziyan talebi:

Davacı konu haksız fiil nedeniyle örnek niteliğinde zarar ziyan talep etmektedir. **Y/H 98/2009 D.17/2011** sayılı kararda "exemplary damage" (örnek niteliğinde zarar ziyan) ile ilgili şöyle denmektedir:

"Exemplary damage" (örnek niteliğinde zarar ziyan) yukarıda referansları verilen kararda şöyle izah edilmiştir:

> **"Exemplary damages are an extra ordinary species of damage aimed to punish rather than compensate which is the normal measure for the assessment of damage in tort. Hence they are also known as punitive because of their essentially punishing character." (Bkz. Sayfa 75-76)**

Bu alıntıya göre, Haksız fiillerde örnek niteliğinde zarar ziyanın olağan dışı bir çeşidi olup, normal ölçülerde hesaplanan tazminattan ziyade cezalandırma amacı ile verilir. Bu tür tazminatlar cezai olarak bilinmektedir. Çünkü esas itibarıyle cezalandırıcı karakterleri vardır.

Örnek nitelikte zarar ziyanın hangi hallerde verileceği ile ilgili aynı kararda şöyle denmektedir.

> **"the exemplary damages may be awarded whenever a civil wrong is motivated by malice, insolence or arrogance, a conduct often encountered in cases of assault."**

Buna göre, örnek niteliğinde tazminat haksız fiilin kötü niyetle (malice), saygısızca (insolence) veya küstahça (arrogance) gerçekleştirildiği hallerde verilir. Bu tür tazminat sıklıkla kişiye saldırı (assault) davalarında görülmektedir.

Örnek zarar ziyanın prensiplerini House of Lords, Rookes v Barnard 1964) I All ER 367 davasında Common Law açısından 3 kategoride sınıflandırmıştır. Bunlar şöyle izah edilmiştir.

"a. Civil wrong resulting from the use of oppressive and unconstitutional conduct by servants of the crown.

b. Civil wrongs committed in gross disregard to the rights of the injured party, perpetrated in circumstances calculated to yield profit to the perpetrator, and

c. Where the statute expressly permits award of exemplary damages."

Bu sınıflandırmaya göre;

a. Haksız fiil Devlet memurlarının baskıcı ve Anayasa dışı hareketlerinden kaynaklanmış ise;

b. Haksız fiil, zarar gören kişinin haklarına azami saygısızlık gösterilerek, sebep olana kâr sağlamak maksadıyle işlendiğinde; ve

c. Kanunun açıkça hükmedilmesine izin verdiği hallerde, örnek tazminata hükmedilebilir.

Common Law kuralları 9/76 sayılı Mahkemeler Yasasının 38(d) maddesine göre bizim de kabul ettiğimiz mevzuat arasındadır.

Common Law kuralları örnek niteliğinde tazminat verilmesini kabul ettiğine göre davadaki şartlar elverdiği ölçüde bizim Mahkemelerimizde de örnek nitelikte tazminata hükmedebilir.

Bizi bağlamamakla beraber Savvas Paraskevas v Despina Movzoura (1973) I CLR, 78 davasında Güney Kıbrıs Mahkemelerinin Rookes davasının sınırları ile bağlı olmadığı belirtilerek, Mahkemelerin yetkilerine göre, örnek zarar ziyanın konusunun değişebileceğini, sosyal etik ve ceza hukukunun sınırları dışında ihtiyacın gerektirdiği şekilde belirlenebileceğini kabul etmiştir.

Buna göre Mahkemelerimiz örnek zarar ziyan verebilme yetkisine sahip olduğuna göre, haksız fiillerde örnek zarar ziyan verilmesine karar verileceğinde KKTC'de de sadece Rookes davası ile bağlı olunmaması yargılama yetkisinin gereğidir ve yukarıda belirtilen kararda ifade edilen prensibin bizim tarafımızdan gözardı edilmemesi gerekmektedir.

Hangi haksız fiillerde örnek zarar ziyana hükmedilebileceği Halsburys Laws of England, 3 edition vol.II sayfa 224'te şöyle denmiştir.

"Exemplary damages may, however, be awarded in an action or tort as for, instance, assault, conversion, trespass, negligence, nuisance, libel, slander, seduction, malicious prosecution and false imprisonment."

Bu alıntıya göre örnek niteliğinde zarar ziyan, haksız fiil davalarında verilir. Örnek olarak kişiye saldırı, gasp, taşınmaz mala tecavüz, ihmal, rahatsızlık, hakaret, sövme, iğfal, iftira ve yasadışı tutuklama.

Görülebileceği gibi trespass ve nuisance davalarında örnek niteliğinde zarar ziyan verilebilmektedir.

Aynı eserde örnek niteliğinde zarar ziyanın şartları ile ilgili sayfa 224-225'te şöyle denmektedir.

"In order to justify the award of exemplary damages, it is not sufficient to show merely that defendant has committed a wrongful act. The conduct of the

defendant must be high-handed, insolent, vindictive or malicious, showing a contempt of the plaintiff's right or disregarding every principle which actuates the conduct of gentlemen."

Bu alıntıya göre, örnek niteliğinde zarar ziyan hükmü verilebilmesi için Davalının sadece haksız fiili gerçekleştirmesi yeterli değildir. Davalının davranışının keyfi, despotça, saygısızca, kindar veya kötü niyetli olması; Davacının haklarını hiçe sayan veya normal bir insanın davranışlarına neden olacak her tür prensibi dışlayan davranışlar olması gerekir."

Keza, darp fiiline maruz kalan kişinin şahsiyeti, statüsü, olayın meydana geldiği zaman ve mekan, tarafların o ortamdaki tavır ve hareketleri tazminatın tespitinde dikkate alınmalıdır **(Bakz. Y/H 1/1983 D.5/1983)**. Dava konusu darp fiili Lefkoşa'da Bedrettin Demirel Caddesi üzerinde bulunan KTHY eski binası önünde Davacının bir grup vatandaş ile toplantı ve gösteri hakkını kullandığı bir esnada meydana gelmiş ve Davacının tekzip edilmeyen şahadeti doğrultusunda gerek yazılı gerek görsel basında yer alarak birçok kişi tarafından öğrenilmesi üzerine küçük düşmüştür.

Davalı No.1 ülkede emniyet ve asayişi sağlamakla görevli, kişilerin can, mal ve namusunu korumakla yükümlü bir örgüttür. Huzurumdaki olgular çerçevesinde Davalı No.1 ve/veya müstahdemlerinin Davacı ve bulunduğu topluluğu korumak ödevi olmasına rağmen ölçülü ve orantılı olmayacak şekilde müdahalesi neticesinde Davacıya karşı eylemli saldırı haksız fiilinde bulunmuşlardır. Bu fiil, polis mensuplarının hareketleri neticesinde Davacının anayasal haklarına saygısızlık gösterilerek gerçekleşmiştir. Tüm bu söylediklerim çerçevesinde Davacının örnek zarar ziyan almaya hakkı olduğuna bulgu yaparım.

Y/H 98/2009 D.17/2011 sayılı kararda devamla örnek zarar ziyanın ne şekilde hesaplanacağı belirlenmiştir. İlgili kısım şöyledir:

"Kararımızda daha önce değindiğimiz Berengaria v. Princess Zena davasının 78'inci sayfasında şöyle denmektedir:

"In Mc Gregor on Damages 13th ed. At para 317 there is discussion of the factors that must be taken into consideration in adjudicating upon the height of an award of examplary damages. The gravity of the behaviour of the defendant as well as her means are considerations to which the Court should have regard. ... When exemplary damages are awarded one award is justifed and as Lord Reid indicated in Cassell, it is wrong to separete exemplary from compensatory damages. In the end one award must be made, based on a global wiew of facts of the case"

Bu alıntıya göre örnek niteliğinde zarar ziyan olarak ödenecek miktarı belirlerken hangi faktörlerin dikkate alınacağı tartışmalıdır. Davalının davranışlarının vahameti ve ne anlama geldiğinin Mahkeme tarafından dikkate alınması gerekir. Örnek zarar ziyan miktarının bir defada belirlenmesi esastır ve tazmin edici zarar ziyandan ayrılması yanlış olur. Sonuçta ödenecek miktar meselenin olgularına göre global bir rakam olarak bir defada belirlenmelidir." (Bakz ayrıca Y/H 156/2014 D. 13/2018)

Davalı No.1 müstahdemlerinin yukarıda değindiğim davranışlarını, davaya konu haksız fiilin koruma ödevi olan polis mensupları tarafından gerçekleşmiş olması neticesinde işbu davranışlarının vahameti, Polis Örgütüne karşı oluşan güven kaybı Davalı No.1'in Başbakanlığa bağlı bir örgüt olduğunu dikkate alarak bu veçhile mali kudretinin güçlü olmasını (Bakz. Y/H 156/2014 D.13/2018) ve meselenin olgularını bir bütün olarak değerlendirdikten sonra, dövizdeki hızlı artışı da dikkate alarak Davalı No.1'in ödemesi gereken örnek zarar ziyanı *(exemplary damages)* bu meseleye has olgular ışığında 1.000 Stg.in hüküm tarihindeki TL karşılığı olarak 10,000 TL olarak belirlenmesi gerektiğine karar veririm.

Netice itibarı ile tüm bu söylediklerim ve bulgularım doğrultusunda;

Davacı lehine Davalı No.1 aleyhine,

A. 15,000 TL genel zarar ziyan ve/veya tazminat

B. İşbu meblağ üzerinden dava tarihinden itibaren haksız fiiller için uygulanan yasal faiz

C. 5,000 TL. dava masrafı için

HÜKÜM ve EMİR verilir.

D. Davalı No.2 aleyhindeki dava ise masrafsız **RED ve İPTAL EDİLİR.**

(Banu Soyer)

Kd. Yargıç

Aslına Uygundur
Mukayyit