GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2023

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 7 / 17 | 100 karar

Kararlar Bilgi Bankasındaki yayımlanmış kararların resmî tam metinlerinden hazırlanmış bağımsız okuma derlemesi.

Bu dosya, AYM'nin yıllık "Bireysel Başvuru Seçme Kararlar" kitabının kopyası değildir. Kararların sözcükleri ve kaynak künyeleri aktarılmış; sayfa düzeni yeniden oluşturulmuştur.

Sıralama: karar tarihi, ardından başvuru numarası. İçindekiler ve PDF yer imleri kararların başlangıcına bağlanır. Kitap yılı ile karar yılı farklı kavramlardır.

Arşiv kesiti: 12 Ekim 2026. Anonimleştirilmiş başvuru adları resmî kaynakta olduğu gibi korunmuştur.

İçindekiler

001 2020/5094 13.04.2023
ŞEYHMUS ÇAKAR

002 2020/8216 13.04.2023
ERSİN SALBAŞ

003 2020/15359 13.04.2023
M.Ç.

004 2020/17506 13.04.2023
GÖKHAN GÜNDÜZ (9)

005 2020/20054 13.04.2023
KİSKA-KOM İNŞAAT VE TİCARET A.Ş. VE S.T.Y. İNŞAAT TURİZM TİCARET VE SANAYİ A.Ş.

006 2020/22603 13.04.2023
VELAT KAYA

007 2020/28007 13.04.2023
YAVUZ YAKIŞKAN

008 2020/38876 13.04.2023
NURETTİN BİLİCİ

009 2020/39752 13.04.2023
ÖZGÜR ÖZMEN

010 2021/6659 13.04.2023
NATERA İNTERNATİONAL, INC.

011 2021/10702 13.04.2023
YASİN SONBUR

012 2021/17210 13.04.2023
ESLEM HİFA KARAKOYUN

013 2021/29451 13.04.2023
MUSA ERBEYİ

014 2021/46524 13.04.2023
RGM TURKEY GAYRİMENKUL YÖNETİM VE İŞLETME A.Ş.

015 2021/52647 13.04.2023
FATİH KÖKÇİNAR

016 2021/58643 13.04.2023
BİROL YALÇIN VE DİĞERLERİ

017 2018/32667 27.04.2023
AHMET ALANAY VE DİĞERLERİ

İçindekiler - devam

018 2019/7923 27.04.2023
AMELİA KUKUTARA VE DİĞERLERİ

019 2020/1554 27.04.2023
GÜLSEREN ÇITAK

020 2022/100837 27.04.2023
VEYSİ ADO

021 2016/1911 02.05.2023
ABDULLAH KIRMIZIGÜL VE DİĞERLERİ

022 2016/2602 02.05.2023
RECEP DEMİR VE DİĞERLERİ

023 2016/3646 02.05.2023
ETHEM YAŞLİ VE NİHAT YALÇIN

024 2017/31141 02.05.2023
FARUK YAYIK

025 2017/37403 02.05.2023
SEZGİN FIRAT OKUT

026 2018/1710 02.05.2023
MUSTAFA TÜYLÜOĞLU

027 2018/5902 02.05.2023
Y.S.

028 2018/15873 02.05.2023
RAMAZAN SÜMER (2)

029 2018/17858 02.05.2023
ZEYNEP ÇAMLICA

030 2018/24097 02.05.2023
SONAY TEZCAN VE KARDELEN YOĞUNGAN

031 2018/25880 02.05.2023
MEHMET KÖSE

032 2018/36716 02.05.2023
EREN TURĞUT

033 2018/36847 02.05.2023
ELİF TEKİNOK YURDAKUL

034 2019/466 02.05.2023
MEHMET BAYRAKCI (4)

İçindekiler - devam

035 2019/7981 02.05.2023
ÖMER SATIK

036 2019/12455 02.05.2023
AYŞE YARALİ VE DİĞERLERİ

037 2019/15651 02.05.2023
HASBİ DEMİRCİ

038 2019/16013 02.05.2023
MEHMET EMİN İMRET

039 2019/19492 02.05.2023
NAZIM YETKİN

040 2019/21893 02.05.2023
HASAN BASRİ YILDIZ

041 2019/24388 02.05.2023
ABDULKERIM HAMMUD

042 2019/35680 02.05.2023
AZİME GEÇGEL

043 2019/35842 02.05.2023
CORC KASAPOĞLU VE NİKO MAVRAKİS

044 2019/36513 02.05.2023
TAHSİN İŞLEKEL

045 2020/25058 02.05.2023
İBRAHİM KILIÇ

046 2020/29952 02.05.2023
ÖZGE ELİF HENDEKÇİ

047 2021/2546 02.05.2023
MUHAMMET EMRE

048 2021/6701 02.05.2023
AHMED MUHAMMED

049 2021/44670 02.05.2023
SUAT ÖZÇELİK

050 2018/1270 03.05.2023
BEYZA ZEYNO BAYRAMOĞLU

051 2018/9207 03.05.2023
MEHMET BALCAL

İçindekiler - devam

052 2018/19595 03.05.2023
VEYSEL KARANİ KAZAR

053 2018/37468 03.05.2023
KEMAL COŞKUN

054 2019/372 03.05.2023
NURULLAH KIRATLI

055 2019/2113 03.05.2023
MUSTAFA ER

056 2019/3436 03.05.2023
OSMAN AKBA

057 2019/9597 03.05.2023
EZELHAN ÜSTÜNKAYA İNAL

058 2019/11247 03.05.2023
FERİT İŞLEK

059 2019/13070 03.05.2023
BÜLENT DEVRAN

060 2019/14272 03.05.2023
ABDULLAH SEVER

061 2019/15555 03.05.2023
ABDULLAH SELVİDAĞ

062 2019/15938 03.05.2023
MUSTAFA KAYA

063 2019/16060 03.05.2023
TURGAY DEMİR

064 2019/17966 03.05.2023
MISRA ÖZ VE DİĞERLERİ

065 2019/18249 03.05.2023
RAMAZAN SİLAHDAR

066 2019/20572 03.05.2023
ALİ SUAT ERTOSUN (14)

067 2019/28149 03.05.2023
ADİL KIYANÇ VE DİĞERLERİ

068 2019/29233 03.05.2023
MURAT YILMAZ

İçindekiler - devam

069 2019/36106 03.05.2023
GÜLDANE TUNÇEL

070 2019/36780 03.05.2023
ATALAR İNŞAAT TİCARET VE SANAYİ LTD. ŞTİ.

071 2020/3429 03.05.2023
MERVE RAŞA

072 2020/3539 03.05.2023
GÜLHAN İPEK

073 2020/10545 03.05.2023
FEHMİ AYDOĞDU

074 2020/12405 03.05.2023
AYDIN KAHVECİ (2)

075 2020/22928 03.05.2023
YUNUS CİVAN

076 2020/24924 03.05.2023
MURAT AYDIN (2)

077 2020/25558 03.05.2023
MEHMET COŞGUN

078 2020/29965 03.05.2023
MEHMET DEMİR

079 2021/11303 03.05.2023
AYNUR AVYÜZEN (2)

080 2018/6851 10.05.2023
AYHAN AKYÜZ VE DİĞERLERİ

081 2019/476 10.05.2023
TÜRKAY TUFAN

082 2019/694 10.05.2023
ÖZKAN ACAR

083 2019/1849 10.05.2023
İBRAHİM HALİL ALTIPARMAK

084 2019/5114 10.05.2023
ZÜHAL VURDEM

085 2019/12938 10.05.2023
BİLAL SALMAN

İçindekiler - devam

086 2019/13123 10.05.2023
İLHAN YÜRÜKASLAN

087 2019/14914 10.05.2023
SİNAN BULUT

088 2019/14946 10.05.2023
ALİ SARIBEY (2)

089 2019/16485 10.05.2023
DOĞAN ÖZMEN

090 2019/16719 10.05.2023
MUSA KARACA VE DİĞERLERİ

091 2019/19956 10.05.2023
RAMEZ NASRİ VE EUROPEAN TOBACCO INC.

092 2019/21926 10.05.2023
MEHMET KANICIOĞLU

093 2019/23790 10.05.2023
İBRAHİM ÖNGÜÇ

094 2019/24160 10.05.2023
FATMA ER

095 2019/27223 10.05.2023
DAVUT KABASAKAL VE DİĞERLERİ

096 2019/32558 10.05.2023
EROL ÇETİN

097 2019/32695 10.05.2023
D.K.

098 2019/34368 10.05.2023
SEYİT AHMET AKDOĞAN

099 2019/35748 10.05.2023
HALİL KARAGÖZ

100 2019/39669 10.05.2023
HAKAN KAYA

ŞEYHMUS ÇAKAR

B. No: 2020/5094 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/5094

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞEYHMUS ÇAKAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/5094)

Karar Tarihi: 13/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 17/8/2023 - 32282

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Şeyhmus ÇAKAR

Vekili : Av. Abdulkerim TÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ulusal marker seviyesi geçersiz akaryakıt bulundurma gerekçesiyle idari para cezası uygulanması işleminin iptali talebiyle açılan davada davanın çözümüne etkili iddiaların karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/1/2020 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 gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, lisanslı akaryakıt istasyonu sahibi ve işletmecisidir.

A. Olayın Arka Planı

9. Enerji Piyasası Düzenleme Kurumuna (EPDK) bağlı ekipler tarafından 18/6/2007 tarihinde başvurucunun işlettiği akaryakıt istasyonundan numuneler alınarak analiz için Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu Marmara Araştırma Merkezi Enerji Enstitüsüne (TÜBİTAK) gönderilmiştir. Anılan Merkezce numuneler üzerinde yapılan inceleme sonucunda akaryakıttaki ulusal marker seviyesinin geçersiz olduğu tespit edilmiş ve akaryakıt istasyonu mühürlenmiştir.

10. EPDK başvurucunun savunmasını aldıktan sonra 2/9/2010 tarihli kararla başvurucuya 120.000 TL idari para cezası uygulamıştır. EPDK kararında, başvurucuya ait akaryakıtın "yeterli seviyede ulusal marker içermediği ve teknik düzenlemelere aykırı olduğu" kabul edilmiştir. Kararda başvurucunun 4/12/2003 tarihli ve 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 4. maddesinin dördüncü fıkrasının (ı) bendi ile 18. maddesini ihlal ettiği ifade edilmiştir. Kararda sonuç olarak başvurucuya 5015 sayılı Kanun'un 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendi uyarınca ceza uygulandığı belirtilmiştir.

11. Başvurucunun 7/9/2007 tarihinde yaptığı müracaat üzerine Manisa Sanayi Ticaret ve İl Müdürlüğü ekiplerince numune alınan istasyona gelinerek 11/9/2007 tarihli tutanak düzenlenmiştir. Başvurucunun deposunun mührü sökülmüş ve seviye tespiti yapılarak tank tabanında yaklaşık 10 cm yükseklikte su ile karışık motorin olduğunun tespit edilmesinin akabinde depo yeniden mühürlenmiştir.

B. Ceza Yargılaması Süreci

12. Olayla ilgili olarak suç duyurusunda bulunulması üzerine Akhisar Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından soruşturma başlatılmış, 21/7/2009 tarihli ve 2009/1682 Esas sayılı iddianame düzenlenmiştir.

13. İddianamenin kabulü ile Akhisar Ağır Ceza Mahkemesinde (Ceza Mahkemesi) ceza yargılaması başlamıştır. Ceza Mahkemesi başvurucu vekilinin talebi üzerine EPDK, Türk Standartları Enstitüsü, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Ölçüler ve Standartlar Genel Müdürlüğünden bilgi ve belge talebinde bulunmuştur. Yazılan müzekkerelerde marker seviyesinin ölçülmesi amacı ile yapılan kontrollerde akaryakıt seviyesinin 10 cm altında olması durumunda numune alınıp alınmadığı, bu seviyenin su seviyesi olarak bilinip bilinmediği, her depoda bu seviyede su ve yakıt tortusu bulunup bulunmadığı ve bu seviyeden alınacak numunenin sağlıklı sonuç verip vermeyeceğinin sorulduğu anlaşılmıştır. Gelen cevaplarda özetle yakıt depolarından alınan numunenin belli bir seviyenin altında kalan yakıttan alınması durumunda tanklarda bulunması muhtemel dip suyu ve dip tortusu seviyesi, deponun kapasitesi, taban çapı, temizlenme sıklığı, içindeki yakıt miktarı, yakıt dolum-boşaltım sıklığı gibi nedenlere bağlı olarak numunenin alındığı ürünü temsil etmeyebileceğinin belirtildiği görülmüştür.

14. Ceza Mahkemesinin E.2009/192 sayılı dosyası üzerinden yürütülen yargılamada başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Ceza Mahkemesi, ilgili kurumlara yaptığı müzekkerelere verilen cevapları da gözönüne alarak ve TÜBİTAK analiz raporunun kaynağı olan numunenin asıl ürünü temsil edecek seviyenin üzerinde dolu olan tanktan usulüne göre alınıp alınmadığı hususunda şüphe olduğunu, aşılamayacak şüphenin de sanık lehine yorumlanmasının temel ceza hukukunun gereği olduğunu gözeterek müsnet suçun işlendiğine dair her türlü şüpheden uzak kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı kanaatine varmıştır.

15. Ceza Mahkemesinin 23/2/2010 tarihli bu kararı temyiz edilmeden kesinleşmiştir.

C. İptal Davası Süreci

16. Başvurucu 2/8/2012 tarihinde hakkında uygulanan 120.000 TL idari para cezasının iptali talebiyle Ankara 17. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Başvurucu; açtığı davada, numunesi alınan akaryakıtın bulunduğu depodaki seviye dikkate alındığında analizin sağlıklı bir sonuç vermeyeceğini ileri sürmüştür.

17. İdare Mahkemesi 22/3/2013 tarihli kararıyla davanın reddine hükmetmiştir. İdare Mahkemesinin gerekçesi şu şekildedir:

“…

bayilik lisansı sahibi olan davacıya ait akaryakıt istasyonunda yapılan denetimde pompadan alınan akaryakıt numunesinin TÜBİTAK Marmara Araştırma Merkezi Enerji Enstitüsü'nce analizi sonucu, numunenin ulusal marker seviyesinin geçersiz çıktığı ve teknik düzenlemede yer alan özelliklere uygun olmadığı yönünde rapor tanzim edildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda; analize tabi tutulan akaryakıt numunesinin ulusal marker seviyesinin geçersiz çıktığı ve teknik düzenlemelere de uygun olmadığının tespit edilmesi karşısında, 5015 sayılı Kanun'un 18. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca işlem tesis edilebilmesi için gerekli olan teknik düzenlemelere aykırılık ve ulusal marker geçersizliği şartlarının bir arada bulunduğu anlaşıldığından, tesis edilen uyuşmazlık konusu Kurul kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.”

18. Başvurucu, karara karşı temyiz yoluna gitmiştir. Temyiz dilekçesinde; ulusal marker seviyesinin tespiti için gerekli olan numunenin tabandan 10 cm yüksekliğe kadar olan kısımdan alınmasının yasak olduğunu, bu numunenin sağlıklı sonuç vermeyeceğini, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılan ceza yargılamasında da aynı gerekçe ile hakkında beraat kararı verildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca ceza yargılamasında davalı EPDK Petrol Piyasası Daire Başkanlığı, Türk Standartları Enstitüsü, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Ölçüler ve Standartlar Genel Müdürlüğü tarafından mahkemeye ibraz edilen dilekçelerde, akaryakıt seviyesinin 10 cm'nin altında olan bir tanktan numune alınması hâlinde tankın dibindeki dip suyu ve dip tortusu numunenin içine gireceğinden numunenin sağlıklı olmayacağının belirtildiğini vurgulamıştır. Danıştay Onüçüncü Dairesi (Daire) 16/5/2019 tarihli kararıyla İdare Mahkemesi kararını ayrı bir gerekçe belirtmeksizin onamıştır.

19. Başvurucu, temyiz aşamasında ileri sürdüğü aynı iddialarla bu kez Danıştaya karar düzeltme başvurusunda bulunmuştur. Daire ayrı bir gerekçe belirtmeksizin 3/12/2019 tarihli kararıyla karar düzeltme talebinin reddine karar vermiştir. Nihai karar 29/12/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 24/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

D. Bireysel Başvurudan Sonraki Süreç

21. Anayasa Mahkemesi 2018/18975 numaralı bir başka bireysel başvuru dosyasında 2/4/2021 tarihinde EPDK'ya müzekkere yazmıştır. Müzekkereyle şunları sormuştur:

i. Akaryakıta veya akaryakıtla harmanlanan ürünlere ulusal marker ekleme metodunun ne olduğu ve sistemin nasıl işlediği

ii. Ulusal marker ekleme sürecinde akaryakıt bayilerinin bir rolünün bulunup bulunmadığı, sürece bir dahlinin söz konusu olup olmadığı

iii. Yurt içinde pazarlanacak akaryakıta veya akaryakıtla harmanlanan ürünlere rafineri çıkışında veya serbest dolaşıma girişinde rafinericilerce ve dağıtıcılarca ulusal marker eklenmesi sırasında ya da sonrasında homojenleşmeme veya tabakalaşma benzeri teknik sorunların ortaya çıkmasının mümkün olup olmadığı, bu tür sorunların kamu otoritelerince yapılan denetim sırasındaki ölçümlerde tespitinin mümkün olup olmadığı

iv. Bu tür sorunların ortaya çıkması teknik olarak olası ise akaryakıt bayilerinin işyerlerinde yapılan denetim sırasında ulusal marker seviyesinin geçersiz olduğu yolundaki tespitlerde bayinin bu hatanın kendisinden kaynaklanmadığını ileri sürebilme ve teknik olarak ispatlayabilme imkânı olup olmadığı

v. Ulusal marker seviyesinin geçersiz olduğu biçiminde bir tespitin yapılması hâlinde bunun her hâlükârda lisans sahibinin akaryakıtı rafineri veya kanuna uygun, ithalat dışındaki yollarla temin ettiğinin işareti olarak kabul edilmesinin gerekip gerekmediği, diğer bir ifadeyle ulusal marker seviyesinin geçersiz çıkmasının akaryakıtın bayinin deposuna boşaltılmasından önceki aşamada yaşanan bazı teknik sorunlardan kaynaklanması ihtimalini kesin olarak dışlayıp dışlamadığı

22. EPDK gönderdiği 21/4/2021 tarihli cevapta özetle şunları ifade etmiştir:

i. Rafinerici ya da dağıtıcı lisans sahiplerine teslim edilen ulusal marker, uygulama kapsamındaki ürünlere rafineri çıkışında, gümrük girişinde veya ilk defa ticari faaliyete konu edileceği diğer tesislerde konsantrasyonda olacak şekilde ilgili lisans sahipleri tarafından bağımsız gözetim firması nezaretinde eklenmektedir. Ulusal marker ekleme işlemleri otomatik dozaj kontrollü enjeksiyon cihazları kullanılmak suretiyle yapılmaktadır. Ekleme işlemi tamamlandıktan sonra ve akaryakıt piyasaya arz edilmeden önce yeterli şart ve seviyenin sağlanıp sağlanmadığı lisans sahiplerince kendi ellerindeki cihazlarla (marker K+) kontrol edilmektedir. Ulusal markere ilişkin saha denetimlerinde ulusal marker kontrol cihazları (marker XP+) kullanılmaktadır. Denetim sonucunda alınan numuneler akredite laboratuvarlarda marker referans cihazlarıyla kontrol edilmektedir. Akaryakıt içindeki ulusal marker seviyesinin belirlenmesinde nihai olarak akredite laboratuvarlarda yapılan ölçümler esas alınmaktadır.

ii. Bayilik lisansı sahiplerinin ulusal marker ekleme sürecinde herhangi bir yükümlülükleri bulunmamaktadır. Bununla birlikte bayilik lisansı sahiplerinin ulusal marker seviyesine uygun akaryakıt bulundurma yükümlülükleri mevcuttur.

iii. Rutin ulusal marker ekleme işlemleri sırasında homojenleşme sağlanmakla birlikte istisnai olarak enjeksiyon sisteminden kaynaklı olarak homojen karışmama ve tabakalaşma gibi teknik sorunlarla karşılaşılabilmektedir. Bu gibi sorunlar henüz tank açılmadan lisans sahipleri tarafından tespit edilebildiğinden TÜBİTAK ile iletişime geçilmekte ve TÜBİTAK'ın yönlendirmesi doğrultusunda hareket edilmektedir. Lisans sahipleri tarafından marker K+

cihazıyla yapılan kontrolde sonucun geçersiz çıkmasının homojenleşememe veya tabakalaşma benzeri teknik sorunlardan kaynaklanıp kaynaklanmadığının tespiti mümkün değildir.

iv. Akaryakıt bayilerinin işyerlerinde yapılan denetim sırasında ulusal marker seviyesinin geçersiz olduğu yolundaki tespitlerde bayinin bu hatanın kendisinden kaynaklanmadığını ileri sürebilme ve teknik olarak ispatlayabilme imkânı vardır. Kurum tarafından yapılan ön araştırma ve incelemede bayinin savunması değerlendirilmekte ve bunun sonucuna göre hareket edilmektedir.

v. Ulusal marker ekleme ve denetim sistemi gözetildiğinde ulusal marker seviyesinin geçersiz çıkmasının akaryakıtın bayinin deposuna boşaltılmasından önceki aşamada yaşanan bazı teknik sorunlardan kaynaklanması ihtimalini devre dışı bıraktığı değerlendirilmektedir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

23. 5015 sayılı Kanun'un "Lisans sahiplerinin temel hak ve yükümlülükleri" kenar başlıklı 4. maddesinin dördüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanuna göre faaliyette bulunanlar;

...

ı) Piyasa faaliyetlerinde, Kurulun belirleyeceği teknik düzenlemelere uygun akaryakıt sağlamak,

...

l) Kaçak akaryakıt veya sahte ulusal marker elde etmeye, satmaya ya da herhangi bir piyasa faaliyetine konu etmeye yarayacak şekilde lisansa esas teşkil eden belgelerde belirlenenlere aykırı sabit ya da seyyar tank, düzenek veya ekipmanı bulundurmamak,

İle yükümlüdür."

24. 5015 sayılı Kanun'un "Bayiler" kenar başlıklı 8. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Bayiler lisanslarının devamı süresince;

a) Bayisi olduğu dağıtıcı haricinde diğer dağıtıcı ve onların bayilerinden akaryakıt ikmali yapılmaması,

b) Tağşiş ve/veya hile amacıyla akaryakıta katılabilecek ürünlerin akaryakıta katılmaması ve istasyonunda bulundurmaması,

İle yükümlüdür."

25. 5015 sayılı Kanun'un "Ulusal marker" kenar başlıklı 18. maddesinin 6455 sayılı Kanun'un 43. maddesiyle değişik hâli şöyledir:

"Yurt içinde pazarlanacak akaryakıta veya akaryakıtla harmanlanan ürünlere rafineri çıkışında veya serbest dolaşıma girişinde rafinericilerce ve dağıtıcılarca Kurumun belirleyeceği şart ve özellikte ulusal marker eklenir. Biyoyakıt ilk üretim merkezleri ile tasfiye edilecek akaryakıt için ulusal marker ekleme noktaları Kurum tarafından belirlenir. Ulusal marker ekleme işlemleri Kurumca yetki verilen bağımsız gözetim firmalarının nezaretinde Kurumun belirleyeceği usul ve esaslara göre yapılır. Ulusal marker ekleme

işlemlerinde meydana gelecek usulsüzlüklerden lisans sahibi ile bağımsız gözetim firmaları müştereken sorumludur.

Ulusal marker eklemekle yükümlü lisans sahipleri, her yıl kasım ayı içinde takip eden yıla ait pazarlama projeksiyonlarını Kuruma bildirir ve bu projeksiyona göre Kurumca temin edilecek ulusal marker, Kurumca belirlenecek usul ve esaslara göre akaryakıta eklenmek üzere ilgili lisans sahiplerine teslim edilir.

Kurum, ulusal marker ve idarî ve teknolojik yöntemler ile bir denetim sistemini kurar. Valilikler, görevli elemanların başvurusu halinde denetim amaçlı alınacak numunelerin kullanıcı ve bayilerden alınmasını ve emniyetini sağlamakla yükümlüdür.

Numunelerde yapılacak testlerde ulusal markerin gerektiği şart ve seviyede bulunmadığı laboratuvar analizi ile tespit edildiğinde, 19 uncu madde hükümleri uygulanır."

26. Anılan maddenin dördüncü fıkrasının 6455 sayılı Kanun'un 43. maddesiyle değiştirilmeden önceki hâli şöyledir:

"Numunelerde yapılacak testlerde ulusal markerin gerektiği şart ve seviyede bulunmadığı ve alınan numunelerin laboratuar analizi ile teknik düzenlenmelere uymadığı tespit edildiğinde, 19 uncu madde hükümleri uygulanır."

27. 5015 sayılı Kanun'un "İdari para cezaları" kenar başlıklı 19. maddesinin işlem tarihinde yürürlükte bulunan hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanuna göre idari para cezalarının veya idari yaptırımların uygulanması, bu Kanunun diğer hükümlerinin uygulanmasına engel oluşturmaz. Bu Kanuna göre verilen ceza ve tedbirler diğer kanunlar gereği yapılacak işlemleri engellemez.

Bu Kanuna göre;

a) Aşağıdaki hallerde, sorumlulara bir milyon Türk Lirası idari para cezası verilir:

...

3) 18 inci maddenin ihlali.

... "

B. Uluslararası Hukuk

28. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Necat Kaya, B. No: 2017/31072, 20/10/2020, §§ 30-33.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu, ulusal marker seviyesinin tespiti için gerekli olan numunenin tabandan 10 cm yüksekliğe kadar olan kısımdan alınmasının yasak olduğunu, bu numunenin sağlıklı sonuç vermeyeceğini, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılan ceza yargılamasında da aynı gerekçe ile hakkında beraat kararı verildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca, ceza yargılamasında davalı EPDK Petrol Piyasası Daire Başkanlığı, Türk Standartları Enstitüsü, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Ölçüler ve Standartlar Genel Müdürlüğü tarafından mahkemeye ibraz edilen dilekçelerde 10 cm'nin altından numune alınması hâlinde tankın dibindeki dip

suyu ve dip tortusu numunenin içine gireceğinden numunenin sağlıklı olmayacağı belirtilmesine rağmen mahkemelerin bu hususta bir değerlendirme yapmaksızın davasını reddettiğini, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

32. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

33. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

34. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

35. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine "...ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) birçok kararında vurgulanmıştır. Dolayısıyla Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığının kabul edilmesi gerekir (Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 75).

36. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (Abdullah Topçu, § 76).

37. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Bu hak, tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve demokratik bir toplumda kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

38. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarını incelemiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

39. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte olması hâlinde davayla doğrudan ilgili bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile cevap verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, §§ 35, 39).

40. Ayrıca kanun yolu incelemesi yapan mercinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, § 57).

41. Derece mahkemesi kararında esaslı iddiaların karşılanmaması veya bu iddialara makul bir gerekçe ile cevap verilmemesi hâlinde ise kanun yolu incelemesi yapan mercinin -aynı iddiaların kendisi önünde de ileri sürülmesi hâlinde- ilgili iddialara yönelik atıf yapacağı bir ilk derece mahkemesi değerlendirmesi söz konusu olmayacaktır. Bu durumda kanun yolu incelemesi yapan mercinin davayla doğrudan ilgili olan bu hususları ayrıca değerlendirerek makul bir gerekçe ile cevap vermesi anayasal yükümlülük gereğidir.

42. Öte yandan bireysel başvuru yolunun ikincillik niteliği gereği, ilgili mevzuatı yorumlamak derece mahkemelerinin görevi olup Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda incelediği husus, derece mahkemelerinin gerekçelerine esas yorumun Anayasa'da güvence altına alınan temel hak ve özgürlükleri ihlal edip etmediğidir (Şeyma Kayaoğlu, B. No: 2014/5491, 5/7/2017, § 53).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

43. 5015 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasında, yurt içinde pazarlanacak akaryakıta veya akaryakıtla harmanlanan ürünlere rafineri çıkışında veya serbest dolaşıma girişinde rafinericilerce ve dağıtıcılarca EPDK'nın belirleyeceği şart ve özellikte ulusal marker eklenmesi yükümlülüğü getirilmiştir. Öte yandan aynı maddenin dördüncü fıkrasında numunelere yapılacak testlerde ulusal markerin gerektiği şart ve seviyede bulunmadığı laboratuvar analizi ile tespit edildiğinde, Kanun'un 19. maddesi uyarınca idari para cezası uygulanması öngörülmüştür.

44. Yurt içinde pazarlanacak akaryakıta veya akaryakıtla harmanlanan ürünlere ulusal marker eklenmesinin amacı akaryakıt kaçakçılığını önlemektir. Lisans sahiplerine marker eklenmiş ürün satma yükümlülüğü getirilerek rafinerilerden çıkmayan ya da kanunlara uygun olarak serbest dolaşıma girmeyen akaryakıt ürünlerinin piyasaya arz edilmesi önlenmeye çalışılmaktadır. Sistemin işlemesini temin etmek için de marker eklenmiş ürün satma yükümlülüğüne aykırı hareket eden lisans sahiplerine idari para cezası yaptırımı uygulanması yetkisi kamu makamlarına tanınmıştır. Akaryakıt kaçakçılığının önlenmesini sağlama amacına ulaşılabilmesi için marker eklenmiş ürün satma yükümlülüğü getirilmesinin ve bunun ihlali hâlinde idari para cezası öngörülmesinin elverişli bir araç olduğu görülmektedir (Ö. Ltd. Şti., B. No: 2018/18975, 15/9/2021, § 62).

45. Akaryakıt kaçakçılığıyla mücadelede hangi tedbirlerin gerekli olduğunun değerlendirilmesi öncelikli olarak ilgili kamu makamlarının yetkisindedir. Bu alanda ne gibi tedbirlerin alınması gerektiği hakkında sorumlu ve yetkili otoriteler daha isabetli karar verebilecek konumdadır. Bu nedenle hangi tedbirin uygulanacağının belirlenmesi hususunda idarelerin belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır. Ne var ki seçilen aracın gerekliliğine ilişkin olarak idarelerin sahip olduğu takdir yetkisi sınırsız değildir. Tercih edilen aracın müdahaleyi ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağırlaştırması durumunda Anayasa Mahkemesince müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna ulaşılması mümkündür. Ancak Anayasa Mahkemesinin bu kapsamda yapacağı denetim, seçilen aracın isabet derecesine yönelik olmayıp hak ve özgürlükler üzerinde oluşturduğu müdahalenin ağırlığına dönüktür (Ö. Ltd. Şti., § 63).

46. Bu manada akaryakıt veya akaryakıtla harmanlanan ürün satan gerçek ve tüzel kişilere ulusal marker eklenmiş ürün satma yükümlülüğünün getirilmesinin ve bunun ihlali hâlinde ölçülü bir yaptırım uygulanmasının idarenin takdir yetkisi kapsamında olduğunun kabulü gerekir. Somut olayda başvurucunun ulusal marker eklenmiş ürün satma yükümlülüğünün getirilmesine yönelik bir şikâyeti olmadığı gibi bunun ihlali durumunda yaptırım uygulanmasına dair de genel bir itirazı mevcut değildir. Başvurucunun temel şikâyeti, ulusal marker seviyesinin tespiti amacıyla tanktaki seviyesi 10 cm'nin altında olan akaryakıttan alınan numunenin sağlıklı sonuç vermeyeceğidir. Başvurucu, bu koşullarda kendisinden kaynaklanmayan eksikliklerden sorumlu tutulmasının hakkaniyetli olmadığını savunmaktadır.

47. Başvurucunun imkân ve kudretinin üzerinde olan bir yükümlülükle ödevlendirilmesi veya imkân ve kudretiyle önlemesi mümkün olmayan bir yükümlülüğün ihlali hâlinde yaptırıma maruz bırakılması seçilen aracın gerekliliği noktasında soru işaretlerinin oluşmasına yol açabilir. Belirtilmelidir ki başvurucunun ulusal marker seviyesinin geçersiz çıkmasının numunenin akaryakıt miktarının 10 cm'nin altında olduğu bir tanktan alınması ve bu yüzden numunenin sağlıklı sonuç vermeyeceği iddiası ciddiyetten uzak değildir. Başvurucu bu iddiayı soyut olarak öne sürmemiş, Manisa Sanayi Ticaret ve İl Müdürlüğünce düzenlenen 11/9/2007 tarihli tutanak ve açılan ceza davasının gerekçesiyle bunu desteklemiştir. Gerçekten EPDK Petrol Piyasası Daire Başkanlığı, Türk Standartları Enstitüsü, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Ölçüler ve Standartlar Genel Müdürlüğü tarafından Ceza Mahkemesine verilen cevaplarda tanktaki seviyesi 10 cm'nin altında olan bir akaryakıttan numune alınması hâlinde tankın dibindeki dip suyu ve dip tortusu numunenin içine gireceğinden numunenin sağlıklı olmayacağının belirtildiği görülmüştür. Nitekim Ceza Mahkemesi belirtilen Kurumların bu yazılarını dikkate alarak numunelerdeki ulusal marker seviyesinin geçersiz çıkmasının başvurucunun fiilinden kaynaklanmamış olabileceği sonucuna ulaşmış ve başvurucunun beraatine karar vermiştir. EPDK tarafından Anayasa Mahkemesine gönderilen 21/4/2021 tarihli yazıda da yapılan kontrol sırasında marker seviyesinin geçersiz çıkmasının homojenleşememe veya tabakalaşma benzeri teknik sorunlardan kaynaklanıp kaynaklanmadığının tespitinin mümkün olmadığı belirtilmiştir.

48. Başvurucu, Ceza Mahkemesi kararını idari yargı yerinin dikkatine sunmuştur. Buna karşılık idari yargı mercilerince başvurucunun ulusal marker seviyesinin tespiti amacıyla akaryakıt miktarının 10 cm'nin altında olduğu bir tanktan alınan numunenin sağlıklı sonuç vermeyeceği yolundaki iddiasıyla ilgili olarak hiçbir değerlendirme yapılmamıştır.

49. Yargılama makamlarının tarafların her türlü iddialarını karşılama yükümlülüklerinin bulunmadığı kabul edilmelidir. Ancak uyuşmazlığın esasının karara bağlanmasında etkili

olabilecek iddiaların ilgili ve yeterli bir gerekçeyle cevaplanmaması, idarenin tezlerinin peşinen doğru kabul edilmesi ve yargı yoluna başvurulmasını anlamsız hâle getirebilir. Başvurucunun ölçüm seviyesiyle ilgili iddiasının hakikat temelinin bulunup bulunmadığıyla ilgili olarak yorum yapılması Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte az önce ifade edildiği gibi bu iddianın uyuşmazlığın esasını etkileyebilecek nitelikte olduğu başvurucu tarafından yeterli ölçüde temellendirilmiştir. Bu aşamadan sonra yargı mercilerinden bu ihtimali devre dışı bırakan peşin bir yargıyla hareket etmemeleri, bunu ciddiyetle ele aldıklarını göstermeleri ve başvurucuda oluşan tereddütleri gidermeye yönelik inceleme yapmaları veya kararlarında bu hususu gerektiği gibi tartışmaları beklenir. Bununla birlikte somut olayda derece mahkemelerinin bu yönde bir adım attıkları söylenemeyecektir.

50. Öte yandan yargı mercilerinin maddi olayın tespitinde aksi ispat edilemeyecek ve savunma yapmayı değersiz kılacak varsayımlara dayanmaları başvuruculara tanınan usul güvencelerini anlamsız hâle getirebilir. Kuşkusuz Anayasa, mahkemelerin maddi ve hukuki karinelerden hareketle çıkarımlar yapmasını yasaklamamaktadır. Ancak mahkemeler bu tür çıkarımlarda bulunurken muhatabı, kendisini savunmasını anlamsız kılacak ölçüde dezavantajlı konuma düşürmemeye özen göstermelidir. Bu bağlamda idari organlarca tesis edilen işlemlere karşı açılan davalarda idarece yapılan tespitlerin peşinen doğru kabul edilmesi başvuruculaların savunma hakkını önemli ölçüde kısıtlar. İdari işlemler hukuka uygunluk karinesinden yararlansa da bu karine idari işlemin hukukiliğini inceleyen yargı mercii yönünden geçerli kabul edilemez. Aksi takdirde idari organlara görece üstün bir statü tanınmış olur ki bu durum söz konusu işleme karşı dava açılmasını beyhude bir çabaya dönüştürür. Somut olayda derece mahkemelerinin akaryakıtın marker seviyesinin geçersiz çıkmasının başvurucunun ölçümün usulüne uygun yapılmadığı yolundaki savunmasını anlamsız kılmadıklarını ve bunu ciddiye aldıklarını gösterebildiklerini söylemek güçtür.

51. Bu koşullarda, ulusal marker seviyesinin geçersiz çıkmasının başvurucudan sâdır olmayan ve başvurucunun kendi kudret ve imkânlarıyla önlemesi mümkün olmayan sebeplerden kaynaklanmadığı hususunun idare veya yargı mercilerince açıklığa kavuşturulmaması karşısında aksi kanıt getirerek sorumluluktan kurtulma imkânından mahrum kalacak düzeyde ağır sorumluluk ve külfetin başvurucuya yüklendiği kanaatine varılmıştır. Bu bağlamda mahkeme kararının gerekçesi dikkate alındığında başvurucunun açtığı davada ortaya koyduğu iddiaya rağmen bu hususun tartışılmamış ve bir değerlendirmenin yapılmamış olması yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder niteliktedir.

52. Öte yandan başvurucunun uyuşmazlığın sonucuna doğrudan etkili, ayrı ve açık yanıt gerektiren iddialarının ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamasına ve gerekçe oluşturulmamasına rağmen başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların temyiz merciince de karşılanmadığı görülmüştür. Bu durumun yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkardığı ve reddedilen davada ilgili ve yeterli gerekçe standardının sağlanamadığı kanaatine varılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

54. Başvurucu, ihlalin tespit ve yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi talebinde

bulunmuştur.

55. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

56. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken, iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 17. İdare Mahkemesine (E.2012/1070, K.2013/341) GÖNDERİLMESİNE,

D. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ERSİN SALBAŞ

B. No: 2020/8216 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/8216

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERSİN SALBAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/8216)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Ersin SALBAŞ

Vekili : Av. İzzet Barış DURUŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucunun (sanığın) kabulü yönündeki beyanından dönmesine rağmen hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Bodrum Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun taksirle yaralama suçundan cezalandırılması talebiyle 29/5/2018 tarihli iddianame düzenlemiştir.

4. İddianamenin Bodrum 3. Asliye Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabulü ile açılan davada duruşmanın ilk oturumu 11/10/2018 tarihinde yapılmıştır. Başvurucu anılan oturumda meydana gelen olayda herhangi bir kusurunun olduğunu düşünmediğini beyan ederek isnat edilen suçu inkâr etmiştir.

5. Mahkeme tarafından aynı oturumda başvurucuya 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza

Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kurumunun tüm hukuki sonuçları anlatılarak hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi hâlinde uygulanmasını kabul edip etmediği sorulmuştur. Başvurucu, HAGB hükümlerinden faydalanmak istediğini beyan etmiştir.

6. Başvurucu; Mahkemeye gönderdiği 31/1/2019 tarihli dilekçesinde, her ne kadar savunması sırasında HAGB uygulamasından faydalanmak istediğini beyan etmiş olsa da aklanma hakkını kullanmasını kısıtlayacağı düşüncesiyle beyan ve talebinden vazgeçerek hakkında anılan hükümlerin uygulamasını kabul etmediğini bildirmiştir.

7. Mahkeme 12/12/2019 tarihli yedinci ve son celsede başvurucunun isnat edilen taksirle yaralama suçundan 4.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına, kabul edilmiş olması nedeniyle HAGB'ye karar vermiştir.

8. 16/1/2020 tarihli itiraz dilekçesinde başvurucu -diğerlerinin yanı sıra- 31/1/2019 tarihli dilekçesi ile HAGB uygulamasına ilk oturumda verdiği muvafakatı geri aldığını bildirmesine rağmen HAGB kararı verildiğini ileri sürmüştür.

9. Anılan itiraz, Bodrum Ağır Ceza Mahkemesinin 21/1/2020 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Ret gerekçesinde başvurucunun itiraz ettiği hususlarla ilgili olarak bir değerlendirme yapılmamıştır.

10. Başvurucu, nihai hükmü 29/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 24/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; ilk oturumda kabul ettiği HAGB hükümlerinden faydalanma talebinden vazgeçtiğini Mahkemeye yazılı olarak bildirmesine rağmen HAGB kararı verilerek istinafa başvurma hakkının elinden alındığını, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Bakanlık görüşünde;

i. Başvurucunun iddialarının esas itibarıyla derece mahkemelerince verilen kararlarda hukuk kurallarının yanlış uygulandığı, dolayısıyla kararın sonucuna ilişkin olduğu hususunun öncelikle değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

ii. Başvurucu aleyhine hükmedilen 4.000 TL adli para cezasına karşı istinaf yoluna başvuru imkânı tanınmaması suretiyle hükmün denetlenmesi hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığı Anayasa Mahkemesinin değerlendirilmesine sunulmuştur.

iii. Başvurucunun HAGB kararına karşı itirazlarını etkili bir şekilde ileri sürebildiği vurgulanmıştır.

13. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur. Başvurucu; bu kapsamda hükmedilen adli para cezasının miktar itibarıyla kesinlik sınırının üzerinde olduğunu, mevzuatta öngörülen istinaf kanun yolu başvuru hakkının kendisine tanınmadığını, hakka yapılan müdahalenin ölçülü olduğu iddiasının yersiz olduğunu beyan etmiştir. Başvuru ayrıca itiraz incelemesinin davanın esasına ilişkin değerlendirmeye imkân sağlamaması nedeniyle etkili olmadığını ileri sürmüştür.

14. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmiştir.

15. Anayasa Mahkemesi Ufuk Bekdemir (B. No: 2016/14113, 31/3/2022) kararında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilerek başvurucunun hakkındaki mahkûmiyet hükmüne karşı istinaf kanun yoluna başvurmasının engellenmesinin mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir (Ufuk Bekdemir, § 21).

16. Söz konusu karara göre HAGB, öncelikle bir mahkûmiyet hükmünün kurulmasını gerektirmektedir. Ancak 5271 sayılı Kanun'a göre sanığın kabul etmemesi hâlinde -diğer koşullar gerçekleşmiş olsa bile- sanık hakkında dava konusu suçla ilgili olarak verilen mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez. Bu durumda ilk derece mahkemesince mahkûmiyet hükümlerinin istinaf kanun yolu açık olarak verilmesi gerekir (Ufuk Bekdemir, § 27).

17. Ufuk Bekdemir kararında derece mahkemesinin başvurucu kabul etmediği hâlde hakkında HAGB'ye karar verilmesi şeklindeki uygulamasının kanuni dayanağının bulunmadığı ve başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen kanunilik ölçütünü karşılamadığı kabul edilmiştir. Anayasa Mahkemesi anılan kararda müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen diğer unsurlar olan meşru amaç ve ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görmemiş ve başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Ufuk Bekdemir, §§ 28-30).

18. Başvurucunun yargılamanın hiçbir aşamasında HAGB hükümlerinin uygulanmasını kabul etmediği Ufuk Bekdemir başvurusundan farklı olarak somut olayda başvurucu, duruşmanın ilk oturumunda HAGB hükümlerinin uygulanmasına rıza göstermiş ancak daha sonra Mahkemeye yazılı olarak bildirmek suretiyle bu yöndeki rızasını geri almıştır.

19. Anayasa Mahkemesi Atilla Yazar ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/1635, 5/7/2022) kararında ceza yargılamasında henüz duruşmanın başında sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabule ilişkin irade beyanının alınması usulünün doğurduğu sakıncaları ayrıntılı olarak ortaya koymuştur (Atilla Yazar ve diğerleri, §§ 159-164). Anılan karara göre henüz verilmemiş ve açıklanmamış bir hükmün açıklanmasının ertelenmesini isteyip istemediği sorulan sanık hiçbir şüphenin aydınlatılmadığı bir aşamada, kendi yargılama sonucunu tahmin edip henüz aydınlatılmamış bir iradeyle beyanda bulunmak zorunda bırakılmaktadır (Atilla Yazar ve diğerleri, § 162).

20. Somut olayda da başvurucunun yargılamanın henüz başında HAGB hükümlerinin uygulanmasını kabul etmesine karşın yargılamanın devamında aklanma hakkını kullanmasını kısıtlayacağı gerekçesiyle bu kabulünden vazgeçmesi karşısında Ufuk Bekdemir kararında yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

21. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden

yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019,§§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

24. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bodrum 3. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2018/276, K.2019/450) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

M.Ç.

B. No: 2020/15359 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/15359

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

M.Ç. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/15359)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : M.Ç.

Vekili : Av. Vedat ÖZKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tutukluluğun makul süreyi aşması dolayısıyla hükmedilen tazminatın yetersiz olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, tazminat davasının uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/5/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, Adana Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan bir soruşturma kapsamında29/9/2009 tarihinde gözaltına alınmış; 1/10/2009 tarihinde silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmıştır.

6. Başvurucu hakkındaki dava, Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2009/182 sayılı dosyasında görülmeye başlanmıştır.

7. Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesi 3/2/2011 tarihli kararıyla başvurucunun mahkûmiyetine karar vermiştir.

8. Temyiz üzerine Yargıtay 9. Ceza Dairesi 21/11/2011 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.

9. Bozma üzerine dava, Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 2012/35 sayılı esasına kaydedilmiştir.

10. Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesi 11/3/2014 tarihinde, görevsizlik kararı vermiştir. Görevsizlik kararı üzerine dava Adana 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 2014/172 sayılı esasına kaydedilmiştir. Adana 1. Ağır Ceza Mahkemesi 1/4/2014 tarihinde başvurucunun tahliyesine karar vermiştir.

11. Adana 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 19/4/2016 tarihli kararıyla davacının öldürmeye teşebbüs suçundan beraatine, devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçundan beraatine, silahlı terör örgütünün propagandasını yapma suçundan açılan davanın ertelenmesine, genel güvenliği kasten tehlikeye sokma suçundan hüküm kurulmasına yer olmadığına, mala zarar verme suçundan neticeten 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, izinsiz tehlikeli madde bulundurma suçundan neticeten 4 yıl 2 ay hapis ve 5 gün karşılığı 100 TL adli para cezası ile ayrı ayrı cezalandırılmasına, silahlı terör örgütü adına suç işleme suçundan neticeten 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

12. Beraat, davanın ertelenmesi, hüküm verilmesine yer olmadığı kararları temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir. Mahkûmiyet kararlarının temyiz incelemesi devam etmektedir.

13. Başvurucu, yargılama devam ederken 14/2/2014 havale tarihli dilekçesiyle uzun süredir tutuklu olduğunu belirterek 4/12/2004 tarihli ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca 50.000 TL manevi tazminat ödenmesi talebiyle dava açmıştır.

14. Başvurucu 17/2/2014 tarihinde de tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının, tutuklu devam edilen yargılamanın makul sürede bitirilmemesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. Bu dava Adana 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 3/3/2014 tarihli kararıyla başvurucu hakkındaki ceza davasının devam ettiği gerekçesiyle reddedilmiştir.

16. Temyiz üzerine Yargıtay 12. Ceza Dairesi 28/9/2015 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.

17. Bozma kararı üzerine Adana 10. Ağır Ceza Mahkemesi 30/6/2016 tarihli ve E.2016/73, K.2016/329 sayılı kararıyla başvurucunun davasını kısmen kabul ederek başvurucuya 3.000

TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

18. Anayasa Mahkemesi 26/10/2016 tarihli ve 2014/2557 başvuru numaralı kararında; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden yaptığı değerlendirmede, tutuklu olarak yargılanmaktayken başvurucunun tazminat yoluna başvurduğunu ve bu başvuru yolunun sonucunu beklemeksizin bireysel başvuruda bulunduğunu ifade ederek başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

19. Başvurucu ilk derece mahkemesinin verdiği karara karşı 11/7/2016 tarihinde süre tutum dilekçesi yoluyla temyiz isteminde bulunmuştur. Gerekçeli kararın 28/7/2016 tarihinde tebliğ edilmesi üzerine başvurucu aynı tarihte gerekçeli temyiz dilekçesini sunmuştur.

20. Yargıtay 12. Ceza Dairesi 2/3/2020 tarihinde süresinde olmadığı gerekçesiyle temyiz isteminin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Davacı vekilinin yüzüne karşı 30/6/2016 tarihinde verilen hükmü CMUK'un 310/1. maddesinde öngörülen yasal bir haftalık süre geçtikten sonra 11/7/2016 ve 28/7/2016 tarihlerinde temyiz ettiği ve davalı vekilinin temyiz dilekçesinin tebliğinden sonra da katılma yoluyla da hükmü temyiz etmediğinin anlaşılması karşısında; 5320 sayılı Kanunun 8. maddesi uyarınca halen uygulanmakta olan 1412 sayılı CMUK'un 317. maddesi gereğince temyiz isteminin isteme uygun olarak reddine ... [karar verildi.]"

21. Başvurucu 8/5/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

22. 23/3/2005 tarihli ve 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un "Temyiz ve karar düzeltme" kenar başlıklı 8. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölge adliye mahkemelerinin, 26.9.2004 tarihli ve 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun geçici 2 nci maddesi uyarınca Resmî Gazetede ilân edilecek göreve başlama tarihinden önce aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 322 nci maddesinin dördüncü, beşinci ve altıncı fıkraları hariç olmak üzere, 305 ilâ 326 ncı maddeleri uygulanır."

23. 4/4/1929 tarihli ve 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun başvuruyla ilgili ve o dönem yürürlükte bulunan 310. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Temyiz talebi, hükmün tefhiminden bir hafta içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt katibine yapılacak beyanla olur. Beyan tutanağa geçirilir ve tutanak hakime tasdik ettirilir."

24. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un "Kapsam" kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği,

iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar."

25. 6384 sayılı Kanun'un28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" kenar başlıklı geçici 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" (1) Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında olup, münhasıran 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvurular, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından incelenir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu, tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle açılan tazminat davasında hükmedilen tazminat miktarının yeterli olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık, başvurucunun 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açtığı davanın sonucunda verilen hükme karşı süresi içinde temyiz talebinde bulunmadığını, bu durumun başvuru yollarının tüketilmesi açısından dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 özü, tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle açtığı davada hükmedilen tazminatın yetersiz olması olduğundan iddianın Anayasa'nın 19. maddesinin -yedinci fıkrasında yer alan güvence de dikkate alınmak suretiyle- dokuzuncu fıkrası kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

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

31. Bir kanun yoluna başvurulmuş olması tek başına bu yolun tüketildiği anlamına gelmez. Bir kanun yolunun tüketildiğinden söz edilebilmesi için öncelikle usulüne uygun bir başvuru yapılması, yapılan başvurunun sonucunun beklenmesi ve inceleme süresince öngörülmüş olan yöntem, biçim, süre ve diğer koşullara uygun hareket edilmesi gerekir (Özlem Türkeş, B. No: 2014/505, 17/7/2014, § 31).

32. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve

bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen kişilerin uğradıkları zararları talep etmelerinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Bu bentte yer alan tazminat isteminin nedeni tutukluluğun makul süreyi aştığı iddialarına karşılık gelmektedir. Buna göre haklarındaki soruşturma ve/veya kovuşturma süreçleri tutuklu olarak sürdürülen şüpheli veya sanıklar tutukluluk sürelerinin makul olmadığı iddiasıyla tazminat talebinde bulunabilirler. Yargıtay da tutukluluğun uzun sürdüğü iddiasıyla açılan tazminat davalarının (d) bendi uyarınca incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir.

33. Bu durumda tutukluluğun makul süreyi aşmasıyla bağlantılı olarak tazminat istemlerinin kabul edilmediğinden veya hükmedilen tazminatın -ihlal edilen anayasal hak dolayısıyla uğranılan zarara göre- yeteriz olduğundan bahisle Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası bağlamında tazminat hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvurular yönünden başvuru yollarının usulünce tüketildiğinin kabulü için tutukluluk süresinin makul olmadığı esas itibarıyla derece mahkemeleri önünde tüm aşamalarda ileri sürülmelidir. Ayrıca anılan iddiaların derece mahkemeleri önünde ileri sürüldüğünün fakat olağan kanun yollarından sonuç alınamadığının, bir başka deyişle olağan başvuru yollarının usulünce tüketildiğinin bireysel başvuru formunda da belirtilmesi ve buna ilişkin olguların gösterilmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi ancak bu koşullarda söz konusu şikâyetin esasını inceleyebilir.

34. Somut olayda başvurucu, yargılandığı ceza davasındaki tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasıyla 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca tazminat istemiyle dava açmıştır. İlk derece mahkemesi başvurucuya 3.000 TL manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Başvurucu, tazminat miktarının yetersiz olduğu gerekçesiyle temyiz talebinde bulunmuştur. Başvurucunun temyiz talebi süresinde olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

35. 5320 sayılı Kanun'un 8. maddesinde; bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihinden (20/7/2016) önce verilen kararlar hakkında 1412 sayılı mülga Kanun'un 322. maddesinin dördüncü, beşinci ve altıncı fıkraları hariç olmak üzere 305. ila 326. maddelerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla somut olayda temyiz süresi bakımından1412 sayılı Kanun'un 310. maddesi uygulanacaktır. Bu düzenlemeye göre temyiz talebi, hükmün tefhiminden bir hafta içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt kâtibine yapılacak beyanla olmalıdır.

36. Somut olayda Yargıtay kararında da belirtildiği üzere ilk derece mahkemesi kararı başvurucunun müdafiine 30/6/2016 tarihinde tefhim olunmuştur. Ancak başvurucu bir haftalık süre geçtikten sonra 11/7/2016 tarihinde temyiz talebinde bulunmuştur. Yargıtay da bu gerekçeyle başvurucunun temyiz talebini reddetmiştir. Bu durumda başvurucunun olağan kanun yollarını usulüne uygun bir şekilde tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

37. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

38. Başvurucu, tazminat davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Bakanlık; başvurucunun süresi içinde temyiz kanun yoluna başvurmadığını, dolayısıyla söz konusu kararın başvurucu açısından ilk derece mahkemesinin karar verdiği 30/6/2016 tarihinde kesinleştiğini ileri sürmüştür. Bakanlık, sürenin makullüğünün incelenmesi sırasında nitelikli birçok suçtan yargılama yapılan kapsamlı bir dosyada uygulanan tutukluluk tedbirine ve bu tedbirin süresine ilişkin bir değerlendirme yapılmış olduğunun dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

40. 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun ile 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi değiştirilmiştir. Bu değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından inceleneceği düzenlenmiştir. Somut başvurunun da 9/3/2023 tarihinden önce yapıldığı görülmektedir. Dolayısıyla ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

41. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖKHAN GÜNDÜZ (9)

B. No: 2020/17506 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/17506

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKHAN GÜNDÜZ BAŞVURUSU (9)

(Başvuru Numarası: 2020/17506)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Gökhan GÜNDÜZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; başvurucunun infaz hâkimliğine yaptığı şikâyette, duruşmanın başvurucu hazır edilmeksizin Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) kullanılarak yapılması, disiplin cezasının kanuni dayanağının olmadığı eylemin hatalı vasıflandırıldığı ve cezanın orantısız olduğunu belirtilerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 12/5/2020 tarihinde öğrendikten sonra 3/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

2. Komisyonca başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında duruşmada hazır bulunma hakkı yönünden kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Bölüme sevk işlemi kısmi kabul edilmezlik kararı ile yapılmıştır. Aynı kararla, adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilerek adli yardım talebi kabul edilmiş ve başvurucu yargılama giderlerini ödemekten geçici olarak muaf tutulmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi, (Emrah Yayla [GK] B. No: 2017/38732, 6/2/2020) ve Emrah Yayla (2) (B. No: 2017/34742, 13/10/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi, bu kararlarda öncelikle başvurucular hakkında uygulanan disiplin cezaları nedeniyle yapılan şikâyetlerin infaz hâkimliği tarafından incelenmesinin medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlık kapsamında kaldığını ve kişilerin istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (Emrah Yayla, §§ 58-86).

4. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir. Somut olayda da infaz hâkimliği kararına itiraz ederek duruşmada hazır bulunma hakkını kullanmak isteyen başvurucu yönünden anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu ihlalin tespiti, yeniden yargılama ile miktar belirtmeksizin maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (E.2020/242, K.2020/568) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KİSKA-KOM İNŞAAT VE TİCARET A.Ş. VE S.T.Y. İNŞAAT TURİZM TİCARET VE SANAYİ A.Ş.

B. No: 2020/20054 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20054

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KİSKA-KOM İNŞAAT VE TİCARET A.Ş. VE S.T.Y. İNŞAAT TURİZM TİCARET VE SANAYİ A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20054)

Karar Tarihi: 13/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 17/8/2023 - 32282

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucular : 1. Kiska-Kom İnşaat ve Ticaret A.Ş.

2. S.T.Y. İnşaat Turizm Ticaret ve Sanayi A.Ş.

Başvurucular Vekili : Av. Yalçın KOMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, damga vergisi kesintisinin yasal faiziyle birlikte iadesi talebiyle açılan davada uyuşmazlığın çözümünde etkili iddiaların karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/7/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Konularının aynı olması nedeniyle 2020/20056, 2020/20058, 2020/20065, 2020/20068,

2020/20072, 2020/20077, 2020/20080, 2020/20082, 2020/20084, 2020/20085, 2020/20090, 2020/20094 numaralı başvuru dosyalarının 2020/20054 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına ve diğer dosyaların kapatılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Karayolları Genel Müdürlüğü 7. Bölge Müdürlüğü (KGM) tarafından "Amasya Çevre Yolu Km:345+600-345+922,61: G/0+000i-11+300 Arası Toprak Tesviye, Sanat Yapıları, Köprü, Tünel ve Üstyapı İşleri İkmal İnşaatı Yapım İşi" için ihale açılmıştır. Pazarlık usulüyle gerçekleştirilip ilanı yapılmayan ve idari şartnameye göre yabancı istekliye de açık olan ihale için yedi yerli firmaya doküman alma ve teklif verme amacıyla davet mektubu gönderilmiştir. Söz konusu davete dört yerli firma teklif vermek suretiyle katılmıştır. Başvurucu Şirketlerden oluşan iş ortaklığı ihaleye teklif sunmuştur. 1/6/2016 tarihinde yapılan ihale, başvurucu Şirketlerden müteşekkil iş ortaklığının üzerinde kalmıştır.

7. Başvurucular, Ekonomi Bakanlığına müracaat ederek ihalenin mevzuatta belirtilen kriterleri taşıması nedeniyle uluslararası ihale olduğu ve yerli/yabancı katılımcılara açık olduğundan bahisle "Vergi, Resim ve Harç İstisnası Belgesi" verilmesini talep etmiştir. Ekonomi Bakanlığı pazarlık usulü gerçekleşen ihaleye yabancı kişilerin davet edilmediği, bu nedenle ihalenin uluslararası ihale olmadığı gerekçesiyle 27/6/2016 tarihli işlem ile talebi reddetmiştir. Bu işleme karşı başvuruculaların Ankara 11. İdare Mahkemesinde açtığı dava 7/6/2017 tarihinde reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde, yerli ve yabancı isteklilerin teklif verebilmesi olanağının sağlanmadığı bir ihalenin döviz kazandırıcı bir hizmet ve faaliyet olarak nitelendirilemeyeceği gibi uluslararası ihale olarak da değerlendirilemeyeceği vurgulanarak istisna belgesinin verilmemesine yönelik olarak tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir. Karara karşı yapılan istinaf talebinin de reddi sonrası hüküm bu şekilde kesinleşmiştir.

8. Başvuruculara ihale kararı uyarınca verilen beyannameye istinaden damga vergileri tahakkuk ettirilmiştir. Başvurucular ihtirazi kayıtla ödedikleri damga vergisinin yasal faiziyle birlikte taraflarına iadesi talebiyle Samsun Vergi Mahkemesinde (Vergi Mahkemesi) davalar açmıştır. Başvurucular, üstlenilen ihalenin uluslararası ihale niteliğinde olması ve cari yıl yatırım programında yer alması nedeniyle damga vergisi muafiyeti açısından genel şartların sağlandığını, yabancı firmalara açık bir ihaleyi yerli bir firmanın kazanmasının veya ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından anılan ihaleye yabancı firmaların davet edilmemiş olmasının ihaleyi uluslararası ihale olmaktan çıkarmadığını belirterek damga vergisi kesilmesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

9. Vergi Mahkemesi davaları kabul etmiştir. Mahkemenin gerekçesi şu şekildedir:

"... Bu durumda, uyuşmazlık konusu damga vergisinin dayanağını oluşturan 'Amasya Çevre Yolu Km:345+600-345+922,61: G/0+000i-11+300 Arası Toprak Tesviye, Sanat Yapıları, Köprü, Tünel ve Üstyapı İşleri İkmal İnşaatı Yapım İşi'nin Kalkınma Bakanlığınca yayımlanan cari yıl yatırım programında yer alması ve söz konusu işe ilişkin olarak hazırlanan ihale şartnamesinde, ihalenin yeterlilik kriterlerini taşıyan tüm yerli ve yabancı isteklilere açık olduğunun belirtilmesi karşısında; anılan işin döviz kazandırıcı faaliyet kapsamına girdiği, bu nedenle de, 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'nun ek 2. maddesi

uyarınca damga vergisinden istisna olduğu açıktır. Dolayısıyla, söz konusu işe ilişkin ihale kararı için damga vergisi tahakkuk ettirilmesi işleminde hukuka uyarlık bulunmamaktadır ve davacı tarafından ödenen damga vergisinin davacıya iadesi gerekmektedir."

10. Bu kararlara karşı Vergi Dairesi Müdürlüğü istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Samsun Bölge İdare Mahkemesi 1. Vergi Dava Dairesi (Daire) Vergi Mahkemesi kararlarını kaldırarak istinaf taleplerini kabul etmiş ve davaların reddine karar vermiştir. Dairenin gerekçesi şu şekildedir:

".. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21/b maddesi uyarınca pazarlık usulüne göre gerçekleştirilerek ilana çıkılmayan, sadece yerli firmalara davet mektubu gönderilmesi üzerine 4 yerli firmanın teklif verdiği ihalenin, cari yıl yatırım programında yer almakla birlikte, herhangi bir yabancı firmanın katılmasının fiilen mümkün olmaması sebebiyle uluslararası ihale olarak kabul edilmesine imkan bulunmadığı, idari şartnamede yabancı isteklilere açık olduğuna yönelik ibarenin de bu gerçeği değiştirmeyeceği anlaşıldığından, döviz kazandırıcı faaliyet kapsamında kabul edilebilmesi için yeterli kriterleri taşımayan ihale sebebiyle tahakkuk ettirilen ve davacılar tarafından ihtirazi kayıtla ödenen damga vergisinde hukuka aykırılık bulunmadığından aksi yönde verilen Mahkeme kararında yasal isabet görülmemiştir."

11. Başvurucular Bölge İdare Mahkemesi kararlarına karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Danıştay Dokuzuncu Dairesi temyiz istemlerini kesin olarak reddetmiş ve kararları onamıştır. Nihai kararlar 5/5/2020 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir.

12. Başvuruculara ayrıca ihale sözleşmesine istinaden yapılan hak ediş ödemeleri üzerinden damga vergisi kesintileri yapılmıştır. Başvurucular, damga vergisinin kesintinin yapıldığı tarihten itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte taraflarına iadesi talebiyle herbir kesintinin ardından yine aynı iddialarla Vergi Mahkemesinde davalar açmıştır. Vergi Mahkemesi incelediği uyuşmazlıklarda bu kez İstinaf Dairesinin yukarıda geçen gerekçesi doğrultusunda hüküm kurarak davaların reddine karar vermiştir (bkz. § 10). Aynı şekilde başvurucular, temyiz başvurularının da reddi sonrası bireysel başvurular yapmış ve başvurular bu dosyada birleştirilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

13. 1/7/1964 tarihli ve 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'nun ek 2. maddesinin ilgili kısmı (Anayasa Mahkemesinin 24/12/2020 tarihli ve E.2020/15, K.2020/78 sayılı kararıyla iptal edilen ibare de dâhil) şöyledir:

"...

2. Vergi, Resim, Harç İstisnası Belgesine bağlanan aşağıda sayılan diğer döviz kazandırıcı faaliyetlere ilişkin işlemler nedeniyle, belgenin geçerlilik süresi içerisinde belgede yer alan tutarla sınırlı olmak kaydıyla, düzenlenen kâğıtlar damga vergisinden müstesnadır.

a) Kalkınma Bakanlığınca yayımlanan cari yıl yatırım programında yer alan yatırımlardan ve Millî Savunma Bakanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının bu programda yer almayan kamu yatırımlarından uluslararası ihaleye çıkarılanların ihalesini kazanan veya yabancı para ile finanse edilenlerin yapımını üstlenen ana yüklenici firmaların (alt yükleniciler hariç);

i) Tam mükellef olması hâlinde, uluslararası ihalelerde tamamı üzerinden, yabancı para ile finanse edilenlerde ise yabancı paraya isabet eden oranda yapacakları teslim, hizmet ve faaliyetler ile tam mükellef imalatçı firmaların, bahse konu işte kullanılmak üzere bu işin yapımını yüklenen firmaya üreterek yapacakları mal ve malzeme ile hizmet satış ve teslimleri,

ii) Dar mükellef olması hâlinde, söz konusu firmanın bu işte kullanacağı mal ve malzemeyi üreten tam mükellef imalatçı firmaların (işi taahhüt eden firmalar dâhil) yapacakları satış ve teslimleri,

iii) Tam ve dar mükellef firmaların ortaklığı hâlinde, tam mükellef firmaya kendi faaliyeti oranında, diğer firmaya ise (ii) alt bendi çerçevesinde tam mükellef firmaların üreterek yapacakları satış ve teslimleri,

iv) Yukarıda belirtilen (i), (ii) ve (iii) alt bentleri çerçevesinde proje sahibi kamu kurumları ile bu projeleri üstlenen firmalara proje süresince yapılacak teknik müşavirlik, mühendislik ve benzeri hizmet satışları.

...

4. Bu maddenin uygulamasında;

Uluslararası ihale: Kamu kurum ve kuruluşları tarafından yerli ve yabancı firmaların ayrı ayrı veya birlikte iştirakine açık olarak çıkılan ve yabancı firmalarca da teklif verilen ihaleyi,

Vergi, Resim, Harç İstisnası Belgesi: Döviz kazandırıcı faaliyetleri teşvik etmek amacıyla damga vergisi istisnası uygulanabilmesi için alınması ve ibraz edilmesi gereken, vergiye tabi kâğıdın düzenlendiği tarihte geçerli Ekonomi Bakanlığınca düzenlenen belgeyi,

ifade eder.

..."

14. 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun ek 1. maddesinin ilgili kısmı (Anayasa Mahkemesinin 24/12/2020 tarihli ve E.2020/15, K.2020/78 sayılı kararıyla iptal edilen ibare de dâhil) şöyledir:

"...

2. Vergi, Resim, Harç İstisnası Belgesine bağlanan aşağıda sayılan diğer döviz kazandırıcı faaliyetlere ilişkin işlemler, belgenin geçerlilik süresi içerisinde belgede yer alan tutarla sınırlı olmak kaydıyla harçtan müstesnadır.

a) Kalkınma Bakanlığınca yayımlanan cari yıl yatırım programında yer alan yatırımlardan ve Millî Savunma Bakanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının bu programda yer almayan kamu yatırımlarından uluslararası ihaleye çıkarılanların ihalesini kazanan veya yabancı para ile finanse edilenlerin yapımını üstlenen ana yüklenici firmaların (alt yükleniciler hariç);

i) Tam mükellef olması hâlinde, uluslararası ihalelerde tamamı üzerinden, yabancı para ile finanse edilenlerde ise yabancı paraya isabet eden oranda yapacakları teslim, hizmet ve faaliyetler ile tam mükellef imalatçı firmaların, bahse konu işte kullanılmak üzere bu işin yapımını yüklenen firmaya üreterek yapacakları mal ve malzeme ile hizmet satış ve teslimleri,

ii) Dar mükellef olması hâlinde, söz konusu firmanın bu işte kullanacağı mal ve malzemeyi

üreten tam mükellef imalatçı firmaların (işi taahhüt eden firmalar dâhil) yapacakları satış ve teslimleri,

iii) Tam ve dar mükellef firmaların ortaklığı hâlinde, tam mükellef firmaya kendi faaliyeti oranında, diğer firmaya ise (ii) alt bendi çerçevesinde tam mükellef firmaların üreterek yapacakları satış ve teslimleri,

iv) Yukarıda belirtilen (i), (ii) ve (iii) alt bentleri çerçevesinde proje sahibi kamu kurumları ile bu projeleri üstlenen firmalara proje süresince yapılacak teknik müşavirlik, mühendislik vb. hizmet satışları.

...

4. Bu maddenin uygulamasında;

Uluslararası ihale: Kamu kurum ve kuruluşları tarafından yerli ve yabancı firmaların ayrı ayrı veya birlikte iştirakine açık olarak çıkılan ve yabancı firmalarca da teklif verilen ihaleyi,

Vergi, Resim, Harç İstisnası Belgesi: Döviz kazandırıcı faaliyetleri teşvik etmek amacıyla harç istisnası uygulanabilmesi için alınması ve ibraz edilmesi gereken, harca konu işlemin yapıldığı tarihte geçerli Ekonomi Bakanlığınca düzenlenen belgeyi,

ifade eder.

..."

B. Anayasa Mahkemesi Kararı

15. Anayasa Mahkemesi 24/12/2020 tarihli ve E.2020/15, K.2020/78 sayılı kararıyla 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan "...ve yabancı firmalarca da teklif verilen..." ibaresi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan "...ve yabancı firmalarca da teklif verilen..." ibaresini Anayasa'nın 13., 48. ve 73. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

7. İtiraz konusu ibarelerin de yer aldığı kurallarda, uluslararası ihalenin, kamu kurum ve kuruluşları tarafından yerli ve yabancı firmaların ayrı ayrı veya birlikte iştirakine açık olarak çıkılan ve yabancı firmalarca da teklif verilen ihale olduğu hükme bağlanmıştır. Bir ihalenin, kurallarda yer alan şartları taşıyarak uluslararası ihale niteliğine sahip olması, ihaleyi kazanan yüklenicinin ihale konusu işle ilgili faaliyetlerinin döviz kazandırıcı faaliyet olarak kabul edilmesini ve bu suretle damga vergisi ve harç istisnasından yararlanabilmesini sağlamaktadır. Kurallarda uluslararası nitelikteki kamu ihaleleri yönünden ihalelere katılımı ve sözleşme şartlarını etkileyen önemli bir unsur olan vergi ve harç istisnasının şartı düzenlenmektedir. Bu nedenle kuralların sözleşme özgürlüğünü sınırladığı anlaşılmaktadır.

...

9. ... Anayasa'nın 13. maddesi hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğini temel bir kural olarak benimsemiştir. Bu çerçevede sözleşme özgürlüğüne yapılan sınırlamalarda dikkate alınacak öncelikli ölçüt, sınırlamanın kanunla yapılmasıdır. Ancak Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi temel hakları sınırlayan kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfîliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir.

10. Esasen temel hakları sınırlayan kanunun bu niteliklere sahip olması, Anayasa'nın 2.

maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinin temel unsurlarından olan hukuki belirlilik ilkesi uyarınca kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, §§ 153, 154). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

11. Anayasa'nın 73. maddesinin üçüncü fıkrasında 'Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır' denilmek suretiyle verginin kanuniliği ilkesi benimsenmiştir. Verginin kanuniliği ilkesi, takdire dayalı keyfî uygulamaları önleyecek sınırlamaların kanunda yer almasını gerektirmekte ve vergi yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerin konulması, değiştirilmesi veya kaldırılmasının kanun ile yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

12. Verginin kanuniliği ilkesi vergilendirmeye ilişkin istisna ve muafiyetleri de kapsamaktadır (AYM, E.2016/1, K.2017/81, 29/3/2017, § 5). Bazı ekonomik, sosyal veya mali politikaların gerçekleşmesini sağlamak amacıyla, anayasal ilkelere bağlı kalmak koşuluyla mali yükümlülüklerin kaldırılması konusunda takdir yetkisi bulunan kanun koyucunun bu yetkisini birtakım kişi veya kişi gruplarına muafiyet tesis etmek veya verginin konusuna giren bir unsuru vergiden istisna tutmak yoluyla kullanması durumunda da, muafiyet veya istisna tanınan konuların, şartların ve mali yükümlülük çeşitlerinin kanunilik ilkesi gereği kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

13. Vergilemede belirlilik ilkesi ise, vergi yükümlülüğünün hem kişiler hem de idare yönünden belirli ve kesin olmasını, kanun metinlerinin, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesini gerektirir. Buna göre matrah, tarh ve tahsil zamanı ve yöntemi, verginin tarh ve tahsiline yetkili idare ile muafiyet ve istisna hükümleri gibi vergi ve benzeri diğer kamu alacaklarının esaslı unsurlarına ilişkin düzenlemeler makul bir düzeyde öngörülebilir nitelikte olmalıdır (AYM, E.2019/53, K.2019/75, 19/9/2019, § 14, E.2014/72, K.2014/141, 11/9/2014).

14. İtiraz konusu kuralların yer aldığı 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesinde, döviz kazandırıcı faaliyetlerde damga vergisi istisnası; 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinde ise, döviz kazandırıcı faaliyetlerde harç istisnasına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinde, döviz kazandırıcı faaliyetlere ilişkin işlemlerin ve düzenlenen kâğıtların damga vergisinden ve harçlardan müstesna olduğu belirtilmiştir. Her iki maddede yer alan itiraz konusu kurallar aynı amaçla ihdas edilmiştir.

15. 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinde döviz kazandırıcı faaliyetler, ihracat işlemleri ve diğer döviz kazandırıcı faaliyetler olarak ikiye ayrılmıştır.

16. Söz konusu maddelerin (1) numaralı fıkralarında, madde metninde sayılan ihracata ilişkin işlemler ile düzenlenen kâğıtların damga vergisinden ve harçlardan müstesna olduğu

kuralına yer verilmiştir. Anılan maddelerin (2) numaralı fıkralarında ise, vergi, resim, harç istisnası belgesine bağlanan diğer döviz kazandırıcı faaliyetlere ilişkin işlemler nedeniyle, belgenin geçerlilik süresi içerisinde belgede yer alan tutarla sınırlı olmak kaydıyla, düzenlenen kâğıtların ve yapılan işlemlerin damga vergisinden ve harçlardan müstesna olduğu düzenlenmiş ve devamında on sekiz bent hâlinde diğer döviz kazandırıcı faaliyetler sayılmıştır.

17. Diğer döviz kazandırıcı faaliyetlerin bir kısmını 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin (2) numaralı fıkralarının (a), (e), (j) ve (l) bentlerinde yer alan ve kamu kurum ve kuruluşları tarafından uluslararası ihaleye konu edilen faaliyetler oluşturmaktadır.

18. Buna göre anılan bentlerde yer alan faaliyetlerin döviz kazandırıcı faaliyet kapsamında kabul edilmesi için, vergi, resim, harç istisnası belgesine bağlanmış ve ilgili bentlerde yer alan diğer şartların gerçekleşmiş olmasının yanı sıra bu faaliyetlere ilişkin olarak kamu kurum ve kuruluşları tarafından uluslararası ihaleye çıkılmış olması da gerekmektedir. Uluslararası ihalenin tanımı ise, 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesinin ve 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin itiraz konusu ibarelerin de yer aldığı (4) numaralı fıkralarında yapılmıştır. Bu tanım uyarınca uluslararası ihale, kamu kurum ve kuruluşları tarafından yerli ve yabancı firmaların ayrı ayrı veya birlikte iştirakine açık olarak çıkılan ve yabancı firmalarca da teklif verilen ihaledir.

19. Buna göre bir ihalenin uluslararası ihale kabul edilebilmesi için yerli ve yabancı firmaların ayrı ayrı veya birlikte iştirakine açık olması ve yabancı firmalarca teklif verilmesi gerekmektedir. Bir başka deyişle, ihaleyi kazanan yüklenicinin damga vergisi ve harç istisnasından yararlanabilmesi için ihale şartnamesinde ihalenin, yerli ve yabancı katılımcılara açık olduğuna ilişkin bir ibarenin bulunması yeterli değildir. Ayrıca bu ihaleye yabancı firmaların katılmış ve bu firmalar tarafından teklif verilmiş olması gerekmektedir. Bununla birlikte ihale şartnamesinde ihalenin yerli ve yabancı katılımcılara açık olduğunun belirtilmesi, bu ihaleye yabancı istekliler tarafından teklif verileceği anlamına gelmemekte olup bu ihalelerde her zaman için yabancı istekliler tarafından teklif verilmemesi ihtimali bulunmaktadır.

20. Bunun yanı sıra kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usuller ile ihale süreci 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda düzenlenmiştir. İhale yapacak olan idare, anılan Kanun uyarınca ihale öncesi hazırlık sürecinde tamamlanması gereken işlemler ile birlikte ihale şartnamelerini de içeren ihale dokümanını hazırladıktan sonra ihaleyi ilan eder. İhalenin ilanının ardından, ihale dokümanı alan ve şartnamede belirtilen yeterlik şartlarını haiz kişiler tekliflerini idareye sunarlar. İdarece isteklilerin tekliflerinin değerlendirilmesi ve karara bağlanması ile ihale kararının ihale yetkilisi tarafından onaylanmasının ardından sözleşme aşamasına geçilir.

21. Buna göre ihale şartnamesinde belirtilen yeterlik şartlarını taşıyan ve ihaleye teklif veren istekliler, idareye tekliflerini sunma aşamasında ihaleye teklif sunan diğer katılımcıların kimler olduğunu ve yabancı firmalarca teklif verilip verilmediğini, dolayısıyla ihalenin uluslararası ihale kapsamında kabul edilip edilmeyeceğini bilmemektedirler. Bu durumda ihale uhdesinde kalan katılımcının, ihale süreci tamamlanana kadar ihaleden kaynaklanan damga vergisi ve harç istisnasından yararlanıp yararlanamayacağını öngöremeyeceği açıktır.

22. Yukarıda belirtildiği üzere vergilendirmede genel kural, kanunla belirlenmiş konu ve kişilerden vergi, resim ve harç alınması olmakla birlikte kanun koyucu, kimi durumlarda vergi kapsamına alınan konuyu vergi dışında bırakabilmektedir. Ancak bunu yaparken vergilendirmenin diğer unsurlarında olduğu gibi vergi muafiyeti ve istisnasına ilişkin düzenlemelerin de makul bir düzeyde belirli ve öngörülebilir olması gerekmektedir. Nitekim ancak bu sayede kişiler açısından vergi yükümlülüğünün sınırlarının öngörülebilmesi mümkün hâle gelir. Bu bağlamda, ihaleye katılacak isteklilerin, ihale sürecine ilişkin olarak damga vergisi ve harç ödemelerine ilişkin mali bir yükümlülük ile karşılaşıp karşılaşmayacaklarını öngörebilmeleri ve bunu bilerek hareket etme imkanına sahip olmaları gerekmektedir.

23. Bir ihalenin yerli ve yabancı katılımcılara açık olması bu ihalenin uluslararası ihale kabul edilebilmesi için yeterli olmayıp ayrıca yabancı firmalarca da teklif verilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede ihaleye yabancı firmalarca teklif verilip verilmemesine göre ihalenin uluslararası ihale niteliği değişmektedir. İhalenin ilanı ile birlikte ihaleye katılmak isteyen isteklilerin, teklif vermeden önce kapsamlı bir maliyet çalışması yapmaları ve bu çerçevede, fiyat araştırması, iş kalemlerinin belirlenmesi gibi sektörel araştırmalar ile iktisadi ve teknik çalışmalar sonucunda ortaya çıkan maliyet hesabına uygun bir teklif sunmaları doğaldır. Bununla birlikte teklif sunma aşamasında, ihaleye uluslararası ihale niteliği kazandıracak olan yabancı firmalarca da teklif verilmesi şartının gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinemediğinden damga vergisi ve harç ödemelerinin maliyet hesabına dahil edilip edilmemesi hususunda katılımcılar açısından öngörülemez ve belirsiz bir durumun ortaya çıktığı açıktır. Bu durum ise ihale uhdesinde kalan katılımcının söz konusu ihaleden kaynaklanan işlemler ve düzenlenen kâğıtlar nedeniyle ödemek zorunda olduğu damga vergisi ve harçlara ilişkin istisnadan yararlanma imkânının bulunup bulunmadığı konusunda bir belirsizliğe yol açmaktadır.

24. Ayrıca ihaleye teklif sunan katılımcıların, idareye tekliflerini sunma aşamasında diğer katılımcıların kimler olduğunu ve yabancı firmalarca teklif verilip verilmediğini bilme imkânları bulunmadığı gibi yabancı firmalarca teklif verilip verilmemesi durumuna göre tekliflerini revize edebilmeleri veya ihaleye birden fazla teklif sunabilmeleri de mümkün değildir.

25. Bu çerçevede ihale uhdesinde kalan katılımcının söz konusu ihaleden kaynaklanan işlemler ve düzenlenen kâğıtlar nedeniyle damga vergisi ve harç istisnasından yararlanma imkânının bulunup bulunmadığı konusunda oluşan öngörülemezliği ortadan kaldırabilecek herhangi bir kanuni güvencenin veya mekanizmanın bulunmadığı görülmektedir.

26. Bu itibarla kurallarda bir ihalenin uluslararası ihale niteliğinde kabul edilmesi ve bu sayede döviz kazandırıcı faaliyet kapsamında değerlendirilmek suretiyle damga vergisi ve harç istisnasının uygulanması için öngörülen yabancı firmalarca da teklif verilmesi şartının hukuki öngörülebilirlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olacak şekilde düzenlendiği sonucuna ulaşılmıştır.

27. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa’nın 13., 48. ve 73. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

17. Başvurucular; ihale şartnamesinde ihalenin yabancı isteklilere açık olduğunun belirtildiğini, üstlenilen ihalenin uluslararası ihale niteliğinde olması ve cari yıl yatırım programında yer alması nedeniyle damga vergisi muafiyeti açısından genel şartların sağlandığını, yabancı firmalara açık bir ihaleyi yerli bir firmanın kazanmasının veya ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından anılan ihaleye yabancı firmaların davet edilmemiş olmasının uluslararası ihale olma özelliğiyle bir ilgisinin olmadığını savunmuştur. Başvurucular yabancıların teklif vermesi koşulunu getiren yasal düzenlemenin ihaleden sonra yapıldığını, dolayısıyla geçmişe yürütülerek kendi ihalesinde uygulanamayacağını ileri sürmüş ve bu düzenlemenin Anayasa Mahkemesince iptal edildiğine dikkat çekmiştir. Başvurucular son olarak 2008/6 sayılı İhracat, Transit Ticaret, İhracat Sayılan Satış ve Teslimler ile Döviz Kazandırıcı Hizmet ve Faaliyetlerde Vergi, Resim ve Harç İstisnası Hakkında Tebliğ çerçevesinde döviz kazandırıcı faaliyet kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini, kesilen damga vergisinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüş; belirlilik koşulu sağlamayan müdahalenin adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddiasında bulunmuştur.

B. Değerlendirme

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

19. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

20. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

22. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine "...ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) birçok kararında vurgulanmıştır. Dolayısıyla Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığının kabul edilmesi gerekir (Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 75).

23. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (Abdullah Topçu, § 76).

24. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Bu hak, tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve demokratik bir toplumda kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

25. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarını incelemiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

26. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği, davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte olması hâlinde davayla doğrudan ilgili bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile cevap verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, §§ 35, 39).

27. Ayrıca kanun yolu incelemesi yapan mercinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, § 57).

28. Derece mahkemesi kararında esaslı iddiaların karşılanmaması veya bu iddialara makul bir gerekçe ile cevap verilmemesi hâlinde ise kanun yolu incelemesi yapan mercinin -aynı iddiaların kendisi önünde de ileri sürülmesi hâlinde- ilgili iddialara yönelik atıf yapacağı bir ilk derece mahkemesi değerlendirmesi söz konusu olmayacaktır. Bu durumda kanun yolu incelemesi yapan mercinin davayla doğrudan ilgili olan bu hususları ayrıca değerlendirerek makul bir gerekçe ile cevap vermesi anayasal yükümlülük gereğidir.

29. Öte yandan bireysel başvuru yolunun ikincillik niteliği gereği ilgili mevzuatı yorumlamak derece mahkemelerinin görevi olup Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda incelediği husus, derece mahkemelerinin gerekçelerine esas yorumun Anayasa'da güvence altına alınan temel hak ve özgürlükleri ihlal edip etmediğidir (Şeyma Kayaoğlu, B. No: 2014/5491, 5/7/2017, § 53).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

30. Olayda, pazarlık usulüyle gerçekleştirilip ilanı yapılmayan ve idari şartnamesine göre yabancı istekliye de açık olan ihale için yedi yerli firmaya davet mektubu gönderilmiştir. Söz konusu davete dört yerli firma teklif vermek suretiyle katılmıştır. Yapılan ihalenin başvurucu Şirketlerden müteşekkil iş ortaklığının üzerinde kalması akabinde ihale sözleşmesine istinaden yapılan hak ediş ödemeleri üzerinden başvuruculara damga vergisi kesintisi yapılmıştır.

31. Başvuruculaların temel iddiası, yabancı firmalara açık bir ihaleyi yerli bir firmanın kazanmasının veya ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından anılan ihaleye yabancı firmaların davet edilmemiş olmasının 448 sayılı Kanun'un ek 2. maddesi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesindeki istisnalardan yararlanmaya engel oluşturmadığı, aksi yorumun kanunilik koşulunu sağlamadığı yönündedir.

32. Anayasa Mahkemesinin 24/12/2020 tarihli ve E.2020/15, K.2020/78 sayılı kararında bir ihalenin uluslararası ihale niteliğinde kabul edilmesi ve bu sayede döviz kazandırıcı faaliyet kapsamında değerlendirilmek suretiyle damga vergisi ve harç istisnasının uygulanması için öngörülen yabancı firmalarca da teklif verilmesi şartının hukuki öngörülebilirlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olacak şekilde düzenlendiği sonucuna ulaşılarak 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan "…ve yabancı firmalarca da teklif verilen…" ibaresi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan "…ve yabancı firmalarca da teklif verilen…" ibaresi iptal edilmiştir (bkz. § 15).

33. Anılan kararda; iptali istenen kurallara göre bir ihalenin yerli ve yabancı katılımcılara açık olmasının bu ihalenin uluslararası ihale kabul edilebilmesi için yeterli olmadığı, ayrıca yabancı firmalarca da teklif verilmesi gerektiğine işaret edilerek bu çerçevede ihaleye yabancı firmalarca teklif verilip verilmemesine göre ihalenin uluslararası ihale niteliğinin değişeceğinin altı çizilmiştir. Kararda, teklif sunma aşamasında ihaleye uluslararası ihale niteliği kazandıracak olan yabancı firmalarca da teklif verilmesi şartının gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinemediğinden damga vergisi ve harç ödemelerinin maliyet hesabına dâhil edilip edilmemesi hususunda katılımcılar açısından öngörülemez ve belirsiz bir durumun ortaya çıktığı vurgulanmış; bu durumun ise ihale uhdesinde kalan katılımcının söz konusu ihaleden kaynaklanan işlemler ve düzenlenen kâğıtlar nedeniyle ödemek zorunda olduğu damga vergisi ve harçlara ilişkin istisnadan yararlanma imkânının bulunup bulunmadığı konusunda bir belirsizliğe yol açtığı ifade edilmiştir. Kararda ayrıca bu konuda oluşan öngörülemezliği ortadan kaldırabilecek herhangi bir kanuni güvencenin veya mekanizmanın bulunmadığına da dikkat çekilmiştir (bkz. § 15).

34. Anayasa Mahkemesi anılan kararında her ne kadar sadece "…ve yabancı firmalarca da teklif verilen…" ibarelerinin iptaline karar vermiş ise de istisnadan yararlanılması için aranan yabancı firmalarca da teklif verilmesi şartının -düzenlemenin mevcut hâli dikkate alındığında- mekanizmayı bir bütün olarak öngörülebilir olmaktan çıkardığı tespitini yapmıştır.

35. Vergi Mahkemesi ve Daire gerekçeli kararında sadece yerli firmalara davet mektubu gönderilmesi üzerine dört yerli firmanın teklif verdiği ihalenin -cari yıl yatırım programında yer almakla birlikte- herhangi bir yabancı firmanın katılmasının fiilen mümkün olmaması sebebiyle uluslararası ihale olarak kabul edilmesine imkân bulunmadığını, idari şartnamede yabancı isteklilere açık olduğuna yönelik ibarenin de bu gerçeği değiştirmeyeceğini belirtmiştir. Bu yorumla Vergi Mahkemesinin ihale ilanından sonraki gelişmeleri dikkate alarak değerlendirme yaptığı anlaşılmıştır. Bir başka deyişle Vergi Mahkemesinin davetiye gönderilen kişileri esas alarak değerlendirme yaptığı görülmüştür. Fakat Anayasa Mahkemesinin anılan kararında özellikle ihale sırasında oluşan belirsizliğe dikkat çekilmiştir. Somut olayda ihale şartnamesinde ihalenin uluslararası ihale olduğu belirtilmiştir. Davet usulü uygulanan ihalede yabancı firmalara davet yapılıp yapılmadığı teklif sunma sırasında mevzuat gereği bilinemediğinden şartnamedeki bu hususu dikkate alarak ihaleye teklif veren bir istekli için söz konusu durum belirsizlik oluşturmaktadır.

36. Bu bağlamda mahkeme ve istinaf kararlarının gerekçesi dikkate alındığında başvuruculaların açtığı davada uyuşmazlığın sonucuna etkili, ayrı ve açık yanıt gerektiren iddiaya rağmen bu hususun tartışılmaması ve bir değerlendirme yapılmaması yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder niteliktedir.

37. Öte yandan başvuruculaların temel iddialarının ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamasına ve gerekçe oluşturulmamasına rağmen başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların temyiz merciince de karşılanmadığı görülmüştür. Bu durumun yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkardığı, reddedilen davada ilgili ve yeterli gerekçe standardının sağlanamadığı kanaatine varılmıştır.

38. Açıklanan gerekçelerle başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

39. Başvurucular, ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesi ve tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

40. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

41. Başvuruda tespit edilen adil yargılanma hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

42. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

43. Öte yandan, başvuruda Vergi Mahkemesi gerekçesinin Anayasadaki gerekçeli karar hakkına aykırı olduğunun tespit edildiği, bunun doğrudan başvurucunun davasının kabulü anlamına gelmediği, istisnadan yararlanmada diğer koşulların var olup olmadığı hususunda resen araştırma yetkisi gereği Vergi Mahkemesinin ayrıca inceleme yapacağı açıktır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı ihlalinin

sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla ekli tabloda (D) sütununda numaraları belirtilen Samsun Vergi Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvuruculaların Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VELAT KAYA

B. No: 2020/22603 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/22603

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

VELAT KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/22603)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Velat KAYA

Vekili : Av. Mesut KELEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; yapılmak istenilen bir basın açıklamasının kolluk görevlilerince gereksiz ve orantısız güç kullanılarak engellenmesinin, başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/7/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Olayın Arka Plan Bilgisi

5. Batman Valiliğinin aynı tarihli oluru ile uygun bulunan Batman İl Emniyet Müdürlüğünün21/5/2020 tarihli ve 55 sayılı "etkinliklerin izne bağlanması" konulu talebinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Bu nedenle protesto amaçlı etkinlikler düzenlenebileceği bu etkinlilderin marjinal gruplarca toplumsal şiddet hareketlerine dönüştürülebileceği, kargaşa ortamı çıkarılmaya çalışılabileceği, terör örgütünün propagandasına dönüşebileceği, kamu düzenini bozarak halkın can ve mal emniyetini tehlikeye düşürebilecekleri karşıt gruplar arasında çatışma olabileceği, yasal olarak başlayacak toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin amacı dışına çıkarak toplum al olaylara dönüşebileceği değerlendirilmektedir.

Bu kapsamda 5442 sayılı İl İdaresi Kanununun 11. maddesinin (A) fıkrasında, "Vali, il sınırları içinde bulunan genel ve özel bütün kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir. Suç işlenrnesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır. Bu maksatla Devletin genel ve özel kolluk kuvvetlerini istihdam eder, bu teşkilat amir ve memurları vali tarafından verilen emirler getirmekle yükümlüdür.

(C) fıkrasında "İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindendir. Bunları sağlamak için vali gereken karar ve tedbirleri alır." hükmü amirdir.

Bu çerçevede, ilimizde milli güvenliğin ağlanması, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, temel hak ve özgürlükler ile başkalarının hak e özgürlüklerinin ve genel asayişin korunması ile şiddet olaylarının yaygınlaşmasının önlenmesi amacıyla ilimiz merkezinde 25.05.2020-08.06.2020 tarihleri arasında resmi kamu kurum ve kuruluşlarının yapacağı resmi toplantı, tören, şenlik, karşılama stant açma, uğurlama gibi etkinlikler hariç olmak üzere;

2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu kapsamındaki her türlü miting, kapalı ve açık yer toplantıları ile gösteri yürüyüşlerinin, basın açıklaması, çadır kurma, stant açma, oturma eylemi, anma töreni vb. türdeki eylem ve etkinlikler ile 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu Ek- 1. maddesi kapsamındaki oyun tern il e çeşitli şekillerdeki gösteri ve etkinliklerin ticari kimliği bulunan özel hukuk tüzel kişilerinin ticari faaliyetleri hariç olmak üzere el ilanı dağıtılmasının ve pankartJafış asılmasının mülki idare amirinin İZNiNE BAGLANMASINl,

... ".

B. Somut Olaya İlişkin Bilgiler

6. Başvurucu, Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonuna (KESK) bağlı Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası genel sekreteridir.

7. Başvurucunun beyanına göre, koruyucu ekipmanlar olmadan çalışmayı reddeden bazı sağlık çalışanlarının farklı illere atamalarının gerçekleştirilmesi nedeniyle on kişilik bir grup, Batman ilinde bulunan Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler İl Müdürlüğü (İl Müdürlüğü) binası önünde basın açıklaması yapmak istemiştir.

8. Kolluk görevlilerince düzenlenen 29/5/2020 tarihli tutanağa göre Batman Valiliğinin (Valilik) 21/5/2020 tarihli oluru ile toplantı ve gösterilerin izne bağlandığı hâlde katılımcıların izin almadan basın açıklaması yapmak istemeleri nedeniyle toplantıya

müdahale edilmiş olup, olayların gelişimi şöyledir:

- 29/5/2020 tarihi saat 12.30'da KESK'e bağlı sendika üyelerinin İl Müdürlüğü binası önünde basın açıklaması yapacağı yönünde bilgi üzerine kolluk görevlileri saat 11.30 'da tedbir almıştır.

- Valiliğin kararına aykırı olarak (bkz. § 5) basın açıklaması yapmak için izin almaması nedeniyle katılımcılara kamuya açık bir alanda bu etkinliğe izin verilmeyeceği bildirilmiştir. Bu doğrultuda müzakereci kolluk görevlisi ile katılımcılar arasında görüşmeler gerçekleştirilmiştir. Katılımcılar, az sayıda olduklarını (on kişi) ve sadece kısa sürecek bir basın açıklaması yapıp akabinde dağılacaklarını, bunun demokratik hakları olduğunu belirtmiştir.

- Görüşmelerin sonuç vermemesi ve grubun cadde üzerindeki yolu tamamen kapatarak toplanmaya başlamaları üzerine polis, ses yükseltici cihaz ile"... Yapmış olduğunuz eylem izinsizdir. Lütfen dağılın, dağılmadığınız takdirde müdahale yapılacak hakkınızda adli ve idari işlem yapılacaktır" şeklinde üç kez uyarı anonsu yapılmıştır. İkazlara uymayan grup "Hukuksuz Sürgünler Durdurulsun - KESK" ibaresinin olduğu pankart açmıştır.

- Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası Şube Başkanı D.T.nin basın açıklaması yapmaya başlaması üzerine polis, ses yükseltici cihaz ile gruba eylemin izinsiz olduğunu belirterek dağılmaları aksi halde müdahale edileceğine dair uyarı yapmış akabinde grubun dağıtılması amaçlı müdahalede bulunmuştur.

- Aralarında HDP milletvekillerinde olduğu kimlik bilgileri tespit edilen sekiz kişi uyarılara rağmen dağılmaması, basın açıklamasına devam etmek istemeleri, bir şahsın grubu çembere alan polisi itmesi ve grup tarafından "baskılar bizi yıldıramaz" şeklinde slogan atılması üzerine il emniyet müdür yardımcısı İ.S tarafından katılımcıların gözaltına alınması talimatı vermiştir. Gruptan sekiz kişi gözaltına alınmış, aralarında başvurucunun da olduğu bazı şahıslar gözaltı sırasında polise direnç göstermiştir (ne şekilde direnç gösterildiği tutanaktan anlaşılamamaktadır).

9. Kolluk görevlilerince düzenlenen Görüntü İzleme Çözüm ve Şahıs Tespit Tutanağı'na göre; İl Müdürlüğü binası önüne üzerlerinde "İş Ücret İşyeri Güvencesi- Sağlık Sosyal Hizmetler Emekçileri Sendikası" yazılı yelekler ve KESK ibareli şapka takan on kişinin gelmesi üzerine güvenlik görevlileri, basın açıklamasının izinsiz olduğunu ve dağılmaları gerektiğini bildirmiştir. Grup basın açıklaması yapmakta ısrar etmiş akabinde polis ses yükseltici cihazla etkinliğin yasal olmadığı ve dağılmaları gerektiği yönünde uyarıda bulunmuştur. Grup, yolu araç trafiğine kapatarak "Hukuksuz Sürgünler Durdurulsun-KESK" yazılı pankart açması üzerine ikinci uyarı, basın açıklamasına başlanması üzerine ise üçüncü ve son uyarı yapılmıştır. Görüntülerde basın açıklamasına katılan on iki kişi tespit edilmiştir. Başvurucunun kolluk görevlisini itekleyerek direndiği ve görevini yapmasına engel olduğunun gözlemlendiği belirtilmiştir.

10. Başvurucu; basın açıklaması, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile sendikal haklarının kullanımının ihlal edildiğini, gruba ölçüsüz şekilde müdahale edildiğini belirterek kendisine müdahale eden kolluk güçleri ile sorumlu olan güvenlik şube amiri hakkında zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması, işkence, eziyet, kasten yaralama ve görevi kötüye kullanma suçlarından soruşturma başlatılması talebiyle 5/6/2020 tarihinde Batman Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) başvurmuştur. Şikâyet dilekçesi ekine sağlık raporu ile olay anına ilişkin görüntü kayıtlarını da eklemiştir.

11. Başvurucunun gözaltına alınması öncesi alınan sağlık raporuna göre basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde, sol omuz üstünde abrazyon (sıyrık, hafif ezici alet yarası) sol omuz arka yüzünde kızarıklık tespit edilmiştir.

12. Başvurucu tarafından bireysel başvuru ekinde sunulan harici bellekte yer alan 02.44 saniyelik görüntü Anayasa Mahkemesince incelenmiştir. Bu kayıttaki görüntüye göre, İl Müdürlüğü binası merdivenleri önünde yaklaşık 10-15 kişinin bir pankart arkasında basın açıklaması yapmak istedikleri, basın açıklamasına başlanması (34. saniye) ile -eş zamanlı olarak- polis memurları ses yükseltici cihaz ile grubun dağılması yönünde uyarıda bulunmuş ve hemen akabinde ise müdahalede bulunmuştur. Grup "baskılar bizi yıldıramaz" şeklinde slogan atmaları üzerine yakalama ve gözaltı işlemine başlanmıştır. Görüntülerde, katılımcıların yolu tamamen araç trafiğine kapattıkları gözlemlenememiştir.

13. Başsavcılık 12/6/2020 tarihinde kolluk görevlileri hakkında işlem yapılmasına yer olmadığına karar vermiştir. Kararda; polis memurlarının grubu müdahalesinin 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 24. maddesi kapsamında meşru ve ölçülü olduğunu değerlendirmiştir. Ayrıca başvurucunun basit nitelikte yaralanmasının, grubun dağıtılması esnasında yaşanan kargaşa nedeniyle oluştuğunu ve ölçülülük ilkesinin ihlal edilmediğini belirtmiştir.

14. Başvurucunun anılan karara yaptığı itirazı Batman 1. Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) 30/6/2020 tarihinde kesin olarak reddetmiştir. Hâkimlik kararında; itiraza konu kararda bir hukuka aykırılık ve isabetsizlik bulunmadığını belirtmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (C) bendi şöyledir:

"İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteaallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindendir. Bunları sağlamak için vali gereken karar ve tedbirleri alır.

Vali, kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunduğu hâllerde on beş günü geçmemek üzere ildeki belirli yerlere girişi ve çıkışı kamu düzeni ya da kamu güvenliğini bozabileceği şüphesi bulunan kişiler için sınırlayabilir; belli yerlerde veya saatlerde kişilerin dolaşmalarını, toplanmalarını, araçların seyirlerini düzenleyebilir veya kısıtlayabilir ve ruhsatlı da olsa her çeşit silah ve merminin taşınması ve naklini yasaklayabilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü.

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu; yapılmak istenilen basın açıklamasının barışçıl nitelikte olmasına rağmen kolluk güçlerinin usulüne uygun uyarı yapmadan ve grubun dağılması için makul süre vermeden ölçüsüz ve hukuka aykırı şekilde müdahalede bulunması, katılımcıları darp ederek gözaltına alması, uygulanan şiddet neticesinde yaralanması nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, müdahale sırasında kolluk kuvvetlerinin orantısız güç kullandığı ve bu nedenle

yaralandığı gözetilerek manevi yönden zarar karşılığı olarak tazminat talep etmiştir.

18. Bakanlık görüşünde, ilk olarak tüketilmesi gereken iç hukuk yolları tüketilmeden başvuruda bulunulması nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Somut olayda, gerçekleştirilmek istenilen basın açıklamasına müdahale edilmesinin hukuka aykırı olması nedeniyle şikâyetçi olunduğu ve Valiliğin kararının müdahalenin dayanağı olduğunu belirten Bakanlık, bu işleme karşı idari yargı yolunun veya toplantının engellenmesine ilişkin bir kusuru var ise tam yargı davası açılması gerektiğini vurgulamıştır. Ayrıca COVID 19 pandemi koşullarının varlığını da vurgulayan Bakanlık, basın açıklaması yapılabilecek yerlerin kamuoyuna duyurulmasına, etkinliklerin Valiliğin iznine bağlanmasına ve bu hususların ihtar edilmesine değinmiştir. Bakanlık, buna karşın katılımcıların izin almadan toplanmaları ve ihtara rağmen dağılmamakta ısrar etmeleri nedeniyle orantılı güç kullanıldığını belirterek Anayasa Mahkemesinin bu kapsamda ihlal iddialarını incelemesi gerektiğini ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Bu bağlamda başvurucunun kamu makamının etkinliklerin izne bağlama kararına aykırı olarak gerçekleştirildiği gerekçesiyle toplantıya orantısız güç kullanılarak müdahale edildiği iddiasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

20. 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."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. 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.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

22. Valiliğin bir ilde gerçekleştirilecek tüm etkinlikleri izne bağlaması ve yapılmak istenilen basın açıklamasının izinsiz olduğu gerekçesiyle kolluk güçlerince engellenmesi, başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarına yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

23. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

24. Anayasa'nın 34. maddesinde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş; bu hakkın milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin öncelikle Anayasa'nın sözüne aykırı olmaması gerekmektedir (Cihan Tüzün ve diğerleri, [GK], B.No: 2019/13258, 10/11/2022, § 24).

25. Anayasa'nın sözüne uygun olmadığının ve Anayasa'nın 34. maddesinin birinci fıkrasına aykırı davranıldığının tespit edilmesi hâlinde başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğinden söz edilebilir. Norm denetiminde olduğu gibi bireysel başvuru yolunda da Anayasa hükümlerinin nihai ve bağlayıcı olarak yorumlanması yetkisi Anayasa Mahkemesine aittir (Kadri Enis Berberoğlu (2) [GK], B. No: 2018/30030, 17/9/2020, § 71; Cihan Tüzün ve diğerleri, § 25).

26. Bir müdahalenin Anayasa’ya uygun olması için Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen ölçütlere aykırı olmaması gerekir. Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen ölçütlerden biri de “Anayasa’nın sözüne aykırı olmama” kriteridir. Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlere yönelik sınırlandırmaların Anayasa'nın sözüne aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Anayasa Mahkemesi, somut olaya uygun düştüğü takdirde kamu gücünü kullanan organların temel hak ya da özgürlüklere yaptıkları müdahalelerin Anayasa'nın sözüne uygun olup olmadığını da değerlendirir. Böyle bir değerlendirme yapılması, Anayasa'nın 13. maddesinin emredici hükmünün bir gereğidir (benzer nitelikte değerlendirmeler için bkz. Kadri Enis Berberoğlu (2), § 68; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, § 79; AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 84; Cihan Tüzün ve diğerleri, § 26).

27. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan "Anayasa'nın sözü" ifadesi Anayasa'nın metnini yani lafzını ifade etmektedir. Temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalelerin Anayasa'nın sözüne uygun olması şartı özellikle Anayasa'nın çeşitli maddeleriyle getirilen ek güvenceler söz konusu olduğunda önem taşımaktadır. Anayasa, çoğu durumda bir hak veya özgürlüğü yalnızca tanımakla yetinmeyerek onun kullanılmasını garanti altına almak için bazı yönlerini ayrıca vurgular veya bazı yönlerine belli bir önem atfederek koruma altına alır. Anayasa koyucunun bir hakkı tanımanın yanında o hakkın norm alanına giren bir boyutunu ayrıca ve özel olarak ifade etmesi, buna ilişkin ek bir güvence getirmesi de mümkün olabilmektedir (Kadri Enis Berberoğlu (2), § 69; Kadri Enis Berberoğlu (3), § 79). Bu bağlamda Anayasa’nın çeşitli maddelerinde düzenlenen hak ve özgürlüklere ilişkin olarak Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilenlere ek olarak getirilen güvencelerle uyumlu olmayan sınırlamalar

Anayasa’nın sözüne aykırı olacaktır (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 84; Cihan Tüzün ve diğerleri, § 27).

28. Somut olayda Batman Valiliği, 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (A) ve (C) bentlerine dayanarak resmî kamu kurum ve kuruluşlarının yapacağı etkinlikler hariç olmak üzere il genelinde yapılacak tüm eylem ve etkinleri mülki idari amirin iznine bağlamak suretiyle hakkı sınırlandırmıştır. Kolluk görevlileri de izinsiz olduğu gerekçesiyle yapılmak istenilen basın açıklamasını engellemiş ve katılımcılara müdahale etmiştir (bkz. §§ 5, 8).

29. Somut olayda müdahaleye dayanak 5442 sayılı Kanun'un 11. Maddesinde valinin kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunduğu hâllerde on beş günü geçmemek üzere ildeki belli yerlerde veya saatlerde kişilerin toplanmalarını düzenleyebileceğini veya kısıtlayabileceğini düzenlemektedir.

30. Anayasa’nın 34. maddesinde yer alan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, bireylerin düşünce açıklamalarında bulunmak amacıyla açık veya kapalı mekânlarda, kamu otoriteleri ile üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın geçici olarak bir araya gelebilme serbestîsini korumaktadır. Aynı maddenin birinci fıkrasında “Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.” denilmek suretiyle sadece bu hak değil toplanma hakkının izin alınmadan kullanılabilmesi de güvence altına alınmıştır. Diğer bir anlatımla anılan hakkın izin alma şartına bağlanamayacağı güvencesinin Anayasa'da özel biçimde korunduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla toplantı ve gösteri hakkının izin almadan kullanılmasına yönelik pozitifleşmiş güvenceyi ihlal edecek nitelikte yapılan bir sınırlandırma, Anayasa'da ilgili temel hakkı düzenleyen maddedeki sınırlama sebeplerine dayansa bile kural olarak Anayasa'nın sözüne aykırı olacağında bir tereddüt bulunmamaktadır (Cihan Tüzün ve diğerleri, § 29).

31. Nitekim Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılmasından önce bildirim verilmesi şartı getiren 2911 sayılı Kanun’un 10. maddesinin birinci ve ikinci fıkrası hükmünü Anayasa'ya uygun bulurken bildirim sisteminde, toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılabilmesi için yetkili makama bildirimde bulunulmasının yeterli olduğu ve yetkili makamın onayının aranmadığı, bu nedenle bildirim sistemi öngören düzenlemenin Anayasa ile getirilen izne bağlanamama güvencesine aykırı olmadığı gerekçesine dayanmıştır. Anayasa Mahkemesi kararında, Anayasa’nın 34. maddesinin birinci fıkrasında, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmesinin izin alma koşuluna bağlanamayacağının açıkça ifade edildiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilenlere ek bir güvence olan bu düzenleme ile toplantı ve gösteri yürüyüşünü izin şartına bağlama şeklinde bir sınırlamada bulunulamayacağını vurgulamıştır. Bu bağlamda da Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilenlere ek olarak Anayasa’nın 34. maddesinde hakkın izne bağlanamaması şeklindeki güvencesine aykırı sınırlamaların Anayasa’nın sözüne aykırı olacağını ifade etmiştir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, §§ 84-86; Cihan Tüzün ve diğerleri, § 30).

32. Sonuç olarak somut olayda kamu makamının tüm eylem ve etkinlikleri mülki idari amirin iznine bağlaması, Anayasa'nın 34. maddesinin birinci fıkrasında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının önceden izin almadan kullanılabileceği yönündeki ek güvencesine aykırı olduğu ve Anayasa maddesinin sözüyle çeliştiği kanaatine varılmıştır.

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

C. Giderim Yönünden

34. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 10.000 TL manevi tazminatın ödenmesi talebinde bulunmuştur. İhlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya taleple bağlı kalınarak 10.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Başvurucuya taleple bağlı kalınarak net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İçişleri Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YAVUZ YAKIŞKAN

B. No: 2020/28007 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/28007

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAVUZ YAKIŞKAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/28007)

Karar Tarihi: 13/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 17/8/2023 - 32282

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Yavuz YAKIŞKAN

Vekili : Av. Abbas YALÇIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltı tedbiri dolayısıyla ödenen tazminatın yetersiz olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/8/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) soruşturmaları kapsamında terör örgütüne üye olma suçlamasıyla 5/4/2017 tarihinde gözaltına alınmıştır. Başsavcılık 11/4/2017 tarihinde 2/1/2017 tarihli ve 684 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 10. maddesi uyarınca gözaltı süresinin yedi gün uzatılmasına karar vermiştir.

6. 17/4/2017 tarihinde kollukta başvurucunun ifadesi alınmıştır. Başvurucuya ifadesi sırasında İçişleri Bakanlığı hukuk müşaviri iken ByLock kullanıcısı olduğu için tutuklanan M.Y. isimli kişiyi tanıyıp tanımadığı, bu kişinin kullandığı hat ile oğlunun kullanımında olan hat arasında 758 defa, eşinin kullanımında olan hat arasında 17 defa, kendisinin kullandığı hat arasında 2 defa gerçekleşen telefon irtibatı sorulmuştur. Başvurucu; bu kişiyi tanımadığını, oğlunun hattı üzerinden daha çok konuşulduğu için bu kişinin muhtemelen oğlunun arkadaşı veya okuldan öğretmeni olabileceğini ileri sürmüştür.

7. Başvurucu 5/4/2017 tarihinden 18/4/2017 tarihine kadar gözaltında kalmıştır. Başvurucu 18/4/2017 tarihinde Hâkimlik huzuruna çıkarılmış, İstanbul 12. Sulh Ceza Mahkemesince adli kontrol şartı ile serbest bırakılmıştır.

8. Yapılan soruşturma sonucunda 28/1/2019 tarihinde başvurucu hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Kararda başvurucunun ByLock kullanıcısı olan M.Y.yle irtibatının olduğuna ilişkin tespitte maddi bir hata bulunduğu, başvurucunun öne sürdüğü şekilde irtibatlı olduğu kişinin oğlunun arkadaşı olan M.Y. isimli başka bir kişi olduğunun anlaşıldığı belirtilmiştir.

9. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi üzerine başvurucu, tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; yeterli ve dikkatli bir araştırma yapılmadan, isimlerin karıştırılmasından kaynaklı yanlış HTS kaydı değerlendirmesi nedeniyle on dört gün özgürlüğünden yoksun bırakıldığını, bu yanlışlığın kolaylıkla tespit edilebileceğini, hakkında hiçbir delil olmadığını, gözaltına alınmasından sonraki süreçte iki yıl boyunca hakkında herhangi bir işlem yapılmadığını, iki yılın sonunda da hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiğini, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (a) bendi kapsamında tazminata hak kazandığını belirterek 15.000 TL manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

10. İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucuya 4.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının; CMK’nın 141. maddesinin e bendinde belirtildiği gibi kanuna uygun olarak gözaltına alındıktan sonra hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği, ilgililerin, masumiyet karinesi, lekelenmeme hakkı ve AİHS'de ve T.C. Anayasasında güvence altına alınmış haklarının ihlal edilmiş olması halinde devletten tazminat talep etmeleri tartışmasız olup davacının ihlal edilen bu hakları nedeniyle CMK 141 vd. maddeleri doğrultusunda manevi tazminat talep edebileceği anlaşılmıştır.

...

Bu kriterlere göre somut olay davacının sadece manevi tazminat talebi olmakla bu yönden değerlendirilmiş olup, davacının gözaltında kaldığı süre, sosyal ve ekonomik durumu, toplumsal konumu, atılı suçun niteliği, gözaltına alınan şahsın üzerinde bıraktığı olumsuz etkiler ve gözaltına alınmasına neden olan olayın cereyan tarzı, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Suçları Soruşturma Bürosu'nun 2017/46946 Soruşturma ve 2019/9892 K.

Sayılı ve 28.01.2019 tarihli kovuşturmaya yer olmadığına dair kararındaki 'Yine Yavuz Yakışkan hakkındaki suçlamanın ise şüpheli Yavuz Yakışkan'ın adına kayıtlı hatlardan ... T.C. Nolu M.Y. isimli şahıs adına kayıtlı ... numaralı hat ile 777 kez irtibatının bulunduğu, M.Y. isimli şahsın İçişleri Bakanlığı Hukuk Müşaviri iken Bylock kullanıcısı olduğu ve tutuklandığının tespit edildiği, şüpheli Yavuz Yakışkan hakkında ise Bylock kullanıcısı bu şahıs ile irtibatı nedeniyle soruşturma başlatıldığı ancak yapılan tespitte maddi bir hata bulunduğu, şüpheli Yavuz Yakışkan'ın irtibatlı olduğu M.Y.nin ... T.C. Nolu şüpheli Yavuz'un oğlunun arkadaşı olan başka bir M.Y. olduğunun şüpheli müdafii tarafından belirtilmesi üzerine Turkcel'e yazılan müzekkere cevabının incelenmesinde, ... numaralı hattın... T.C. Kimlik numaralı M.Y. isimli şahıs adına kayıtlı olduğunun anlaşıldığı, böylece Bylock kullanıcısı olan M.Y.nin bahse konu hattın sahibi olmadığı, İl Emniyet Müdürlüğü görevlilerince yapılan tespitte maddi bir hata olduğunun değerlendirildiği, şüphelinin üzerine atılı suçu işlediğine dair yeterli delil olmadığı anlaşıldığından şüpheli Yavuz Yakışkan hakkında da takipsizlik kararı verilmesi gerektiği,' gerekçesi ile takipsizlik verilmesi, zenginleşmeye de sebep olmayacak şekildeki hususların ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilerek 4.000,00 TL manevi tazminatın gözaltı tarihi olan 5/4/2017 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı Hazineden alınarak davacıya verilmesine... [karar verildi.]"

11. Başvurucu, dava dilekçesindeki iddialarını yinelemiş; tazminat miktarının düşük olduğunu belirterek istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

12. Bölge Adliye Mahkemesi 2/7/2020 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

13. Başvurucu 13/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili hukuk için bkz. A.A. [GK], B. No: 2017/34502, 21/10/2021, §§ 22-46.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu, hukuka aykırı gözaltı tedbiri dolayısıyla açtığı tazminat davasında hükmedilen tazminat miktarının somut olayın koşullarında çok düşük olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. Bakanlık, başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığı hususunun değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bakanlık; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden inceleme yapılacak ise ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somut olayın kendine özgü koşullarının gözönüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiğini belirtmiştir.

B. Değerlendirme

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 özü, uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olduğundan bahisle açtığı tazminat davasında ödenen tazminatın yetersizliği

olduğundan şikâyetin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve dokuzuncu fıkraları kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Anayasa Mahkemesi A.A. kararında Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki şikâyetler yönünden başvuru yollarının tüketilmiş sayılabilmesi için başvurucuların ilk derece mahkemelerinde yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin hukukiliğine ilişkin iddialarını 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında- açıkça ileri sürerek dava açmaları gerektiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi anılan tedbirlerin hukuka uygun olmadığına dair iddialar dile getirilmeden -Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası kapsamında olmadığı değerlendirilen- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca kovuşturmaya yer olmadığı ya da beraat kararına dayalı olarak dava açılmasının başvuru yollarının tüketilmesi anlamına gelmediğine karar vermiştir (A.A., §§ 70-90).

20. Bu ilkeler ışığında somut olay incelendiğinde başvurucunun 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrası bağlamında açtığı tazminat davasında hakkında uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka uygun olmadığını ileri sürdüğü görülmektedir. Başvurucu, açtığı davada 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında bir dava açtığını da açıkça belirtmiştir. Başvurucu, salt beraat etmesinden yola çıkılarak gözaltına alınmasının hukuka aykırı olduğunu iddia etmemiş; gözaltının neden hukuka aykırı olduğuna ilişkin açıklamalarda bulunmuştur. Sonuç olarak başvurucunun başvuru yollarını tükettiği değerlendirilmiştir.

21. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

i. İnceleme Yöntemine İlişkin

22. Genel ilkeler için bkz. Hicret Aksoy, B. No: 2021/2107, 13/4/2022, §§ 48-51

ii. Gözaltının Hukukiliğine İlişkin

23. Genel ilkeler için bkz. Hasan Akboğa [GK], B. No: 2016/10380, 27/3/2019, §§ 43-56.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

24. Somut olayda başvurucu, terör örgütüne üye olma suçlamasıyla yürütülen bir soruşturma kapsamında 5/4/2017 tarihinde gözaltına alınmış ve 18/4/2017 tarihinde serbest bırakılmıştır. Başvurucu hakkındaki soruşturma sonucunda başvurucunun irtibatlı olduğu iddia edilen kişinin maddi hata sonucu yanlış tespit edilmesi nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

25. Tazminat davasını inceleyen mahkeme de kovuşturmaya yer olmadığına dair karardaki atılı suçun işlendiğine ilişkin yeterli şüphe olmadığına yönelik tespitlere, gözaltının süresine atıf yaparak başvurucuya tazminat ödenmesine hükmetmiştir (bkz. § 10). Dolayısıyla derece mahkemesi gözaltının hukuki olmadığını tespit etmiştir. Burada yapılacak inceleme tazminat miktarının yeterli olup olmadığının belirlenmesiyle sınırlı olacaktır.

26. Başvurucunun gözaltına alınmasının hukuki olmadığı kabul edilmesine rağmen başvurucu lehine hükmedilen 4.000 TL manevi tazminatın Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda ödenmesini kararlaştırdığı tazminat miktarına göre düşük olduğu ortadadır. Tazminat miktarının Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarıyla aynı olması gerekmemekle birlikte somut olayın koşullarında tazminat hakkının özünü zayıflatacak kadar düşük olduğu görülmüştür. Buna göre başvurucuya ödenmesine hükmedilen tazminatın başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan esaslara aykırı bir durum söz konusu olmasına rağmen manevi zararını karşılamaktan uzak olduğu sonucuna varılmıştır.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

28. Başvurucu 15.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

29. Anayasa Mahkemesince yapılan inceleme sonucunda başvurucu hakkında gözaltının hukuka aykırı olması dolayısıyla hükmedilen tazminatın yetersiz olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bu itibarla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. Bununla birlikte başvurucu hakkında uygulanan gözaltının hukuki olmadığının tespiti bakımından derece mahkemeleri ile Anayasa Mahkemesince varılan sonuç yönünden bir farklılık bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucu bakımından kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali, yalnızca ödenen tazminatın yetersizliği nedenine dayanmaktadır. Bu durumda tespit edilen ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

30. Öte yandan ihlalin niteliği ve başvurucuya derece mahkemesince ödenen tazminat dikkate alınarak başvurucuya 15.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olması dolayısıyla hükmedilen tazminatın yetersizliği nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 15.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2019/282,

K.2019/514) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURETTİN BİLİCİ

B. No: 2020/38876 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/38876

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURETTİN BİLİCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/38876)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Nurettin BİLİCİ

Vekili : Av. Nurben Leticia BİLİCİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 1/12/2020 tarihinde öğrendikten sonra 18/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu, tazminat alacaklarını alamaması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma ve gerekçeli karar haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun şikâyetinin özünün zımni ret üzerine açılan davanın esasının incelenmemesi olduğundan başvurunun mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması

Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden yargılama talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 2. İdare Mahkemesine (E.2018/476, K.2019/1798) GÖNDERİLMESİNE,

D. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZGÜR ÖZMEN

B. No: 2020/39752 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/39752

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZGÜR ÖZMEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/39752)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Özgür ÖZMEN

Vekili : Av. Ahmet PEKTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, göreve iade edilen başvurucunun durumuna uygun kadroya atanmaması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu İnönü Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Uluslararası Ticaret ve İşletmecilik Bölümünde öğretim üyesi olarak görev yapmakta iken 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin ekli listesinde ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılmıştır. Akabinde başvurucunun Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvuru kabul edilmiş ve buna ilişkin karar uygulanmak üzere Yükseköğretim Kuruluna (YÖK) bildirilmiştir. YÖK tarafından başvurucunun Nevşehir Hacı Bektaşi Veli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Uluslararası Ticaret ve Lojistik Bölümü Uluslararası Ticaret ve Lojistik Ana Bilim Dalına atanmasına karar verilmiştir.

3. Başvurucu tarafından İngilizce eğitim veren ve durumuna uygun bir kadroya atamasının yapılması gerektiğinden bahisle bahse konu atama işleminin iptali istemiyle dava açılmıştır.

İdare mahkemesi kamu yararı ve hizmet gerekleri doğrultusunda yapılan atama işleminde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna vararak davanın reddine karar vermiştir.

4. Başvurucu idare mahkemesi kararının hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek istinaf başvurusunda bulunmuştur. Bölge idare mahkemesi, idare mahkemesi kararının hukuka uygun olduğu ve kaldırılmasını gerektirecek bir neden bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

5. Başvurucu, nihai hükmü Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden 11/11/2020 tarihinde öğrendikten sonra 15/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu, göreve iade edildikten sonra atamasının durumuna uygun kadroya yapılması gerektiğini, bu durumun dikkate alınmadığını ve açmış olduğu davanın da reddedildiğini vurgulayarak çalışma hakkının ve eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, bireysel başvurunun süresinde olmadığı ifade edilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne cevap dilekçesinde, UYAP üzerinden yapılan sorgulamalarda kişilerin kararı öğrenmeye uygun vasıtalarının bulunup bulunmadığı hususunun gözardı edildiğini, sürenin tebliğ tarihinden itibaren başlatılması gerektiğini belirtmiştir.

8. Başvuru özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

9. Anayasa Mahkemesi Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında otuz günlük süre kuralının bireysel başvurunun ön şartlarından biri olduğunu ve bu sürenin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihinin esas alınacağını belirtmiştir (Hüseyin Aşkan, § 20). Anılan kararda bireysel başvuru süresinin işlemeye başlaması yönünden nihai kararın gerekçesinin tebliğinin öğrenme şekillerden biri olduğu, bununla birlikte başka şekillerde de öğrenmenin söz konusu olabileceği ifade edilmiştir (Hüseyin Aşkan, § 23).

10. Bu doğrultuda Hüseyin Aşkan kararında; kullanıcıların UYAP üzerinden yaptıkları işlemlerin (doküman oluşturma, düzenleme, imzalama, açma, okuma ve yazdırma gibi) kayıt altına alındığı evrak işlem kütüğünün Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi sonucunda nihai kararın açılarak okunduğuna ilişkin bir işlemin tespiti hâlinde bu işlemi yapan ilgililerin işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrendiklerinin kabul edileceği, böyle bir durumda bireysel başvuru süresinin de bu tarihten itibaren başlatılması gerektiği belirtilmiştir (Hüseyin Aşkan, §§ 26-29).

11. Somut olayda nihai karar olan bölge idare mahkemesi kararına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede ilgili kararın -yargılama safahatında vekili bulunmayan- başvurucu tarafından ilk kez 11/11/2020 tarihi saat 09.01.37'de açılarak okunduğu tespit edilmiştir. Buna göre nihai kararın başvurucu tarafından 11/11/2020 tarihinde UYAP üzerinden okunduğu ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir.

12. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 11/11/2020 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun en geç 11/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunması gerekirken, otuz günlük bireysel başvuru süresinden sonra, 15/12/2020 tarihinde gerçekleştirdiği bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul

edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NATERA İNTERNATİONAL, INC.

B. No: 2021/6659 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/6659

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NATERA İNTERNATİONAL, INC. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/6659)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Natera İnternational, INC.

Vekili : Av. Salih ORHAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 30/12/2020 tarihinde öğrendikten sonra 25/1/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer

almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Başvurucu, sözleşmeden kaynaklanan alacaklarını alamaması nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle mülkiyet hakkının ihlali iddiasının bu aşamada incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 675.615,67 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 15. İdare Mahkemesine (E.2019/1353, K.2020/777) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. 487,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.387,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YASİN SONBUR

B. No: 2021/10702 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/10702

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YASİN SONBUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/10702)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Yasin SONBUR

Vekili : Av. Serhat METİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mahkeme kararında gösterilen süreye uygun şekilde kanun yolu başvurusunda bulunulduğu hâlde talebin süre aşımından reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 2/3/2021 tarihinde öğrendikten sonra 5/3/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. 2021/14010 sayılı bireysel başvuru dosyası, mükerrer kayıt olması nedeniyle bu dosya ile birleştirilmiş ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Başvurucu Mehmet Sonbur, 8/7/2022 tarihinde ölmüştür. Başvurucunun mirasçısı Yasin Sonbur başvuruyu devam ettirmek istediğini 15/2/2023 tarihinde bildirmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Nihal Uslukol (B. No: 2016/73086, 25/9/2019), Özkan Şen (B. No: 2012/791, 7/11/2013), Hasan İşten (B. No: 2015/1950, 22/2/2018), Ertuğrul Dalbaş (B. No: 2014/7805, 25/10/2017), Cemile Akyıldız (B. No: 2014/1382, 22/9/2016), İnta Mühendislik Mimarlık İnş. San. ve Tic.

Ltd. Şti. (B. No: 2017/34763, 11/2/2021) ve S.K. (B. No: 2015/2438, 19/4/2018) kararlarında, uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede hâkimin kanun yolunu ve süresini taraflara doğru gösterme yükümlülüğü altında olduğu, başvurucunun mahkeme kararında belirtilen süreye güvenerek hareket ettiği ve mahkemenin yanıltması sonucu ortaya çıkan belirsizliğe başvurucunun katlanmak zorunda bırakılmasının ölçülü olmadığı belirtilerek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Somut başvuruda da anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden ihlal sonucuna varıldığından başvurucunun mülkiyet hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının ayrıca incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda yeniden yargılamada yapılması gereken iş, olağan kanun yolu başvurusunun süresinde olmadığından reddine ilişkin kararın kaldırılarak ve -usule ilişkin diğer meselelerde de bir eksiklik söz konusu değilse- esastan incelenerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Mülkiyet hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarının incelenmesine YER OLMADIĞINA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Diyarbakır Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesine (E.2021/359, K.2021/220) iletilmek üzere Nusaybin İcra Hukuk Mahkemesine (E.2013/2, K.2019/31) GÖNDERİLMESİNE,

E. 487,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.387,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ESLEM HİFA KARAKOYUN

B. No: 2021/17210 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/17210

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ESLEM HİFA KARAKOYUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/17210)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Eslem Hifa KARAKOYUN

Temsilcisi (Veli) : Hamdusena KAYMAZ

Vekili : Av. Şaban DALĞIN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 1/3/2021 tarihinde öğrendikten sonra 26/3/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

3. Anayasa Mahkemesi, Tacettin Ceylan ([GK] (B. No: 2017/39062, 10/11/2021) kararında adli yardım talebinin reddi nedeniyle başvurucunun başta mahkemeye erişim hakkı olmak üzere temel haklarına yapılan müdahaleye karşı bireysel başvuruda bulunamamasının

yargılamanın bütününü adil olmaktan çıkarıp çıkarmadığı veya müdahalenin sonuçlarının ağırlaşmasına yol açıp açmadığı hususunu incelemiş ve devam eden yargılamada yargılama safahatında verilen adli yardım talebinin reddine ilişkin ara kararın kesinleşmesinin ardından salt bu karara yönelik başvuru yapılabileceği sonucuna varmıştır. (Tacettin Ceylan [GK], §§ 41-43)

4. Anayasa Mahkemesi, mahkemeye erişim hakkı yönünden Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim (B. No: 2017/21882, 10/2/2021) kararında inceleme yapmış ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararda; yargılamada bir avukatla temsil edilmiş olmanın adli yardım talebinin reddi için tek başına yeterli bir gerekçe olamayacağı, bu kategorik yaklaşımın ilgililerin gerçek mali durumlarının hesaba katılmasını önlediği tespit edildikten sonra mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gereklilik kriterini taşıdığının mahkemece gösterilemediği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 10.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazimat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Zira yargılama, başvurucu lehine sonuçlanmış ve yargılama giderleri de karşı tarafa yükletilmiştir. İhlalin tespiti yeterli giderim sağlayacağından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 9.900 TL vekâlet ücretinden ibaret yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Diyarbakır 2. Aile Mahkemesine (E.2021/75) GÖNDERİLMESİNE,

İ. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSA ERBEYİ

B. No: 2021/29451 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/29451

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSA ERBEYİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/29451)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Musa ERBEYİ

Vekili : Av. Orhan ERBEYİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucunun yargılamada avukatla temsil edilmesi gerekçe gösterilerek adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ve gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 8/6/2021 tarihinde öğrendikten sonra 16/6/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

3. Anayasa Mahkemesi, Tacettin Ceylan ([GK] (B. No: 2017/39062, 10/11/2021) kararında adli yardım talebinin reddi nedeniyle başvurucunun başta mahkemeye erişim hakkı olmak üzere temel haklarına yapılan müdahaleye karşı bireysel başvuruda bulunamamasının yargılamanın bütününü adil olmaktan çıkarıp çıkarmadığı veya müdahalenin sonuçlarının

ağırlaşmasına yol açıp açmadığı hususunu incelemiş ve devam eden yargılamada yargılama safahatında verilen adli yardım talebinin reddine ilişkin ara kararın kesinleşmesinin ardından salt bu karara yönelik başvuru yapılabileceği sonucuna varmıştır (Tacettin Ceylan [GK], §§ 41-43). Somut olayda da başvurucunun adli yardım talebinin reddine ilişkin karara itiraz etttiği ve itirazın reddedildiği, asıl dava sürecinden bağımsız olarak bireysel başvuruda bulunulduğu görülmekle anılan karardan ayrılan bir husus bulunmamaktadır.

4. Anayasa Mahkemesi, mahkemeye erişim hakkı yönünden Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim (B. No: 2017/21882, 10/2/2021) kararında inceleme yapmış ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararda; yargılamada bir avukatla temsil edilmiş olmanın adli yardım talebinin reddi için tek başına yeterli bir gerekçe olamayacağı, bu kategorik yaklaşımın ilgililerin gerçek mali durumlarının hesaba katılmasını önlediği tespit edildikten sonra mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gereklilik kriterini taşıdığının mahkemece gösterilemediği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

5. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden ihlal sonucuna varıldığından başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasının ayrıca incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

6. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 10.000 TL manevi tazimat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Yeniden yargılama ile yeterli giderim sağlanacağından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasının incelenmesine YER OLMADIĞINA,

E. Kararın bir örneğinin, 1/6/2021 tarihli ara karar yönünden mahkemeye erişim hakkının

ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 3. İş Mahkemesine (E.2021/305) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

G. 9.900 TL vekâlet ücretinden ibaret yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

İ. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RGM TURKEY GAYRİMENKUL YÖNETİM VE İŞLETME A.Ş.

B. No: 2021/46524 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/46524

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RGM TURKEY GAYRİMENKUL YÖNETİM VE İŞLETME A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/46524)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : RGM Turkey Gayrimenkul Yönetim ve İşletme A.Ş.

Temsilcisi : Ahmet PAŞAOĞLU

Vekilleri : Av. Ayhan DOĞAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 5/10/2021 tarihinde öğrendikten sonra 27/10/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer

tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Başvurucu, sözleşmeden kaynaklanan alacaklarını alamaması nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle mülkiyet hakkının ihlali iddiasının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 464.574,63 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1.Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 13. İdare Mahkemesine (E.2019/1481, K.2019/1744) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. 487,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.387,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin

sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH KÖKÇİNAR

B. No: 2021/52647 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/52647

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH KÖKÇİNAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/52647)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Fatih KÖKÇİNAR

Vekili : Av. Özal Gürkan SOYKAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucunun yargılamada avukatla temsil edilmesi gerekçe gösterilerek adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 30/9/2021 tarihinde öğrendikten sonra 4/10/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Başvurucunun adli yardım talebi Komisyon kararı ile geçici olarak kabul edilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi, Tacettin Ceylan ([GK] (B. No: 2017/39062, 10/11/2021) kararında adli yardım talebinin reddi nedeniyle başvurucunun başta mahkemeye erişim hakkı olmak üzere temel haklarına yapılan müdahaleye karşı bireysel başvuruda bulunamamasının yargılamanın bütününü adil olmaktan çıkarıp çıkarmadığı veya müdahalenin sonuçlarının

ağırlaşmasına yol açıp açmadığı hususunu incelemiş ve devam eden yargılamada yargılama safahatında verilen adli yardım talebinin reddine ilişkin ara kararın kesinleşmesinin ardından salt bu karara yönelik başvuru yapılabileceği sonucuna varmıştır (Tacettin Ceylan, §§ 41-43). Somut olayda da başvurucunun adli yardım talebinin reddine ilişkin karara itiraz etttiği ve itirazın rededdildiği, asıl dava sürecinden bağımsız olarak bireysel başvuruda bulunulduğu görülmekle anılan karardan ayrılan bir husus bulunmamaktadır.

4. Anayasa Mahkemesi, adli yardım talebinin reddine ilişkin başvuruyu mahkemeye erişim hakkı yönünden Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim (B. No: 2017/21882, 10/2/2021) kararında da incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararda; yargılamada bir avukatla temsil edilmiş olmanın adli yardım talebinin reddi için tek başına yeterli bir gerekçe olamayacağı, bu kategorik yaklaşımın ilgililerin gerçek mali durumlarının hesaba katılmasını önlediği tespit edildikten sonra mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gereklilik kriterini taşıdığının mahkemece gösterilemediği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 5.000 TL maddi ve 5.000 TL manevi tazimat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Yeniden yargılama ile yeterli giderim sağlanacağından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin, 2/9/2021 tarihli ara karar yönünden mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Erzurum 1. İş Mahkemesine (E.2021/331) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru

tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için YASAL FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BİROL YALÇIN VE DİĞERLERİ

B. No: 2021/58643 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/58643

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BİROL YALÇIN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/58643)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucular : 1. Birol YALÇIN

2. Güler YALÇIN

3. Soner YALÇIN

4. Taner YALÇIN

Başvurucular Vekili : Av. Sertuğ SÜRENOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/8/2021 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurucuların hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile mülkiyet hakkının ihlali iddiaları yönünden açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir. Makul sürede yargılanma hakkı yönünden kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılması amacıyla başvurunun kabul edilebilirlik hususu karara bağlanmadan Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucular 2/9/2015 tarihinde Muğla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde muris muvazaasına dayalı tapu iptali ve tescil davası açmıştır.

6. Mahkemece 27/9/2017 tarihinde verilen davanın kabulü kararı Yargıtay 1. Hukuk Dairesi tarafından bozulmuştur.

7. Yeniden yargılama yapan Muğla 2. Asliye Hukuk Mahkemesince 19/6/2019 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir.

8. Başvurucular tarafından temyiz edilen karar, Yargıtay 1. Hukuk Dairesince27/5/2021 tarihinde onanarak kesinleşmiştir.

9. Başvurucular nihai kararın 17/7/2021 tarihinde tebliğ edildiğini belirtmiştir.

10. Başvurucular 16/8/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

12. Başvurucular, Muğla 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davanın 6 yıl devam ettiğini belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

13. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler ... "

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

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

15. Bireysel başvurunun ön şartlarından biri de otuz günlük süre kuralıdır. Sürenin başvurunun her aşamasında dikkate alınması gerekir (Deniz Baykal, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 32). Otuz günlük süreye ilişkin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihi esas alınmalıdır.

16. Bireysel başvuru süresinin işlemeye başlaması yönünden nihai kararın gerekçesinin tebliği, öğrenme şekillerinden biridir (Mehmet Ali Kurtuldu, B. No: 2013/5504, 28/5/2014, § 27). Ancak öğrenme, gerekçeli kararın tebliği ile sınırlı olarak gerçekleşmez; başka şekillerde de öğrenme söz konusu olabilir. Başvurucunun nihai kararın gerekçesini dava dosyasını incelemek suretiyle öğrenmesi mümkündür. Bu doğrultuda dosyadan suret

alınması gibi hâllerde başvurucunun gerekçeli kararı öğrendiği kabul edilebilir. Başvurucuların nihai kararın gerekçesini öğrendiklerini beyan ettikleri tarih de bireysel başvuru süresinin başlangıcı olarak ele alınabilir (İlyas Türedi, B. No: 2013/1267, 13/6/2013, §§ 21, 22).

17. Diğer yandan somut olayın koşullarında başvurucunun nihai karardan daha erken bir tarihte haberdar olması gerektiğinin değerlendirilmesi durumunda Anayasa Mahkemesi, başvuru süresinin başlangıcı için bu tarihi de esas alabilir (Ögeday Akın, B. No: 2014/2345, 10/6/2015, § 38).

18. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP), kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ihtiyaç duymaları hâlinde hızlı ve kolay şekilde ulaşabilmelerini sağlamaktadır. Her türlü bilgi ve belge alışverişi de UYAP üzerinden elektronik ortamda ve anlık denebilecek kısa sürede gerçekleştirilebilmektedir (Hüseyin Aşkan, B. No: 2017/15649, 21/7/2020, § 26).

19. Yargı sisteminin parçası olarak avukatlar; vekâleten baktığı dava dosyalarını internet üzerinden UYAP aracılığıyla inceleyebilmekte, bu dosyalardan suret alabilmekte, elektronik imza ile sistemdeki dava dosyalarına evrak ekleyebilmekte, yeni dava dosyası açabilmekte ve harç ödeyebilmektedir. Ayrıca nihai kararın gerekçesine erişmenin mümkün hâle geldiği durumlarda başvurucu avukatları bu sistemi kullanmak suretiyle nihai kararın gerekçesini kesin olarak öğrenme imkânını da elde etmektedir (Hüseyin Aşkan, § 27).

20. Tüm bu işlemler yapılırken bilgi ve belgelerin son hâli, değişmez ve güvenli bir şekilde veri tabanında saklanmakta ve belgeler üzerinde yapılan işlemler UYAP evrak işlem kütüğünde kayıt altına alınmaktadır. Evrak işlem kütüğü, evrak üzerinde yapılan işlemleri (doküman oluşturma, düzenleme, imzalama, açma, okuma ve yazdırma gibi) kayıt altına almaktadır. Kayıt altına alınan evrak üzerindeki işlemleri yapan şahsın adı, soyadı, sıfatı, birimi, yapılan işlemin niteliği, tarihi ve saati sistemde saklanmaktadır (Hüseyin Aşkan, § 28).

21. Başvuruya konu olayda, nihai karar olan Yargıtay 1. Hukuk Dairesi kararına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan inceleme neticesinde ilgili kararın başvurucuları yargılamada temsil eden avukat tarafından 1/7/2021 tarihinde açılarak okunduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu işlemi yapan ilgililerden işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrenmeleri beklenir. Böyle bir durumda işlem yapılırken nihai kararın sonucunun öğrenildiği kabul edileceğinden bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren başlatılması gerekir.

22. Bu kapsamda nihai kararın başvurucuyu yargılamada temsil eden avukat tarafından UYAP üzerinden 1/7/2021 tarihinde okunduğunun, dolayısıyla nihai karardan haberdar olunduğunun ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin anılan tarihten itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir. Nitekim ilgili usul kuralları uyarınca sürenin münhasıran tebliğden itibaren işlemeye başlayacağının kabul edildiği uygulamaların aksine bireysel başvuru yolunda başvuru süresi, ihlalin öğrenilmesi esasına bağlanmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27).

23. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 1/7/2021 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucuların otuz günlük bireysel başvuru süresinden sonra 16/8/2021 tarihinde yaptığı ve herhangi bir mazeret de bildirmediği bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ALANAY VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/32667 | Karar tarihi: 27.04.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/32667

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

AHMET ALANAY VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/32667)

Karar Tarihi: 27/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 16/6/2023 - 32223

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Ahmet ALANAY

2. Ahmet DEMİRCİ

3. Ahmet DEMİRCİ

4. Akgül Latife AYDOĞAN
5. Ayşe GÜMRÜKCÜLER
6. Ayşen DEMİRCİ
7. Candan SARIKADIOĞLU
8. Emine TAVLI
9. Emine TURGUT
10. Emine Aydan ALANAY
11. Emine Yaşar DEMİRCİ
12. Fatma CEVKİROĞLU
13. Fatma Mahigül GÜMRÜKCÜLER
14. Günay BAYKARA
15. Hafize Sema ÇAĞIRICI
16. Hatice Saba ARMAN
17. İnci ALANAY
18. Kerim GÜMRÜKCÜLER
19. Latife AĞAOĞLU
20. Mehmet Nevzat ALANAY
21. Mehmet Tevfik GÜMRÜKCÜLER
22. Melike GÜVEN
23. Mustafacan GÜMRÜKCÜLER
24. Müge GÜCÜOĞLU
25. Numan GÜMRÜKCÜLER
26. Rifat GÜMRÜKCÜLER
27. Saadet GÖNÜLLÜ
28. Saadettin GÜMRÜKCÜLER
29. Sadettin GÜMRÜKCÜLER
30. Sema GÜMRÜKCÜLER
31. Serpil ÖZGEN
32. Süleyman ALANAY
33. Tuba DEMİRCİ
34. Uğur ALANAY
35. Raşit Fehmi RAŞİTOĞLU
36. Tevfik RAŞİTOĞLU

37. Zahide SEVİMLER

38. Serdar Rifat RAŞİTOĞLU

39. Fatma TEPEALAN

40. Cansen YILMAZ

41. Rifat TEPEALAN

42. Mehmet TEPEALAN

43. Ali Rıza TEPEALAN

44. Yusuf DEMİRCİ

Başvurucular Vekili : Av. Osman TURGUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, taşınmazın tapu kaydının iptal edilmesine rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/11/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

4. İkinci Bölüm tarafından 21/12/2022 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Tapu İptal ve Tescil Davası Süreci

6. 15/12/1934 tarihli ve 2613 sayılı mülga Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu'na göre yapılan kadastro çalışmalarında Antalya'nın Alanya ilçesine bağlı Tepe Mahallesi'nde kâin 94 ada 12 parsel sayılı 97.332 m² ve 126 ada 2 parsel sayılı 160.878 m² yüz ölçümlü başvuru konusu taşınmazlar 11/11/1949 tarihli ve 24 ile 25 sıra No.lu tapu kayıtlarına dayanılarak 16/6/1970 tarihinde tarla vasfı ile başvurucular ve murisleri adına tescil edilmiştir.

7. Orman Genel Müdürlüğü tarafından başvurucular aleyhine 10/8/1994 tarihinde Alanya 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde başvuru konusu taşınmazların orman sınırları içinde kaldığı iddiasıyla her bir taşınmaz için ayrı ayrı tapu iptali ve tescil davası açılmıştır.

8. Alanya 2. Asliye Hukuk Mahkemesi 5/5/1998 tarihinde davaların kabulüyle 94 ada 12 parsel sayılı taşınmazın 82.290,53 m²lik kısmının, 126 ada 2 parsel sayılı taşınmazın da 114.872,35 m²lik kısmının başvurucular adına olan tapu kaydının iptaline ve orman niteliği ile Hazine adına tesciline karar vermiştir. Bu kararlar, Yargıtay 20. Hukuk Dairesince 18/2/2002 tarihinde onanmasının ardından aynı Dairece 24/6/2002 tarihinde karar düzeltme

isteminin reddine karar verilmekle kesinleşmiştir.

B. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılan Başvuru Süreci

9. Başvurucular, tazminat ödenmeksizin tapu kayıtlarının iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasıyla 15/1/2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuruda bulunmuştur.

10. AİHM Gümrükcüler ve diğerleri/Türkiye (B. No:9580/03, 26/1/2010) kararında, başvurucuların mülkiyet haklarının ihlal edildiğine ve taraflar arasındaki olası bir uzlaşma ihtimaline binaen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 41. maddesinin uygulanmamasına karar vermiştir. Kararda ayrıca başvuru konusu taşınmazlar için dayanak alınan kayıtların 1918 yılına ait olduğu ve bu kayıtlarda tarla vasfının açıkça yer aldığının tespit edildiği belirtilmiştir.

11. Bu karar üzerine Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı (Dışişleri Bakanlığı) tarafından 5/7/2010 tarihinde 94 ada 12 parsel sayılı taşınmaz için 825.374,50 TL, 126 ada 2 parsel sayılı taşınmaz için de 1.142.620,70 TL olmak üzere toplam 1.967.995,20 TL uzlaşma teklifinde bulunulmuştur. Ancak başvurucular bu uzlaşma teklifini kabul etmemiştir.

12. AİHM, Sözleşme'nin 41. maddesine ilişkin kararını 7/2/2017 tarihinde açıklamıştır. Bu karar ile AİHM, Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlali sebebiyle maddi tazminat talep edilmesine ilişkin olarak başvurunun Sözleşme'nin 41. maddesiyle ilgili kısmının kayıttan düşürülmesine karar vermiştir. Ayrıca başvuruculara 6384 sayılı Kanun'la kurulan Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna (Tazminat Komisyonu) başvurması gerektiğine, diğer şikâyetlerle ilgili olarak ise başvuranlara toplam 17.000 avro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

C. Tazminat Komisyonuna Yapılan Başvuruyla İlgili Süreç

13. Başvurucular, AİHM kararına istinaden 21/6/2017 tarihinde Tazminat Komisyonuna başvurarak tazminat talebinde bulunmuştur.

14. Tazminat Komisyonuna -Tazminat Komisyonun 24/4/2018 tarihli kararındaki açıklamalar çerçevesinde- maliye uzmanı bilirkişi tarafından sunulan 21/3/2018 tarihli gayrimenkul değerleme raporunda;

i. Taşınmazların uygulama imar planı ve yerleşim alanı dışında, ilçe merkezine yaklaşık beş km uzaklıkta bulunduğu, su, elektrik ve diğer altyapı hizmetlerinden yararlanmadığı, iki taşınmazın bitişik vaziyette ve yaklaşık %60 civarında eğimli, tamamen orman sahasında, üzerinde sık orman ağaçlarının olduğu belirtilmiştir.

ii. Ayrıca söz konusu taşınmazlar üzerinde konut ya da herhangi bir ticari ve tarımsal faaliyetin yapılmasının mümkün olmadığı ve emsal alınan aynı mahalledeki taşınmazlar düz zemin olup, konut ve tarım için uygun olduğundan taşınmazların değerinin inceleme verilerinden çok daha düşük olması gerektiği açıklanarak taşınmazların mülkiyetinin kaybedildiği 2002 yılı birim bedellerinin 1,50 TL/m² olduğu izah edilmiştir.

iii. 94 ada 12 parsel sayılı taşınmazın mülkiyetinin kaybedildiği 2002 yılı itibarıyla değerinin (82.537,45 m² x 1,50 TL) 123.806,175 TL, karar tarihi itibarıyla yasal faiz işlenmiş değerinin 436.680,305 TL ve TÜİK enflasyon oranlarına göre karar tarihi itibarıyla güncellenmiş değerinin ise 558.868,15 TL olduğu hesaplanmıştır.

iv. 126 ada 2 sayılı taşınmazın mülkiyetinin kaybedildiği 2002 yılı itibarıyla değerinin (114.262,07 m² x 1,50 TL) 171.393,105 TL, karar tarihi itibarıyla yasal faiz işletilmiş değerinin 604.256,955 TL, TÜİK enflasyon oranlarına göre karar tarihi itibarıyla güncellenmiş değerinin ise 773.678,27 TL olduğu açıklanmıştır.

v. Sonuç olarak her iki taşınmazın 2018 tarihi itibarıyla yasal faiz işletilmiş toplam değerinin 1.040.937,26 TL, TÜİK enflasyon oranlarına göre güncellenmiş toplam değerinin ise 1.332.546,42 TL olduğu tespit edilmiştir.

15. Tazminat Komisyonu, maliye uzmanı bilirkişi raporundaki TÜİK enflasyon oranlarına göre güncellenmiş hesaplamayı esas alarak 24/4/2018 tarihinde 94 ada 12 parsel sayılı taşınmaz için 558.868,15 TL ve 126 ada 2 parsel sayılı taşınmaz için 773.678,27 TL olmak üzere toplam 1.332.546,42 TL tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Tazminat Komisyonu kararının gerekçesinde; taşınmazların değerinin mülkiyetin kaybedildiği 24/6/2002 tarihi esas alınarak tespit edilmesi gerektiği açıklanarak millî emlak denetmeni tarafından hazırlanan ve Dışişleri Bakanlığı tarafından AİHM'e sunulan 11/6/2010 tarihli rapor ile bu rapor gözönünde bulundurularak güncellenen 20/5/2015 tarihli raporun dikkate alınmadığı vurgulanmıştır. Bununla birlikte taşınmazların tapu kaydının tazminat ödenmeksizin iptal edilmesi nedeniyle başvuruculara mülkiyet hakkının ihlal edildiği belirtilerek AİHM'in mülkiyet hakkına ilişkin yerleşik içtihadına göre başvuruculara tüm zararlarına hükmedildiği izah edilmiştir.

16. Başvurucular, Tazminat Komisyonu kararına karşı itiraz kanun yoluna başvurmuştur. Başvurucular itiraz dilekçesinde bilirkişi raporuna karşı itirazlarını da dile getirmiştir. Bu bağlamda gayrimenkul değerleme raporunun aksine taşınmazların bir kısmının 1/1.000 ölçekli imar planı ve belediye sınırları içinde olduğunu, -elektrik, su, kanalizasyon ve toplu ulaşım gibi- altyapı hizmetlerinden yararlandığını, taşınmazdaki eğimin %30 ile %50 arasında olduğunu, villa oturum alanına çok yakın olduğunu vurgulamıştır. Ayrıca AİHM dosyasına sunulan bilirkişi raporlarında taşınmazın birim bedellerinin 10-30 TL/m² arasında belirtildiğini, komşu parselin birim fiyatının mahkemeye sunulan bilirkişi raporunda 2007 yılı itibarıyla 280 TL/m², 2010 yılı itibarıyla ise 500 TL/m² olarak belirlendiğini, taşınmazların tarla olarak değil arsa olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirterek 2010 yılı itibarıyla bölgedeki arsa birim fiyatının 40.000 TL/m² olduğunu beyan etmiştir.

17. Başvuruculara Tazminat Komisyonu kararına karşı yaptıkları itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesince (Daire) 14/9/2018 tarihinde reddedilmiştir. Daire kararında; tazminat miktarının taşınmazların alanı, yerleşim yerlerine yakınlığı, çevresindeki taşınmazların durumu, yola yakınlığı, topoğrafik yapısı, orman sahasında yer alması, üzerinde konut ya da herhangi bir ticari ve tarımsal faaliyetin yapılmasının mümkün olmaması, emsal piyasa değerleri gibi taşınmazın değerini artıran ve azaltan tüm faktörler değerlendirilerek tespit edildiği belirtilmiştir. Bu nedenle tazmin kararında bireyin mülkiyet hakkının korunması ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin gözetilmesi gerektiği yolundaki AİHM içtihatlarına aykırılık görülmediği ifade edilmiştir.

18. Nihai karar, başvuruculara 11/10/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular 5/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. Başvurucular Yaşar Tepealan ve Ülfet Raşitoğlu başvurunun devamı sırasında vefat etmiş, mirasçısı olan başvurucular başvuruyu devam ettirmek istediklerini bildirmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

20. İlgili ulusal ve uluslararası hukuk için bkz. Cemile Gökhan ve diğerleri, B. No: 2015/1203, 23/5/2018, §§ 26-47; Arzu Kocakaya ve diğerleri, B. No: 2018/34900, 13/1/2022, §§ 21-35; ilgili Yargıtay içtihadı için bkz. Adile Şölen Yücel ve diğerleri, B. No: 2017/15169, 15/9/2020, §§ 27-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 27/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucular gerçek ve güncel zararın konusunda uzman bilirkişi marifetiyle araştırılması gerekirken sadece maliye uzmanına aldırılan raporun hükme esas alınmasından, bu rapora itiraz hakkı tanınmadan tazminata hükmedilmesinden ve bu rapora karşı Daireye yaptıkları itirazların da gerekçe belirtilmeden reddedilmesinden şikâyetçidir. Tazminat Komisyonunca öncelikle Dışişleri Bakanlığı tarafından 5/7/2010 tarihinde uzlaşma kapsamında teklif edilen toplam 1.967.995,20 TL'nin 2018 yılı itibarıyla güncellenmiş değeri üzerinden karar verilmesi gerektiği görüşünde olan başvurucular bu doğrultuda Tazminat Komisyonu tarafından TÜİK verileri esas alınarak güncelleme yapılmış ise de bu değerin arsa niteliğindeki taşınmazların tam ve güncel rayiç değerlerini yansıtmadığını iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca lehlerine tazminata hükmedilmesine rağmen vekâlet ücretine hükmedilmediğini vurgulamış, bu gerekçelerle silahların eşitliği ilkesiyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Bakanlık görüşünde evvela 2010 yılında önerilen bedelin uyuşmazlığın dostane çözümüne yönelik taraf iradesini yansıttığı, taşınmazın değerine ilişkin bir tespit içermediği iddia edilmiştir. Öte yandan Tazminat Komisyonu kararında başvurucular lehine hükmedilen tazminatın tespitine ilişkin tüm hususlar ve daha önce AİHM'e sunulan raporun tazminatın tespitine esas alınmama gerekçesinin de detaylarıyla açıklandığı vurgulanmıştır. Buna göre mağduriyetin giderilmesi amacıyla 22/11/2018 tarihinde başvuruculara ödenen tazminat tutarının adil denge kriterini sağladığı ifade edilmiştir. Ayrıca başvuruculara ödenen tazminat tutarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve başvuruculara taşınmazların bedelini almış olmaları nedeniyle mağdur statüsünün devam edip etmediğinin değerlendirilmesi gerektiği savunulmuştur. Bununla birlikte AİHM'in yerleşik içtihadına göre Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesinin her zaman bedelin tamamının tazmin edileceği yönünde bir teminat sağlamadığı açıklanmıştır. Son olarak Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi ve AİHM içtihadı, somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir.

24. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında genel olarak başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

25. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvuruculların belirtilen şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Bakanlık görüşünde, başvuruculların mağdur statüsünün bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.

29. Buna göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bunlar, başvuruya konu edilen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden başvurucunun güncel bir hakkı nedeniyle kişisel olarak ve doğrudan etkilenmesidir. Bu çerçevede ortaya çıkan sonuç nedeniyle başvurucu, mağdur olduğunu ileri sürmelidir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

30. Lehlerine toplam 1.332.546,42 TL tazminata hükmedilmiş ise de başvurucular, Tazminat Komisyonunun hesaplama yöntemi nedeniyle bu tutarın yetersiz olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucular, tüm süreç boyunca Tazminat Komisyonunun hesaplama yönteminin taşınmazın gerçek bedelini karşılamaktan uzak olduğunu belirterek taşınmazın rayiç bedeline ilişkin kimi verileri sunmuştur. Mevcut bireysel başvurudaki temel şikâyet Tazminat Komisyonunun hesaplama yöntemine yöneliktir. Başvurucular devletin taşınmazların güncel rayiç bedelini ödemesi gerektiğini ileri sürmektedir. Başvuruculların Tazminat Komisyonu kararının Anayasa'nın 35. maddesiyle uyumlu olup olmadığını denetlettirmesinde meşru bir menfaatinin bulunduğu açıktır. Dolayısıyla başvuruculların mağdur statüsünün devam ettiğinin kabulü gerekir.

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

2. Esas Yönünden

32. AİHM Gümrükcüler ve diğerleri/Türkiye kararında, başvuruculların mülkiyet haklarının ihlal edildiğine ve taraflar arasındaki olası bir uzlaşma ihtimaline binaen Sözleşme'nin 41. maddesinin uygulanmamasına karar vermiştir. Bunun üzerine Dışişleri Bakanlığı tarafından 5/7/2010 tarihinde 94 ada 12 parsel sayılı taşınmaz için 825.374,50 TL, 126 ada 2 parsel sayılı taşınmaz için de 1.142.620,70 TL olmak üzere toplam 1.967.995,20 TL uzlaşma teklifinde bulunulmuştur. Ancak başvurucular bu uzlaşma teklifini kabul etmemişlerdir. AİHM, Sözleşme'nin 41. maddesine ilişkin kararını 7/2/2017 tarihinde açıklayarak Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlali sebebiyle maddi tazminat talep edilmesine ilişkin olarak başvuruculların Tazminat Komisyonuna başvurması gerektiğine hükmetmiştir.

33. AİHM'in mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin bu tespitleri dikkate alınarak mülkün ve müdahalenin varlığı ile müdahalenin haklılığına/meşruluğuna ilişkin testleri yapmaya gerek görülmemiştir. Bununla birlikte AİHM'in tespit ettiği ihlalin gideriminin sağlanıp

sağlanmadığı meselesi ölçülülük bağlamında hem usul güvenceleri yönünden hem de tazminatın belirlenmesi usulü bakımından incelenecektir.

34. Tapu kayıtlarının oluşturulması ve tutulması kamu makamlarının gözetiminde olduğuna göre orman olmasına rağmen hatalı olarak bu kayıtların oluşturulması hâlinde de yine devletin sorumlu olması tabiidir. Orman olan taşınmazların korunması bağlamında müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacı bulunmakta ise de devletin verdiği tapu ile mülk sahibi olan başvurucunun da menfaatlerinin gözetilmesi ve bu çerçevede idarenin hatalı işleminin bütün sonuçlarının başvurucuya yüklenmemesi gerekmektedir. Bu bağlamda tapunun iptal edilmesi karşılığında tazminat ödenmesinin başvurucuya yüklenen külfeti hafifletecek ve kamu yararı ile bireysel menfaatlerin dengelenmesini sağlayacak önemli bir araç olduğu söylenebilir.

35. Vurgulanmalıdır ki taşınmaz bedelinin tespiti teknik ve uzmanlık gerektiren bir konudur. Bu nedenle kamulaştırılan taşınmazın bedelinin tespiti uzman derece mahkemelerinin yetki ve görevindedir. Anayasa Mahkemesinin mülkiyet hakkı kapsamında yapılan bireysel başvurularda bedel veya değer düşüklüğü karşılığını hesaplamak gibi bir görevi de bulunmamaktadır (benzer değerlendirme için bkz. Mukadder Sağlam ve diğerleri, B. No: 2013/2511, 22/1/2015, § 49; Abdülkerim Çakmak ve diğerleri, B. No: 2014/1964, 23/2/2017, § 52). Bu noktada Anayasa Mahkemesinin görevi taşınmaz bedelinin tespiti yönteminin makul/adil bir tazminat ödenmesini temin edip etmediğini incelemekten ibarettir.

36. Tazminatın belirlenmesi kural olarak derece mahkemelerinin yetkisinde olsa da somut olayda AİHM'in konu hakkındaki adil tazmin ilkelerinin gözetilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 28/6/1944 tarihli ve 5742 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 15/3/1944 tarihli ve E.1944/13, K.1944/18 sayılı kararında, tapu sicillerinden devletin 17/2/1926 tarihli ve 743 sayılı mülga Türk Kanunu Medenisi'nin 917. maddesi -22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1007. maddesi- kapsamında sorumlu olduğu kabul edilmiştir (Adile Şölen Yücel ve diğerleri, § 27). Nitekim Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında Yargıtay içtihadına dayanarak 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen tazminat yolunun kadastro tespiti aşamalarındaki işlemlerden doğan zararların telafisi yönünden de etkili olduğu sonucuna ulaşmıştır (Nazmiye Akman, B. No: 2013/1012, 16/4/2013, § 25; Ahmet Hilmi Serter, B. No: 2014/10954, 17/11/2016, §§ 41, 42; Hatice Avcı ve diğerleri, B. No: 2014/9788, 22/9/2016, §§ 74-76). Öte yandan 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen tazminat davalarında Yargıtayca kamulaştırma usulünde uygulanan yöntemler benimsenerek tazminat ödenmesi gerektiği kabul edildiğinden AİHM ve Anayasa Mahkemesince bu yolun etkili olduğu değerlendirilmiştir.

37. Somut olayda başvuru konusu taşınmazlar 1970 yılında yapılan kadastro çalışmalarında 11/11/1949 tarihli tapu kayıtlarına dayanılarak başvurucular ve murisleri adına tescil edilmiştir. Ardından Orman Genel Müdürlüğü tarafından başvurucular aleyhine başvuru konusu taşınmazların orman sınırları içinde kaldığı iddiasıyla 1994 yılında açılan davalar kabul edilerek söz konusu taşınmazların orman olan kısımlarının başvurucular adına olan tapu kaydının iptali ve orman niteliği ile Hazine adına tesciline karar verilmiştir. Bu kararlar, Yargıtayca onanmış ve nihayet 24/6/2002 tarihinde karar düzeltme isteminin reddine karar verilmekle kesinleşmiştir. Dolayısıyla başvurucular 24/6/2002 tarihinde taşınmazların mülkiyetini kaybetmiştir. Başvuruculara taşınmazların orman olarak tespit edilmesine yönelik bir şikâyeti bulunmamaktadır. Başvurucular Tazminat Komisyonunun takdir ettiği tazminatın yetersiz olmasından yakınmaktadır.

38. Belirtilmelidir ki başvuruculara ödenmesi gereken tazminatın hesaplanmasında taşınmazların güncel rayiç bedelinin dikkate alınmaması Anayasa'nın 35. maddesini ihlal etmemektedir. Anayasa Mahkemesinin 13/11/2014 tarihli ve E.2013/95, K.2014/176 sayılı kararında da kabul edildiği üzere taşınmazın müdahale anındaki değerinin hesaplanması dışındaki seçenekler taşınmaz değerinde sonradan meydana gelen artış veya azalmalar nedeniyle malikin haksız kazanç elde etmesine veya haksız yere zarara uğramasına yol açabilir. Dolayısıyla malikin mülkiyet hakkıyla ormanların korunması amacı arasındaki adil dengenin sağlanmasında taşınmazın güncel değerinin (Tazminat Komisyonuna başvuru tarihindeki) verilmesi gerektiği söylenemeyecektir. Nitekim AİHM'in yaklaşımı da taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki değerinin verilmesi yönündedir (Arzu Kocakaya ve diğerleri, § 35). Kuşkusuz tazminat miktarının hesaplanmasında taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki niteliği de gözönünde bulundurulacaktır. Ne var ki malike ödenecek tazminatın hesaplanmasında taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki niteliğinin ve değerinin esas alınması gerekmekte ise de bunun enflasyon karşısında yitirilen kısmının da karşılanması gerekir. Aksi takdirde yıllarca taşınmazını kullanamayan ve taşınmazın bedelinden yararlanamayan malik, elde ettiği yarara karşılık orantısız bir külfete katlanmış olacaktır.

39. Tazminat Komisyonu taşınmazların tapu kaydının tazminat ödenmeksizin iptal edilmesi nedeniyle başvuruculaların mülkiyet hakkının ihlal edildiğini kabul ederek AİHM'in mülkiyet hakkına ilişkin yerleşik içtihadına göre taşınmazların enflasyon karşısındaki değer kaybını da dikkate alarak karar vermiştir. Tazminat Komisyonu bu noktada maliye uzmanı bilirkişiden aldığı gayrimenkul değerleme raporunu hükme esas alarak karar tarihi itibarıyla toplam 1.332.546,42 TL tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Ayrıca taşınmazların değerinin mülkiyetin kaybedildiği 24/6/2002 tarihi esas alınarak tespit edilmesi gerektiği açıklanarak Dışişleri Bakanlığı tarafından 2010 yılında AİHM'e sunulan uzlaşma teklifindeki 1.967.995,20 TL değerin tespit edildiği raporun dikkate alınmadığı vurgulanmıştır.

40. Kural olarak mülkten yoksun bırakma niteliğindeki müdahalelerde taşınmazın bedeli 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 11. maddesine göre alanında uzman bilirkişi/bilirkişiler tarafından tespit edilmektedir. Bu noktada özellikle taşınmazın niteliğine göre net gelir veya emsal satış değerine göre taşınmazın bedeli tespit edilmektedir. Nitekim yukarıda da değinildiği üzere hem Anayasa Mahkemesi hem de AİHM, Yargıtayın yoksun kalınan taşınmazın gerçek değerinin hesabına ilişkin olarak bu yöntemi uyguladığını dikkate alarak 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen tazminat yolunu tüketilmesi gerekli etkili bir başvuru yolu olarak kabul etmiştir (Anayasa Mahkemesi kararı için bkz. Nazmiye Akman, § 26; AİHM kararı için bkz. Altunay/Türkiye (k.k.), B. No: 42936/07, 15/5/2012). Öte yandan AİHM, Tazminat Komisyonuna başvuru yolunu etkili bir iç hukuk yolu olarak görürken Komisyonun kararlarını gerekçeli olarak ve AİHM içtihadını dikkate alarak vereceğine özel bir vurgu yapmıştır (Demiroğlu ve diğerleri/Türkiye (k.k.), B. No: 56125/10, 4/6/2013).

41. Bu çerçevede somut olay incelendiğinde ise mülkiyetin kaybedildiği 2002 yılı itibarıyla taşınmazın gerçek değerine ilişkin tespitin hangi hesaplama yöntemine göre belirlendiği Tazminat Komisyonu ve Bölge İdare Mahkemesince gösterilememiştir. Ayrıca Tazminat Komisyonunca tebliğ edilmediği anlaşılan maliye uzmanı bilirkişi tarafından hazırlanan 21/3/2018 tarihli gayrimenkul değerleme raporu yönünden Daire önünde görülen yargılama sırasında da başvuruculara, rapora karşı etkin bir biçimde itiraz edebilmeleri ile ilgili olarak çelişme imkânı tanınmamıştır. Üstelik başvuruculara Tazminat Komisyonu kararına karşı

itirazını inceleyen Daire tarafından bu rapora karşı dile getirilen sonuca etkili, ayrı ve açık yanıt gerektiren iddia ve itirazlara yönelik ilgili ve yeterli bir gerekçe de ortaya konulamamıştır.

42. Bu durumda mülkiyet hakkının korunmasının gerektirdiği usul güvencelerinin olayın koşulları altında sağlanmadığı dikkate alındığında başvurucular lehine hükmedilen tazminatın başvuruculaların bireysel yararı ile ormanların muhafazasındaki kamusal yarar arasındaki adil dengeyi temin ettiği kamu makamlarınca gösterilememiştir. Dolayısıyla başvuruculaların mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

44. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varıldığından başvuruculaların diğer ihlal iddiaları yönünden ayrıca bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. Giderim Yönünden

45. Başvurucular; ihlalin tespit edilmesi, tazminata ve yeniden yargılamaya hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

46. Başvuruda tespit edilen mülkiyet hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

47. Öte yandan mülkiyet hakkı yönünden ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuruculaların tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesine (E.2018/152, K.2018/3610) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvuruculaların Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AMELİA KUKUTARA VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/7923 | Karar tarihi: 27.04.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/7923

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

AMELİA KUKUTARA VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/7923)

Karar Tarihi: 27/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 19/7/2023 - 32253

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucular : 1. Amelia KUKUTARA

2. Dimitrios MALAMATAS

3. Elefteriya FİTRİADİS

4. Emmanuil FİTRİADİS

5. Emmanuil RAPTİS

6. Georgios FİTRİADİS

7. Herakliya SİMİTÇİOĞLU

8. Kimon FİTRİADİS

9. Konstantinia SPİRİDİS

10. Marina STAVRELİS

11. Nikolas SİMİTÇİOĞLU

12. Panaotis RAPTİS

13. Stamatia FİTRİADİS

14. Stilyani KOCABAŞİDİS

15. Stilyanos MALAMATAS

16. Vasil GAYTANİDİS

17. Vasiliki PALME

18. Zoi FİTRİYADU

19. Zoi ZARAGULİAS

Başvurucular Vekili : Av. Okan HEMŞİNLİOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; taşınmazların kadastro çalışması sonucu üçüncü kişiler adına tescil edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 7/3/2019 ve 6/7/2020 tarihlerinde yapılmıştır. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. 2020/22447 numaralı başvuru eldeki başvuruyla birleştirilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

5. Bölüm, başvurunun Genel Kurula sevkine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucular, İstepan kızı Ayzer (Ayiza) Zetya'nın [öl. 1299 (1883)] tek çocuğu olan Amalya (Ameliye) Fitriyadu'nun (öl. 22/5/1941) mirasçılarıdır.

8. 38/2 numaralı Sarıyer müdevvere defterine göre Ayzer Zetya adına kayıtlı olan sekiz taşınmaz 2/12/1953 tarihinde kesinleşen kadastro tutanaklarıyla Hazine adına tespit ve

tescil edilmiştir. Söz konusu taşınmazlar 3/4/1961 tarihinde İstanbul Belediyesine devredilmiştir. Bunlardan bazıları sonraki tarihlerde çeşitli nedenlerle üçüncü kişiler adına tescil edilmiştir. Belirtilen taşınmazlar hâlihazırda İstanbul ili Sarıyer ilçesi Büyükdere Mahallesi Ekserci mevkii 559 ada 12 parsel, 613 ada 5 parsel, 559 ada 37 parsel, 559 ada 41 parsel, 653 ada 26 parsel, 559 ada 27 parsel, 613 ada 10 parsel ve 613 ada 27 parsel sayısına revizyon görmüştür.

9. Ayzer Zetya'nın on bir mirasçısı tarafından söz konusu taşınmazların altısı için 19/7/1993 tarihinde Sarıyer 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde Hazine, Sarıyer Belediyesi ve İstanbul Büyükşehir Belediyesi aleyhine sicilin düzeltilmesi davası açılmıştır. Sarıyer 2. Asliye Hukuk Mahkemesi 29/12/1995 tarihinde davayı süre aşımı gerekçesiyle reddetmiştir. Kararın gerekçesinde; 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasında 15/12/1934 tarihli ve 2613 sayılı mülga Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ile diğer kanunlar gereğince özel kadastrosu yapılan ve tutanakları kesinleşmiş olan taşınmazlar için on yıllık hak düşürücü süre geçmiş ise 3402 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde hak sahiplerinin dava açabileceklerinin hükme bağlandığı belirtilmiş, 1993 yılında açılan davanın süresinde olmadığı ifade edilmiştir.

10. Başvurucular sekiz taşınmaz için 10/4/2012 tarihinde İstanbul 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) Hazine ve İstanbul Büyükşehir Belediyesi aleyhine iki ayrı sicilin düzeltilmesi ile tazminat davası açmıştır. Davalardan biri üç taşınmaza, diğeri ise beş taşınmaza ilişkindir. Dava dilekçelerinde; murislerine ait olan taşınmazların hukuka aykırı olarak Hazine adına tescil edildiğini belirtmiş, ayrıca 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen on yıllık sürenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine (Sözleşme) aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucular, tapuların iptal edilmemesi hâlinde taşınmazların bedelinin tazminat olarak ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

11. Davalı Hazinenin savunmasında, 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 82. maddesi uyarınca iki yıllık, aynı Kanun'un 146. maddesi uyarınca da on yıllık zamanaşımı süresinin dolduğu ileri sürülmüştür. Ayrıca Sarıyer 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 29/12/1995 tarihli kararının kesin hüküm teşkil edeceği savunulmuş, 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca kadastro öncesi sebeplere dayanılarak açılacak davaların on yıllık hak düşürücü süreye tabi olduğu öne sürülmüştür.

12. Mahkeme 17/12/2015 tarihinde davaları hak düşürücü sürenin geçtiği gerekçesiyle reddetmiştir. Kararların gerekçelerinde, Sarıyer 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 29/12/1995 tarihli kararının anılan dava ile eldeki davaların taraflarının aynı olmaması sebebiyle kesin hüküm oluşturmayacağı belirtilmiştir. Kararlarda, kadastro tutanaklarının 1953 yılında kesinleştiği dikkate alındığında 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen on yıllık hak düşürücü sürenin dolduğu ifade edilmiştir. Ayrıca 6098 sayılı Kanun'un 72. maddesinde haksız fiil için öngörülen bir ve on yıllık, 82. maddesinde sebepsiz zenginleşme için öngörülen bir ve on yıllık, 146. maddesinde öngörülen genel on yıllık zamanaşımı sürelerinin dolduğu belirtilerek tazminat talebinin reddi gerektiği açıklanmıştır.

13. Başvurucular bu kararlara karşı temyiz yoluna müracaat etmiştir. Temyiz dilekçelerinde, Mahkemenin Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesini gözardı ettiği belirtilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) Ocak/Türkiye (B. No: 33675/04, 19/1/2010) kararına değinilen dilekçelerde, ulusal hukuktaki itiraz süreleri içinde iptal davası açılmamasının tazminat ödenmesi yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacağı savunulmuştur. Dilekçelerde, devlet aleyhine açılacak davalarda on yıllık hak düşürücü sürenin söz konusu

olmadığı iddia edilmiş; söz konusu sürenin mülkiyet hakkına ölçüsüz bir müdahale oluşturduğu ifade edilmiştir. Taşınmazların mülkiyetinin Hazine adına tescilinin meşru bir amacının bulunmadığının öne sürüldüğü dilekçelerde, AİHM'in Günaydın Turizm ve İnşaat Ticaret A. Ş./Türkiye (B. No: 71831/01, 2/6/2009) ile Rimer ve diğerleri/Türkiye (B. No: 18257/04, 10/3/2009) kararlarına atıfta bulunularak başvuruculara tebliğ edilmeyen bir işlemle mülkün yitirilmesi hâlinde hak düşürücü sürenin işlemeyeceği belirtilmiştir.

14. Temyiz talepleri iki farklı Daire tarafından incelenmiştir. 613 ada 27 parsel, 613 ada 10 parsel ve 559 ada 27 parsel sayılı taşınmazların konu olduğu kararı inceleyen Yargıtay 20. Hukuk Dairesi (20. Hukuk Dairesi) 17/9/2018 tarihinde, gerekçe eklemek suretiyle mahkeme kararını onamıştır. 20. Hukuk Dairesi kararında, tazminata ilişkin talep yönünden davanın 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1007. maddesi uyarınca açıldığı kabul edilerek 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 125. maddesinde öngörülen on yıllık zamanaşımı süresinden sonra açılan davanın reddine karar verilmesinde isabetsizlik bulunmadığı belirtilmiştir. Karar düzeltme istemi de 20. Hukuk Dairesinin 17/1/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

15. Diğer beş taşınmazın konu olduğu karara yönelik temyiz istemini inceleyen Yargıtay 16. Hukuk Dairesi (16. Hukuk Dairesi) 24/10/2019 tarihinde mahkeme kararını onamıştır. Karar düzeltme istemi de 16. Hukuk Dairesinin 11/6/2020 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

16. 2613 sayılı mülga Kanun'un 19. maddesi şöyledir:

"On üçüncü maddede söylenen postalar, gayrimenkul sahiplerine beyannameler dağıtır. Bunlar sahipleri ve isterlerse posta katipleri tarafından bir ay içinde doldurulur. Beyannamelere varsa vesikaların aslı veya postalar tarafından tasdik olunmuş suretleri iliştirilir.

Beyannameler alakalılar tarafından imza olunur. Yazı bilmeyenlerin koyacakları işaret belediye veya muhtar tarafından tasdik edilir."

17. 2613 sayılı mülga Kanun'un 20. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

C- Vasikaları olmayan beyannameler üzerine vukuf erbabınca verilecek izahlarla yapılacak tetkiklerden alınacak kanaate göre, sahipleri namına gayrimenkulün kaydı yapılır.

D - Gayrimenkul mal tapu sicilindeki sahipleri veya varisleri namına kaydolunur ...

...

H - Yapılacak ilanlar ve tahkik üzerine sahibi bulunmayan gayrimenkuller Devlet namına kaydolunur. Bu malların on seneye kadar hükmen müstehikkı çıktığı takdirde namına kaydi tashih edilir ve satılmış ise bedeli verilir."

18. 2613 sayılı mülga Kanun'un 25. maddesi şöyledir:

"Komisyonlar tasarruf hakları tesbit ve kadastrosu ve tahriri ikmal olunan yerlerin planları ile her hangi parçanın kimlerin namına kaydolunduğunu ve tahakkuk ettirilen kadastro ve tahrir resimlerinin miktarını gösterir cetveller alakadarların öğrenmesi için mahalle veya köylerin herkes tarafından görülebilecek yerlerine iki ay müddetle asılır ve keyfiyet mutad

şekillerle ayrıca ve varsa mahalli gazete ile ilan olunur."

19. 2613 sayılı mülga Kanun'un 26. maddesi şöyledir:

"Bu cetvellerin asılması şahsen tebliğ hükmündedir. O şehir veya köyde bulunanlar tarafından yukarıki maddede yazılı müddet içinde ve bulunmayanlar tarafından o şehir veya köyde kadastro heyetlerinin işleri bitinceye kadar vuku bulacak iddia ve ihbarlar ve bir hatadan doğan teklifler komisyonlarca alakalıların müdafaaları dahi dinlenip tetkik edildikten sonra iktizasına göre muamele düzeltilir ve karar alakalılara tebliğ olunur. Tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde bu karar aleyhine kadastro mahkemesine müracaat olunabilir.

Müddet geçince cereyan edecek muamelenin ve tetkika tabi olupda neticelenmemiş olanlardan maadasının vaziyetlerinin katileştiğini gösterir bir zabıtname yapılarak komisyon azası tarafından imza edilir.

Askı müddeti içinde müracaat etmeyenlerin müracaat hakları mahfuz olup bunların gayrimenkulleri için yapılan muamele hilafı hükmen sabit oluncaya kadar kat'idir."

20. 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ilk üç fıkrası şöyledir:

"30 günlük ilan süresi geçtikten sonra, dava açılmayan kadastro tutanaklarına ait sınırlandırma ve tespitler kesinleşir.

Kadastro müdürü tarafından onaylanarak kesinleşen tutanaklar ile kadastro mahkemesinin kesinleşmiş kararları; kesinleşme tarihleri tescil tarihi olarak gösterilmek suretiyle en geç 3 ay içinde tapu kütüklerine kaydedilir.

Bu tutanaklarda belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak itiraz olunamaz ve dava açılamaz."

21. 3402 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu ile diğer kanunlar gereğince özel kadastrosu yapılan ve tutanakları kesinleşmiş bulunan taşınmazlar için 10 yıllık hak düşürücü süre geçmiş ise, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde hak sahipleri dava açabilirler."

22. 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi şöyledir:

"Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur.

Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder.

Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür."

23. 818 sayılı mülga Kanun'un 125. maddesi şöyledir:

"Bu kanunda başka suretle hüküm mevcut olmadığı takdirde, her dava on senelik müruru zamana tabidir."

B. Uluslararası Hukuk

24. Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme

hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez."

25. AİHM Rimer ve diğerleri Türkiye kararı ile Ocak/Türkiye kararlarında, başvuruculların kadastro tespitine karşı süresinde itirazda bulunmaması sebebiyle olağan hukuk yollarını tüketmediği şikâyetini, kadastro sonuçlarından haberdar edildiğine ilişkin bir bilginin bulunmaması sebebiyle yerinde görmemiştir (Rimer ve diğerleri Türkiye, §§ 27-29; Ocak/Türkiye, § 41). AİHM aynı şekilde Elif Kızıl/Türkiye (B. No: 4601/06, 24/3/2020) başvurusunda 1974 yılında gerçekleşen kadastro çalışması sırasında taşınmazın Hazine adına tespit ve tescil edilmesine karşı 2002 yılında açılan sicilin düzeltilmesi davasının reddi üzerine yapılan bireysel başvuruda, 1974 yılındaki kadastro tutanaklarının başvuruculara tebliğ edilmediğini de vurgulayarak zaman bakımından yetki, konu bakımından yetki ve süre yönünden bir sorun görmemiştir (Elif Kızıl/Türkiye, §§ 71, 72).

26. Elif Kızıl/Türkiye kararına konu olayda başvurucu tarafından 1973 tarihinde satın alınan taşınmaz, 1974 yılında yapılan kadastro çalışması sırasında, malikinin kimliğinin tespit edilemediği gerekçesiyle Hazine adına tespit ve tescil edilmiştir. Kadastro tutanakları askı suretiyle ilan edilmiş, o tarihte Almanya'da yaşayan başvurucuya herhangi bir tebligat yapılmamıştır. Taşınmazının Hazine adına tescil edildiğini 2002 yılında fark eden başvurucu 2003 yılında Hazine aleyhine sicilin düzeltilmesi davası açmıştır. Dava, on yıllık hak düşürücü sürenin geçtiği gerekçesiyle reddedilmiştir (Elif Kızıl/Türkiye, §§ 6-28).

27. AİHM, kadastro öncesi tapuya sahip olan başvurucunun on yıllık hak düşürücü süre nedeniyle kadastro işlemine karşı dava açamadığını vurgulamış ancak ne kadastro çalışmalarının başlangıcının ne de sonuçlarının başvurucuya tebliğ edildiğini not etmiştir. AİHM, kadastro işlemine karşı itirazlarını etkili bir biçimde yetkili makamlar önünde ileri sürebilme fırsatının kadastro işleminden dolayı mülkiyet hakkı etkilenen kişiye tanınması gerektiğine dikkat çekmiştir. Somut olayda ilanen tebliğ yönteminin uygulandığını vurgulayan AİHM'e göre ilanen tebliğ geniş halk kitlelerinin kadastro işlemlerinden haberdar olmasını mümkün kılsa da başvurucunun bundan haberdar olmasını garanti etmemiştir. Bu bağlamda AİHM başvurucunun Almanya'da ikamet ettiğinin altını özellikle çizmiştir. AİHM, başvurucunun kadastro çalışmalarından haberdar olmasını beklemenin makul karşılanabileceği bir olgunun varlığının hükûmet tarafından gösterilemediğini ifade etmiş, ayrıca kadastro çalışmaları sırasında başvurucunun tespiti ile haberdar edilmesi için bir girişimde bulunulduğunun da ortaya konulamadığını açıklamıştır. AİHM sonuç olarak başvurucunun kadastro işlemine karşı dava açamamasının mülkiyet hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir (Elif Kızıl/Türkiye, §§ 97-111).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 27/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucular; tazminat talebinin zamanaşımına uğradığı gerekçesi yönünden Günaydın Turizm ve İnşaat Ticaret A. Ş./Türkiye kararına atıfta bulunarak söz konusu kararda AİHM'in zamanaşımı süresinin geçmiş olmasına rağmen başvuruyu kabul edilebilir bulduğunu ve ihlal kararı verdiğini belirtmiştir. Başvurucular, maliklere tebliğ edilmeyen bir idari kararla mülkiyet hakkından yoksun bırakıldıklarını öne sürmüş; AİHM'in Ocak/Türkiye kararına değinerek ulusal hukukta yer alan hak düşürücü sebeplere dayanılarak tazminat isteminin reddedilemeyeceğini iddia etmiştir. Başvurucular sonuç olarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir.

30. Bakanlık görüşünde, Yaşar Çoban ([GK], B. No: 2014/6673, 25/7/2017) ve bu doğrultuda ele alınan Adil İbrahim Çeyrek ve diğerleri (B. No: 2017/15166, 18/6/2020) kararlarına atıfta bulunularak tazminat davasının Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararının verildiği 18/11/2009 tarihinden yaklaşık 2 yıl 4 ay 22 gün sonra açıldığı belirtilmiş; sözü edilen kararlarda belirlenen ilkeler doğrultusunda başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği savunulmuştur. Bakanlık görüşünde, davanın kadastro tutanaklarının kesinleşmesinden (1953) yaklaşık 59 yıl sonra açıldığına dikkat çekilerek başvurunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamının dışında kaldığı ifade edilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca derece mahkemelerinin hak düşürücü süreyle ilgili yorumlarının keyfî olmadığı vurgulanmıştır. Son olarak Hazine ve Maliye Bakanlığı, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü ile Millî Emlak Genel Müdürlüğünden temin edilen görüş ve ilgili belgelerin de dikkate alınması talebinde bulunulmuştur.

31. Hazine ve Maliye Bakanlığının Bakanlık aracılığıyla gönderdiği yazıda başvurunun Anayasa Mahkemesinin Bayram Hasan Özer ve Rüses Özer (B. No: 2017/17513, 3/6/2020) kararı doğrultusunda kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir. Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından ise söz konusu taşınmazlara ilişkin kadastro tutanakları ile ekleri gönderilmiştir.

32. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanında davanın 18/11/2009 tarihinden itibaren iki yıl içinde açılamamasının sebebinin mirasçılık belgesi temin etmelerinin uzun sürmesi olduğunu belirtmiştir. Başvurucular ayrıca taşınmazların Sultan Mahmut Han Sani Vakfı adına icareli olduğu şerhi sebebiyle hak düşürücü sürenin işlemeyeceğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

33. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

34. Başvurunun niteliği dikkate alındığında öncelikle zaman bakımından yetki meselesinin tartışılması gerekmektedir.

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasında herkesin Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Sözleşme ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki

herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabileceği hükmüne yer verilmiştir. Anayasa'nın geçici 18. maddesinde uygulama kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bireysel başvuruların kabul edileceği, 6216 sayılı Kanun'un 76. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise Kanun'un 45. ila 51. maddelerinin 23/9/2012 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

36. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisini doğru olarak belirleyebilmek için kesinleşen nihai işlem ve kararın tarihinin yanı sıra gerçekleştiği iddia olunan müdahalenin zamanını da doğru tespit etmek gerekir. Bu tespit yapılırken müdahaleyi oluşturan olaylar ve ihlal edildiği iddia olunan hakkın kapsamı birlikte değerlendirilmelidir (Zeycan Yedigöl [GK], B. No: 2013/1566, 10/12/2015, § 31).

37. Somut olayda müdevvere defteri kayıtlarına göre başvuruculların murisine ait olan taşınmazlar 2/12/1953 tarihinde kesinleşen kadastro tutanaklarıyla Hazine adına tespit ve tescil edilmiştir. Müdevvere kayıtlarının tapu kaydı hükmünde olup olmadığı tartışmalı olsa da tasarruf ve zilyetliği doğrulayan belgeler olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Bu yönüyle müdevvere kayıtlarının mülkiyetin varlığına işaret eden güçlü delil niteliğinde olduğu açıktır. Kadastro işleminin kesinleştiği 2/12/1953 tarihinde başvuruculların murislerinin müdevvere defterinden kaynaklanan mülkiyetle ilgili haklarını yitirdiği konusunda ihtilaf yoktur.

38. Anayasa Mahkemesi ayrıca mülkiyetten yoksun bırakma şeklindeki müdahalelerin kural olarak anlık eylemler olup sürekli bir müdahale oluşturmadığını belirtmiştir (Agavni Mari Hazaryan ve diğerleri, B. No: 2014/4715, 15/6/2016, § 114). Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, zaman bakımından yetki içinde sonuçlanmış olmak kaydıyla kamu makamlarınca müdahalenin incelenerek esası hakkında bir karar verilmesi veya müdahaleyle ilgili tanınan tazminat ve benzeri bir yolun mevcut olması durumlarını da dikkate alarak değerlendirme yapacaktır (Varvara Arnavut, B. No: 2014/7538, 13/9/2017, § 48; Agavni Mari Hazaryan ve diğerleri, §§ 111-120).

39. Somut olayda başvurucular, 10/4/2012 tarihinde 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesi uyarınca sicilin düzeltilmesi davaları açmıştır. Eldeki başvuruya konu davaların hatalı kadastro tespitlerine dayalı olarak yapılan tescilin düzeltilmesi bakımından etkili bir yol olmadığının düşünülmesi için bir neden bulunmamaktadır. Nitekim Mahkeme, davaları bu temelde değil hak düşürücü süre içinde açılmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Mahkemeye göre 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrası ve geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrası dikkate alındığında davaların 3402 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 9/10/1987 tarihinden itibaren bir yıl içinde açılması gerekir. Bu tarihten çok sonra açılan sicilin düzeltilmesi davaları süresinde değildir.

40. Bu durumda başvurunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamında kalıp kalmadığı sorunu mülkün kaybedilmesine ilişkin işlemin (kadastro işleminin) başvurucular yönünden ne zaman kesinleştiğine ilişkin tespite bağlı olarak çözüme kavuşturulabilecektir. Kadastro işleminin başvurucular yönünden kesinleşip kesinleşmediği meselesi ise başvurunun esasıyla yakından ilişkili olduğundan zaman bakımından yetkiyle ilgili kabul edilebilirlik incelemesinin esasla birlikte yapılmasının daha uygun olacağı değerlendirilmiştir.

41. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın -zaman bakımından yetki dışındaki hususlar yönünden- kabul edilebilir olduğuna

karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Mülkün Varlığı

42. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır. Bu nedenle öncelikle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaate sahip olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (Cemile Ünlü, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; İhsan Vurucuoğlu, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31).

43. İhtilaf konusu taşınmazların 38/2 numaralı Sarıyer müdevvere defterine kayıtlı olmadığıyla ilgili olarak derece mahkemelerince yapılmış bir tespit bulunmamaktadır. Müdevvere kayıtlarının niteliğini belirlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 35. maddesi anlamında bir mülkün veya mülkü edinmeye yönelik meşru bir beklentinin mevcut olup olmadığını belirlerken öncelikle eşya hukuku kuralları çerçevesinde ilgili kanun hükümlerini ve yargısal içtihatları da dikkate alır. Bu çerçevede müdevvere kayıtlarının bu mevzuat ve içtihada göre ne anlam ifade ettiğine bakılmalıdır. Buna göre söz konusu kayıtların tapu hükmünde olup olmadığı tartışmalı olmakla birlikte taşınmaz üzerindeki tasarruf ve zilyetliği tevsik edici belgelerden olduğu anlaşılmıştır. Bu niteliği sebebiyle diğer koşulların da gerçekleşmesine bağlı olarak mülkün edinilebildiği dikkate alındığında başvuruculların Anayasa'nın 35. maddesi anlamında korunması gereken bir menfaatinin bulunduğu değerlendirilmektedir.

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

44. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma ve ondan tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma olanağı verir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, mülkün semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53).

45. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58).

46. Başvuru konusu taşınmazlar 1953 yılında kadastro işlemine tabi tutulmuş, kadastro

sürecinin sonunda taşınmazların Hazine adına tescil edilmesiyle önceki hukuksal durum ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla kadastro işlemiyle başvurucuların mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin mevcut olduğu kuşkusuzdur. Diğer taraftan niteliği ve amacı gözetildiğinde müdahalenin mülkten yoksun bırakmaya ilişkin kural çerçevesinde incelenmesi uygun görülmüştür.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

47. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

48. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

(1) Kanunilik

49. Anayasa'nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında, mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırılabileceği belirtilmek suretiyle mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin kanunda öngörülmesi gerektiği ifade edilmiştir. Öte yandan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi de hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğini temel bir ilke olarak benimsemiştir. Buna göre mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerde dikkate alınacak öncelikli ölçüt, müdahalenin kanuna dayalı olmasıdır (Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49).

50. Başvurucular tarafından hak iddia edilen taşınmazlar 2/12/1953 tarihinde yapılan kadastro işlemi sonucu Hazine adına tescil edilmiştir. Kadastro işlemi 2613 sayılı Kanun'a dayalı olarak yapılmıştır. Anılan Kanun'da taşınmazların tahdit, tespit ve tesciline ilişkin detaylı hükümler yer almaktadır. Dolayısıyla somut olaydaki taşınmazların Hazine adına tescilinin erişilebilir, belirli ve öngörülebilir kanun hükümlerine dayandığı anlaşılmaktadır.

(2) Meşru Amaç

51. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmektedir. Kamu yararı kavramı mülkiyet hakkının kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlandırılması imkânı vermekle, bir sınırlandırma amacı olmasının yanı sıra mülkiyet hakkının kamu yararı amacı dışında sınırlanamayacağını öngörerek ve bu anlamda bir sınırlama sınırı oluşturarak mülkiyet hakkını etkin bir şekilde korumaktadır. Kamu yararı kavramı, devlet organlarının takdir yetkisini de beraberinde getiren bir kavram olup objektif bir tanıma elverişli olmayan bu ölçütün her somut olay temelinde ayrıca değerlendirilmesi gerekir (Nusrat Külah, B. No: 2013/6151, 21/4/2016, §§ 53, 56; Yunis Ağlar, B. No: 2013/1239, 20/3/2014, §§ 28, 29).

52. Kadastro işleminin amacı ülke koordinat sistemine göre memleketin kadastral veya

topoğrafik kadastral haritasına dayalı olarak taşınmaz malların sınırlarını arazi ve harita üzerinde belirterek hukuki durumlarını tespit etmek ve bu suretle güvenli bir tapu sicil sistemi kurmaktır. İhtilaf konusu taşınmazlar da bu amacın sağlanması için kadastro işlemine tabi tutulmuş ve nihayetinde Hazine adına tespit ve tescil edilmiştir. Dolayısıyla ihtilaf konusu taşınmazların Hazine adına tescil edilmesinin kamu yararı amacına dayandığı anlaşılmıştır.

(3) Ölçülülük

53. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkate alınacak ölçütlerden biri olan ölçülülük, hukuk devleti ilkesinden doğmaktadır. Hukuk devletinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması istisnai bir yetki olduğundan bu yetki ancak durumun gerektirdiği ölçüde kullanılması koşuluyla haklı bir temele oturabilir. Bireylerin hak ve özgürlüklerinin somut koşulların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması anlamına geleceğinden hukuk devletiyle bağdaşmaz (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014).

54. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

55. Usule ilişkin güvencelerin varlığı orantılılık değerlendirmesinde önemli bir rol oynayabilir. Bu bağlamda müdahalenin hukuka aykırılığının ileri sürülebileceği veya müdahale nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesinin istenebileceği hukuk yollarının olmaması da bazı durumlarda kişiye yüklenen külfeti ağırlaştıran bir unsur olarak görülebilir. Bu bakımdan kişinin hukuka aykırılık iddialarının bir mahkeme tarafından etkili bir biçimde incelenmesi müdahalenin orantılılığı bakımından ehemmiyet arz etmektedir (D.C., B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 52).

56. Taşınmaz malların sınırlarının arazi ve harita üzerinde belirtilerek hukuki durumlarının tespit edilmesi ve bu suretle tapu sicilinin kurulması tapu sicilinin güvenilirliğinin sağlanması yönünden oldukça önemlidir. Kadastro işlemi, sözü edilen amaçlara ulaşılması bakımından zorunlu işlem niteliğindedir. Ne var ki hatalı olduğu değerlendirilen kadastro işlemlerinin düzeltilmesi amacıyla yargı yollarına başvuru imkânının sağlanması mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin anayasal yükümlülüklerin bir gereğidir.

57. Kadastro çalışmalarının kesinleşmesinde sürenin uzaması taşınmaz mülkiyetine ilişkin tereddütlerin oluşmasına, hukuki belirsizliklerin yaşanmasına ve hak sahiplerinin haklarına geç ulaşmalarına neden olabilecektir. Kanun koyucunun kadastro tespitlerinin ilgililere tebliğinin ilan suretiyle yapılmasını öngörmesinin amacının taşınmazların mülkiyetine ilişkin belirsizlikleri bir an önce sona erdirmek olduğu anlaşılmaktadır (orman kadastrosu için benzer değerlendirme için bkz. AYM, E.2018/33, 2018/113, 20/12/2018, § 29).

58. Bununla birlikte tebligatın ilan suretiyle yapılmasına ilişkin düzenlemelerin kadastroya konu taşınmazlar üzerinde hak iddia edecek kişilerin söz konusu taşınmazların bulunduğu bölgede oturduğu veya orada oturmasa bile bundan haberdar olacak araçlara sahip olduğu düşüncesiyle haklılaştırıldığını hesaba katmak gerekir. Gerçekten kadastroya konu

taşınmazların malikleri veya zilyetleri genellikle söz konusu taşınmazları doğrudan kendileri kullanmakta ya da hukuki ilişkiyle tasarruf yetkisini devrettikleri kişilere kullandırmaktadır. Her iki hâlde de malik ya da zilyedin kadastrodan haberdar olması neredeyse kesindir. Fakat örneğin yurt dışında ikamet eden bir kişi yönünden taşınmazla bağını koparan istisnai durumların da bulunması hâlinde kadastro ilanından haberdar olunmasının oldukça güç olduğu söylenebilir. Bu gibi hâllerde on yıllık dava açma süresinin otomatik olarak askı ilan müddetinin geçmesinden sonra başlatılması mülkiyet hakkı yönünden telafisi imkânsız zararların doğmasına yol açabileceğinden mülkiyet hakkına yönelik ölçüsüz bir müdahale teşkil eder.

59. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkiyet hakkının usul güvenceleri bağlamında dava açma sürelerinin söz konusu başvuru yoluna müracaat edilmesi imkânını ortadan kaldıracak veya aşırı derecede zorlaştıracak derecede katı ve şekilci yorumlanmaması gerekir (mahkemeye erişim hakkı bağlamında ihlal sonucuna varılan kararlar için bkz. Songül Akça ve diğerleri [GK], B. No: 2015/2401, 19/7/2018,§§ 46, 49; Yaşar Çoban §§ 40-42). Dava açma sürelerinin aşırı katı ve şekilci bir biçimde yorumlanması mahkemeye erişim hakkının yanı sıra maddi haklara ilişkin usul güvencelerinin de ihlaline yol açabilir.

60. Somut olayda Yunanistan vatandaşı olan başvurucular ve murislerinin kadastro çalışmalarının yapıldığı tarihte ve sonrasında Türkiye'de ikamet ettiklerine dair bir bilgi derece mahkemesi kararlarına yansımamıştır. Dolayısıyla başvurucuların kadastro tutanaklarına ilişkin ilandan haberdar olmamaları olağan görülebilir. Ayrıca Ayzer Zetya'nın on bir mirasçısı tarafından 19/7/1993 tarihinde Sarıyer 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açılmış ise de Mahkemece söz konusu kişilerin eldeki bireysel başvuruya taraf olanların dışındaki mirasçılar olduğu kabul edilmiştir. Bu durumda mülkiyetin yitirilmesine yol açan idari işlemin başvurucular yönünden usulüne uygun olarak kesinleştiğinin Mahkemece ortaya konulduğu söylenemez. Bu itibarla somut olayın koşulları dikkate alındığında mülkün kaybına ilişkin hukuki sürecin Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinden önce kesin olarak tamamlandığı değerlendirilmemiştir. Başvuruculların açtığı sicilin düzeltilmesi davalarının Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi içinde kesinleştiği hesaba katıldığında başvurunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır.

61. Eldeki başvurunun tüm koşulları gözönünde bulundurulduğunda Yunanistan'da yaşadıkları Mahkemenin bilgisi dâhilinde olan başvuruculların veya üst soylarının kadastro işleminden haberdar olmadıklarının beklenmesinin makul görülebildiği istisnai bir durumun somut olayda var olup olmadığı araştırılmadan dava açma süresinin askı ilan müddetinden başlatılmasının katı ve şekilci bir yorum olduğu değerlendirilmiştir. Mahkemece dava açma süresinin kadastro tutanaklarına ilişkin askı ilan süresinin sonundan itibaren başlatılması başvuruculların kadastro işleminin hukuka aykırılığı iddialarını dava konusu etmesini imkânsız kılmıştır. Zira başvurucular, kadastro işleminden haberdar olduğu tarihte -Mahkemenin yorumuna göre- dava açma süresi zaten dolmuş durumdadır. Yunanistan'da yaşadıkları bilinen başvuruculların veya murislerinin kadastro tespitinden haberdar olduklarının düşünülmesini haklı kılan sebeplerin varlığı Mahkemece ortaya konulmadıkça başvuruculların dava açmasını imkânsız kılan bu yorumun mülkiyet hakkının usul güvenceleriyle uyumlu görülmesi mümkün değildir.

62. Tapu kayıtlarının kesinliğe kavuşturulmasındaki kamusal yararın önemi inkâr edilemese de başvuruculların mülkiyet hakkının korunmasındaki menfaatinin de gözardı edilmemesi gerekir. Somut olayda başvuruculların Yunanistan'da yaşadığı olgusu gözetilmeden dava

açma süresinin aşırı katı ve şekilci bir yorumla, otomatik olarak kadastro tutanaklarının kesinleştiği tarihten başlatılması tapu sicilinin kesinleştirilmesindeki kamusal yarar ile başvuruculaların mülkiyet hakkının korunmasındaki bireysel yarar arasındaki dengeyi başvurucular aleyhine aşırı bir külfete yol açacak şekilde bozmuştur. Bu durum başvuruculaların mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmıştır.

63. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Kadir ÖZKAYA, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamışlardır.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları

64. Başvurucular, yargılamaların makul süre içinde tamamlanmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

65. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a 25/7/2018 tarihinde eklenen geçici 2. maddeye göre yargılamaların uzun sürmesi ve yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi şikâyetiyle Anayasa Mahkemesine yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından incelenmesi öngörülmüştür.

66. Bu defa 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan tarih 9/3/2023 olarak değiştirilmiştir.

67. Anayasa Mahkemesi Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018) kararında, ilk bakışta ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir.

68. Mevcut başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

69. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

70. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan

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

71. Başvurucular; ihlalin tespit edilmesini, mülkiyet hakkı ihlali nedeniyle yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesini, buna gerek görülmemesi hâlinde tazminata hükmedilmesini, makul sürede yargılanma hakkı ihlali yönünden tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

72. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına işaret etmiştir (Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

73. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (Mehmet Doğan, §§ 55, 57).

74. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin ihlali gideremediği durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir kararın kendisine ulaştığı mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir (Mehmet Doğan, §§ 58, 59; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), §§ 57-59, 66, 67).

75. İncelenen başvuruda, hak düşürücü sürenin geçtiği gerekçesiyle davanın reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

76. Bu durumda mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş, yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir

karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Kadir ÖZKAYA, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2012/179, K.2015/458; E.2012/180, K.2015/457) GÖNDERİLMESİNE,

D. 811,50 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.711,50 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/4/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Eldeki bireysel başvuruda Sayın Çoğunluk, başvuruculara mülkiyet haklarının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Aşağıda ortaya koymuş olduğumuz nedenlerle çoğunluğun bu görüşüne katılmamız mümkün değildir:

2. Başvurucular 1883 yılında vefat eden Ayzer (Ayiza) Zetya isimli kişinin (kök murisleri) çocuğu olan ve 1941 yılında vefat eden Amalya (Ameliye) Fitriyadu'nun mirasçıları oldukları, İstanbul ilinde bulunan bazı taşınmazların Sarıyer Müdevvere Defterinde kök murisleri adına kayıtlı olduğu, ancak taşınmazların 1953 yılında kesinleşen kadastro çalışmaları sırasında Hazine adına tespit gördüğü; buna karşılık taşınmazlara ilişkin açmış oldukları davada dile getirdikleri tapu iptali ve tescil istemlerinin hak düşürücü süre nedeniyle reddedildiği, tazminat taleplerinin ise zamanaşımı sebebiyle kabul edilmediği iddiasıyla mülkiyet haklarının ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir.

3. Çoğunluk görüşünde, başvuruculara taleplerinin Sarıyer Müdevvere Defterine dayanması dolayısıyla Anayasa'nın 35. maddesi bağlamında bir menfaatlerinin (mülkün) olduğu, bu defterde kayıtlı olan taşınmazların kadastro tespitiyle Hazine adına tapuya tescil edilmesi dolayısıyla da mülke yönelik müdahalede bulunulduğu kabul edilmiştir. Çoğunluk bu müdahalenin Anayasa'ya uygunluğu bakımından yaptığı değerlendirmede ise başvuruculara açtıkları tapu iptali ve tescil davasının hak düşürücü süre nedeniyle reddedilmesinin (kanuni bir dayanağı ve meşru amacı bulunmakla birlikte) ölçülü olmadığı kanaatine varmıştır.

4. Somut olayda başvurucuların mülkiyet haklarına bir müdahalenin olup olmadığının tespitinde, başvurucular tarafından dayanılan Sarıyer Müdevvere Defterindeki kayıtların mahiyetinin belirlenmesi büyük önem taşımaktadır. Çoğunluk görüşünün gerekçesinde; bu kayıtların tapu hükmünde olup olmadığının tartışmalı bulunduğu, ancak bunların taşınmaz üzerindeki tasarruf ve zilyetliği tevsik edici belgelerden olduğu ifade edilerek diğer koşulların gerçekleşmesi halinde mülkün edinilebildiği şeklindeki bir değerlendirmeyle mülkiyet hakkı bağlamında korunması gereken bir menfaatin var olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

5. Oysa ortada bir mülkün ya da mülkiyet hakkı kapsamında bir menfaatin varlığının tespiti için bu kayıtların niteliğinin açıkça ortaya konulması, bu bağlamda tapu kaydı vasfında olup olmadıklarının belirlenmesi, tapu kaydı niteliğinde olmamaları halinde ise hangi koşullarda mülk edinmeye hukuki dayanak oluşturabileceklerinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bununla birlikte; taşınmaz hukukuna dair uyuşmazlıkların çözümüyle ilgili bu belirlemeyi yapmak, bireysel başvuru incelemesinin kapsamında değildir. Bu nedenle söz konusu kayıtlara hukuk sistemimizin ne tür bir anlam ve değer yüklediğinin tespitinde bilhassa ilgili yargı mercilerinin yaklaşımının dikkate alınması gereği ortaya çıkmaktadır. Böyle olunca da konuya ilişkin uyuşmazlıkların esas bakımından nihai çözüm yeri olan temyiz mercilerinin karar ve değerlendirmelerine bakılması, bu karar ve değerlendirmelerde açık bir keyfilik veya bariz bir takdir hatası bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekmektedir.

6. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi bir kararında Cumhuriyet öncesi dönemde tutulan hangitür kayıtların tapu kaydı sayılması gerektiğiyle ilgili önemli ilkeler belirlemiştir. Buna göre eski döneme ait bir kaydın tapu kaydı sayılabilmesi için şu dört koşulun bulunması gerekmektedir:

a- O defterin ve muhtevasının gayrimenkullerdeki mülkiyet ve tasarruf hakkını belirtmesi,

b- Mülkiyet ve tasarruf haklarındaki değişmelerin o defter üzerinden yürütülmüş olması,

c- O defterler tutulduğu zaman, tapu idarelerinin buna yetkisi bulunmamış olması ve defteri tutanların tedavül ve intikal muamelelerine resmiyet vermek yetkilerinin bulunması,

d- Defteri tutanların yetkileri kaldırıldıktan sonra defterin zamanında tapu idarelerine devredilmiş bulunması gerekmektedir (Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 15/7/1964 tarihli ve E.2562, K.4752 sayılı ilamı; Süleyman Sapanoğlu, B. (2014). Zilyetlikten Kaynaklanan Tescil Davaları (s. 16).

7. Yargıtay bir başka kararında ise -yukarıda yer alan ilkelerden hareket ederek yaptığı değerlendirmede- "... müdevvere kaydının tapu kaydı olarak kabulü mümkün olmayıp ancak tasarrufu teyit eden başka bir deyimle zilyetliği gösteren bir belge olarak nitelendirilmesi mümkündür." sonucuna ulaşmıştır (Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 10/10/1989 tarihli ve E.1989/6720, K.1989/9538 sayılı ilamı).

8. Buna göre Yargıtay uygulamasında müdevvere defteri kayıtlarının tapu kaydı niteliğinde olduklarının kabul edilmediği anlaşılmaktadır. Bireysel başvurunun ikincillik niteliği dikkate alındığında Anayasa Mahkemesinin, Yargıtayın bu tespit ve değerlendirmelerinin yerine kendi yaklaşımını koyarak bu defterlerde yer alan kayıtların tapu belgesi olduğunu söylemesi de mümkün görünmemektedir. Esasen bu durum bireysel başvurunun temel prensiplerinden biri olarak vücut bulmaktadır.

9. Daha da önemlisi bu kayıtlar, taşınmazların mülkiyetini gösteren belgeler olmadıklarından, sahiplerine ait oldukları arazi parçalarını kazandırma bakımından tek başına bir anlam taşımamaktadırlar. Bunlar, ancak zilyetlik ile birleştiği sürece hukuki bir öneme haizdirler. Bu husus 3402 sayılı Kanun'un 14. maddesinden de açıkça anlaşılmaktadır. Somut olayda ise başvuruculların kök murisleri Ayzer veya yakın murisleri Amalya'nın dava konusu taşınmazların kadastro tespitlerinin yapıldığı 1953 yılı ve öncesinde taşınmazlar üzerinde zilyetliklerinin olduğu yönünde bir ispatı, hatta iddiası dahi bulunmamaktadır.

10. Bu durumda başvuruculların dayandığı Sarıyer Müdevvere Defteri kayıtlarının taşınmazların mülkiyetini kazanmayı sağlayan belge olarak kabulü mümkün değildir. Bir başka anlatımla tapu kaydı niteliğinde olmayan ve zilyetlikle de birleşmediği için hukuki bir değer taşımayan bu kayıtların varlığından bahisle başvuruculların taşınmazları mülk edinme bakımından meşru bir beklenti içinde oldukları söylenemez. Dolayısıyla somut olayın koşullarında başvurucular bakımından ortada anayasal anlamda bir mülkün varlığı söz konusu değildir.

11. Bu itibarla Sayın Çoğunluğun başvuruculların mülkiyet hakkının mevcut olduğu ve bu hakka yönelik müdahalede bulunulduğu yönündeki değerlendirmesine katılmıyoruz.

12. Diğer taraftan biran için başvurucular tarafından açılan tapu iptali tescil davasının hak düşürücü süre nedeniyle reddedilmesinin mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiği kabul edilse dahi Çoğunluğun bu müdahalenin ölçülü olmadığı yönünde ulaştığı sonucun dosya kapsamına ve somut olayın özelliklerine uygun olduğunu söylemek de mümkün görünmemektedir. Bu çerçevede olayın daha iyi anlaşılabilmesi bakımından yaşanan dava süreçlerine kısaca değinmek yararlı olacaktır.

13. Eldeki dosyanın başvuruculları, 2012 yılında İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Hazine aleyhine açtıkları iki ayrı davada 38/2 numaralı Sarıyer Müdevvere Defterine göre kök murislerine ait olan sekiz ayrı taşınmazın kadastro çalışmalarında Hazine adına tespit edildiğini ve sonrasında kanuni devir suretiyle İstanbul Belediyesi adına tescil olduğunu ileri sürerek taşınmazların tapularının iptali ile adlarına miras payları oranında tescil edilmesini, bu istemleri kabul edilmediği takdirde ise taşınmazların değerinin tahsiline karar verilmesini talep etmişlerdir.

14. Mahkemece yapılan yargılamalar sonunda her iki davanın, 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen on yıllık hak düşürücü sürenin dolmasından sonra açıldığı gerekçesiyle davalarının reddine karar verilmiştir. Mahkemeye göre başvuruculların tapu iptali ve tescil talebine dayanak yaptıkları hukuki sebep (taşınmazları Sarıyer Müdevvere Defterinde kök murisleri adına kayıtlı olduğu iddiası) kadastro öncesine dayanmaktadır ve bu nedenle anılan Kanun hükmündeki on yıllık hak düşürücü süreye tabidir. Mahkeme tazminat istemlerini ise zamanaşımı sebebiyle reddetmiştir. Her iki davada verilen hükümler, Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

15. Öte yandan murisin bir kısım mirasçısı tarafından aynı hukuki sebebe dayalı olarak daha önce açılan başka bir davanın Sarıyer 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1993/437, K.1995/640 sayılı kararı ile yine hak düşürücü süreden reddedildiği anlaşılmaktadır.

16. Bu durumda öncelikle bir yerde yapılacak olan kadastro çalışmalarının yürütülme şekline dair bazı genel bilgilere değinilmesi, sonrasında ise her iki davanın ret sebebini oluşturan ve 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenmiş olan "hak

düşürücü süre" ile ilgili bir takım açıklamalara yer verilmesi uygun olacaktır.

17. Kadastro; bir ülke veya bölgedeki her çeşit arazi ve mülklerin yeryüzü üzerindeki yer ve konumlarının, alanının, sınırlarının, sahiplerinin ve değerlerinin, üzerindeki hak ve yükümlülüklerin devlet eliyle saptanıp plana ve kayda bağlanması işlemlerinin tümünü ifade etmektedir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (YHGK) 17/6/2021 tarihli ve E.2017/1219, K.2021/791 sayılı kararı).

18. Kadastronun amacı (3402 sayılı Kanun'un 1. maddesinde de ifade diliği üzere) ülkedeki taşınmaz malların sınırlarını arazi ve harita üzerinde belirterek taşınmazların hukukî durumlarını tespit etmek, böylelikle sağlıklı bir tapu sicili kurmaktır. Bu bağlamda, bir yerde kadastro çalışmaları tamamlandığında orada bulunan tüm taşınmazların sınırları koordinat esasına göre hem zeminde hem de harita üzerinde belirlenecek, ayrıca her bir taşınmazın hukuki niteliği ve durumu da tespit edilmiş olacaktır.

19. Yargıtaya göre de 3402 sayılı Kanun'un üç temel amacı vardır. Bunlar; taşınmaz malların sınırlarının arazi ve harita üzerinde belirlenmesi, hukukî durumlarının tespit edilmesi ve Türk Medeni Kanunu'nun öngördüğü tapu sicilinin kurulmasıdır. Yine kadastronun biri geometrik diğeri hukukî olmak üzere iki yönü bulunmaktadır. Geometrik anlamda kadastro, tekniğin ve fennin yardımı ile bir ülkedeki her taşınmazın türünü, sınırını ve yüzölçümünü kesin bir şekilde belirleyip, sınırlarını tespit etmektir. Hukukî yönü ise geometrik olarak sınırlanan bu taşınmazlar üzerindeki haklar ile hak sahiplerinin belirlenmesinden ibarettir. Kadastronun kesinleşmesi ile birlikte taşınmazlar üzerindeki mülkiyet durumu, bunların kime ait olduğu, üzerlerindeki sınırlı ayni haklar ve bunların sahipleri belirlenmiş olacak; sonrasında da her taşınmaz, malikinin adı belirtilerek tapu kütüğüne kaydedilecektir (YHGK'nin 17/6/2021 tarihli ve E.2017/1219, K.2021/791 sayılı kararı).

20. Bu yönüyle kadastro çalışmalarının yapılması ve tamamlanması, ülkedeki tüm taşınmazların fiili durum ve hukuki nitelik olarak tapu sicilinde kayıt altında olması ve bu sayede taşınmazlara ilişkin hukuki uyuşmazlıkların büyük ölçüde çözüme kavuşması bakımından hayati derecede öneme sahiptir.

21. Nitekim Anayasa Mahkemesi de devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde taşınmaz mülkiyetinin korunması bakımından tapu sicili sisteminin öneminin tartışmasız olduğunu teyit etmektedir (Ahmet Yazı ve diğerleri, B. No: 2016/13545, 23/10/2019, § 43). Mahkeme ayrıca taşınmazlar üzerindeki ayni hakların tapu sicili yoluyla açıklık kazanmasının güveni ve sürekliliği sağladığını vurgulamıştır (AYM, E.1993/21, K.1993/30, 21/9/1993). Mahkemeye göre taşınmazlara ilişkin ayni hakların açıklığa kavuşturulmasında ve bu hakların herkese karşı korunmasının güvencesi olan tapu sicili müessesesinin kurulmasında kadastronun yeri ve önemi tartışma götürmez bir biçimde kendini göstermektedir (AYM, E.1973/13, K.1973/23, 3/5/1973). Bu bağlamda belirtmek gerekir ki kanun koyucu kadastro çalışmaları yoluyla plana dayalı çağdaş tapu sicilinin oluşturulmasını amaçlamış olup bu sistemin amaçlarından biri de taşınmazların arz üzerindeki yerleri ile sınırlarını doğru ve açık olarak göstermektir. Buna göre tapu sicilindeki bilgilerin güvenilirliğini sağlamak ise pozitif yükümlülükleri kapsamında devletin sorumluluğunu gerektirmektedir (Sefa Koşar, B. No: 2015/18352, 10/5/2018, § 51).

22. Kanun koyucu, kadastro çalışmalarının bu özelliğini göz önüne alarak 3402 sayılı Kanun'da taşınmaz hukukuna ilişkin olarak diğer mevzuatımızda yer alan hükümlerden ayrılan çok sayıda düzenleme yapmıştır. Tapulu taşınmazın bir bölümünün veya şayi payının zilyetlikle kazanılması, tapu dışı paylaşıma değer verilmesi, muhdesatın beyanlar hanesinde

gösterilmesi, ölü kişi aleyhine dava açılabilmesi, tapulu taşınmazın tapu dışı bir yolla temlikine geçerlilik tanınması bu ayrıksı düzenlemelere örnek olarak gösterilebilir.

23. Öte yandan 3402 sayılı Kanun'un genel sistematiği ve bu ayrıksı hükümleri bütünlük içinde incelendiğinde, anılan Kanun'un bir nevi tasfiye kanunu şeklinde tanımlanması mümkün görünmektedir. Bu çerçevede kadastronun tamamlanmasıyla oluşan ve haritaya ve sicile bağlanmış olan fiili ve hukuki durumun bir an önce netleşmesinin sağlanması amaçlanmakta; bunun yanı sıra kadastro öncesinden gelen talep ve iddiaların belirli süre içinde yargı mercileri önüne taşınması ve bunların biran önce çözüme ulaştırılması hedeflemektedir.

24. Esasen kadastro çalışmalarının bu özellikleri Yargıtay kararlarında da vurgulanmıştır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu (YİBBGK) bir kararında kadastro çalışmaları ile Kanun'da öngörülen "... amaca varılabilmesi, tapulu taşınmazların tapularının yenilenmesini, tapusuz taşınmazların tapuya bağlanmasını ve kamu mallarının statüsünün belirlenmesini gerektirir. Önemle belirtelim ki, Kadastro Kanunu, tasfiyeyi öngören özel ve geçici bir kanundur. Kadastro Kanunu ile eylemli durumun yasal hale getirilmesi amaçlanmış ve zilyetliğe ağırlık veren hükümlere yer verilmiştir ..."demek suretiyle 3402 sayılı Kanun'un ayrıksı niteliğine dikkat çekmiştir. Kararda ayrıca Kadastro Kanunu'nun; işlevi, niteliği ve özelliği itibariyle genel hükümlerden ayrı ve genel hükümlere aykırı bazı hükümler içerdiğine de vurgu yapılmıştır (YİBBGK'nin 6/6/1997/ tarihli ve E.1994/5, K.1997/2 sayılı kararı).

25. Kadastro çalışmalarının ilk kez yapıldığı yerlerde var olan tapu kaydı gibi mülkiyet belgelerinin sınırları çoğu zaman bir koordinata bağlı olmadığından hangi kaydın nereye ait olduğu veya bir taşınmaza uygulanabilecek birden fazla kaydın bulunup bulunmadığının tespiti çoğu zaman mümkün olamayabilmektedir. Yine taşınmazların zilyetlerinin dayanabilecekleri ve fakat tapu kaydı niteliğinde olmayan belgelerin bulunup bulunmadığı ve varsa bunların sınırlarının belirlenmesi de aynı şekilde güçlükler içermektedir. Zira bu belgeler genelde beyana istinaden tanzim edilmiş, sınırları ve yüzölçümleri birbirine uygun olmayan kayıtlar olarak ön plana çıkabilmektedir.

26. Tüm bu nedenlerle Kanun'da, kadastro öncesi ve sonrasında, çalışma yapılacak bölgeyle ve çalışma alanıyla ilgili bir takım duyuruların yapılması yöntemi benimsenmiştir. Kadastro Kanunu uygulamalarında her ilin merkez ilçesi ile diğer ilçelerin idari sınırları içinde kalan yerlere "bölge", bölgelerde bulunan her köy ile belediye sınırları içinde bulunan her mahalleye "çalışma alanı" denilmektedir. Bölgede ve çalışma alanında kadastro faaliyetlerinin yürütülebilmesi için ilk olarak gerekli ilanların yapılması zorunlu bulunmaktadır.

27. Bu çerçevede 3402 sayılı Kanun'un 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca; kadastrosuna başlanacak bölgeler en az bir ay önceden Resmi Gazete, Radyo veya Televizyonda, bölge merkezi ve bağlı bulunduğu ilde, bir yerel gazete ve bir internet haber sitesinde ilan olunur ve ayrıca alışılmış vasıtalarla duyurulur. Sonrasında ise Kanun'un4. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca; kadastro müdürü, kadastrosuna başlanacak mahalleyi veya köyü en az 15 gün önce bölge merkezi ile çalışma alanı ve komşu köy, mahalle ve belediyelerde alışılmış vasıtalarla duyurur. Bu duyuruda çalışma sınırlarının tespitine hangi gün ve saatte başlanacağı belirtilir. Devamında ise Kanun'un 6. maddesi uyarınca; kadastro teknisyenleri, kadastrosuna başlayacakları mevki veya adaları en az yedi gün önceden alışılmış vasıtalarla ilgili köy veya mahallede ilan ettirir. Çalışmalara üç aydan fazla ara verilmesi halinde ilan

yenilenir.

28. Nihai olarak kadastro tespit çalışmaları tamamlanınca, Kanun'un11. maddesinin birinci fıkrası uyarınca; kadastro müdürü, kadastro tutanaklarına göre yapılan tespitlere dayanarak, askı cetvellerini düzenler; bu cetvelleri ve pafta örneklerini, müdüriyette ve ayrıca muhtarın çalışma yerinde 30 gün süre ile ilan ettirir; itirazı olanların ilan süresi içinde Kadastro Mahkemesinde dava açabileceklerini belirtir.

29. Bu itibarla kadastro çalışmalarıyla ilgili olarak dört aşamalı bir ilan sürecinin bulunduğu söylenebilir. İlk önce çalışma yapılacak bölge (ilçe), sonrasında çalışma alanı (köy/mahalle), devamında tespit yapılacak mevki ve adalar ilan edilmekte; tespit çalışmaları tamamlanınca da yapılan tespitler ilan yoluyla durulmaktadır. Kanun koyucu11. maddenin dördüncü (sonuncu) fıkrasında "Bu Kanun gereğince yapılan ilanlar, ilgili gerçek kişilere, kamu ve özel hukuk tüzelkişilerine şahsen tebliğ edilmiş sayılır." demek suretiyle bu ilanların hukuki ehemmiyetini de açıkça ifade etmiştir.

30. Kadastro çalışmalarının yapılış sürecinin ve çalışmaların tamamlanmasıyla yapılan tespitlerin sonuçlarının ilan yoluyla duyurulması,işin mahiyeti gereği bir zorunluluk olarak ön plana çıkmaktadır. Zira kadastro öncesinde çalışma alanında bulunan hangi taşınmazın sınırlarının neresi olduğu, taşınmazların yüzölçümü miktarının ne olduğu, bu taşınmaz parçalarıyla ilgili olarak çalışmanın yapıldığı mahalde yaşayan veya başka bir yerde bulunan kimselerin ne tür bir ayni veya şahsi hak sahibi oldukları konusunda belirsizlik bulunmaktadır. Bu itibarla kadastro çalışması yapan mercilerin, çalışmaya konu taşınmaz malların ilgililerinin kimler olduğunu tam anlamıyla bilmeleri mümkün olmadığından ilgili kişilere bizatihi tebliğ yapılması imkânı mevcut değildir. Bir başka anlatımla kadastro çalışmalarında bildirimlerin ilanen yapılması, kadastronun tasfiye edici ve inşai olma niteliklerinden kaynaklanan bir zorunluluk olarak kendini göstermektedir.

31. Kanun koyucu, bir taraftan kadastro faaliyetinin açıklanan özelliklerini dikkate alarak tasfiye amacına ulaşılması, diğer yandan ise kişilerin kadastro çalışmalarıyla zedelenebilecek taşınmazlara dair haklarına erişimin sağlanabilmesi amacıyla iki ayrı dava açma imkanı öngörmüştür. Bu bağlamda 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrası uyarınca otuz günlük askı ilan süresi içinde kadastro tutanaklarında yer alana sınırlandırma ve tespitlere karşı Kadastro Mahkemesine itiraz davası açılması mümkündür. Bu davalar, uygulamada "kadastro tespitine itiraz davaları" olarak ifade edilmektedir. Anılan sürede belirtilen dava açılmadığı taktirde tutanaklar kesinleşir. Bununla birlikte anılan maddenin üçüncü fıkrası uyarınca; bu tutanaklarda belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıl içinde genel mahkemelerde (Asliye Hukuk Mahkemelerinde) dava açılması imkânı bulunmaktadır (aynı yöndeki açıklamalar için bkz. Ayşe Türk ve diğerleri, B. No: 2018/1906, 21/4/2021, § 26).

32. Bir başka ifadeyle 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında kadastro tutanaklarında yer alan haklara, sınırlandırmalara ve tespitlere ilişkin olarak kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak itiraz olunması ve dava açılması on yıllık hak düşürücü süreye tabidir. Kanun'a göre bu süre tutanağın kesinleşmesinden itibaren başlamaktadır. Ayrıca hak düşürücü süre yalnızca kadastro öncesi hukuki sebeplere dayanılarak açılan davalar bakımından söz konusudur; kadastro sonrasında oluşan hukuki durumlara ilişkin açılan davalarda buradaki hak düşürücü süre uygulanmaz.

33. Anayasa Mahkemesi bir kararında 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinde öngörülen on yıllık sürenin Anayasa'ya uygunluğunu denetlemiştir. Mahkeme, ilk olarak maddede

düzenlenen sürenin "hak düşürücü süre" niteliğinde olduğunu, kanun koyucunun böylece kamu düzeniyle ilgili bir nitelik taşıyan kadastro işlemlerinin korunması ve düzenli bir tapu sicilinin oluşması amacını güttüğünü vurgulamıştır. Mahkeme ayrıca hak düşürücü süreyle ilgili olarak "Hak arama yolunu kısıtlayan 'hak düşürücü süre' hakkı ortadan kaldırıcı, yok edici işleve sahip olduğundan süre geçtikten sonra hakkın varlığından söz edilemez. Hak düşürücü süre ile, yasanın belirlediği sürede bir dava açılmaması halinde hakkın kendisi sona erer. Hak düşürücü süre, davanın görülebilirlik koşulu olduğundan yargıç hak düşürücü süreyi kendiliğinden, gözönünde bulundurmak zorundadır." değerlendirmesinde bulunmuştur (AYM, E.1991/9, K.1991/36, 8/10/1991).

34. Mahkeme, esasa ilişkin incelemede, kuralın Anayasa'nın 2. maddesine uygunluğu bakımından "... Kamu yararı amacıyla on yıllık hak düşürücü kural getirilirken, daha önce mülkiyet hakkını yitirenlere yeniden bu hakkın tanınmasını isteme olanağı verilmesi adalete aykırı olacağı gibi, mülkiyet hakkı kazananların bu haklarına da zarar verir. Bu bakımdan yapılan düzenleme demokratik toplum kurallarına ve hukukun genel ilkelerine ters düşmediği gibi, kamu yararını öngördüğünden hukuk devleti kavramına da aykırı değildir." şeklinde bir değerlendirmede bulunmuştur.

35. Mahkeme, Anayasa'nın 23. maddesine uygunluk bakımından yaptığı incelemede ise "... Kadastro çalışmalarına başlama işlemleri her türlü iletişim araçlarıyla duyurulmaktadır. Kanun bir tasfiye kanunudur ve uygulamanın bitmesiyle son bulacağından geçicidir. İlgili kural ile kadastrosu yapılan yerlerde taşınmazının, kadastro sırasındaki ve sonraki hukuksal durumuyla ilgilenmeyen kişilerin yasa ile konulan hak düşürücü süre içinde ilgili merciine başvurmamalarının sonucunu hükme bağlamaktadır. Bu nedenle anılan kural, kişileri taşınmazın bulunduğu yerde ikamet etmeye zorlayan bir hüküm içermediği için, Anayasa'nın 23. maddesine aykırı bir yönü yoktur." diyerek, kadastro çalışmalarının ilan yoluyla tebliğinde Anayasa'ya aykırılık tespit etmemiştir.

36. Mahkeme, Anayasa'nın 35. maddesine uygunluğu bakımından da ".. Yasada öngörülen durumlar ve süreler ile ilgililerin haklarını kullanmalarında kolaylık sağlayan öbür kurallar birlikte gözönüne alındığında, dava hakkının on yıllık hak düşürücü bir süre ile sınırlandırılmış olmasını, bu hükmün kamu düzeni düşüncesine uygun olduğu kadar, tanınan sürenin hakkın kullanılmasına da elverişli bulunduğu kabul edilmelidir. Bu kurallarla güdülen amacın devletin hak sahibi olmasına yönelik olduğu da düşünülemez." şeklinde değerlendirmeler yapmış ve sonuç olarak3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasının Anayasa'ya uygun olduğu tespitinde bulunarak iptal talebini reddetmiştir (AYM, E.1991/9, K.1991/36, 8/10/1991).

37. Anayasa Mahkemesi, kadastro tespitleri sonrasında 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında hüküm altına alınmış olan hak düşürücü süre içinde açılmaması sebebiyle reddedilen davalarla ilgili başvurularda, bu durumun başvurucular üzerinde ağır bir yük oluşturmadığı değerlendirmesiyle mahkemeye erişim hakkına yönelik bir ihlal olmadığı sonucuna varmıştır (bkz. Ayşe Türk ve diğerleri, § 30; Hasan Kalender, B. No: 2017/31122, 18/6/2020, § 46).

38. Yapılan bu açıklamalar ışığında somut olaya dönüldüğünde -Çoğunluk görüşünde de vurgulandığı üzere- başvurucular tarafından açılan tapu iptali ve tescil istemli davaların dava tarihi itibarıyla hak düşürücü sürenin dolması sebebiyle reddedilmesinin kanuni dayanağının olduğunda ve meşru amaca sahip bulunduğunda tereddüt mevcut değildir. Ne var ki Sayın Çoğunluk, davaların hak düşürücü sürenin dolması nedeniyle reddedilmesinin

ölçülü olmadığı görüşündedir. Bu değerlendirmenin ise genel olarak başvuruculaın, kadastro tespitine konu taşınmazların bulunduğu yerde oturmamasına dayandırıldığı görülmektedir. Çoğunluğa göre yurt dışında ikamet eden bir kişi yönünden -taşınmazla bağını koparan istisnai durumların da bulunması hâlinde- kadastro ilanından haberdar olunması oldukça güçtür. Bu gibi hallerde 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen on yıllık hak düşürücü sürenin otomatik olarak kadastro tutanakların kesinleşmesinden sonra başlatılmış olması, mülkiyet hakkına yönelik ölçüsüz bir müdahale teşkil edecektir.

39. Anılan yaklaşımın, kadastro çalışmalarının yukarıda etraflıca açıklanan nitelik ve özellikleriyle bağdaşmadığı açıktır. Zira Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararlarında da vurgulandığı üzere kadastro çalışmaları, ülkedeki taşınmazların fiili ve hukuki durumlarını belirmemeye yönelik kurucu özellikler taşıyan ve tasfiye niteliğinde işlemlerin tesis edildiği süreçlerdir. Bu çalışmalar, öncesinde üç aşamada çeşitli vasıtalarla ilan edilmekte, çalışmalar tamamlanınca sonuçları yine ilan yoluyla duyurulmakta, sonrasında da on yıllık dava açma süresi bulunmaktadır.

40. Söz konusu ilanların ilgili kişiler tarafından öğrenilmemesi ihtimali sadece yurt dışında yaşayan kişilerle sınırlı değildir. Günümüzde kişilerin, çoğu zaman birden fazla yerde taşınmazları bulunabilmektedir. Yine ülke nüfusunun önemli bir kısmı artık büyükşehirlerde ya da kent merkezlerinde yaşamını sürdürmektedir. Bu kişiler bakımından da taşınmazlarıyla ilgili kadastro faaliyetlerinden haberdar olamama durumu söz konusu olabilmektedir. Nitekim uygulamada görülmektedir ki; kadastro çalışmalardan haberdar olamama nedeniyle on yıllık hak düşürücü süre içinde dava açamayan kişilerin çok büyük bir bölümü ülkemiz sınırları içinde, hatta çoğu zaman taşınmazın bulunduğu şehirlerde yaşayan kimselerdir.

41. Bu itibarla Sayın Çoğunluğun yurt dışında yaşayan kişiler bakımından 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen on yıllık hak düşürücü sürenin başlangıcına dair dile getirdiği ayrıksı yaklaşımın herhangi bir hukuki ya da sosyal temele dayandığını söylemek güçtür. Dahası, böyle bir yaklaşım, kadastro ile amaçlan taşınmazların fiziki ve hukuki durumlarının tespit ve kayıt altına alınması, kişiler açısından sağlıklı, güvenilir ve öngörülebilir bir tapu sicili tesis edilmesi hedefini de önemli ölçüde sekteye uğratma riski taşımaktadır. Esasen bu yaklaşımın, hak düşürücü sürenin mahiyetiyle uyumlu olduğunu söylemek de mümkün değildir.

42. Dolayısıyla somut olayda ilk derece mahkemesinin ve Yargıtayın dava açma süresinin başlangıcını kadastro tutanaklarının kesinleşme tarihine göre belirlemesi Kanun'un açık hükmü gereğidir. İlave olarak bu yaklaşım, Yargıtayın uzun yıllardır kökleşmiş ve süregelen içtihadının somut olaya uygulanmasından ibarettir. Bu durumda, bireysel başvuruya konu karar ve uygulamanın; öngörülemez nitelikte olduğunu veya başvuruculaın mülkiyet hakkının usulü güvencesi bağlamında katı bir yoruma dayandığını ileri sürmek de imkân dahilinde görünmemektedir.

43. Diğer taraftan Çoğunluk görüşünde bir başka ülkenin vatandaşı olan başvuruculaın ülkemizde ikamet ettikleri yönünde mahkeme kararlarında bir bilginin olmadığı ifade edilmiştir. Oysa ki bireysel başvuru formları incelendiğinde başvuruculaın ülkemizde hiç yaşamadıkları veya Türkiye ile bir bağlantılarının olmadığı yönünde herhangi bir iddialarının bulunmadığı görülmektedir. Daha da önemlisi başvurucular ihlal iddialarını, Türkiye'de yaşamamalarından veya ülkemizle bağlarının bulunmadığından bahisle kadastro

çalışmalarından haberdar olma bakımından dezavantajlı durumda bulunmaları şeklindeki bir olguya da dayandırmamaktadırlar. Başvurucuların iddiasının temeli, kadastro çalışmalarının sonucunun ilanen duyurulması ve kendilerine ayrıca bir tebligatın yapılmamasıdır.

44. Bunlara ilave olarak başvuruculardan Okan Hemşinlioğlu'nun bireysel başvuru formunda beyan ettiği adres de İstanbul'dadır. Yine vekaletnameler dikkatle incelendiğinde başvurucuların yakın murisi olup 1941 yılında vefat eden Amalya'nın bazı çocuklarının İstanbul'da doğduğu ve yaşadıkları sonucuna ulaşılabilmektedir.

45. Bu durumda Sayın Çoğunluğun, başvurucuların dile getirmediği ve esasında varlığı tespit edilmemiş olan bir olguyu muhtemel bir gerçek olarak kabul etmek suretiyle ihlal sonucuna ulaştığı görülmektedir. Esasen başvurucuların ihlal iddiasının dayanağı olan kadastro çalışmalarının kendilerine ilanla duyurulmasının dışında ayrıca tebliğ edilmemiş olması, ülkemizdeki tüm kadastro çalışmalarının ilgilileri bakımından geçerli bir uygulamadır. Bu yönüyle başvurucuların durumunu diğer kişilerden ayrı kılan herhangi bir olgu mevcut değildir.

46. Ayrıca başvurucular, dava konusu taşınmazlara ilişkin kadastro tespitinin kesinleştiği tarihten yaklaşık altmış yıl sonra bu taşınmazların mülkiyetinin 1883 yılında ölen kök murisleri Ayzer'e ait olduğu iddiasıyla bireysel başvuruya konu davaları açmışlardır. Üstelik, başvurucuların yakın murisi olan Amalya'nın diğer bazı mirasçıları tarafından aynı hukuki sebebe dayalı olarak 1993 yılında açılmış olan bir başka dava, 1995 yılında verilen bir kararla "davanın hak düşürücü sürenin dolmasından sonra açılmış olması" sebebiyle reddedilmiştir. Buna göre, anılan davanın karara bağlandığı tarih ile eldeki bireysel başvuruya konu davanın açıldığı tarih arasında da otuz yıla yakın bir süre bulunmaktadır.

47. Dolayısıyla, tüm bu süreçler içinde başvurucuların iddia konusu ettikleri haklarına erişim bakımından özenli davrandıkları ve üzerilerine düşen yükümlülükleri yerine getirdikleri söylenemeyecektir.

48. Son olarak karar metninde yer verilen AİHM'in Elif Kızıl/Türkiye kararına konu olayın özelliklerinin eldeki bireysel başvuruya konu olayla tam anlamıyla örtüştüğünü kabul etmek mümkün görünmemektedir. AİHM, anılan kararda ihlal sonucuna ulaşırken başvurucunun askı ilan sırasında yurt dışında olmasının yanında, tapu belgesinin resmi olarak hiçbir zaman ihlal edilmemesine, başvurucunun taşınmaza ilişkin emlak vergilerini ödemeye devam etmesine, en önemlisi de başvurucunun taşınmazı kamu makamları tarafından müdahale edilmesi endişesi taşımaksızın her zaman mülkü olduğu düşüncesiyle 28 yıl gibi çok uzun bir süre kullanmaya devam etmesine dayanmıştır. Anılan bu olguların hiçbiri eldeki bireysel başvuruya konu somut olayda mevcut değildir.

49. Bu itibarla, somut olayın koşullarında başvurucuların mülkiyet haklarının ihlal edilmediği kanaatinde olduğumuzdan Sayın Çoğunluğun aksi yöndeki düşünce ve kararına katılmıyoruz.

Başkanvekili Kadir ÖZKAYA Üye Recai AKYEL Üye Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye Selahaddin MENTEŞ Üye İrfan FİDAN Üye Muhterem İNCE

GÜLSEREN ÇITAK

B. No: 2020/1554 | Karar tarihi: 27.04.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/1554

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

GÜLSEREN ÇITAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/1554)

Karar Tarihi: 27/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 13/9/2023 - 32308

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Gülseren ÇITAK

Vekili : Av. Metehan USLUEROL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltı tedbiri dolayısıyla ödenen tazminatın yetersiz olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/1/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

4. Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, hakkında yürütülen bir soruşturma kapsamında 1/11/2016 tarihinde gözaltına alınmış; 3/11/2016 tarihinde serbest bırakılmıştır. Başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma, silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçlarından kamu davası açılmış; yargılama sonucunda 28/11/2017 tarihinde başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Beraat kararında başvurucu lehine vekâlet ücretine hükmedilmemiştir. Başvurucu bu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi 21/2/2018 tarihli kararıyla başvurucu ile ilgili hüküm fıkrasını "3.960 TL vekalet ücretinin hazineden alınarak kendisini vekil ile temsil ettiren sanık Gülseren Çıtak'a verilmesine" ibaresini eklemek suretiyle düzelterek istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

7. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucu; üç gün haksız yere gözaltında kaldığını, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması yöneticisi olmakla suçlanmasının ailesi ve kendisi nezdinde önemli manevi zararlara yol açtığını, suçlu muamelesi gördüğünü, sosyal çevresinde itibarının sarsıldığını, yargılama sürecinde avukatla temsil edildiğinden bu avukatlık giderinin maddi tazminata dâhil edilmesi gerektiğini belirterek 15.000 TL maddi ve 30.000 TL manevi tazminatın ödenmesi talebiyle dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, gözaltının haksız olduğu iddiasını beraat etmiş olmasına dayandırmıştır. Başvurucu beraat ettiği davada avukatına ödediği 15.000 TL'ye ilişkin 16/3/2017 tarihli serbest meslek makbuzunu ibraz etmiştir. Dava dilekçesinde başvurucu, gözaltının hukuki olup olmadığına ilişkin bir açıklamada bulunmamıştır.

8. Kocaeli 7. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun beraat etmiş olması nedeniyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi gereğince tazminat talep edebileceğini belirtmiş ve başvurucuya 500 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Mahkeme, vekâlet ücretine yönelik maddi tazminat talebini beraat kararı ile birlikte başvurucu lehine vekâlet ücretine hükmedildiği gerekçesiyle reddetmiştir.

9. Başvurucu, yargılamada yaşadığı zorlu sürecin dikkate alınmadığını ve istediği tazminat miktarına göre çok cüzi bir miktara hükmedildiğini, yargılandığı davada ödediği vekâlet ücretinin maddi tazminata dâhil edilmemesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek istinaf yoluna başvurmuştur.

10. Bölge Adliye Mahkemesi 10/12/2019 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine

kesin olarak karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

11. 5271 sayılı Kanun'un "Gözaltı" kenar başlıklı 91. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Yukarıdaki maddeye göre yakalanan kişi, Cumhuriyet Savcılığınca bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilir."

12. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

...

e) Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen,

...

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler."

13. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 142. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her halde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir.

İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır. "

14. 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun "Avukatlık ücreti" kenar başlıklı 164. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Avukatlık ücreti, avukatın hukuki yardımının karşılığı olan meblağı veya değeri ifade eder.

...

Dava sonunda, kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez."

15. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 21/1/2014 tarihli ve E.2013/27015, K.2014/1040 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...incelenen dosya kapsamına göre, davacının hakkında yürütülen soruşturma kapsamında 9/2/2010 tarihinde yakalanıp gözaltına alınıp ertesi gün savunmasının alınmasından sonra nakti kefalet karşılığında serbest bırakılması ve yapılan soruşturma sonunda davacı hakkında, gözaltına alındığı suçtan 18/3/2011 tarihinde ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi nedeniyle bu gözaltının hukuka aykırı olduğu ve bunun sonucu olarak hak ve nasafet kurallarına göre belirlenecek bir miktar tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekirken 'davacının, kanuni gözaltı süresi içinde serbest bırakıldığı' gerekçesiyle

tazminat talebinin reddine karar verilmesi ... [kanuna aykırıdır.]"

16. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 27/5/2014 tarihli ve E.2014/5935, K.2014/12895 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...davacının uyuşturucu ticareti yapma ve suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmak suçları nedeniyle 4/3/2007 günü gözaltına alındığı, 8/3/2007 – 5/6/2008 tarihleri arasında tutuklu kaldığı, yapılan yargılama sonunda davacı hakkında, tutuklandığı suçlar nedeniyle Erzurum ... Ağır Ceza Mahkemesi'nin ... tarihli ilamıyla beraatine hükmedilmesi nedeniyle gözaltı ve tutuklamanın hukuka aykırı olduğu ve bunun sonucu olarak hak ve nasafet kurallarına göre belirlenecek bir miktar manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi... [gerekir.]"

17. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 3/6/2014 tarihli ve E.2014/2232, K.2014/13556 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...davacı yönünden tazminat davasına dayanak teşkil eden ceza dava dosyasında yapılan yargılama sonucu verilip kesinleşen beraat kararı ile birlikte, beraatle sonuçlanmış suça ilişkin olarak yapılmış olan tutuklamanın haksız hale geldiğinin ve CMK'nın 100/4. maddesi uyarınca tutuklama yasağı bulunan kasten yaralama suçlarından tutuklandığının anlaşılması nedeniyle koruma tedbirleri nedeniyle tazminat verilmesine ilişkin 5271 sayılı CMK'nın 141/1-a ve devamı maddelerinde belirtilen şartların davacı yönünden gerçekleştiği gözetilip, uğranıldığı iddia olunan maddi ve manevi zararla ilgili makul bir tazminata hükmedilmesi gerekir."

18. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 4/5/2016 tarihli ve E.2015/11001, K. 2016/7842 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Ceza Muhakemesi Kanun'un 141/1-e maddesi ile 'Kanuna uygun olarak yakalandıktan sonra hakkında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilenler için tazminat' ödenmesi kabul edilmiş olup, davacının uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma veya sağlama suçlaması nedeniyle şüpheli sıfatıyla 26/4/2011 günü saat 15:50 sıralarında yakalandığı ve akabinde karakola götürüldüğü, davacının şüpheli sıfatıyla kolluk tarafından ifadesi alındıktan sonra gözaltına alındığı ve ertesi gün serbest bırakıldığı, yapılan soruşturma sonunda davacı hakkında, gözaltına alındığı suç nedeniyle Antalya 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin ... tarihli ilamıyla beraatine hükmedilmesi nedeniyle bu gözaltının hukuka aykırı olduğu ve bunun sonucu olarak sembolikbir miktar maddi ve manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekirken, 'davacının suç işleme eğilimi içerisinde bulunduğu, yoğun suç şüphesiyle gözaltına alındığı ve makul sürede içinde ifadesi alınıp serbest bırakıldığı' gerekçesiyle tazminat talebinin reddine karar verilmesi... [kanuna aykırıdır.]"

19. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 9/6/2017 tarihli ve E.2016/3202, K.2018/19 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının, hakkında yapılan soruşturma sırasında üzerine atılı dağıtma sırasında cebir, şiddet veya tehditle mukavemette bulunma suçu nedeniyle 1 gün süreyle gözaltında kaldıktan sonra serbest bırakıldığı, tazminat istemine konu olan Eskişehir 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nin... sayılı ceza dava dosyasında davacının gözaltına alınmasına konu olan suçla ile ilgili olarak beraatine hükmedilmesi nedeniyle CMK'nın 141. ve devamı maddelerinde aranan tazminat davası şartlarının gerçekleştiği, davacının beraatine hükmedilen suç nedeniyle haksız yere gözaltında kaldığı ve bu nedenle uğradığını iddia ettiği maddi zararla

ilgili olarak bir karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi... [kanuna aykırıdır.]"

20. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 18/1/2018 tarihli ve E.2017/8223 K.2018/19 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının, hakkında yapılan soruşturma sırasında üzerine atılı suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçu nedeniyle yakalama işlemi yapıldığı, savunmasının alınmasını müteakip serbest bırakıldığı, tazminat istemine konu olan Ceyhan 5.Asliye Ceza Mahkemesinin ... sayılı ceza dava dosyasında davacı hakkında yakalama işlemi yapılmasına konu olan suçla ile ilgili olarak beraatine hükmedilmesi nedeniyle CMK'nın 141. ve devamı maddelerinde aranan tazminat davası şartlarının gerçekleştiği, davacının beraatine hükmedilen suç nedeniyle haksız yere yakalandığı ve bu nedenle uğradığını iddia ettiği maddi zararla ilgili olarak karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi... [kanuna aykırıdır.]"

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 27/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun iddiaları

22. Başvurucu; vekâlet ücretine dayalı maddi tazminat talebinin hukuka aykırı bir şekilde reddedildiğini, hükmedilen manevi tazminat miktarının da oldukça yetersiz olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamındaki tazminat hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

23. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 özü, uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olduğundan bahisle açtığı tazminat davasında hükmedilen tazminatın yetersizliğine ilişkin olduğundan iddianın Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve dokuzuncu fıkraları kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

1. İçtihadın Gelişimi

24. Anayasa Mahkemesi beraat veya kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildikten sonra yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirleri nedeniyle açılan tazminat davaları üzerine yapılan bireysel başvurular ile ilgili çeşitli kararlar vermiştir.

25. Hasan Akboğa ([GK], B. No: 2016/10380, 27/3/2019) kararına konu olayda bir soruşturma kapsamında başvurucu hakkında arama ve yakalama kararı verilmiş, yapılan arama sonrasında başvurucu yakalanarak polis karakoluna götürülmüştür. Başvurucu hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiştir. Başvurucunun haksız yakalama nedeniyle açtığı tazminat davası başvurucunun gözaltına alınmadığı, gözaltına alınması yönünde savcılığın bir talimatı olmadığı, fiilen nezarete alınmadığı, ifadesi alındıktan sonra serbest bırakıldığı, dolayısıyla 5271 sayılı Kanun uyarınca tazminat ödenmesi koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi öncelikle yakalamanın hukuka aykırı olup olmadığını incelemiş, yakalama işlemi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır. Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu

fıkrası yönünden yaptığı incelemede 5271 sayılı Kanun'da yer verilen söz konusu tazminat hükmünün Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında koruma altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik olarak getirilmiş bir güvence olduğu hususunda tereddüt bulunmadığını, bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde yer verilen tazminat davalarında uygulanabilir olduğunu belirtmiştir. Anayasa Mahkemesine göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde, kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen kişilerin maddi ve manevi zararlarını devletten isteyebilecekleri hükme bağlanmıştır. 5271 sayılı Kanun'da suç isnadına bağlı tutulmanın tutuklama safhasından önceki kısmı yakalama ve gözaltı olarak ikiye ayrılmış ise de tazminat ödenmesini düzenleyen söz konusu bentte herhangi bir ayrım yapılmaksızın, yakalandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilen kişilerin maddi ve manevi zararlarının devlet tarafından karşılanması öngörülmektedir. Kanun'un anılan hükmü yoruma ihtiyaç duymayacak açıklıkta düzenlenmiştir. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin yerleşik içtihadına göre de 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca devletin tazminat ödeme yükümlülüğünün doğabilmesi için kişinin bir suç isnadı kapsamında yakalanmış olması yeterli olup anılan Kanun'un 91. ve devamı maddeleri uyarınca gözaltına alınmış olması zorunluluğu da bulunmamaktadır. Somut olayda başvurucu yakalandıktan sonra serbest bırakılmamış, soruşturma işlemlerinin tamamlanması amacıyla karakola götürülmüş, işlemleri tamamlanıncaya kadar fiilen özgürlüğünden yoksun bırakılmıştır. Dolayısıyla 5271 sayılı Kanun'un 91. maddesinin (1) numaralı fıkrası gözetildiğinde yakalama anından serbest bırakılma anına kadar geçen sürenin gözaltı niteliğinde olmadığı söylenemeyecektir. Anayasa Mahkemesi yoruma imkân vermeyecek ölçüde açık olan kanun hükmünün yerleşik Yargıtay içtihadına aykırı olarak ve öngörülemez biçimde yorumlanmak suretiyle başvurucuya tazminat verilmemesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (Hasan Akboğa, §§ 67-74; benzer yöndeki kararlar için bkz. Mehmet Yalçın, B. No: 2016/9534, 26/9/2019, §§ 38-45; Mehmet Duran, B. No: 2016/9472, 23/10/2019, §§ 36-43; Şakir Tekin, B. No: 2016/9531, 27/11/2019, §§ 37-44; Suzın Yalçın, B. No: 2016/9532, 28/11/2019, §§ 37-44; Ali Turan, B. No: 2016/11516, 28/11/2019, §§ 37-44; Ali Duran, B. No: 2016/10381, 10/12/2019, §§ 39-46).

26. M.E. (B. No: 2018/696, 9/5/2019) kararına konu olayda ise başvurucu, hakkında yürütülen soruşturma kapsamında bir gün gözaltına alınmış; soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiştir. Başvurucu bunun üzerine haksız olarak gözaltına alınması nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararların tazmini için 5271 sayılı Kanun uyarınca tazminat talebinde bulunmuştur. Derece mahkemesi haksız olarak gözaltına alınması nedeniyle başvurucuya 150 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi derece mahkemesinin kovuşturmaya yer olmadığı kararı vererek başvurucunun haksız gözaltına alındığını kabul ettiğini, dolayısıyla burada yapılacak incelemenin tazminat miktarının yeterli olup olmadığının belirlenmesiyle sınırlı olacağını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi manevi tazminatın benzer davalarda belirlediği tazminat miktarına göre kayda değer ölçüde düşük ve bu tazminat miktarının somut olayın koşullarında tazminat hakkının özünü zayıflatacak nitelikte olduğunu belirterek Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir (M.E., §§ 44-52; benzer yöndeki kararlar için bkz. M.Ş.T., B. No: 2018/17073, 26/2/2020, §§ 32-40; U.Ç., B. No: 2018/17068, 7/11/2019, §§ 34-42).

27. Anayasa Mahkemesi son kararlarında ise (Eyyüp Güneş [GK], B. No: 2017/28308,

21/10/2021; A.A. [GK], B. No: 2017/34502, 21/10/2021) bu yaklaşımını değiştirmiştir. Anayasa Mahkemesi kanun koyucunun suç soruşturması veya kovuşturması sırasında uygulanan yakalama, gözaltı ya da tutuklama tedbirleriyle ilgili olarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) ve (e) bentlerinde iki ayrı tazminat talep nedeni öngördüğünü, fıkranın (a) bendinde yakalama veya tutuklama tedbirinin "kanunlarda belirtilen koşullar dışında" olmasının, (e) bendinde ise "kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra" kişiler hakkında "kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesinin" tazminat nedeni olarak düzenlendiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi kanun koyucunun yakalama veya tutuklama tedbirlerinin hukuka aykırılığı söz konusu olduğunda (a) bendi uyarınca bu tedbirler hukuka uygun olsa da sonuçta kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi durumunda ise (e) bendi uyarınca tazminata hükmedilmesi gerektiği şeklinde bir ayrıma gittiğini ifade etmiştir.

28. Buna göre başvurucunun yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin hukukiliğine ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek yaptığı bireysel başvurularda 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında bu koruma tedbirlerinin kanuna aykırı olduğundan bahisle tazminat davası açması ve bu dava bakımından olağan kanun yollarını yöntemince tüketmesi hâlinde başvuru yollarının tüketildiğinin kabulü gerekecektir. Ayrıca haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilen kişilerin 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirleri dolayısıyla açtıkları tazminat davalarında anılan fıkranın (a) bendi kapsamında bu tedbirlerin kanuna (hukuka) aykırı olduğunu da dile getirmiş olmaları durumunda Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkı yönünden başvuru yollarını tükettikleri söylenebilecektir.

29. Yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin hukuka aykırılığına dair herhangi bir iddia dile getirilmeden yalnızca 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca bu tedbirlerin uygulandığı soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ya da kovuşturmanın beraatle sonuçlanmış olması nedeniyle tazminat talep edilmesi durumunda Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkı bağlamında başvuru yollarının yöntemince tüketilmiş olmadığı sonucuna varılmıştır. Zira Anayasa Mahkemesine göre soruşturma veya kovuşturma sonucunda verilen kararlardan hareketle yargı organlarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin haksız olduğu ifade edilse de bu tedbirlerin -uygulandığı koşullarda- kanuna (hukuka) uygun olup olmadığı yönünde bir inceleme yapılmamaktadır. Bu bent kapsamında kişilere tazminat ödenmesi tutmanın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının koşullarıyla uyumlu olmamasından değil kişilerin beraat etmesinden veya haklarında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesinden kaynaklanmaktadır.

30. Bu durumda yalnızca soruşturma veya kovuşturma sonunda verilen kovuşturmaya yer olmadığı ya da beraat kararına dayanılarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirleri dolayısıyla tazminat davası açılması Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından olağan başvuru yollarının tüketildiği anlamına gelmemektedir. Zira salt soruşturma veya kovuşturma sonunda verilen kovuşturmaya yer olmadığı ya da beraat kararına dayanılarak anılan bent uyarınca tazminat talebinde bulunulabilmesi anayasal bir güvence değil kanundan kaynaklanan bir imkândır.

31. Sonuç olarak yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin hukukiliğiyle bağlantılı olarak tazminat taleplerinin kabul edilmediğinden veya hükmedilen tazminatın -ihlal edilen anayasal hak dolayısıyla uğranılan zarara göre- yetersiz olduğundan bahisle Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası bağlamındaki tazminat hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvurular yönünden başvuru yollarının usulünce tüketildiğinin kabulü için 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında bir dava açılması ve başvuruya konu bu tedbirlerin kanuna (hukuka) aykırı olduğunun esas itibarıyla (genel hatlarıyla da olsa) derece mahkemeleri önünde tüm aşamalarda ileri sürülmesi gerekmektedir (A.A., §§ 70-90; Eyyüp Güneş, §§ 67-92).

2. Mevcut İçtihadın Değişmesinin Gerekliliği

32. İlk olarak A.A. ve Eyyüp Güneş kararları sonrasında verilen kararlarda başvuruculların başvuru yollarını tüketip tüketmediğinin belirlenmesinde zorluklar yaşanmıştır. Bu durum Bölümlerce farklı kararlar verilmesine yol açmıştır. Başvuru yollarının tüketildiği kabul edilen başvuruların hiçbirinde A.A. ve Eyyüp Güneş kararlarında belirtildiği şekliyle başvurucular 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendine açıkça dayanmamıştır. Beraat veya kovuşturmaya yer olmadığı kararı üzerine tazminat davası açan başvuruculların tazminat davalarını sıklıkla 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin herhangi bir fıkrasına ya da bendine atıf yapmadan genel anlamda haksız yere hürriyetlerinden mahrum bırakıldıkları gerekçesiyle açtıkları anlaşılmıştır. Mevcut içtihatta başvurucular 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendine dayansa bile tedbirin hukuka aykırılığını özü itibarıyla dile getirmişlerse başvuru yollarını tüketmiş olarak kabul edilmektedir. Aynı şekilde (a) bendine açıkça dayanılmasa da tedbirin hukuka aykırılığını özü itibarıyla dile getirmişse başvuru yollarını tüketmiş kabul edilmektedir. Dolayısıyla mevcut içtihatta tazminata ilişkin dava dilekçelerinde hukuka aykırılığın özü itibarıyla dile getirilip getirilmediğine odaklanılmıştır.

33. Örneğin bazı başvurularda başvuruculların tazminat davası açarken sadece yakalama, gözaltı veya tutuklamanın haksız olduğunu söylemesi başvuru yollarının tüketilmesi bakımından yeterli görülmezken (İ.F., B. No: 2018/1168, 15/3/2022; Gülsel Bozkurt ve Tuncay Bozkurt, B. No: 2019/35784, 3/3/2022; H.A., B. No: 2018/17048, 15/3/2022; M.S., B. No: 2018/10434, 31/3/2022; A.Ö., B. No: 2018/7764, 16/6/2022) bazı başvurularda bu yeterli görülmüştür (Şevket Tayfur, B. No: 2020/11133, 16/3/2023; Orhan Aydın, B. No: 2020/19285, 19/10/2022). Yine bazı başvurularda başvuruculların tazminat davası açarken sadece suçu işlediklerine ilişkin delil olmamasına rağmen tutuklandıklarını veya gözaltına alındıklarını söylemeleri bu tedbirlerin hukuki olmadığını özü itibarıyla ileri sürmek bakımından yeterli görülmüştür (İbrahim Uçar, B. No: 2020/9972, 9/2/2023, Burhan Çavaş, B. No: 2020/26547, 31/1/2023; Güven Kılıç, B. No: 2020/29564, 15/3/2023; Mehmet Polat, B. No: 2020/602, 17/11/2022; Dilek Ulu Kılıç, B. No: 2020/29563, 19/1/2023) Aynı şekilde bir başvuruda başvurucunun açtığı tazminat davasında sadece gözaltının hukuka aykırı olduğunu söylemesi başvuru yollarının tüketilmesi bakımından yeterli görülmüştür (V.Ç., B. No: 2020/39693, 18/10/2022). Başka bir başvuruda tedbirin haksız olduğunu söylemek hukuka aykırılık ile eş anlamlı olarak görülmüş ve başvurucunun başvuru yollarını tükettiği kabul edilmiştir (Mustafa Bayram, B. No: 2018/21080, 5/10/2022, § 13).Ayrıca hukuka aykırılığın özü itibarıyla tüm aşamalarda ileri sürülmesi gerektiği yönündeki içtihat açısından da bazı belirsizlikler olduğu söylenebilir. Başvuru yollarının tüketildiği kabul edilen başvurularda derece mahkemelerince 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında tazminat verilmesine rağmen başvurucular istinaf

talebinde bulunurken bu tazminat miktarının azlığından şikâyetçi olmuş, sadece (e) bendi kapsamında tazminat verilmesinden şikâyetçi olmamıştır. Buna rağmen başvuru yollarının tüketildiği kabul edilmiştir. Bu içtihat farklılıkları hukuka aykırılık ile haksızlık arasında net bir ayrım yapılmamasından ve 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendine yüklenen anlamdan kaynaklanmış, bu durum başvurucular arasında başvuru yollarının tüketilmesi bakımından hakkaniyete uygun olmayan sonuçların doğmasına neden olmuştur.

34. İkinci olarak başvuru yollarının tüketildiği kabul edilen başvurularda kişilere derece mahkemeleri tarafından 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında verilen tazminatın nasıl değerlendirileceği ve yeniden yargılamaya hükmedilmesinin gerekli olup olmadığı konusunda da farklı içtihatlar ortaya çıkmıştır. Anayasa Mahkemesi Bölümleri bazı kararlarında yeniden yargılama yapılmak üzere mahkemeye gönderilmesi hâlinde derece mahkemesinin yapacağı tek şeyin Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarını dikkate alarak ilk hükmettiği tazminat miktarından daha yüksek bir tazminata hükmetmek olacağını, bu işlem için kararın yeniden yargılama yapılmak üzere derece mahkemesine gönderilmesinde hukuki yarar bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca bu kararlarda(e)bendi kapsamında verilen tazminatın -yakalama, gözaltı veya tutuklamanın hukuka aykırılığı tespit edilmemesine rağmen- anılan tedbirlere karşılık olarak verildiğinden Anayasa Mahkemesince hükmedilecek manevi tazminatın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir (Hicret Aksoy, B. No: 2021/2107, 13/4/2022, Şevket Tayfur, B. No: 2020/11133, 16/3/2023, Sevim Azgın, B. No: 2020/1496, 8/2/2023). Buna mukabil bazı kararlarda derece mahkemelerince (e) bendi kapsamında tazminat ödenmesine rağmen başvuruculara Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu gerekçesiyle ve hukuka aykırı bu işlemin karşılığı olarak bir tazminat ödenmediği belirtilmiştir. Derece mahkemesi tarafından hükmedilen tazminatın başvuruculara beraat etmesine istinaden verildiği ve başvurucular hakkındaki tedbirin hukuka aykırılığına yönelik herhangi bir tespit içermediği vurgulanmıştır. Bu başvurularda tazminat talepleri reddedilerek sadece yeniden yargılamaya hükmedilmiştir. Dolayısıyla bu kararlarda (e) bendi kapsamında ödenen tazminat dikkate alınmadan yeniden yargılamaya hükmedilmiştir (Burhan Çavaş, B. No: 2020/26547, 31/1/2023; M.O.A., B. No: 2020/8074, 18/1/2023; Mehmet Polat, B. No: 2020/602, 17/11/2022; V.Ç., B. No: 2020/39693, 18/10/2022; Burhan Gülseven, B. No: 2019/41753, 5/10/2022; Mustafa Bayram, B. No: 2018/21080, 5/10/2022; Derya Yılmaz, B. No: 2018/36169, 10/5/2022). Ayrıca mevcut içtihata göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında açılan tazminat davalarında, başvuruculardan (a) bendi uyarınca da tazminat talep etmelerinin beklenmesi belirsizliği artırmıştır. Böyle bir durumda derece mahkemelerinin hem (a) hem de(e) bendine göre mi tazminat ödeyeceği, sadece (a) veya (e) bendine göre mi tazminat ödeyeceği,(a) bendine göre ödenen tazminat ile (e)bendine göre ödenen tazminat arasında miktar bakımından ne gibi bir farklılık olacağı, (e) bendine göre ödenen tazminatın (a) bendine göre ödenen tazminatın belirlenmesinde dikkate alınıp alınmayacağı belirsizdir. Bu yönüyle de içtihadın yeknesak hâle getirilmesi ve netleştirilmesi ihtiyacı hasıl olmuştur.

35. İlk sorunun çözümü ile ilgili olarak bir tedbirin yersiz veya haksız olmasının onun hukuka aykırı olduğu anlamına geldiğinin kabul edilmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Esasen hukuk kelimesinin hakkın çoğulu olduğu dikkate alındığında bir tedbirin haksız olduğunun ileri sürülmesinin aynı zamanda tedbirin hukuksuz ya da hukuka aykırı olduğunun ileri sürülmesi anlamına geldiği açıktır.

36. Ayrıca 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında kanuna uygun yakalama veya tutuklamadan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilen kişilerin açtıkları tazminat davalarının Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası kapsamında olmadığına ilişkin mevcut içtihadının temel hakların korunması amacıyla bağdaşmadığı değerlendirilmiştir. Türk hukuk sisteminde 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında açılan tazminat davalarında hukuka aykırılık veya haksızlık karine olarak kabul edilmektedir. Başka bir ifadeyle haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilen kişiler hakkında uygulanmış olan yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin sonucu itibarıyla haksız veya hukuka aykırı olarak kabul edildiği anlaşılmıştır. Nitekim Yargıtayın yaklaşımının bu yönde olduğu görülmektedir. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin yerleşik içtihadına göre bir kişi hakkında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi durumunda yakalama, gözaltı veya tutuklamanın hukuka aykırı olduğunun kabul edilmesi ve kişiye tazminat ödenmesi gerekir (bkz. §§ 15,16,18). Zira bu hükümle yakalama, gözaltı ve tutuklamanın daha sonra verilen kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararıyla hukuka aykırı hâle geldiğinin kabul edildiği, dolayısıyla 141. maddenin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca açılan tazminat davalarının Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası kapsamında olduğu değerlendirilmiştir. Bu yönüyle (e) bendinin yakalama, gözaltı veya tutuklamanın hukuki olmadığı şikâyetleri bakımından beraat veya kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesine özgü, (a) bendine göre özel bir hüküm olduğunun kabul edilmesi daha doğru bir yaklaşım olacaktır.

37. Dolayısıyla haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilenlerin 5271 saylı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat yolunu tükettikten sonra yakalama, gözaltı veya tutuklamanın hukuki olmadığı ve ödenen tazminatın yetersiz olduğu iddiasıyla yaptıkları bireysel başvurularda başvuru yollarının tüketilmiş kabul edilebilmesi için 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında bir tazminat davası açmasının yeterli olacağı sonucuna varılmıştır. Bu durumda başvuranların ayrıca (a) bendi kapsamında tazminat davası açmaları da gerekmemektedir.

38. Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendindeki bu düzenleme uyarınca tazminata hükmedilebilmesi için kişilerin haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilmesi yeterlidir. Başka bir deyişle ilgili mahkemenin kişiler hakkındaki yakalama veya tutuklamanın hukuka uygunluğunu incelemesi gerekli değildir. Beraatle veya kovuşturmaya yer olmadığı kararıyla sonuçlanan soruşturma veya kovuşturmadaki yakalama, gözaltı veya tutukluluğun sonucu itibarıyla hukuka aykırı hâle gedildiğini kabul etmek gerekir. Bu çerçevede söz konusu bent kapsamında açılan davalarda hukuka aykırılık kanun gereğince kabul edildiğinden ağır ceza mahkemesince bu bende dayanılarak tazminat ödenmesi durumunda Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası kapsamında yapılacak inceleme tazminat miktarının yeterli olup olmadığını belirlemekle sınırlı olacaktır.

39. İkinci sorun ile ilgili olarak ise (e) bendi kapsamında ödenen tazminatın hukuka aykırı yakalama, gözaltı ve tutuklamanın karşılığı olduğunu kabul etmek gerekir. Öte yandan tazminatın yetersiz olduğu sonucuna varılması hâlinde Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi ve ihlalin mahkeme kararından kaynaklanması nedeniyle yeniden yargılamaya hükmedilmesi gerekmektedir. Kararın ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere mahkemeye gönderilmesi hâlinde derece mahkemesinin yapacağı şey

Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarını dikkate alarak yeni bir tazminat miktarı belirlemek olacaktır.

40. Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası gereğince ödenecek tazminat manevi zarara ilişkin olabileceği gibi maddi zarara ilişkin de olabilir. Maddi zarar, zarara uğrayanın mevcut mal varlığı ile uygulanan koruma tedbiri olmasaydı bu mal varlığının olacağı hâl arasındaki farktan ibarettir. Maddi zarar, mal varlığında meydana gelen fiilî azalma şeklinde ortaya çıkabileceği gibi yoksun kalınan kâr şeklinde de oluşabilir. Öte yandan hukuka aykırı koruma tedbiriyle zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekir. Hukuka aykırı koruma tedbiriyle zarar arasındaki illiyet bağının açık olmadığı, belirsiz veya spekülatif olduğu hâllerde maddi tazminata hükmedilmeyecektir. Maddi tazminatın belirlenmesinde derece mahkemelerinin daha iyi konumda oldukları açıktır. Şayet zarar ile koruma tedbiri arasında illiyet bağı mevcut ise derece mahkemeleri bu maddi zararın gerçekliğini, gerekliliğini ve makullüğünü değerlendirerek maddi tazminata hükmetmelidir. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemesinde açıkça dayanaktan yoksun veya keyfî olduğu anlaşılmadıkça yetkili mahkemelerin maddi tazminat konusundaki takdirine müdahalesi söz konusu olmayacaktır.

3. İçtihat Değişikliğinin Başvuruya Uygulanması

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Somut olayda başvurucu, yargılandığı davada beraat etmesi nedeniyle haksız olarak gözaltına alındığını ileri sürerek tazminat davası açmıştır. Dolayısıyla başvurucunun gözaltının hukuka aykırılığı bakımından başvuru yollarını tüketmiş olduğunun kabul edilmesi gerekir. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

Kadir ÖZKAYA, Muammer TOPAL, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, İrfan FİDAN, Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

b. Esas Yönünden

42. Somut olayda derece mahkemesi 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında başvurucuya 500 TL manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Dolayısıyla yapılacak inceleme bu miktarın yeterli olup olmadığının belirlenmesiyle sınırlı olacaktır. Somut olayda başvurucuya üç günlük gözaltı için 500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Bu miktarın Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda ödenmesini kararlaştırdığı tazminat miktarına göre oldukça düşük olduğu ortadadır. Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarıyla aynı olması gerekmemekle birlikte manevi tazminat miktarının somut olayın koşullarında tazminat hakkının özünü zayıflatacak kadar düşük olduğu sonucuna varılmıştır.

43. Başvurucu ayrıca beraat ettiği davada avukatına ödediği vekâlet ücretinin maddi tazminat kapsamında karşılanması gerektiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, açtığı tazminat davasında avukatına maktu vekâlet ücretinin üzerinde vekâlet ücreti ödediğine dair beraat kararından önce düzenlenen bir serbest meslek makbuzu ibraz etmiştir. Mahkeme vekâlet ücretine yönelik maddi tazminat talebini beraat kararı ile birlikte başvurucu lehine maktu vekâlet ücretine hükmedildiği gerekçesiyle reddetmiştir. 1136 sayılı Kanun’un 164. maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesinde, dava sonunda kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücretinin avukata ait olduğu belirtilmiştir. Anayasa

Mahkemesinin anılan hükmün iptali talebiyle açılan davada verdiği 10/4/2019 tarihli ve E.2017/154, K.2019/18 sayılı kararında da ifade ettiği üzere anılan hüküm emredici değil tamamlayıcı nitelikte bir hukuk kuralı olduğundan kişilerin özgür iradeleriyle düzenleyecekleri avukatlık sözleşmelerinde ücreti kararlaştırırken dava sonunda karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücretinin avukatlık ücretine dâhil edilip edilmeyeceği hususunu gözeterek düzenleme yapmaları mümkündür (AYM, E.2017/154, K.2019/18, 10/4/2019, § 16). Diğer bir deyişle bu vekâlet ücreti hukuki yardım alanla avukat arasındaki vekâlet ücretine ilişkin sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı sürece avukata aittir. Dolayısıyla beraat ettiği davada başvurucu lehine maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi başvurucunun maddi zararının karşılandığı anlamına gelmeyebilir. Bu noktada derece mahkemesinin başvurucu ile avukatı arasındaki vekâlet sözleşmesinde ücreti kararlaştırırken maktu vekâlet ücretini avukatlık ücretine dâhil edip etmediklerinin araştırılması gerekmektedir. 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin (6) numaralı fıkrasında tazminat talebinin ve ispat belgelerinin değerlendirilmesinde, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre verilecek tazminat miktarının saptanmasında mahkemenin gerekli gördüğü her türlü araştırmayı yapmaya veya hâkimlerinden birine yaptırmaya yetkili olduğu belirtilmesine rağmen derece mahkemesi bu konuda bir araştırma yapmamıştır. Öte yandan bu maktu vekâlet ücretinin başvurucuya ödendiği kabul edilse bile bu miktarı aşan kısmın neden maddi zarar kapsamında değerlendirilmeyeceği, haksız gözaltı tedbiriyle arasında illiyet bağı olup olmadığı, illiyet bağı varsa talep edilen bu ücretin gerekli ve makul olup olmadığı kararda açıklanmamıştır.

44. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Kadir ÖZKAYA, Muammer TOPAL, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, İrfan FİDAN, Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olması dolayısıyla hükmedilen tazminatın yetersizliği nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE OYBİRLİĞİYLE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Kocaeli 7. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/414, K.2019/267) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/4/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendine dayalı olarak açılan tazminat davasında, gözaltı tedbiri dolayısıyla hükmedilen tazminatın yetersiz olduğundan bahisle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvuruda Mahkememiz çoğunluğunca, Mahkememizce halen uygulanmakta olan ve yerleşik hale gelmiş bulunan içtihattan ayrışılarak işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.

2. Aşağıda açıklanan nedenlerle somut olayda mevcut içtihattan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığı kanaatiyle işin esasının incelenmesine ilişkin çoğunluk görüşüne dayalı karara tarafımızca iştirak edilmemiştir.

3. Somut olayda başvurucu, hakkında yürütülen bir soruşturma kapsamında 1/11/2016 tarihinde gözaltına alınmış, 3/11/2016 tarihinde serbest bırakılmış, kovuşturma sonucunda ise beraat etmiştir.

4. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine, üç gün haksız yere gözaltında kaldığını, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması yöneticisi olmakla suçlanmasının ailesi ve kendisi nezdinde önemli manevi zararlara yol açtığını, suçlu muamelesi gördüğünü, sosyal çevresinde itibarının sarsıldığını, yargılama sürecinde avukatla temsil edildiğinden avukatlık giderinin maddi tazminata dâhil edilmesi gerektiğini belirterek maddi ve manevi tazminat talepli dava açmıştır.

5. Dava dilekçesinde gözaltının haksız olduğu iddiasını beraat etmiş olmasına dayandırmış, gözaltına alınmasının hukuki olmadığına ilişkin bir açıklamada bulunmamıştır.

6. Kocaeli 7. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun beraat etmiş olması nedeniyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi gereğince tazminat talep edebileceğini belirtmiş ve başvurucuya 500 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Mahkeme, vekâlet ücretine yönelik maddi tazminat talebini beraat kararı ile birlikte başvurucu lehine vekâlet ücretine hükmedildiği gerekçesiyle reddetmiştir.

7. Başvurucu, yargılamada yaşadığı zorlu sürecin dikkate alınmadığını, çok cüzi bir miktara hükmedildiğini, yargılandığı davada avukatına ödediği vekâlet ücretinin tamamının maddi tazminata dâhil edilmemesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek istinaf yoluna başvurmuş, istinaf talebinin esastan reddedilmesi üzerine de bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrasına göre bireysel başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Bu kural, Anayasa Mahkemesinin temel hak ve hürriyetlerin korunmasında üstlendiği ikincillik rolünün zorunlu bir gereğidir. Zira temel hak ve hürriyetlerin korunmasında birinci görevli olanlar idari makamlarla olağan yargılama makamlarıdır.

9. Dolayısıyla bireysel başvuru yolunun ikincillik niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunlu olduğundan başvuruculaların bireysel başvuru konusu şikâyetlerini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmeleri, bu konuda sahip oldukları bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunmaları, bu süreçte dava ve başvurularını takip etmek için gerekli özeni göstermiş olmaları gerekir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

10. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun Eyyüp Güneş [GK], B. No: 2017/28308,

21/10/2021 ve A.A. [GK], B. No: 2017/34502, 21/10/2021 kararlarında; kanun koyucunun suç soruşturması veya kovuşturması sırasında uygulanan yakalama, gözaltı ya da tutuklama tedbirleriyle ilgili olarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) ve (e) bentlerinde iki ayrı tazminat talep nedeni öngörüldüğü, fıkranın (a) bendinde yakalama veya tutuklama tedbirinin "kanunlarda belirtilen koşullar dışında" olmasının, (e) bendinde ise "kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra" kişiler hakkında "kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesinin" tazminat nedeni olarak düzenlendiği belirtilmiştir.

11. Bir başka söyleyişle Anayasa Mahkemesi anılan kararlarında, kanun koyucunun, yakalama veya tutuklama tedbirlerinin hukuka aykırılığı söz konusu olduğunda (a) bendi uyarınca, bu tedbirler hukuka uygun olsa da sonuçta kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi durumunda ise (e) bendi uyarınca tazminata hükmedilmesi gerektiği şeklinde bir ayrıma gittiğini ifade etmiştir.

12. Söz konusu kararlara göre, yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin hukuki olmadığına ilişkin iddialarla Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkının ihlal edildiği ileri sürülerek yapılan bireysel başvurularda başvuru yollarının tüketildiğinin kabulü için, derece mahkemelerinde açılan tazminat davalarının 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında, uygulanan koruma tedbirlerinin kanuna aykırı olduklarının belirtilerek açılması ve olağan kanun yollarında bu iddiaların açıkça dile getirilmesi gerekmektedir.

13. Ayrıca, haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilen kişilerin 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirleri dolayısıyla açtıkları tazminat davalarında anılan fıkranın (a) bendi kapsamında bu tedbirlerin kanuna (hukuka) aykırı olduğunu da dile getirmiş olmaları durumunda da Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkı yönünden başvuru yollarını tükettiklerinin kabulü gerekmektedir.

14. Bununla birlikte yine aynı kararlara göre, yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin hukuka aykırılığına dair herhangi bir iddia dile getirilmeden yalnızca 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca bu tedbirlerin uygulandığı soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ya da kovuşturmanın beraatle sonuçlanmış olması nedeniyle tazminat talep edilmesi durumunda ise Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkı bağlamında başvuru yollarının yöntemince tüketilmediği sonucuna varmak gerekmektedir.

15. Zira soruşturma veya kovuşturma sonucunda verilen kararlardan hareketle yargı organlarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin haksız olduğu ifade edilse de bu tedbirlerin -uygulandığı koşullarda- kanuna (hukuka) uygun olup olmadığı yönünde bir inceleme yapılmamaktadır. Anayasa’nın 19. maddesinin gerektirdiği tazminat ise ancak bu tedbirlerin -uygulandığı koşullarda- kanuna (hukuka) aykırı olması halinde söz konusu olacak bir tazminattır. Dolayısıyla (e) bendi kapsamında kişilere tazminat ödenmesi, tutmanın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının koşullarıyla uyumlu olmamasından değil kişilerin beraat etmesinden veya haklarında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu ise Anayasa'nın 19. maddeyle ilgili bir durum değildir.

16. Bu açıklamalara göre, yalnızca soruşturma veya kovuşturma sonunda verilen kovuşturmaya yer olmadığı ya da beraat kararına dayanılarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama

tedbirleri nedeniyle açılan tazminat davasına ilişkin olarak yapılan bireysel başvurularda Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiği iddiasının -ikincillik ilkesi gereği- incelenmesi mümkün değildir.

17. Dolayısıyla yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin hukukiliğiyle bağlantılı olarak tazminat taleplerinin kabul edilmediğinden veya hükmedilen tazminatın -ihlal edilen anayasal hak dolayısıyla uğranılan zarara göre- yetersiz olduğundan bahisle Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası bağlamındaki tazminat hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvurular yönünden başvuru yollarının usulünce tüketildiğinin kabulü için 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında bir dava açılması ve başvuruya konu bu tedbirlerin kanuna (hukuka) aykırı olduğunun esas itibarıyla (genel hatlarıyla da olsa) derece mahkemeleri önünde tüm aşamalarda ileri sürülmesi gerekmektedir (A.A., §§ 70-90; Eyyüp Güneş, §§ 67-92).

18. Bir başka söyleyişle Anayasa Mahkemesi anılan içtihadında, Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenebilmesi için Kanun'un (e) bendi kapsamında dava açılmasını yeterli görmemiş, (a) bendi kapsamında da şikâyetin dile getirilmesini gerekli görmüştür.

19. Somut olayda başvurucu beraat kararının kesinleşmesi üzerine; üç gün haksız yere gözaltında kaldığını, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması yöneticisi olmakla suçlanmasının ailesi ve kendisi nezdinde önemli manevi zararlara yol açtığını, suçlu muamelesi gördüğünü, sosyal çevresinde itibarının sarsıldığını belirtmiş olmakla birlikte, gözaltına alınmasının haksız olduğu iddiasını beraat etmiş olmasına dayandırmış, çoğunluk görüşüne dayalı kararda da belirtildiği üzere (§ 7) dava dilekçesinde gözaltı tedbirinin hukuki olup olmadığına ilişkin bir açıklamada bulunmamıştır.

20. Hal böyle olunca başvurucunun “hakkında uygulanan gözaltı tedbirinin hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin” iddiasını öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmediği, olağan kanun yollarının tüketilmesi konusunda gerekli özeni göstermeyerek bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

21. Ayrıca belirtmek gerekir ki bireysel başvuru formunda, ilk derecedeki dilekçeden farklı olarak, bireysel başvurunun konusu, “ hakkında uygulanan gözaltının hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline ilişkin” olarak belirtilmiş ve fakat hükmedilen tazminat miktarının yetersizliği dile getirilirken 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendine değinilmiş ve hükmedilen tazminatın oluşan zararı telafi etmekten uzak olduğu iddia edilmiştir. Bunun dışında, uygulanan gözaltı tedbirinin hukuki olmadığına ilişkin bir açıklamada bulunulmamıştır.

22. Hal böyle olunca, başvurucunun 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında açmış olduğu tazminat davasına ilişkin iddialarının Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında incelenmesi mümkün değildir.

23. Mahkememiz çoğunluğu yukarıda değinilen Mahkememiz içtihadının iki temel sebeple değişmesi gerektiğini belirtmiş ve bu sebeplerle somut olayda Anayasa'nın 19. maddesi yönünden başvuru yollarının tüketildiği sonucuna varmıştır. Çoğunluk, içtihadın değişmesine sebep olarak Anayasa Mahkemesinin anılan Genel Kurul kararında ortaya konulan ilkelerin uygulanmasında güçlük yaşanmasını ve söz konusu Genel Kurul kararından sonra Bölümlerce anılan kararda ortaya konulan ilkelere aykırı kararlar

verilmesini göstermiştir.

24. Öncelikle belirtmek gerekir ki “içtihat” hukuki metinlerin somut olaylara istikrarlı bir biçimde uygulanmasıyla oluşur. Belirli bir süre istikrarlı bir şekilde uygulanmak suretiyle oluşan içtihadın istikrarlı bir şekilde uygulanmaya devam etmesi başta uygulayıcılar ve ilgililer olmak üzere herkese hukuki öngörülebilirlik ve belirlilik sağlar. Hukuki öngörülebilirliğin ve belirliliğin hukuk devletinin bir gerekliliği olduğu ise izahtan varestedir. Bu bağlamda ayrıca belirtmek gerekir ki bir içtihat oluştuktan sonra onun uygulayıcılar tarafından da benimsenmesi ve etki ve sonuçlarının görülmesi belli bir süre gerektirir. Bununla birlikte kimi zaman ortaya çıkan fiili veya hukuki gereklilikler nedeniyle hukuk kurallarının yeni olaylara uygulanması veya aynı tip olaylara uygulanmakla birlikte yeniden yorumlanması söz konusu olabilir. Ayrıca bu durum dinamik olan modern toplum yaşamının bir gereği olarak da ortaya çıkabilir. Bir başka deyişle gelişen sebep ve koşullara göre içtihadın da gelişmesi veya değişmesi mümkündür.

25. Bununla birlikte somut olayda Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu uzak olmayan bir tarihte -18 ay kadar önce- Anayasa'nın 19. maddesini ve 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesini yorumlamış ve yukarıda ayrıntılı şekilde açıklandığı üzere bireysel başvuruda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğinin incelenebilmesi için başvuruculaların -ikincillik ilkesi gereği- tazminat davası aşamasında 141. maddenin(1) numaralı fıkrasının (e) bendine dayanmalarının yeterli olmadığını, öz olarak da olsa (a) bendine de dayanmaları gerektiğini açıkça belirtmiştir. Bu belirleme ilgili yasal ve anayasal düzenlemelerin tüm yorum yöntemleriyle bağdaşır bir yorumuna dayanmaktadır.

26. Dolayısıyla ortaya konulan söz konusu yorum ve bu yoruma dayalı olarak oluşturulan içtihadın kimi kararlarda istikrarlı şekilde uygulanamamış olması ya da başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği hususunda her bir olay bağlamında bir takım tereddütlerin yaşanması, henüz 18 aylık olan bir içtihadın değiştirilmesine gerekçe oluşturmamalı, söz konusu aksaklık ve tereddütler başka şekilde giderilmelidir.

27. Öte yandan unutulmamalıdır ki yukarıda da ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, bireysel başvuru yolu olağanüstü bir hak arama yolu olup, hak ve özgürlüklerin korunmasında Anayasa Mahkemesinin rolü ikincil niteliktedir. Başvurucular ikincil nitelikteki bu olağanüstü yola başvururken olağan başvuru yollarına göre daha fazla özen göstermekle yükümlüdürler. Dolayısıyla bu durumun bir sonucu olarak başvuru yollarını tüketme gereği de doğal olarak başvuruculara külfetler yüklemektedir. Bu külfetler sadece özgürlük güvenlik hakkı yönünden değil ortak koruma alanındaki tüm hak ve özgürlükler için geçerlidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi önceki aşamalarda ileri sürülmeyen iddialara dayalı çok sayıda başvuruyu, başvuru yollarının usulünce tüketilmemiş olduğu gerekçesiyle -esasta kişiler haklı/mağdur da olsalar- kabul edilemez bulmuş ve başvuruları incelememiştir.

28. Tüm bu açıklamalar ışığında, somut olayda, Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu’nun 21/10/2021 tarihinde belirlediği ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir durum söz konusu olmadığından, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği görüşüyle, Mahkememiz çoğunluğunun işin esasına geçilmesine ilişkin görüşüne katılmadık.

Başkanvekili Kadir ÖZKAYA Üye Muammer TOPAL Üye Recai AKYEL

Üye Yıldız SEFERİNOĞLU Üye Selahaddin MENTEŞ

Üye İrfan FİDAN Üye Muhterem İNCE

VEYSİ ADO

B. No: 2022/100837 | Karar tarihi: 27.04.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2022/100837

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

VEYSİ ADO BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2022/100837)

Karar Tarihi: 27/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 16/6/2023 - 32223

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Veysi ADO

Vekili : Av. Mehmet ADA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işe iade davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/11/2022 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. Birinci Bölüm tarafından 8/12/2022 tarihinde yapılan toplantıda niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu 27/2/2017 tarihinde -iş mahkemesi sıfatıyla- Kızıltepe 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Asliye Hukuk Mahkemesi) Kızıltepe Belediye Başkanlığı ve diğer davalı şirkete karşı açtığı davada, davalılar nezdinde işçi olarak çalışmakta iken iş akdine son verildiğini belirterek işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

8. Asliye Hukuk Mahkemesi 1/10/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir.

9. İstinaf talebi üzerine Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi 24/9/2020 tarihinde, taraf delilleri toplanmaksızın ve delillerin değerlendirilmeksizin karar verildiği gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, dosyanın yargılamaya devam edilip esas hakkında karar verilmek üzere hükmü veren mahkemeye gönderilmesine karar vermiştir.

10. Bozma kararı üzerine yeniden yargılamaya başlayan Asliye Hukuk Mahkemesi 26/10/2022 tarihinde davanın reddine karar vermiştir.

11. Başvurucu 24/11/2022 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

12. Başvurucu vekili istinaf talebinde bulunmuş olup dava istinaf aşamasındadır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

13. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"(1) Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

14. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Bu Kanunun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış bazı başvuruların tazminat ödenmek suretiyle çözümüne dair esas ve usullerin belirlenmesidir."

15. 6384 sayılı Kanun'un "Kapsam" kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Kanun;

a) Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idarehukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı,

b) Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği, iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış başvuruları kapsar.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerkapsamında korunan haklara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatları doğrultusunda Ülkemiz aleyhine verilen ihlal kararlarının yoğunluğu dikkate alınmak suretiyle, (...) diğer ihlal alanları bakımından da Cumhurbaşkanı kararıyla bu Kanun hükümleri uygulanabilir.

(3) İdari nitelikteki soruşturmalardan kaynaklanan başvurular hakkında bu Kanunhükümleri uygulanmaz."

16. 6384 sayılı Kanun'un "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" kenar başlıklı geçici 2. maddesi şöyledir:

GEÇİCİ MADDE 2- (Ek:25/7/2018-7145/20 md., Ek:28/3/2023-7445/40 md.)

"(l) Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında olup, münhasıran 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvurular, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından incelenir.

(2) Komisyona müracaat, müracaat edenin kimlik bilgileri ile Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi ve numarasını içeren imzalı bir dilekçeyle yapılır. Dilekçeye, Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruya ilişkin form, kabul edilemezlik kararı ve bu kararın tebliğine dair belge ile ihlal iddiasına ilişkin diğer bilgi ve belgeler eklenir.

(3) Müracaat evrakındaki eksikliğin giderilmesi için müracaat edene otuz günü geçmemek üzere süre verilir. Bu süre içinde, geçerli bir mazeret olmaksızın eksikliğin tamamlanmaması hâlinde müracaat reddedilir.

(4) Bu madde uyarınca Komisyona gelen müracaatlar bakımından 7 nci maddenin birinci fıkrasındaki dokuz aylık süre, on altı ay olarak uygulanır."

2. Anayasa Mahkemesi Kararları

17. Anayasa Mahkemesi Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018) kararında, makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurularda Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna (Tazminat Komisyonu) başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varmış; başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle başvurunun kabul edilemezliğine karar vermiştir. Anılan kararda 6384 sayılı Kanun'a 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'la eklenen geçici 2. maddeye göre Anayasa Mahkemesine yapılan ve münhasıran bu maddenin yürürlüğe girdiği 31/7/2018 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla

ilgili bireysel başvuruların Tazminat Komisyonu tarafından incelenerek karara bağlanması öngörülmüştür. Tazminat Komisyonuna başvuru imkânının getirilmesine ilişkin yolu ulaşılabilir olma, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesinin bulunup bulunmadığı yönünden inceleyerek Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezliğine karar vermiştir.

18. Makul sürede yargılanma hakkı ile mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da icra edilmediği iddialarıyla Tazminat Komisyonunun görev alanıyla sınırlı olan 31/7/2018 tarihinden sonra da Anayasa Mahkemesine başvurular yapılmaya devam etmiştir. Anayasa Mahkemesi Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararında, makul sürede yargılanma hakkı ve bu hakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında Anayasa Mahkemesine başvuru yapılmadan önce başvurulabilecek etkili idari veya yargısal başvuru yollarının oluşturulmadığını, bunun yapısal bir sorun olduğunu belirterek makul sürede yargılanma hakkı ile bu hakla bağlantılı etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ve pilot karar usulünün uygulanmasına karar vermiştir.

19. Anılan kararda makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ihlalin tespiti ile bu sebeple uğranılan zararların tazminat suretiyle giderimini içeren etkili bir başvuru yolunun olmamasının bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi ile bağdaşmayacağı, Anayasa Mahkemesinin ihlal iddialarının ilk elden, doğrudan incelendiği bir merci olmadığı gibi bu şekilde bir inceleme yapılmasının bireysel başvurunun amacı ile de bağdaşmayacağı vurgulanmıştır (Nevriye Kuruç, §§ 85-87).

20. Kararda ayrıca Anayasa'nın 40. maddesi ve 148. maddesinin üçüncü fıkrası dikkate alındığında makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle ortaya çıkacak mağduriyetlerin giderilmesi için Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunma hakkından önce etkili bir yola başvurma imkânı tanınması gerektiği, oluşturulacak bu başvuru yolunun ve ilgili yargısal yolların tüketilmesinden sonra Anayasa Mahkemesine başvuru imkânının olduğu belirtilmiştir (Nevriye Kuruç, §§ 88-91).

21. Söz konusu yapısal sorunun çözümü için kararın bir örneği Türkiye Büyük Millet Meclisine de bildirilmiştir. Ayrıca kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihe kadar makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılmış olan başvurular ile bu tarihten sonra kaydedilecek aynı mahiyetteki başvuruların incelenmesinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren dört ay süreyle ertelenmesine karar verilmiştir (Nevriye Kuruç, §§ 113, 114).

B. Uluslararası Hukuk

1. İlgili Mevzuat

22. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir..."

23. Sözleşme'nin "Etkili başvuru hakkı" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Bu Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal

resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

24. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) yargılamaların uzun sürdüğü ve makul sürede sonuçlanmadığı gerekçesiyle çok sayıda verdiği ihlal kararlarından sonra Ümmühan Kaplan/Türkiye (B. No: 24240/07, 20/3/2012) kararında makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddialarına yönelik etkili bir başvuru yolunun olmamasının Sözleşme'nin 13. maddesini ihlal ettiğini belirtmiş ve yapısal bir sorun olduğunu belirterek pilot karar usulünü uygulamıştır. AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin ihlallerin Türkiye'de uzun yıllardır devam ettiğini, iç hukuk düzeninde yapısal ve sistematik bir problem oluşturduğunu, bu durumun Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 13. maddesine aykırılık teşkil ettiğini değerlendirmiştir. AİHM tüm bu hususları gözönüne alarak Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 13. maddesi anlamında kararınkesinleştiğitarihtenbaşlamak üzere en geç bir yıl içinde, Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılan mahkeme önündeki derdest başvurularla ilgili olarak iç hukuk düzeninde uygun ve yeterli bir düzeltme sağlamaya imkân verecek etkili bir hukuk yolu düzenlenmesi gerektiği sonucuna varmıştır.

25. AİHM, Müdür Turgut ve diğerleri/Türkiye (B. No: 4860/09, 26/3/2013) kararında, 6384 sayılı Kanun ile kurulan iç hukuk yolunun Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında belirttiği ilkelere uygun olup olmadığını incelemiştir. AİHM yaptığı değerlendirmede 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan iç hukuk yolunun makul süre şikâyetleri ile ilgili tekrar eden başvuruların incelenmesi amacıyla uygulanan pilot karar usulünün doğrudan ve somut bir sonucu olduğunu ifade etmiştir. Türkiye'nin AİHM'in bu konudaki içtihadından çıkan ilkelere ve pilot kararda Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında varılan sonuçlara uygun olarak bir iç hukuk yolu oluşturduğunu belirtmiştir. Türkiye'nin böylece Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin tavsiyelerine uygun olarak ve ilgili kişilerin Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanmasını sağlayarak bir taraftan Sözleşme'nin 1. maddesinin emrettiği şekilde daha hızlı tatmin yolu sağladığı gibi diğer taraftan da benzer önemli sayıda başvuruyu incelemek zorunda kalacak olan AİHM'in iş yükünün azalmasına katkı sağladığını, böylece bu çeşit sorunları ulusal düzeyde çözerek Sözleşme sisteminde kendisine düşen görevi yerine getirmiş olduğunu not etmiştir. AİHM, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Komisyonun başvuruculara Sözleşme'nin 13. maddesi anlamında Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasına dayanarak ileri sürdükleri yargılama süresinin uzunluğu ile ilgili şikâyetlerini sunabilecekleri ve tüketilmesi gerekli bir başvuru yolu oluşturduğunu belirtmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 27/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

27. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak geliri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

28. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan

yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, Asliye Hukuk Mahkemesinde 27/2/2017 tarihinde açtığı işe iade davasının devam ettiğini belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

C. Değerlendirme

30. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. "

31. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

32. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"...Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

33. Anayasa'nın "Görev ve yetkileri" kenar başlıklı 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"... Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

34. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

1. Genel İlkeler

35. Yukarıda anılan Anayasa ve kanun hükümlerine göre bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

36. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir başvuru yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu

ilke uyarınca başvurucunun şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, § 17).

37. Başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği, ilke olarak Anayasa Mahkemesine başvurunun yapıldığı tarihteki duruma bakılarak değerlendirilir. Ancak Anayasa Mahkemesi bazı durumlarda bireysel başvuru yapıldıktan sonra oluşturulan yeni başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğine de karar verebilir. Özellikle belli bir konudaki yapısal ve sistemik sorunlara çözüm bulmak amacıyla sonradan oluşturulmuş bir yol söz konusu ise ikincillik ilkesi, o konudaki temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddialarının -bu yol vasıtasıyla- öncelikle idari ve yargısal makamlarca değerlendirilmesine imkân tanınmasını gerekli kılabilir (Sait Orçan, B. No: 2016/ 29085, 19/7/2017, § 35).

38. Her hâlükârda bir başvuru yolunun tüketilmesinin gerekli olması için ulaşılabilir olması, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunması ve yeterli giderim sağlaması gerekir. Belli bir başvuru yolunun soyut olarak belirtilen nitelikleri haiz olması yeterli değildir. Bu yolun uygulamada da anılan nitelikleri haiz olması ya da en azından haiz olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir. Bununla birlikte soyut olarak makul bir başarı sunma kapasitesi bulunan bir yolun uygulamada başarıya ulaşmayacağına dair şüphe, o başvuru yolunun tüketilmemesini haklı kılmaz. Özellikle sonradan oluşturulan ve henüz uygulaması olmayan bir başvuru yolunun bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir (Sait Orçan, § 36).

39. Dolayısıyla bireysel başvuru yapıldıktan sonra yeni bir başvuru yolunun oluşturulması hâlinde Anayasa Mahkemesinin görevi söz konusu başvuru yolunun düzenleniş şekli itibarıyla ulaşılabilir olup olmadığını, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama niteliğini haiz olup olmadığını değerlendirmektir (Sait Orçan, § 37).

2. İlkelerin Olaya Uygulanması

40. 6384 sayılı Kanun'a göre kurulan Tazminat Komisyonu, aynı Kanun'un 2. maddesi uyarınca ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da icra edilmediği iddialarıyla AİHM'e yapılan başvuruları incelemekle görevlidir. Bu Kanun, makul sürede yargılama yapılmaması ile mahkeme kararlarının icra edilmemesi iddialarıyla 23/3/2013 tarihinden önce AİHM'e yapılmış başvurular hakkında uygulanmaktadır.

41. 6384 sayılı Kanun'a eklenen geçici 2. maddeye göre benzer iddialarla Anayasa Mahkemesine yapılan ve münhasıran bu maddenin yürürlüğe girdiği 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların da Tazminat Komisyonu tarafından incelenerek karara bağlanması öngörülmüştür.

42. 6384 sayılı Kanun'da, yargılama sürelerinin uzunluğu ve yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi konularında Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruların Tazminat Komisyonu tarafından değerlendirilerek karara bağlanmasında izlenecek yol belirlenmiştir. Sonradan açılan bu başvuru yolunun ulaşılabilirlik açısından ve başarı şansı sunma, yeterli giderim sağlama kapasitesi yönünden ayrı ayrı incelenmesi gerekir.

43. Anayasa Mahkemesi Ferat Yüksel kararında Tazminat Komisyonuna başvuru yolunun

etkililiğini incelemiştir. Kararda; Tazminat Komisyonuna başvuruların, başvuranın kimlik bilgilerini ve Anayasa Mahkemesine yapılan başvurunun tarih ile numarasını içeren bir dilekçeyle doğrudan yapılabilmesi, başvuruculardan masraf talep edilmemesi, Anayasa Mahkemesince başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde Komisyona başvurma imkânı tanıması, kişileri mali külfet altına sokmaması ve kişilere makul bir süre içinde doğrudan başvuru imkânı tanıyarak başvuruda kolaylık sağlaması nedenleriyle ulaşılabilir olduğu sonucuna varmıştır (Ferat Yüksel, § 27).

44. Anılan kararda; Tazminat Komisyonunun başvuru konusu karar veya işlemi incelemeye, başvuruyu kabul ederek icra edilebilir bir karar verebilmeye, bilgi/belgelere ulaşmaya ve bunları incelemeye yetkili olması, başvurucunun Tazminat Komisyonuna bilgi ve belge sunmasına engel bir durumun bulunmaması, Tazminat Komisyonunun yapısının kanun ile önceden belirlenmiş olması, özellikle kararlarına karşı yargı yolunun açık olması, bu kapsamda adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin yargılama sırasında sağlanmasının Anayasa'nın 36. maddesi gereği zorunluluk arz etmesi ve kanun ile bu konuda sınırlama getirilmemiş olması hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde söz konusu başvuru yolunun düzenleniş şekli itibarıyla başvurucunun ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma kapasitesi olduğu sonucuna ulaşılmıştır (Ferat Yüksel, §§ 28-32).

45. Kararda ayrıca Tazminat Komisyonuna başvuru yolunun başvuruculara tazminat ödenmesine imkân tanıması ve/veya bu mümkün olmadığında başka türlü telafi imkânları sunması nedeniyle potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu sonucuna varılmıştır (Ferat Yüksel, §§ 33, 34).

3. Sonuç

46. Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere Nevriye Kuruç kararında, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak Anayasa Mahkemesine bireysel başvurudan önce başvuru yapılabilecek idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkı ile bu hakla bağlantılı 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Kararda böyle bir yolu oluşturmanın gerekliliği açıklandığı gibi bu konuda yapısal sorun olduğu tespit edilmiş ve pilot karar usulünün uygulanmasına karar verilmiştir.

47. Anılan pilot kararın yayımlanmasından sonra 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile değişiklik yapılmıştır. 5/4/2023 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren geçici 2. maddeye göre 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç ya da eksik icra edildiği veya icra edilmediği iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Anayasa Mahkemesince başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilecek kabul edilemezlik kararından sonra Tazminat Komisyonuna başvuru yapılmasının yolu açılmıştır.

48. Tazminat Komisyonunun Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği tazminat miktarlarına uygun olarak tazminat miktarı belirlemesi gerektiği ve Tazminat Komisyonu kararından sonra yargısal başvuru yollarının bulunduğu dikkate alınmalıdır. Tazminat Komisyonu ve devamında yargısal yolların tüketilmesinden sonra Anayasa Mahkemesine başvuru yapılabileceği ve Tazminat Komisyonu tarafından verilen tazminatın başvurucu açısından yeterli giderim sağlayıp sağlamadığının değerlendirileceği gözönünde

tutulmalıdır.

49. Öte yandan 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi ile yapılan düzenlemenin Anayasa Mahkemesi önünde 9/3/2023 tarihi itibarıyla derdest olan başvurulara yönelik dönemsel bir düzenleme olduğu not edilmelidir. Anılan tarihten sonra yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla yapılacak başvurular ise Nevriye Kuruç kararındaki ilkeler doğrultusunda kabul edilebilirlik kriterleri yönünden yeniden bir değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

50. Sonuç olarak 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi ile yapılan değişiklik gereği 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı veya mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da icra edilmediği iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varılmıştır.

51. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 27/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH KIRMIZIGÜL VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/1911 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/1911

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH KIRMIZIGÜL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/1911)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Abdullah KIRMIZIGÜL

2. Helin KIRMIZIGÜL

3. İsmail KIRMIZIGÜL

4. Jiyan KIRMIZIGÜL

5. Medine KIRMIZIGÜL

6. Rahime KAYA

7. Suzan BORÇİN

8. Zilan KIRMIZIGÜL

Başvurucular Vekili : Av. Öztürk TÜRKDOĞAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, sokağa çıkma yasağı ve silahlı çatışma ortamı nedeniyle başvurucuların temel hizmetlere erişememesi ve temel ihtiyaçlarını karşılayamaması nedeniyle yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği

iddialarına ilişkindir.

2. Olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimine karşı sokağa çıkma yasağı ilan edilen Cizre'de yoğun olarak terörle mücadele operasyonları yürütülmekte, terörist unsurlarla güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmaktadır (bu terör olayları ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342).

3. Cizre'de ikamet eden başvurucular 29/1/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca sokağa çıkma yasağı uygulamasının durdurulmasına yönelik geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü 3/2/2016 tarihli ara kararında somut başvuru ile birlikte 2016/1905, 2016/1909 ve 2016/1912 numaralı bireysel başvurularda dile getirilen benzer tedbir taleplerini birlikte inceleyerek taleplerin reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"34. Başvuru formunda, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin; yaşamlarının tehlike altında olduğu, temel ihtiyaçlarının karşılanmadığı, temel ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla sokağa çıkmaları hâlinde yaşamlarının tehlikeye düştüğü ve idari para cezasına maruz kaldıkları, güvenli bölgeye tahliye olmalarına yardımcı olunmadığı, çocuklarının eğitimlerinin aksadığı belirtilmektedir.

35. Resmi makamlar, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin temel ihtiyaçlarının ve sağlık hizmetlerine erişimlerinin ve bunlar dışındaki her türlü acil nitelikteki ihtiyaçlarının 112 acil yardım hattı ve 155 polis imdat hattına iletilmesi hâlinde karşılandığını ancak bu kişilerin hiçbirinin kendileriyle doğrudan iletişim kurmadıklarını belirtmektedir. Ayrıca Valilik, belirtilenin aksine başvuruda bulunan kişilerin hiçbirine idari para cezası yaptırımı uygulanmadığını vurgulamaktadır.

36. Avukatlar, resmi makamlarla doğrudan iletişim kurulmadığını doğrulayarak bu kişilerin resmi makamlara güven duymadıkları için iletişime geçmediklerini belirtmektedir.

37. Başvuruda bulunan kişilerin bireysel başvuruda bulunmadan önce ve devam eden süreçte resmi makamlarla doğrudan iletişim kurmadıkları gibi bundan sonraki aşamada da iletişime geçme konusunda isteksiz oldukları anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, başvuruda bulunan kişilerin anılan yaklaşımına rağmen resmi makamların Anayasa Mahkemesinden gelen yazı üzerine bu kişilerle resen iletişim kurarak gerekli yardımları sağlamak üzere harekete geçtiği görülmektedir.

38. Açıklanan nedenlerle, resmi makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağının Valilikçe hem başvurucu oldukları belirtilen kişilere hem de Anayasa Mahkemesine bildirilmiş olduğu ve Valiliğin talepleri karşılamak üzere resen harekete geçtiği hususları da dikkate alınarak bu aşamada koşulları oluşmayan tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir."

II. DEĞERLENDİRME

4. Cizre'nin Şah Mahallesi'nde ikamet eden başvurucular akrabadır. Başvurucular, sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal temeli bulunmadığı gibi bu uygulamanın meşru bir amaç da taşımadığını, bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Ayrıca evlerinin yakınlarına isabet eden mermiler nedeniyle başka bir mahalleye taşınmak

zorunda kaldıklarını, yaşadıkları bölgede elektrik ve su kesintileri yaşandığını, sokağa çıkma yasağı ve çatışma ortamında ısınma, gıda ve ilaç gibi temel ihtiyaçlarını karşılayamadıklarını, eğitim ve sağlık gibi temel hizmetlere erişemediklerini, ikametlerinin çok yakınında devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle iş yerlerine gidemediklerini, hayat ve sağlıklarından endişe duyduklarını, bu nedenlerle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucular son olarak sokağa çıkma yasaklarının yalnızca belirli etnik kökenden insanların yaşadığı bölgelerde ilan edilmesi nedeniyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ifade etmiştir.

5. Bakanlık görüşünde özetle; Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği oysa başvuruculaın hak ihlali iddialarıyla ilgili telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulundukları, iddia ettikleri hak ihlalleri bakımından mağdur sıfatlarının da olmadığı, bu nedenlerle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir.

6. Başvuru, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmiştir.

7. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında sözde öz yönetim ilanlarının ardından başlayan süreçte yaşanan yaygın terör olaylarının PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimi olduğunu belirtmiştir (anılan kararda bkz. § 342). "Olayların Arka Planı" bölümünde de yer verildiği üzere bu süreçte PKK terör örgütünün ağır silahlarla gerçekleştirdiği saldırılarda yüzlerce kamu görevlisi şehit olurken adliye binaları dahi bu saldırıların hedefi olmuştur.

8. Anayasa'nın 40. maddesi kamu görevlilerinin haksız işlemleri sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim idare mahkemelerinde açılacak tam yargı davaları bu tür durumlarda tazminat elde edilmesi imkânı sağlamaktadır. Başvurucular sokağa çıkma yasakları ortadan kalktıktan sonra iddia ettikleri hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararlarının tazmini imkânı sağlayan bu hukuksal yola başvurduklarına dair bir açıklamada bulunmamıştır.

9. Buna ilaveten başvurucuların idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmalî eylemlerinden kaynaklandığını düşündükleri yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili ceza soruşturması başlatılması veya uğradıkları zararların tazmini için adli ve idari makamlara ihbar ve başvuruda bulunma imkânı vardır. Benzer şekilde başvuruculaın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdükleri işlem ve kararlara karşı iptal ve tazminat davaları açma hakkı bulunmaktadır.

10. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması, bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

11. Başvurucular, başvuru formunda sokağa çıkma yasağı sırasında gerçekleştiğini iddia ettikleri olaylara ve Cizre ilçesindeki genel duruma dair bazı iddialarda bulunmuş ancak somut başvuruya konu hak ihlali iddialarıyla ilgili hangi idari veya hukuksal yollara başvurduklarına dair bilgi vermemiştir. Başvuru tarihinden sonra da iddia ettikleri hak ihlalleri ile ilgili başvurdukları hukuk yollarına dair Anayasa Mahkemesine bir açıklamada bulunmamıştır. Buna ilaveten geçici tedbir talepleri incelenirken Şırnak Valiliği tarafından başvurucuların taleplerini karşılamak üzere resen harekete geçildiği, ayrıca resmî makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağı Anayasa Mahkemesine bildirilmiştir.

12. Başvurucuların hak ihlali iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kabiliyeti olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmalarına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

13. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı, kötü muamele yasağı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RECEP DEMİR VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/2602 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/2602

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RECEP DEMİR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/2602)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucular : 1. Recep DEMİR

2. Mehmet Siraç ÖZGÜL

3. Ahmet KARADUMAN

4. Salahattin ÇİÇEK

Başvurucular Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, güvenlik güçleri tarafından Şırnak'ın Cizre ilçesinde terörle mücadele kapsamında yürütülen operasyonlar sırasında meydana gelen ölüm nedeniyle başta yaşam hakkı olmak üzere anayasal hakların ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Türkiye'de, PKK terör örgütünün neden olduğu şiddetin sona erdirilmesi amacıyla 2012 yılında başlatılan, yaklaşık üç yıl devam eden ve demokratik açılım olarak adlandırılan süreçte -güvenlik güçlerinin raporlarına göre- terör örgütünün bazı şehirlerde silah ve mühimmat yığınağı yapması sonucu 2015 yılının ortalarından itibaren terör ve şiddet eylemleri özellikle Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde yoğun olarak yaşanmaya başlamıştır. Şırnak'ın Cizre, İdil, Silopi ilçeleri, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesi, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve

Bağlar ilçeleri, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçeleri ile Muş'un Varto ilçesinde PKK terör örgütü tarafından cadde ve sokaklara hendekler kazılarak barikatlar kurulmuş; patlayıcılar yerleştirilmiş ve bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet kurulmaya çalışılmıştır. Terör ve şiddet olaylarına, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından PKK mensuplarına karşı ortak olarak gerçekleştirilen ve başta Sur, Cizre ve Nusaybin olmak üzere on bir yerleşim biriminde yürütülen askerî operasyonlarla müdahale edilmiştir. Terör örgütü mensuplarının yakalanması, halkın can ve mal güvenliği ile kamu düzeninin sağlanması için yapılan operasyonların gerçekleştirildiği bölgelerin bazılarında 2015 yılının ikinci yarısından başlamak üzere değişen tarihlerde sokağa çıkma yasakları uygulanmış ve bazı yerleşim birimleri geçici süreyle askerî güvenlik bölgesi ilan edilmiştir. Terör örgütü üyelerinin yakalanarak halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla getirilen sokağa çıkma yasakları güvenlik güçlerince yürütülen operasyonların sona ermesinin ardından kaldırılmıştır. Gerçekleşen geniş çaplı operasyonlarda beş yüze yakın güvenlik görevlisi şehit olmuş, iki binin üzerinde terörist etkisiz hâle getirilmiştir (sürece ilişkin detaylı aktarım ile operasyonlara ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019; Seyid Narin [GK], B. No: 2018/20156, 18/5/2022; Gülser Yıldırım (2), B. No: 2016/40170, 16/11/2017).

3. Bu operasyonların gerçekleştirildiği ve sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde başvuruculaların yakınları çatışmalarda hayatlarını kaybetmiştir. Şırnak ve Cizre Cumhuriyet Başsavcılıkları ölüm olaylarına dair ayrı ayrı soruşturma yürütmüştür. Söz konusu çatışmaların yeni başladığı, ölüm vakalarının henüz gerçekleşmediği ve/veya tespit edilmediği dönemde 9/2/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesi nezdinde yaşam hakkının ihlali iddiasıyla bireysel başvurularda bulunulmuştur (B. No: 2016/2602, 2016/2603). Anayasa Mahkemesinin başvuru formundaki eksiklikler nedeniyle (nüfus cüzdanı, vekâlet vb.) gönderilen eksiklik bildirim yazılarına karşı 26-27/12/2017 tarihlerinde eksiklik tamamlama evrakı (Söz konusu tamamlama evrakında başvuruculaların ismi bulunmaktadır.) sunulmuştur.

4. Anayasa Mahkemesi ölüm olaylarına ilişkin soruşturmaların kesin olarak sonuçlanmasının ardından 2018 ve bunu takip eden yıllarda vefat eden kişilerin yakınları tarafından yapılan bireysel başvuruları daha önce yapılan başvurularla (yeni başvuruda bulunanları önceki başvurular içinden kişi yönünden ayırarak) birleştirmek suretiyle karara bağlamıştır. Mevcut başvuruda başvurucu konumunda bulunan kişilerin (Ahmet Karaduman hariç) vefat eden yakınları için yapılan ölümü ve/veya soruşturmaların tamamlanmasını takiben bireysel başvuruda bulunmadığı görülmüştür. Ahmet Karaduman'ın yakını F.K.nın ölümüne ilişkin soruşturmanın tamamlanmasının ardından 2019 yılında yaptığı başvuru ise kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararı öğrenmesinden itibaren otuz günlük yasal süre içinde başvuruyu yapmadığı için süre aşımı yönünden kabul edilemez bulunmuştur (Ahmet Karaduman ve diğerleri, B.No:2019/38633, 18/10/2022).

5. Komisyon tarafından başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

6. Aralarında kişi yönünden irtibat bulunan 2016/2602 ile 2016/2603 numaralı başvuruların birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

7. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne

karar verilmesi gerekir.

8. Başvurucular, yakınlarının ölümü nedeniyle başta yaşam hakkı olmak üzere anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. İncelemenin kapsamı bakımından ilk değerlendirme 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 59. ila 66. maddelerinde düzenlenen usul kurallarına uygun yapılıp yapılmadığı ile ilgili olacaktır. Somut başvuru ile birleştirilmesine karar verilen 2016/2602 ve 2016/2603 numaralı bireysel başvuruların başvurucuların açık kimlik bilgileri, başvuruyu yapan avukatların temsile yetkili olduklarına dair belgeler ile hak ihlali iddialarını temellendirmek için gerekli olan belgeler gibi önemli eksiklikler ihtiva ettiği anlaşılmıştır. Bu eksikliklerin giderilmesi için başvurucu avukatlarına 6216 sayılı Kanun'un 47. ve İçtüzük'ün 66. maddeleri uyarınca bildirimde bulunulmuş, avukatlar tarafından 13/11/2017 tarihinde tebliğ alınan bu yazıya 26/12/2017 tarihinde yanıt verilerek istenen bilgi ve belgelerin gönderildiği bildirilmiştir. Öte yandan her iki başvurunun temel amacının ve dile getirilen ana talebin başvuruculaların yaşam haklarının korunması için İçtüzük'ün 73. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı verilmesi olduğu görülmüştür. Bu başvurularda dile getirdikleri hak ihlali iddiaları ise başvuruculaların sokağa çıkma yasağı nedeniyle bir evin bodrumunda yaralı olarak beklemek zorunda kalmaları ve tıbbi yardım ve tedaviye erişimlerine izin verilmeksizin bulundukları binaya yönelik bombalama eyleminin devam etmesi nedeniyle kötü muamele yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile birlikte yaşam hakkının maddi boyutu bakımından ihlal edildiğidir.

10. Eksiklik bildirimine verilen yanıtlarda, bireysel başvurularda dile getirilen iddialara ek olarak ölüm olaylarıyla ilgili yürütülen soruşturmaların etkili olmaması nedeniyle yaşam hakkı kapsamında etkili soruşturma yükümlülüğünün, cenazelerin saklanması, teslimi ve defni sırasında yaşanan olaylar nedeniyle kötü muamele yasağı, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiği iddia edilmiştir. Yine başvuruculaların avukatları olan Ramazan Demir'in tutuklanması nedeniyle bireysel başvuru hakkının ihlal edildiği iddiaları da eksikliklerin giderilmesi için yapılan talebe verilen cevapta dile getirilmiştir.

11. 6216 sayılı Kanun'un 47. ve İçtüzük'ün 59. ila 66. maddelerinde Anayasa Mahkemesine yapılacak bireysel başvurularda geçerli usul kuralları açıklanmıştır. Buna göre bireysel başvurular İçtüzük'ün 59. maddesinde belirtilen bilgileri ve şeklî unsurları ihtiva eden başvuru formları kullanılarak yapılmalıdır. İçtüzük'ün 66. maddesinde, bir başvuruda şeklî eksiklikler bulunması hâlinde başvuruculara bunların tamamlanması için on beş günü geçmemek üzere süre verileceği belirtilmiştir. Bu hükümlere göre bireysel başvuru için düzenlenen formda dile getirilmeyen hak ihlali iddialarının başvurudaki şeklî eksikliklerin giderilmesi için yapılan talebe verilen cevapta ilk kez dile getirilmesi hâlinde incelenmesi mümkün değildir. Bir başka deyişle Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurularda dile getirilen hak ihlali iddialarını inceleyebilmesi için öncelikle bu iddialar usulüne uygun bir başvuru ile Anayasa Mahkemesi önüne getirilmiş olmalıdır. İçtüzük'ün 66. maddesinde düzenlenen eksikliklerin giderilmesi usulünün amacı ise 59. maddede belirtilen şeklî unsurları ihtiva etmeyen başvurular nedeniyle yaşanabilecek hak kayıplarının önüne geçmektir. Bireysel başvurunun her aşamasında ve özellikle eksiklik bildirimine verilen cevaplarda bireysel başvuruda bulunulduktan sonra ortaya çıkan yeni mahkeme kararları, maddi deliller veya olguların bildirilmesi mümkün ise de yeni olay ve olgulara dayanılarak yeni bir hak ihlali iddiasında bulunulması ancak İçtüzük'te belirtilen usul kurallarına uygun

olarak yapılacak müstakil bir başvuru ile mümkündür.

12. Öte yandan eksiklik bildiriminde dile getirilen yeni ihlal iddialarının İçtüzük'ün 59. vd. maddelerinde düzenlenen usule uygun olarak Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuruya konu edilmesi mümkündür. Nitekim aynı olay nedeniyle bazı başvurucular yakınlarının öldüklerinin anlaşılmasının ardından ortaya çıkan yeni olay ve olgulara dayanarak Anayasa Mahkemesine yeni bireysel başvurular yapmıştır. Dolayısıyla soruşturmalar tamamlandıktan sonra yapılan yeni bireysel başvurularda dile getirilen tüm ihlal iddiaları inceleme kapsamında görülmüştür. Somut başvuruda başvurucuların yakınlarının ölümünü ve/veya ölümüne ilişkin soruşturmaların tamamlanmasının ardından usulüne uygun yaptıkları bireysel başvuruları bulunmadığından başvurucular yalnızca kötü muamele yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ve sağlık yardımı sağlanmaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiaları bakımından başvurucu olarak kabul edilmiştir. Başvurucuların anılan nedenle yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiği iddiası dışında yaşam hakkına ilişkin diğer ihlal iddialarının ve bireysel başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasının incelenmesi imkânı olmadığı kanaatine varılmıştır.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ikincil nitelikte bir hak arama yolu olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Bu kapsamda temel hak ve hürriyetlerle ilgili hukuk sisteminin koruma mekanizmalarının öncelikle işletilmesi gerekmektedir. Bu nedenle ihlal iddialarına ilişkin olarak öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi gerekmektedir (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 17; Şehap Korkmaz, B. No: 2013/8975, 23/7/2014, § 33).

14. Yakınları için gereken sağlık yardımının sağlanmaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucuların söz konusu ihlal iddiası için hangi adli ya da idari mercilere başvurdukları ve anılan mercilerde yürütülen süreçleri tükettikleri yönünde bir bilgi/belge sunmadıkları görülmüştür. Bu tespit ve belirlemeler ışığında başvurucuların sağlık yardımı sağlanmaması temelinde ileri sürdükleri yaşam hakkı ihlali iddiası için başvuru yolunu tüketmedikleri kanaatine ulaşılmıştır.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

16. Gazal Kolanç ve diğerleri kararı ile Mehmet İnan (B. No: 2016/228, 20/12/2022) kararı doğrultusunda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvuruların BİRLEŞTİRİLMESİNE,

C. 1. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucuların yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ETHEM YAŞLİ VE NİHAT YALÇIN

B. No: 2016/3646 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/3646

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ETHEM YAŞLİ VE NİHAT YALÇIN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/3646)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Ethem YAŞLİ

2. Nihat YALÇIN

Başvurucular Vekilleri : Av. Nuray ÖZDOĞAN

Av. Filiz ÖLMEZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, bu dönemde düzenlenen güvenlik operasyonu sırasında meydana gelen ölüm nedeniyle yaşam hakkının, aile üyelerinin katılımıyla, dinî inançlara uygun bir törenle defin yapılamaması nedeniyle kötü muamele yasağı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimine karşı Cizre'de sokağa çıkma yasağı ilan edilmiştir. Özellikle Cudi Mahallesi ve çevresinde yürütülen güvenlik operasyonlarında terörist unsurlarla güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmıştır. Terör örgütü mensuplarının ağır silahlar ve bombalar kullandığı terör saldırılarında çok sayıda güvenlik görevlisi yaralanmış bir çok görevli ise şehit olmuştur (bu olaylar ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ile ayrıntılı

açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342).

3. 25/2/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda dile getirilen iddialara göre birinci başvurucunun yakını T.Y. terörle mücadele operasyonu sırasında güvenlik güçlerince öldürülmüş ve kimlik tespiti yapılarak cesedi ailesine teslim edilmiştir. İkinci başvurucunun yakını Y.Y.nin ise operasyon yürütülen bölgede bulunan Bostancı Sokak No: 23 adresindeki bir binanın bodrum katında iken güvenlik güçlerince öldürüldüğü yönünde güçlü şüpheler bulunmaktadır.

4. İkinci başvurucu; Y.Y.nin cesedinin bulunarak yakınlarına teslim edilmesi, terörle mücadele operasyonlarında orantısız güç kullanımının önüne geçilmesi, ayrıca mülki amirliklerce sokağa çıkma yasağı kararı alınması ve bu yasağın uygulanmasının engellenmesi için Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Şırnak Valiliğinden başvurucunun iddiaları hakkında bilgi alınmış ve 29/2/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümünce başvurucunun geçici tedbir taleplerinin reddine karar verilmiştir. Bu kararın ilgili kısmı şöyledir.

"22. Somut olayda başvurucular Nihat Yalçın ve [Y.T], son olarak Bostancı Sokak No: 23 adresinde olduklarını değerlendirdikleri yakınlarının hayatta olup olmadığı ve hayatlarını kaybetmişlerse cenazelerinin akıbeti hakkında bilgi sahibi olamadıklarını ifade etmektedirler. Diğer başvurucu ise yakınının ölümüne ilişkin etkili soruşturma yürütülmediğini belirtmektedir. Kamu makamlarından alınan bilgilerden başvuruculaın yakınlarının anılan adreste olmadığı anlaşılmaktadır (bkz. § 14). Başvuruculaın yakınlarının hayatını kaybedip kaybetmediğinin anlaşılabilmesi için ise adli birimlerce DNA testi ve diğer yöntemlerle yürütülen kimlik tespit işlemlerinin sonucunun beklenmesi gerekir.

23. Anayasa Mahkemesi, gerçekleştiği iddia olunan müdahalenin başvurucunun "yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne" yönelik gerçek ve ciddi bir tehlike oluşturabilecek nitelikte olması hâlinde İçtüzük'ün 73. maddesi uyarınca tedbir değerlendirmesi yapabilmektedir. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden kamu makamlarınca başvuruculaın iddialarının aydınlatılması için gerekli işlemlerin yürütüldüğü ve sonucundan Anayasa Mahkemesine ve başvuruculara bilgi verileceği, etkili soruşturma yürütülmediği yönündeki iddiaların ise başvurunun esası incelenirken değerlendirilecek nitelikte olduğu anlaşıldığından, bu aşamada koşulları oluşmayan tedbir taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir."

5. Süreçte Y.Y.nin Cudi Mahallesi Niran Sokak No: 6 (operasyon haritasına göre C-3154) adresindeki binada 17/2/2016 tarihinde yapılan aramada ölü bulunduğu anlaşılmış ve Y.Y.nin cesedi kimlik tespiti yapılarak adli işlemlerin tamamlanmasının ardından ailesine teslim edilmiştir. Başvurucular vekili 9/5/2018 tarihinde gönderdiği ek beyanında Y.Y.nin ölümüyle ilgili olarak Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini, bu karara yaptıkları itirazın da reddedildiğini belirterek ilgili karar örneklerini bireysel başvuru dosyasına göndermiştir.

6. Y.Y.nin ölümüyle ilgili yürütülen soruşturma dosyasında yer alan bilgileregöre özetle;

1- C-3154 numaralı bina ve çevresinde terör örgütü mensupları ile güvenlik güçleri arasındaki silahlı çatışmalar günlerce devam etmiş, terör örgütü mensuplarının el bombaları, uzun namlulu silahlar ve roketararlar kullanarak gerçekleştirdikleri saldırılarda birçok güvenlik görevlisi yaralanmış ve şehit olmuştur.

2- Y.Y., silahlı çatışmaların sona ermesinin ardından 17/2/2016-20/2/2016 tarihleri arasında C-3154 numaralı binada yapılan aramalarda örgüt üyesi olduğu değerlendirilen on üç başka şahısla birlikte ölü olarak bulunmuştur. Otopsi işleminde Y.Y.nin ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı olarak gerçekleştiği belirlenmiştir. C-3154 numaralı binada yapılan aramalarda tabancalar, AK-47 saldırı tüfekleri, bunlara ait şarjör ve fişeklerle birlikte telsiz ve hücum yeleği gibi terör örgütü üyelerince kullanılan malzemeler ele geçirilmiştir. Arama sonucunda olay yeri inceleme raporu düzenlenerek işlemler fotoğraflanmış ve video kaydına alınmıştır.

3- Olay yerinden ele geçirilen silahlarla birlikte Y.Y.nin elbiseleri, vücudundan alınan svap örnekleri ve otopsi sırasında elde edilen mermi çekirdeği üzerinde kriminal incelemeler yaptırılmıştır. Y.Y.den alınan tüm svaplarda atış artıklarında bulunan antimon elementi saptanmıştır.

4- PKK terör örgütüyle iltisaklı medya organlarında, daha önce terör örgütü üyesi olma suçundan bir süre tutuklu kalan Y.Y.nin örgütte Ferhat kod adını kullandığı, Cizre'de YPS (Sivil Savunma Birlikleri) saflarında güvenlik güçlerine karşı savaşırken öldürüldüğü hususları yer almıştır.

5- Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar ile bu karara yapılan itirazın reddi kararlarında Y.Y.nin güvenlik güçlerinin orantılı ve hukuka uygun güç kullanımı sonucu meşru müdafaa şartlarında öldürüldüğü belirtilmiştir.

7. Valiliğin verdiği bilgiler ve Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşlerinden T.Y.nin ölümüyle ilgili de resen bir ceza soruşturması başlatıldığı anlaşılmıştır. Buna karşılık inceleme tarihi itibarıyla birinci başvurucu, bu ceza soruşturmasının aşama, kapsam ve sonuçları konusunda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucular; somut başvuruda sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal bir temeli bulunmadığı gibi bu uygulamanın meşru bir amaç da taşımadığını, bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca ölümün güvenlik güçlerinin orantısız güç kullanımı nedeniyle meydana geldiğini, ölüm olayıyla ilgili etkili bir soruşturma yapılmadığını belirterek yaşam hakkının maddi ve usul boyutlarıyla ihlal edildiğini iddia etmiştir. Son olarak cenazelerin uygun bir törenle ve yakınlarının katılımı ile defnedilememesi nedeniyle kötü muamele yasağı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Bakanlık görüşünde özetle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği oysa başvurucuların hak ihlali iddialarıyla ilgili telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulundukları, bu nedenle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir.

10. Başvuru; özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, kötü muamele yasağı ve yaşam hakkı kapsamında incelenmiştir.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

6- Başvurucu Ethem Yaşli Bakımından

11. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine başvuruda

bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması, bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

12. Başvurucunun kamu görevlilerinin güç kullanımından veya kasti eylemlerinden kaynaklandığını düşündüğü yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili olarak ceza soruşturması başlatılması için, aynı zamanda uğradığı zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânı vardır. Nitekim başvuru dosyasındaki bilgilerden T.Y.nin ölümüyle ilgili resen başlatılan bir ceza soruşturması bulunduğu anlaşılmıştır. Buna karşılık başvurucu; bu ceza soruşturmasının kapsamı, sonucu ya da zararlarının tazmini için başlattığı bir idari yargı süreci olup olmadığı konusunda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır.

13. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

14. Buna karşılık başvurucunun iddia ettiği yaşam hakkı ihlali ile ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kabiliyeti olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdiği aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmasına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

2. Başvurucu Nihat Yalçın Bakımından

15. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin negatif yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır . Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hâllerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakamından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamaları dikkate alınmalıdır. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiği, nasıl bir seyir izlediği ve yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliği de gözönünde bulundurulmalıdır. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması, bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı

zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (detaylı aktarım için bkz. Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451, 15/12/2021; Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; güvenlik güçlerinin fiziksel zor ve silah kullanımına ilişkin mevzuat için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221).

16. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

17. Soruşturma safahatında yargı mercileri tarafından yapılan tespit ve başvurucunun da bu tespitle örtüşen iddiaları dikkate alındığında Y.Y..nin ölümünün güvenlik kuvvetlerinin güç kullanımı sonucunda gerçekleştiğinin kabulü ile ihlal iddialarının yaşam hakkının maddi boyutu kapsamında ve devletin negatif (öldürmeme) yükümlülüğü bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

18. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmede olayın koşullarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruya temel olan vaka da tarih ve mekân itibarıyla aynı operasyonda gerçekleştiği için ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü yapılan soruşturmanın öznel şartları dışında genel operasyon -güç kullanımı- koşullarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

19. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlik kuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlamaya yönelik yeterli ve açık kurallar içerdiği, dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

20. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar ile bu karara yapılan itirazın reddi kararlarında, güvenlik güçlerinin güç kullanımının terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada ve meşru müdafaa şartlarında gerçekleştiği kabul edilmiştir. Söz konusu kabul, soruşturma sürecinde elde edilen delillere dayanmaktadır. Bu delillere göre PKK terör örgütünün YPS yapısı içinde Ferhat kod adıyla faaliyet gösteren Y.Y., sözde öz yönetim direnişine katılmak için ikamet ettiği Çanakkale'den Cizre'ye gelerek güvenlik güçlerine karşı aylarca devam eden silahlı saldırılarda yer almıştır. Sürekli ve öngörülemez nitelikteki bu silahlı saldırılara karşılık veren güvenlik kuvvetlerinin Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan meşru müdafaa meşru amacına matuf güç kullanımı sonucunda Y.Y.nin hayatını kaybettiği sonucuna varılmıştır.

21. Diğer taraftan Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, PKK terör örgütünün şehir savaşı stratejisi kapsamında ateşli silahlar, roketatarlar ve patlayıcılar kullanarak gerçekleştirdiği,

ülke topraklarının bir kısmını işgal amacı taşıyan, yüzlerce kişinin ölümü ve binlerce kişinin yaralanması ile sonuçlanan somut başvuruya konu yaygın terör olaylarının ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği belirtilmiştir (aynı kararda bkz. § 342). Dolayısıyla somut başvuruda Y.Y.nin ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının güç kullanan güvenlik güçlerinin kendilerinin ve başkalarının hayatlarını koruma amacı yanı sıra Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanma ve isyanın bastırılması meşru amacına da matuf olduğu kanaatine varılmıştır.

22. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle devlet görevlilerinin ölümle neticelenen güç kullanımlarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik gerçekleşen müdahalelerin silahlı bir ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen kesintisiz ve öngörülemez nitelikteki ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak, güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 343-368). Bu bağlamda başvurucu yakını Y.Y.nin de soruşturma dosyasında mevcut deliller uyarınca Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybettiğinin kabulü gerekmektedir. Zira soruşturma dosyasındaki bilgilerden günlerce süren şiddetli çatışmaların yaşandığı Niran Sokak'ta bulunan binaların terör örgütünce tünellerle birbirine bağlanarak bunlar arasında eleman ve mühimmat transferi yapıldığı, bu binaların hemen hepsinde bombalı tuzaklamaların mevcut olduğu, Y.Y.nin cesedinin bulunduğu binada birçok başka terör örgütü üyesinin cesedi ile birlikte uzun namlulu silah ve mühimmatın da ele geçirildiği, Y.Y.nin bulunduğu binadan güvenlik güçlerine yapılan silahlı saldırılar sonucunda birçok görevlinin yaralandığı ve şehit olduğu anlaşılmıştır.

23. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının maddi boyutu bakımından ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

24. Yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin olarak yapılan incelemenin ardından hakkın usul boyutu (etkili soruşturma yükümlülüğü) çerçevesinde değerlendirme yapılması gerekmektedir.

25. Somut sürece bakıldığında Y.Y.nin cesedinin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl bir soruşturma başlatıldığı, olay yeri incelemesinin yapıldığı, delillerin toplanıp muhafaza altına alındığı, güvenlik birimleri ile gerekli yazışmaların yapıldığı, otopsi işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. Süreçte olay yerinden elde edilen silahlarla birlikte Y.Y.nin vücudundan elde edilen mermi çekirdeği ve svaplar üzerinde kriminal inceleme yapılmış, Y.Y.den DNA numunesi alınarak kimlik tespiti yapılmıştır. Y.Y.nin annesi G.Y.nin müşteki sıfatıyla ifadesine başvurulmuş, soruşturmada kendilerini vekille temsil eden Y.Y.nin yakınları yapılan işlemlerde itiraz ve talep haklarını kullanmıştır.

26. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli soruşturma yürütülerek ölümün meydana

geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı çevreleyen zorlu koşullar, soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Öyle ki söz konusu çatışma ve operasyon döneminde verilen arama kararını yerine getirmek ve delil toplamak için olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerince bombalı ve silahlı saldırıda bulunulduğu, bazı uzman görevlilerinin yaralandığı, bu görevlilerin arama kararı gereğini yerine getiremeden olay yerinden ayrılmak zorunda kaldıkları, Cizre Adliyesi binasının iki ayrı tarihte roketatarlar ve uzun namlulu silahlar kullanılarak gerçekleştirilen terör saldırılarının hedefi olması nedeniyle hâkim ve savcıların adliye binası dışında çalıştığı tespit edilmiştir. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu, devlet güçlerinin kontrollerinin sınırlı bulunduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı biçimde uygulanmasının mümkün olmadığı kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin hiçbir şekilde Cumhuriyet savcılarının ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindedir (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

27. Esasen ceza soruşturmalarında delil toplama işlemleri jandarma veya polis teşkilatları içindeki adli kolluk birimlerince yerine getirilmek zorunda olduğundan jandarma ve polisin ortak gerçekleştirdiği güvenlik operasyonları sonucu gerçekleşen ölüm olaylarında adli işlemlerle ilgili kim görevlendirilirse görevlendirilsin bu iki teşkilatla bir şekilde kurumsal bir bağı bulunacaktır. Somut başvuruya konu soruşturmalarda arama kararlarının terörle mücadele operasyonlarına katılmayan adli kolluk birimlerince talep edildiği ve karar gereğinin uzman Olay Yeri İnceleme görevlilerince yerine getirildiği anlaşılmıştır. Olay yeri inceleme ve delil toplama işlemlerinin çatışmalara fiilen katılan jandarma ve Polis Özel Harekât birimlerinden ayrı bir yapı içindeki bu uzman birimlerce yerine getirilmesi somut olayın koşullarında soruşturmanın bağımsızlığının sağlanması bakımından önemli bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Buna ek olarak adli kolluk görevlileri, daha sonra tutanağa bağladıkları tüm işlemleri video ve fotoğraflarla kaydederek soruşturmayı yürütmekle görevli Cumhuriyet savcılarının incelemesine imkân sağlamıştır. Soruşturmalar için kritik önemdeki ölü muayene ve otopsi işlemleri ise Cumhuriyet savcılarının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Dolayısıyla somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilindeki tüm tedbirlerin alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

28. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmüşse de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış ve kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikteki silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmiş olması son derece muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de

neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

29. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin nitelik ve derecesinin olayın koşullarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu -döneme hakim olan- koşullar altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanması, hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik öneme sahiptir. Yukarıda aktarılan safahatı içeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin imkânlar dâhilinde bir bütün olarak elde edildiği, sürecin makul olduğu değerlendirilebilecek 2 yıl 10 ay gibi bir sürede tamamlandığı anlaşılmıştır. Somut olayı çevreleyen son derece zor ve ağır koşullar nazara alındığında ölüm olayı ile ilgili delil toplama işlemlerinin özensiz yürütüldüğü yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

30. Sonuç itibarıyla Y.Y.nin ölümüyle ilgili yürütülen ceza soruşturmasında soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir eksikliğin olmadığı, dolayısıyla somut başvuruda yaşam hakkının usul boyutuna yönelik bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

31. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının usul boyutu bakımından ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

32. Gazal Kolanç ve diğerleri ile Mehmet İnan (B. No: 2016/228, 20/12/2022) kararlarında belirtilen ilkeler doğrultusunda başvuruculların diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Başvurucu Nihat Yalçın'ın yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Başvurucu Ethem Yaşli'nin yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurucu Nihat Yalçın'ın Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FARUK YAYIK

B. No: 2017/31141 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/31141

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FARUK YAYIK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/31141)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Faruk YAYIK

Vekili : Av. Muhlis OĞURGÜL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Suriye sınırları içinde bulunan oğlunun cenazesinin getirilmesi talebinin karşılanmaması nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Diyarbakır'ın Sur ilçesi nüfusuna kayıtlı oğlunun Suriye'nin Derika Hemko (Al-Malikiyah) kasabasında hayatını kaybettiğini ve cenazesinin orada defnedildiğini ileri sürerek cenazenin Diyarbakır'a getirilerek defnedilmesi talebiyle 30/11/2015 tarihinde Silopi Kaymakamlığına (İdare) başvurmuştur.

3. Başvurucu, talebin İdarece zımnen reddi nedeniyle 3/3/2016 tarihinde Mardin İdare Mahkemesinde (Mahkeme) idari işlemin iptali davası açmıştır.

4. Mahkeme 15/4/2016 tarihinde dava dilekçesinin 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi gereğince kararın tebliğini izleyen günden itibaren otuz gün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla Kanun'un 3. maddesine uygun şekilde düzenlenerek yeniden dava açılmak üzere reddine

karar vermiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden alınan nüfus kayıt örneğinin incelenmesinden, başvurucunun oğlunun nüfus kayıtlarında sağ olarak gözüktüğü belirtilmiştir. Ayrıca söz konusu kişinin Suriye'nin Derika Hemko (Al-Malikiyah) kasabasında hayatını kaybettiğinin bildirimi amacıyla herhangi bir nüfus müdürlüğüne başvuru yapılıp yapılmadığı ile nüfus müdürlüğünce yanıt verilip verilmediğine ilişkin dosyaya bir bilgi ve belgenin sunulmadığı, bu nedenle dava dilekçesinin usulüne uygun düzenlenmediği ifade edilmiştir.

5. Başvurucu 5/6/2016 tarihinde Diyarbakır iline bağlı Kayapınar İlçe Nüfus Müdürlüğüne (Nüfus Müdürlüğü) başvurarak oğlunun nüfusa ölüm şerhinin yapılması talebinde bulunmuştur. Nüfus Müdürlüğü 16/6/2016 tarihli yazısında 25/4/2006 tarihli ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun ölüm ve gaiplik ile ilgili 31. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi gereğince adli olaylarda ve kazalarda ilgili Cumhuriyet savcılığınca ölüm tutanakları düzenlendikten sonra Nüfus Müdürlüğüne bildirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

6. Başvurucu, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) başvurmuş ve oğlunun ölüm tutanağının düzenlenmesi ve Nüfus Müdürlüğüne bildirilmesi talebinde bulunmuştur. Başsavcılık tarafından 25/1/2017 tarihinde olayda suç ve suç unsuru bulunmadığı, öldüğü iddia edilen kişinin Suriye'de öldüğü, olayın adli bir vaka olduğu ve buna ilişkin dosyaya somut bir delilin ibraz edilmediği, bu hâliyle soruşturulacak bir eylemin bulunmadığı belirtilerek olay hakkında kovuşturmaya yer olmadığına kararı verilmiştir.

7. Başvurucunun karara itirazını inceleyen Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliği 30/3/2017 tarihinde talebi reddetmiştir. Kararda; başvurucunun dilekçesinde suç ve suç unsurunun bulunmadığı, öldüğü iddia edilen kişinin Suriye'de öldüğü, olayın adli bir vaka olduğu ve buna ilişkin dosyaya somut bir delilin de ibraz edilmediği, bu hâliyle soruşturulacak bir eylem bulunmadığı, bu nedenle kamu davası açmayı gerektirir yeterli şüpheyi uyandıracak somut delil elde edilemediği belirtilmiştir. Bu bağlamda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 172. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilemediği ve kovuşturma olanağının bulunmadığı, aynı maddenin (3) numaralı fıkrası uyarınca kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin dosya kapsamından tespit edilmediği, bu hâliyle kamu davası açılması için yeterli nedenin bulunmadığı vurgulanmıştır.

8. Başvurucu, nihai hükmü 23/6/2017 tarihinde öğrendikten sonra 21/7/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, Suriye'de bulunan oğlunun cenazesinin getirilmesi talebinin karşılanmaması nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; somut olayın ve yargılamanın bir özeti yapıldıktan sonra mevcut başvuruda başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1)

numaralı fıkrası gereği bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

12. Tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olması yanında telafi kabiliyetini haiz olması ve tüketildiğinde başvurucunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanıması gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp uygulamada da etkili olduğunun gösterilmesi ya da en azından etkili olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 29). Bununla birlikte soyut olarak makul bir başarı sunma kapasitesi bulunan bir başvuru yolunun uygulamada başarıya ulaşmayacağına dair şüphe, o başvuru yolunun tüketilmemesini haklı kılmaz. Özellikle sonradan oluşturulan ve henüz uygulaması olmayan başvuru yollarının bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir (Ramazan Korkmaz, B. No: 2016/36550, 19/7/2017, § 33).

13. Somut olayda başvurucu Suriye'de vefat ettiğini belirttiği oğlunun cenazesinin getirilmesi için İdareye yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine idari yargıda dava açmış, davanın ilk incelemesinde otuz gün içinde mevzuata uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak suretiyle dava açılmak üzere dilekçenin reddine karar verilmiştir. Başvurucunun bunun üzerine Cumhuriyet savcılığına oğlunun ölüm tutanağının düzenlenmesi ve Nüfus Müdürlüğüne bildirilmesi talebiyle yaptığı başvurusu hakkında kovuşturmaya yer olmadığına kararı verilmiş ve bu karara itiraz sulh ceza hâkimliği tarafından reddedilmiştir. Akabinde söz konusu iddia, başvurucu tarafından başka herhangi bir merci önünde ileri sürülmeden bireysel başvuru yoluyla doğrudan Anayasa Mahkemesinin önüne taşınmıştır. Dolayısıyla söz konusu talebin reddi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyet yönünden etkili bir olağan kanun yolunun var olup olmadığı öncelikle belirlenmelidir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. H.Ö., B. No: 2017/34332, 12/12/2018, § 39).

14. Bu bağlamda somut olay yönünden etkili olduğu kabul edilecek başvuru yolunun Anayasa'da öngörülmüş güvencelere aykırılık nedeniyle özel hayat ve aile hayatının ihlal edildiğini özü itibarıyla tespit etme ve yeterli giderim sağlama imkânı sunan bir yol olması gerekmektedir. Özel hayat ve aile hayatına yönelik müdahalenin devam ettiği durumlarda müdahalenin sona erdirilmesini sağlamaya elverişli başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği açıktır. Başvurucunun şikâyetinin özünün Suriye'de öldüğünü iddia ettiği oğlunun cenazesinin idari makamlar tarafından Türkiye'ye getirilmesi talebi olduğu anlaşılmaktadır. Ancak başvurucunun nüfus kaydının kapatılması talebine ilişkin olarak adli bir vaka olduğu gerekçesiyle Cumhuriyet savcılığının görevli olduğu belirtilerek talebin reddedildiği anlaşılmaktadır.

15. Somut olayda, başvurucunun Başsavcılık tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına kararına yaptığı itirazın sulh ceza hâkimliği tarafından reddi üzerine bireysel başvuru yoluna geldiği görülmektedir. Başvurucunun yetkili ve görevli idareye yaptığı başvurunun reddi üzerine idari yargıda dava açma yolunun tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olarak kabul edilmemesi için bir nedenin olmadığı ve makul bir başarı sunma kapasitesinin bulunduğu değerlendirilmektedir. Başvurucunun ise bu bağlamda idari

yargıda açtığı davanın ilk inceleme aşamasında reddedilen dilekçesini mahkemece verilen otuz günlük süre içinde mevzuata uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak suretiyle yenilemediği ve bu yolu usulüne uygun şekilde tamamlamadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak belirtilen olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincillik niteliği ile bağdaşmadığı kanaatine varılmıştır.

16. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEZGİN FIRAT OKUT

B. No: 2017/37403 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/37403

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEZGİN FIRAT OKUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/37403)

Karar Tarihi: 2/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 26/9/2023-32321

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Sezgin Fırat OKUT

Vekili : Av. İbrahim AFŞAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun hakkındaki soruşturma nedeniyle yönetici olarak görevlendirilmemesi nedeniyle örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurucu, nihai kararı 20/10/2017 tarihinde öğrendikten sonra 1/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Diyarbakır'da bir ilkokulda sınıf öğretmeni olarak görev yapmaktadır. Başvurucu aynı zamanda Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası (EĞİTİM SEN/Sendika) üyesidir.

6. Başvurucu, müdür kadrosuna görevlendirme yapılmak üzere ilan edilen eğitim kurumları arasından görev yaptığı ilkokul da dâhil olmak üzere yirmi tercihte bulunmuştur. Başvurucu, söz konusu talebine ek olarak tercih dışı görevlendirme de istemiştir.

7. Başvurucu,görevlendirme talebine ilişkin bilgisayar sorgulamasında sınav sonucuna ulaşamaması üzerine idareye başvurmuştur. İdare, müdür olarak görevlendirmeye hak kazanan adayların il millî eğitim müdürünün teklifi üzerine valinin onayı ile görevlendirilebileceğini ve başvurucu hakkında devam eden disiplin soruşturması nedeniyle görevlendirme talebinin Valilik tarafından uygun görülmediğini belirtmiştir.

8. Bahse konu disiplin soruşturması, terör örgütü PKK tarafından gerçekleştirilen terör eylemlerine karşı yürütülen operasyonlar kapsamında ilan edilen sokağa çıkma yasakları etrafında şekillenmiştir. Sendika, anılan yasakları protesto etmek amacıyla bir gün süreyle göreve gitmeme kararı almış ve söz konusu karar uyarınca göreve gitmeyen başvurucu hakkında disiplin soruşturması -görevlendirmeme işleminin dayanağı- başlatılmıştır (anılan olaylara ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 28-30).

9. Başvurucu, görevlendirme talebinin uygun görülmediğine ilişkin işlemin (bkz. § 7) iptali talebiyle idare mahkemesine başvurmuştur. Mahkeme, ilgili mevzuatta müdür olarak görevlendirmeye ilişkin genel ve özel şartları açık olmasına rağmen somut olayda bu koşul ve hususlar yönünden bir irdeleme yapılmaksızın işlem tesis edildiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.

10. İdare, anılan karara karşı bölge idare mahkemesine istinaf talebiyle başvurmuştur. Bölge idare mahkemesi, davalı idarenin istinaf başvurusunu kabul ederek davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Olayda ise, davacının üyesi olduğu sendikanın 29.12.2015 günü, ... bir günlük hizmet üretmeme kararı aldığı, davacının da sendikanın aldığı karar doğrultusunda göreve gelmediği görülmekte ise de; anılan eylemin, ... güvenlik güçleri tarafından bölücü terör örgütü mensuplarına yönelik olarak yapılan operasyonları ve sokağa çıkma yasaklarını protesto etmek amacıylagerçekleştirildiği, kamu görevlilerinin ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerinin iyileştirilmesi amacını taşımadığı açıktır.

Öte yandan, anılan eyleme katılımın belirli bölgelerde yoğunlaşması ve yakın aralıklarla işe gelmeme ya da hizmet üretmeme eylemlerinin artması (14, 15, 21, 22 ve 29 Aralık 2015)nedeniyle bu bölgelerdeki eğitim ve öğretimin aksadığı, vatandaşların eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacı hakkındaki soruşturma gözetilerek mevzuatta Valiye tanınan takdir yetkisinin kullanılması suretiyle davacının atamasının yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, aksi yöndeki istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."

IV. İLGİLİ HUKUK

11. 25/8/2011 tarihli ve 652 sayılı Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 37. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Okul ve kurum müdürleri; yazılı ve/veya sözlü olarak yapılacak okul veya kurum müdürlüğü sınavında başarılı olmak kaydıyla, hizmet süreleri, performans ve yeterlikleri dikkate alınarak il millî eğitim müdürünün teklifi üzerine vali tarafından atanır. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar yönetmelikle düzenlenir"

12. 6/10/2015 tarihli ve 29494 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Görevlendirilmelerine Dair Yönetmelik'in (mülga Yönetmelik) "Yönetici olarak görevlendirileceklerde aranacak genel şartlar" kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Yönetici olarak görevlendirileceklerde aşağıdaki genel şartlar aranır;

a) Yükseköğretim mezunu olmak,

b) Değerlendirme başvurusunun son günü itibarıyla Bakanlık kadrolarında öğretmen olarak görev yapıyor olmak,

c) Görevlendirileceği eğitim kurumu ile aynı türdeki eğitim kurumlarından birine öğretmen olarak atanabilecek nitelikte olmak ve görevlendirileceği eğitim kurumu ile aynı türdeki eğitim kurumlarından birinde aylık karşılığında okutabileceği ders bulunmak,

ç) Değerlendirme başvurusunun son günü itibarıyla, son dört yıl içinde adlî veya idarî soruşturma sonucu yöneticilik görevi üzerinden alınmamış olmak,

d) Zorunlu çalışma gerektiren yerler dışındaki eğitim kurumu yöneticiliklerine görevlendirilecekler bakımından, ilgili mevzuatına göre zorunlu çalışma yükümlülüğünü tamamlamış, erteletmiş ya da bu yükümlülükten muaf tutulmuş olmak."

13. Mülga Yönetmelik'in "Müdür olarak görevlendirileceklerde aranacak özel şartlar" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Müdür olarak görevlendirileceklerin aşağıdaki şartlardan en az birini taşımaları gerekir:

a) Müdür olarak görev yapmış olmak.

b) Kurucu müdür, müdür başyardımcısı, müdür yardımcısı ve müdür yetkili öğretmen olarak ayrı ayrı veya toplam en az bir yıl görev yapmış olmak.

c) Bakanlığın şube müdürü veya daha üst unvanlı kadrolarında görev yapmış olmak."

14. Mülga Yönetmelik'in "Müdürlüğe görevlendirme" kenar başlıklı 26. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"(4) Müdür olarak görevlendirilmeye hak kazanan adaylar, bu maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarına göre hesaplanan puan üstünlüğüne göre tercihleri de dikkate alınarak il millî eğitim müdürünün teklifi üzerine valinin onayı ile müdür olarak görevlendirilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu; üyesi olduğu Sendikanın kararı doğrultusunda iş bırakma eylemine katıldığını, eylemin şiddet ortamında öğretmen ve öğrencilerin zarar görmemesi ve eğitimin

aksamaması amacıyla yapıldığını, bölge idare mahkemesinin yerindelik denetimi yaptığını belirterek müdür olarak görevlendirilmemesinin sendika hakkını ihlali ettiğini ileri sürmüştür.Bakanlık görüşünde; başvurucunun kamu görevlisinin ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerini hiçbir şekilde ilgilendirmeyen, siyasi amaçla düzenlenen göreve gitmeme eylemine katılarak kamu hizmetinin ve öğrencilerin eğitim alma haklarının engellenmesine sebebiyet verdiği ifade edilmiştir. Bu itibarla yürütülen soruşturmayı gerekçe göstererek sahip olduğu takdir yetkisi çerçevesinde başvurucuyu müdür olarak görevlendirmeyenidarenin sendika hakkının esasını etkilemediği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında temel olarak başvuru formundaki beyanlarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

1. Uygulanabilirlik Yönünden

17. Anayasa Mahkemesi Dilek Kaya (B. No: 2018/14313, 17/7/2019, §§ 35-42) kararında, başvuru konusu eylem ile aynı sendika çağrısına dayanan göreve gitmeme eylemi nedeniyle yapılan bir müdahalenin sendika hakkı kapsamında incelenip incelenemeyeceğini değerlendirmiştir. Anılan kararda sendikanın eylem çağrısının çalışma hayatına ilişkin olmadığını ve çekirdek faaliyet alanında kalmadığını belirterek başvurunun sendika hakkı yönünden incelenemeyeceğine karar vermiştir. Dolayısıyla mevcut başvuru yönünden de söz konusu kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu itibarla mevcut başvurunun örgütlenme özgürlüğü yönünden incelenmesine karar verilmiştir (sendika kararından kaynaklanan benzer eylemlerin örgütlenme özgürlüğü kapsamında incelendiği kararlar için bkz. Ahmet Parmaksız [GK], B. No: 2017/29263, 22/5/2019, §§ 50,62; Tayyip Akbudak, B. No: 2018/5558, 11/9/2019, §§ 46-52; kamu görevlileri sendikalarının faaliyet alanlarına ilişkin geniş açıklamalar için bkz. Ahmet Parmaksız, §§ 50,62; Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, §§ 26, 36).

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

18. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

19. Sendika üyesi olan başvurucunun bir gün iş bırakma eylemine katılması nedeniyle açılan soruşturma kapsamında yönetici olarak görevlendirilmemesinin örgütlenme özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

20. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 33. 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... ilkesine aykırı olamaz."

21. 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 uygun olma koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

22. 652 sayılı KHK'nın 37. maddesinin (8) numaralı fıkrasının kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Müdahalenin Anayasa'nın 33. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı değerlendirilmiştir. Örgütlenme özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 51; Kristal-İş Sendikası [GK], B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 70; Birleşik Metal İşçileri Sendikası, B. No: 2015/14862, 9/5/2018, § 43; Ahmet Parmaksız, § 80). Bu itibarla müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

23. Başvuru konusu olayda öğretmen olan başvurucu, müdür kadrosu münhal bulunan ve ilan edilen eğitim kurumları arasından tercih ettiği-görev yaptığı ilkokul dâhil- veya tercih dışı kurumlara görevlendirilmek üzere başvuruda bulunmuştur. İdare, başvurucu hakkında yürütülmekte olan bir disiplin soruşturması olduğundan bahisle başvurucunun talebini uygun görmemiştir (bkz. §§ 6, 7). Yargılama neticesinde başvurucunun disiplin soruşturmasına konu edilen eyleminin -sendika kararına istinaden göreve gitmemek- kamu görevlilerinin çıkarlarına ilişkin olmadığı ve bu eylem nedeniyle eğitim ve öğretimin aksadığı belirtilerek dava konusu işlemin mevzuatta valiye tanınan takdir yetkisinin kullanılmasından ibaret olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir (bkz. § 10).

24. Anayasa Mahkemesi İbrahim Çiçek (B. No: 2015/19462, 26/12/2018, § 39) kararında eğitim kurumları yöneticilerine yönelik geniş açıklamalarda bulunmuştur. Anılan kararda yöneticilerin okullarda eğitimin aksamadan yürütülmesini, öğrenci ve öğretmenlerin derslerin başlama saatlerine riayet etmesini ve eğitim hizmetlerinin mevzuata uygun şekilde yerine getirilmesini gözetmekle görevli ve sorumlu olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte yöneticilerin süreklilik arz eden eğitim hizmetinin yürütülmesini koordine ederken sevkli veya izinli olan öğretmenlerin takibini yapmakla ve kanunların tanıdığı imkânların kullanımının suistimalini öncelikle engellemekle yükümlü olduğunun altını çizmiştir. Bu bağlamda yönetici olarak görevlendirilmek üzere talepte bulunan adaylardan ilkesel olarak söz konusu kararda ifade edilen görev ve sorumlulukları yerine getirebilecek kapasitede olmaları beklenir.

25. Somut olaya konu disiplin soruşturması, başvurucunun 29/12/2015 tarihinde üyesi olduğu Sendikanın kararına dayanarak bir gün süreyle göreve gitmemesi nedeniyle başlatılmıştır. Anayasa Mahkemesi söz konusu eylem nedeniyle yapılan bir müdahaleyi incelediği Dilek Kaya kararında, sendika üyelerinin ekonomik ve sosyal menfaatleriyle doğrudan ilgili olmayan ve politik yönü ağır basan bir amaçla işe gitmemek şeklinde bir eylemin yol açacağı sonuçlara devlet idaresinin ve toplumun katlanmasını gerektiren bir sebep bulunmadığı sonucuyla örgütlenme özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar vermiştir (Dilek Kaya, § 62). Dolayısıyla şu hâlde başvurucunun eyleminin bir öğretmen olarak üstlendiği kamu hizmetini kesintisiz yürütme ödevi ve yukarıda detaylı olarak ifade edilen yönetici nitelikleriyle bağdaştığını söylemek son derece güçtür (bkz. § 24).

26. Somut olayda başvurucu, müdürlük için mevzuatta öngörülen şartları (genel ve özel) taşıdığını (bkz. §§ 12,13) ve hakkında yürütülen soruşturmanın mevzuat kapsamında

görevlendirmeye engel teşkil etmediğini ileri sürmüştür. Gerçekten de anılan şartlar haricinde hakkında soruşturma bulunan adayların müdür olarak görevlendirilemeyeceklerine ilişkin olarak mevzuatta herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Öte yandan görevlendirmenin anılan şartları taşıyan adaylar arasından il millî eğitim müdürünün teklifi ve valinin onayı ile yapılabileceği dikkate alındığında idarenin bu hususta belirli bir takdir yetkisine sahip olduğunu da kabul etmek gerekir (bkz. §§ 11, 14).

27. Bu itibarla başvurucuyu müdür olarak görevlendirmeyen idarenin ve bu müdahalenin hukuka uygunluğu hakkında nihai kararı veren bölge idare mahkemesinin gerekçeleri dikkatli bir şekilde ele alınmıştır (bkz. §§ 7-10). Buna göre anılan mercilerin terör örgütüyle yaşanan şiddetli çatışmaların yaşandığı bir sırada toplumun çoğunluğunca oldukça tartışmalı görülecek bir görüşün kamu tarafından duyulmasını sağlamak amacıyla göreve gitmemesi ile yöneticilik vasıfları arasındaki ilişkiyi değerlendirerek görevlendirmeme işleminin gerekçesini somut olarak ortaya koydukları görülmüştür. Bu itibarla yukarıda yapılan tüm açıklamalar ışığında somut olaya konu müdahalenin mevzuatta yer alan görevlendirmeye ilişkin genel ve özel şartların (bkz. §§ 12, 13) başvurucu aleyhine genişletilmesinden ziyade yönetici vasıflarıyla bağdaşmayan bir eylem yönünden soruşturulan başvurucunun idarenin takdir yetkisi kapsamında müdürlük görevine uygun bulunmamasından ibaret olduğu anlaşılmıştır.

28. Nihayetinde başvurucunun talep ettiği görevin nitelikleri, göreve gitmeme eyleminin amacı ve süresi ile müdahale gerekçesinin dosya kapsamında ilgili ve yeterli olarak ortaya konulması karşısında kamu hizmetinin sürekliliği için gerekli görülen önlemler çerçevesinde tesis edilen görevlendirmeme işleminin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve orantılı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

29. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 33. maddesinde güvence altına alınan örgütlenme özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 33. maddesinde güvence altına alınan örgütlenme özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA TÜYLÜOĞLU

B. No: 2018/1710 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/1710

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA TÜYLÜOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/1710)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Mustafa TÜYLÜOĞLU

Vekili : Av. Ahmet Emre KIRKSES

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, bir bakır işletmesi tarafından yapılan madencilik faaliyetleri nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, madencilik faaliyetleri kapsamında meydana gelen patlamaların yol açtığı gürültü ve titreşim nedeniyle huzur ve ruh sağlığının bozulduğu iddiasıyla Çayeli Bakır İşletmeleri A.Ş.ye (davalı şirket) 21/10/2014 tarihinde Çayeli Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) manevi tazminat davası açmıştır.

3. Mahkeme tarafından 26/3/2015 tarihinde davanın daha önce kesin hükümle karara bağlandığından dava şartı noksanlığı nedeniyle usulden reddine karar verilmiştir. Kararda, başvurucunun davalı şirkete karşı aynı sebeple daha önce açtığı taşınmaza ilişkin el atmanın önlenmesi ve tazminat davasında, davanın kısmen kabulü ve kısmen reddine karar verilerek 889,31 TL maddi ve 5.000 TL manevi tazminata hükmedildiği belirtilmiştir. Hükmün taraflarca temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi tarafından olayda manevi tazminata hükmedilmesinin yerinde olmadığı gerekçesiyle bozma kararı verildiği ve yeniden

yapılan yargılama sonunda davada 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde düzenlenen manevi tazminat şartlarının gerçekleşmediği belirtilerek başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verildiği ve kararın Yargıtay tarafından onanarak 24/2/2010 tarihinde kesinleştiği belirtilmiştir.

4. Kararın başvurucu tarafından temyizi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 28/9/2015 tarihinde bozma kararı vermiştir. Kararda başvurucunun bu davada geceleri de patlatma yapıldığı ve bu nedenle uykusunu alamadığı, iş veriminin düştüğü, ruh sağlığının bozulduğu gerekçesiyle manevi tazminat talebinde bulunduğu, taraflar arasında daha önceden görülen davada bu istemin bulunmadığı, bu nedenle davanın esasına girilerek olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

5. Mahkeme dava dosyasını yeniden esasa kaydederek yeniden yargılamaya başlamış ve davalı şirkete ait patlatma ölçüm raporları ve ölçüm değerleri, raporlardaki evlerin konumunu gösteren harita, karara bağlanan dosyada alınan bilirkişi raporları ile Orta Doğu Teknik Üniversitesi ve Hacettepe Üniversitesince hazırlanan raporları dosyaya eklemiş ve başvurucunun sosyal ve ekonomik durum araştırmasını yapmıştır.

6. Mahkeme 26/5/2016 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda geceleri patlatma yapılıp yapılmadığının sorgulanması için davalı şirketten alınan dava tarihi olan 2014 ve geriye doğru beş yıllık patlatmaları saatleriyle gösteren çizelgelerden en son patlatma saatinin 16.02 olduğu, bu saatin de gece saati olmadığının anlaşıldığı belirtilmiştir. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanun'un 24. maddesi ve 6098 sayılı Kanun'un 49. maddesinde belirlenen kişisel çıkarların kişilik hakları olduğu, kişilik haklarının ise bedensel ve ruhsal tamlık ve yaşam ile nesep gibi insanın insan olmasından güç alan varlıklar ya da kişinin adı, onuru, sır alanı gibi dolaylı varlıklar olduğu, davaya konu olayın bu çerçeve dışında kalması nedeniyle manevi tazminat talebinin reddi gerektiği belirtilmiştir. Kararda ayrıca dosyadaki bilgi ve belgelere göre başvurucuya ait 25 yaşındaki binanın 600 metre uzağında patlatılan dinamit nedeniyle binada hasar oluştuğu, bu olay nedeniyle başvurucunun yaralanmadığı ve yakınlarından da ölen veya yaralanan olmadığı, bina hasarının başvurucunun iç huzurunu bozacak nitelikte bir durum olmadığı belirtilerek manevi tazminatın şartlarını düzenleyen 6098 sayılı Kanun'un 49. maddesine göre eşya zararının kişinin sosyal, fiziki ve kişilik değerlerine oluşturacak nitelikte bir eylem olarak benimsenemeyeceği vurgulanmıştır.

7. Kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 16/3/2017 tarihinde onama kararı vermiş, karar düzeltme talebini 25/10/2017 tarihinde reddetmiştir.

8. Nihai hükmü 13/12/2017 tarihinde öğrenen başvurucu 9/1/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, yer altı madenciliği yapan davalı şirketin patlattığı dinamitler nedeniyle uyku problemi yaşadığını, ruh sağlığının olumsuz etkilendiğini, çevrede gürültü kirliliği oluştuğunu belirterek mülkiyet hakkının ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Anılan başvuru açısından değerlendirilmesi gereken ilk husus, başvuruya konu çevresel

etkinin Anayasa'nın 20. maddesi kapsamındaki güvenceleri harekete geçirecek asgari ağırlıkta olup olmadığıdır. Bu kapsamda ilgili tesis, işletme veya sair faaliyet sonucu ortaya çıkan çevresel etkiler ile başvurucunun özel ve aile hayatı veya konutunu kullanım hakkı arasında yeterince sıkı bir bağın varlığı yeterlidir (Mehmet Kurt [GK], B. No: 2013/2552, 25/2/2016, § 69; Ahmet İsmail Onat, B. No: 2013/6714, 21/4/2016, § 84; Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karluk, B. No: 2013/6587, 24/3/2016, § 68). Başvurucunun yer altı madenciliği kapsamında dinamitlerin patlatıldığı bölgede yaşadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla anılan projenin başvurucunun özel hayata saygı hakkına yönelik etkisinin Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Özel hayatın korunması kapsamında, kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dâhildir. Bu bağlamda, kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğüne ilişkin hukuksal çıkarı da özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmaktadır. Fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı kapsamında güvence altına alınan hukuksal çıkarlardan biri de sağlıklı bir çevrede yaşama hakkıdır (AYM, E.2013/89, K.2014/116, 3/7/2014).

14. Özel hayat kapsamında devletin özel hayata etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri kapsamında özel hayata saygıyı sağlamaya yönelik tedbirleri alması gerekir (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 26). Çevresel rahatsızlıklarla ilgili ihlal iddiaları kapsamında da ağırlıklı olarak devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında özel hayat, aile yaşamı ve konuta saygı hakkı, sadece kamusal müdahalelere karşı korunmamakta özel kişilerden kaynaklanan müdahaleler kapsamında da gündeme gelmektedir (Mehmet Kurt §§ 47-48).

15. Karmaşık çevresel sorunların ele alınıp çözümlenmesi aşamasında karar süreci, çevreye ve kişi haklarına zarar verebilecek faaliyetlerin etkilerini önceden değerlendirecek ve önleyecek şekilde tesis edilmelidir. Bu bağlamda söz konusu sürece ilişkin bilgilere erişim ve karar alma sürecine aktif katılımın yanı sıra karardan etkilenebilecek bireylerin karar alma sürecinde görüş ve menfaatlerinin yeterince dikkate alınmadığını dile getirebilmek için konuyla ilgili her türlü tasarrufa karşı yargısal başvuru hakkına sahip olmaları ve iddialarının yargısal makamlarca özenli bir şekilde değerlendirilmesi son derece önemlidir (Ahmet İsmail Onat, B. No: 2013/6714, 21/4/2016, § 94; Fevzi Kayacan (2), B. No: 2013/2513, 21/4/2016, § 71; Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karluk, B. No: 2013/6587, 24/3/2016, § 75; Ahmet Bilgin ve diğerleri, B. No: 2015/11709, 12/12/2018, § 62). Bu anlamda anılan anayasal güvenceleri gözeten bir yargılama süreci yürütülmesi ve neticede ulaşılan sonucun konuyla ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir (Nihat Hançeroğlu, B. No: 2018/17821, 10/5/2022, § 36).

16. Somut olayda başvurucunun olaya dair şikâyetlerinin özü, yer altı madenciliği yapan davalı şirketin patlattığı dinamitler nedeniyle uyku problemi yaşadığına ve bu nedenle ruh sağlığının olumsuz etkilendiğine ilişkindir. Mahkemece tazminat davası sürecinde davalı işletmeye ait patlatma ölçüm raporları ve ölçüm değerleri, raporlardaki evlerin konumunu gösteren harita, karara bağlanan diğer dosyada alınan bilirkişi raporları ile Orta Doğu Teknik Üniversitesi ve Hacettepe Üniversitesince hazırlanan raporların celp edilerek dosyaya eklendiği anlaşılmaktadır. Bu süreçte başvurucuya ait sosyal ekonomik durum

araştırması yaptırıldığı, aynı tarafların bulunduğu ve aynı konuya ilişkin diğer dava dosyasının dosyaya eklendiği görülmektedir.

17. Mahkeme, Yargıtayın bozma ilamı doğrultusunda geceleri patlatma yapılıp yapılmadığının sorgulanması için davalı işletmeden 2014 ve geriye doğru beş yıllık patlatmaları saatleriyle gösteren çizelgeleri istemiş ve bu belgelerden en son patlatma saatinin 16.02 olduğu, dolayısıyla gece patlatma yapıldığı olgusunun doğrulanmadığını tespit etmiştir. Ayrıca başvurucuya ait binanın gün içinde patlatılan dinamit nedeniyle hasar almasının, daha önce karara bağlanan maddi ve manevi tazminat davası kapsamında kaldığı, Yargıtayın bozma kararı gerekçesinde belirlediği, başvurucunun geceleri patlatma yapılması nedeniyle uykusunu alamadığı, iş veriminin düştüğü, ruh sağlığının bozulduğu iddiası yönünden yargılamaya başlanan yeni davanın kapsamında bulunmadığı anlaşılmaktadır. Derece mahkemesi, tüm bu araştırma ve tespitlere dayanarak davanın reddine karar vermiş ve karar Yargıtay tarafından onanmıştır. Yargılama sürecinde bir avukat tarafından temsil edilen başvurucunun kararlara karşı kanuni yollara başvurabildiği, bu suretle meşru çıkarlarının korunması için söz konusu davaya gerekli olduğu ölçüde etkili katılımının sağlandığı, dava dosyasını inceleyip ayrıca bilgi ve belge sunabildiği, toplanan delillerden haberdar edildiği anlaşılmaktadır. Bu tespitler ışığında derece mahkemelerinin gerekçelerinin yeterli olduğu ve takdir hatası bulunmadığı ve başvurucunun özel hayatına saygı hakkı bağlamında kamusal makamların üzerine düşen pozitif yükümlülükleri yerine getirdiği söylenebilir.

18. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Y.S.

B. No: 2018/5902 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/5902

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Y.S. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/5902)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Y.S.

Vekili : Av. Utku Coşkuner SAKARYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesinin feshedilmesi üzerine açılan işe iade davasında davanın sonucuna etkili iddiaların kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/3/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 7/3/2011 tarihinden itibaren Güney Marmara Kalkınma Ajansı bünyesinde çalışmaktayken 29/7/2016 tarihinde başvurucunun iş sözleşmesi feshedilmiştir.

7. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle 18/8/2016 tarihinde dava açmıştır.

8. Balıkesir 1. İş Mahkemesi (Mahkeme) 5/1/2017 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği nedeniyle devam etmekte olan bir soruşturma bulunduğu bilgisine yer verilmiş; terör örgütü üyesi olduğu yönünde aleyhinde şüphe olan bir kişiyi çalıştırmaya devam etmesinin işverenden beklenemeyeceği ifade edilmiştir. Bu nedenle iş akdinin feshinin geçerli nedene dayandığı kanaatine varıldığı açıklanmıştır Gerekçe şöyledir:

"Somut olayda davacının iş akdinin, davalı Ajans Yönetim Kurulu tarafından, Emniyet Müdürlükleri, Olağanüstü Hal Büroları, Bakanlıklar ve MİT'den gelen istihbaratlar ve bilgiler üzerine, "Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, FETÖ / PDY oluşumuna iltisakı ve / veya irtibatı olduğu değerlendirmesi sonucunda feshedildiği anlaşılmaktadır. Nitekim Balıkesir C. Başsavcılığının cevabi yazısında da davacı hakkında FETÖ / PDY üyeliği nedeniyle devam etmekte olan bir soruşturma bulunduğu anlaşılmaktadır.

Terör örgütü üyesi olduğu yönünde aleyhinde şüphe bulunan bir kişiyi çalıştırmaya devam etmesi işverenden beklenemez. Böyle bir durumda ilgilinin terör örgütü üyesi olduğunun somut ve kesin delillerle ve ya mahkeme kararı ile belirlenmesi de işverenden beklenemez. Nitekim Yüksek Yargıtayın yerleşmiş görüşleri de iş ilişkisinin sürdürülmesinin işverenden beklenemeyeceği hallerde ceza soruşturması ve ya kamu davasının sonucunun beklenmesine gerek olmadığı yönündedir.

Tüm bu nedenler karşısında davacının iş akdinin feshinin geçerli nedene dayandığı kanaatine varıldığından davanın reddine karar verilmesi gerekmiştir."

9. Başvurucu, karara karşı 2/2/2017 tarihinde istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde özellikle İş Mahkemesince geçerli fesih olduğu kabul edilmesine rağmen idarece geçerli feshin şekil şartlarına uyulmadığını, bu kapsamda savunmasının alınmadığını ileri sürmüştür.

10. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 31/5/2017 tarihinde istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir. Gerekçe şöyledir:

"Somut olayda davacının iş akdi davalı Ajansın Yönetim Kurulu tarafından; terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı olan FETÖ/PDY oluşumuna iltisakı ve/veya bunlarla irtibatlı olduğu değerlendirilmesi sonucunda feshedilmiştir. Balıkesir C.Başsavcılığı'nın dosyadaki cevabi yazısından da; davacı hakkında FETÖ/PDY üyeliği nedeniyle devam etmekte olan bir soruşturmanın bulunduğu anlaşılmaktadır.

Yerel mahkemenin gerekçesinde belirttiği üzere; terör örgütü üyesi olduğu yönünde aleyhinde şüphe bulunan bir kişiyi çalıştırmaya devam etmesi işverenden beklenemez. Mevcut delil durumu itibari ile davalı tarafça yapılan feshin, geçerli bir fesih türü olan

şüphe feshi mahiyetinde olduğu anlaşıldığından, yerel mahkemenin davacının iş akdinin feshinin geçerli nedene dayandığı gerekçesiyle vermiş olduğu davanın reddine ilişkin karar yerindedir.

Dosya kapsamı, mevcut delil durumu ve ileri sürülen istinaf sebepleri dikkate alındığında mahkemenin vakıa ve hukuki değerlendirmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmamaktadır. HMK'nın 355.maddesi uyarınca mahkememizce resen dikkate alınacak kamu düzenine ilişkin aykırılık da bulunmadığından, davacı vekilinin istinaf kanun yoluna başvurusunun esastan reddine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki hüküm tesis edilmiştir."

11. Başvurucu, kararı karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde öncelikle FETÖ/PDY'yle bir irtibatı olduğuna dair herhangi bir delil bulunmadığını, hakkında soruşturma olmasının feshi geçerli hâle getirmeyeceğini, aksi durumun masumiyet karinesine aykırı olduğunu zira hüküm kesinleşene kadar kişinin suçlu olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca soruşturma ile ilgili hiçbir bilginin dosyaya alınmadığını, dolayısıyla şüphenin değerlendirme konusu yapılmadığını, salt soruşturma bulunmasının yeterli görüldüğünü belirterek kararın bozulmasını istemiştir.

12. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi (Yargıtay) 18/12/2017 tarihinde temyiz talebini reddederek ayrı bir gerekçe belirtmeksizin Bölge Adliye Mahkemesi kararını onamıştır.

13. Nihai karar başvurucuya 5/2/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 5/3/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

14. Başvurucu hakkında 2017 yılında silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçu nedeniyle soruşturma başlamıştır. Soruşturma sonucunda 13/10/2017 tarihli iddianame düzenlenmiş, iddianame Balıkesir 2. Ağır Ceza Mahkemesi (Ağır Ceza Mahkemesi) tarafından 30/10/2017 tarihinde kabul edilmiş ve kovuşturma aşamasına geçilmiştir. Daha sonra başvurucu, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 23/11/2021 tarihinde silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Karar kesinleşmemiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat Hükümleri

15. İlgili hukuk için bkz. Ayla Demir İşat ([GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 43-84).

B. Yargıtay Kararları

16. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının

görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır."

17. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/11/2018 tarihli ve E.2015/22-2715, K.2018/1720 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...şüphe feshinin söz konusu olabilmesi için iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olması ve ayrıca olayın aydınlatılması için işverenin kendisinden beklenebilecek bütün çabaları göstermesine karşın eylemin gerçekleştiğinin kanıtlanamaması gerektiğinden, somut uyuşmazlıkta davacının sabit olan, doğruluk ve bağlılığa uymayan nitelikteki eyleminin şüphe feshi teşkil etmediği de açıktır..."

18. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 3/10/2018 tarihli ve E.2018/10430, K.2018/20956 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Yukarıda açıklanan ilke ve esaslar çerçevesinde değerlendirme yapılacak olursa, somut olayda davacının iş sözleşmesinin feshi ile ilgili yasal dayanakların 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte Bakanlar Kurulu kararı ile ülke genelinde ilan edilen Olağanüstü Hal kapsamında çıkartılan kanun hükmünde kararnameler olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Söz konusu kararnamelerin iş sözleşmesi ile çalışan işçilere yönelik hükümleri incelendiğinde, gerek 667 sayılı KHK'nin 4. maddesi gerekse 673 sayılı KHK'nin 7. maddesinde bu kanun hükmünde kararnameler kapsamında iş sözleşmesi feshedilen işçilerin bir daha yeniden doğrudan veya dolaylı olarak eski işinde veya benzer işlerde görevlendirilemeyecekleri, bunların işe iadesinin mümkün olmadığı şeklinde emredici nitelikte düzenlemelerin yer aldığı görülecektir. Bu yasal düzenlemelerin nitelik itibariyle, kamu düzenine ilişkin ve açıkça emredici nitelikte olduğu değerlendirildiğinde, açılacak davalarda taraflarca hazırlama ilkesine üstünlük tanınamayacağı göz önüne alınmalıdır. Bu itibarla, ilgili kanun hükmünde kararnameler kapsamındaki fesihlere ilişkin olarak açılan işe iade davalarında, taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir.

Buna göre görülmekte olan davada, sözleşmenin feshine dayanak bilgi ve belgelerin mahkemece resen araştırılması gerekmekte ise de, dosyada sadece Erzurum Cumhuriyet Baş Savcılığına davacı hakkında soruşturma veya kovuşturma olup olmadığı yönünde yazılan yazı cevabi ile yetinildiği , bu yönde başkaca bir araştırma yapılmadığı anlaşılmaktadır. Davacının iş sözleşmesinin feshine dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğu, hangi bilgi ve belgelerin feshe gerekçe yapıldığı davalı bankadan sorularak; bunun yanında resen araştırma ilkesi kapsamında davacı hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evrakları, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve İstihbarat ile ilgili birimlerinden ve Bilgi Teknolojileri Kurumu'ndan getirtilmeli, varsa davacı ile ilgili bilgi ve belgeler ile yine Bank Asya nezdinde açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemler olup olmadığı sorulmalı, tüm bilgi ve belgeler değerlendirilerek ulaşılacak sonuca göre hüküm kurulmalıdır. Eksik incelemeyle yazılı gerekçe ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak davacının davasının kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirir."

19. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26/11/2018 tarihli ve E.2018/11097, K.2018/25472 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Taraf iradesine öncelik verilmesi sadece davanın açılmasında değil, yargılama sırasında taraflara ait bir çok usul işleminde de kendisini gösterir...Yani, yargılamada esas olan, dava malzemelerinin taraflarca toplanması ve mahkemeye sunulması olarak tanımlayabileceğimiz 'taraflarca hazırlama (getirilme) ilkesi' dir. Bu ilkenin geçerli olduğu davalarda, dava malzemelerinin mahkemeye tam olarak getirilmemesinin sorumluluğunu taraflar üstlenmiş olup; hakim, kural olarak tarafların ileri sürmediği vakıaları ve belirli bir delili kendiliğinden araştıramaz ve taraflara hatırlatamaz. Diğer yandan, kamu düzenini ilgilendiren davalarda, irade serbestisinin ve taraf iradesine tanınan üstünlüğün bir sonucu olan 'taraflarca hazırlama ilkesi' yerine, kendiliğinden (resen) araştırma ilkesinin uygulanması esastır. Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda; hâkim, davanın ispatı için gereken bütün delillere kendiliğinden başvurur; taraflar da yargılama bitinceye kadar delil gösterebilirler. Bu davalarda bir bakıma, dava ile ilgili olguların hazırlanmasında, tarafların yanında, hakimin de görevli olması söz konusudur.

Bu açıklamalar karşısında kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği de olsa işçinin terör örgütleri ile irtibatının bulunması halinde bu durumun hem kamu güvenliğini hem de özel güvenliği tehdit edeceği açıktır. Bu nedenle davalı tarafın cevap dilekçesi ile davacının iş akdinin .../... bağlantısı bulunduğuna dair kuvvetli şüphe duyulması sebebi ile feshedildiğini belirttiği görülmekle; eldeki davada taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir."

20. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 5/7/2018 tarihli ve E.2018/3181, K.2018/14806 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut uyuşmazlıkta davacının iş sözleşmesinin 15.07.2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe girişimi sonrası illegal yapılarla ilişki içinde olan emir talimat alanlarla ilgili her türlü takibat soruşturma ve kovuşturma başlatıldığı bu kapsamda kuruma ulaşan bilgiler ışığında 22.07.2016 tarihinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II. maddesi kapsamında sonlandırıldığı bildirilerek feshedilmiştir.

Davalı Belediye fesih bildiriminde davacının illegal yapılarla ilişki içerisinde olduğunun değerlendirmesi kapsamında davacının darbe girişimi öncesi ve sonrası bir kısım sosyal medya paylaşımlarını sunmuşsa da ilgili sosyal medya paylaşımlarında hakaret, tehdit içeren bir ifade olmadığı, davacının eleştiri kapsamında kendi düşüncelerini açıkladığı, davacı hakkında adli yönden herhangi bir terör soruşturması bulunmadığı gibi davalı Kurum içi idari bir soruşturmasının da bulunmadığı, davacının ... irtibatının bulunduğunun kanıtlanmadığı, Anayasa'nın 25. maddesi ve siyasi görüşün fesih için geçerli sebep oluşturmayacağına dair 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinin 3. fıkrasının d bendi dikkate alındığında davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedene dayanmadığı açık olduğundan davanın kabulü yerine reddi hatalıdır.

4857 sayılı İş Yasasının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir."

21. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 21/9/2017 tarihli ve E.2017/36442, K.2017/18738 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olayda, veri kayıt personeli olarak çalışan davacının iş sözleşmesi, 20/07/2016 günü anayasal düzeni bozucu darbe girişimi ile ilgili olarak sosyal medyada devlet ve hükümet

aleyhine yazılı ve görsel paylaşımlar yapması nedeniyle Sağlık Bilimleri Üniversitesi... Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından Hastane Yöneticisi, Baştabip Yardımcısı, İdari ve Mali İşler Müdür Yardımcıları ile Sağlık Bakım Hizmetleri Müdürü imzasıyla diğer davalı ...'ne gönderilen 19/07/2016 tarih ve 3 sayılı kararı gereği feshedildiği, sosyal medya paylaşımlarının dosyada belgelendiği dikkate alındığında, davacının dosyaya sunulan sosyal medya paylaşımları içeriğinde eleştiri sınırlarını aştığı, paylaşımlar içeriğine göre davalı işverenin iş ilişkisini sürdürmesi beklenemeyeceği, güvenin yıkılması veya ağır biçimde zedelenmesi nedeniyle işverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı iş sözleşmesinin feshedildiği kanaatine varılmaktadır. Zira en azından artık iş ilişkisinin sürdürülmesinin davalı-işveren açısından önemli veya makul ölçüler içerisinde beklenemeyeceği, bu durumda 4857 sayılı Kanun'un 19. maddesi gerekçesi ve 158 sayılı İLO sözleşmesinin 7. maddesi uyarınca işverenden savunma almasının beklenemeyeceği ve işveren feshinin geçerli nedene dayandığı kabul edilmelidir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucu; öncelikle derece mahkemelerinin hakkında soruşturma bulunması olgusuna dayandığını ancak iş akdinin feshi sırasında hakkında soruşturma olmadığını, soruşturma dosyasının ve dolayısıyla soruşturmaya konu olguların işe iade davası sırasında derece mahkemesince incelenmediğini ileri sürmüştür. Ayrıca savunması alınmadan iş akdinin feshedilmesinin kanuna aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkı ile masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

24. Bakanlık görüşünde, başvurucu hakkında yürütülen işe iade davası ile ceza davasına ilişkin süreçlere yer verilmiş; mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmamasının bireysel başvuru konusu olamayacağı belirtilmiştir. Mahkemece başvurucunun iş akdinin feshinin geçerli nedene dayandığı sonucuna varıldığı, başvurucunun açtığı davanın reddine karar verildiği karara karşı yaptığı istinaf başvurusunun Bölge Adliye Mahkemesi tarafından kabul edilmeyip esastan reddine karar verildiği ifade edilmiştir. Somut olayda ayrıca başvurucunun iş akdinin geçerli nedenle işverence feshedilmesine ilişkin uyuşmazlık konusu kararın olağanüstü hâl (OHAL) döneminde alınması nedeniyle yapılacak incelemede Anayasa'nın 15. maddesinin dikkate alınmasının faydalı olacağı açıklanmıştır.

25. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında, bireysel başvuru formunda belirttiği hususları yinelemiştir.

B. Değerlendirme

26. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki

gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

29. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

30. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

31. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfilik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

32. Makul gerekçe davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta olan bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

33. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

34. Somut olayda başvurucunun iş sözleşmesi, terör örgütü ile irtibatı bulunduğu şüphesiyle feshedilmiştir. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle dava açmıştır. İş Mahkemesi, başvurucu hakkında salt FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan yürütülen soruşturma olması nedeniyle fesih işleminin geçerli nedene dayandığı kanaatine varmıştır. Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay da aynı nedenle kanun yolu başvurularını reddetmiştir. Gerek ilk derece mahkemesinde gerekse kanun yolu aşamasında söz konusu soruşturmaya konu olgusal meselelere dair herhangi bir bilgiye yer verilmediği ve değerlendirme yapılmadığı görülmüştür.

35. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenemese de Yargıtay içtihadında da belirtildiği üzere şüphenin işçinin kişiliğinde bulunan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir.

36. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkı hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç konumundadır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

37. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda gerekçenin makul olması şartı aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır.

38. Yargıtay, şüphe feshi kapsamında açılacak davalarda taraflarca hazırlama ilkesine üstünlük tanınamayacağını belirtmiştir. Bu itibarla şüphe feshi kapsamında açılan işe iade davalarında, taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesi uygulanmaktadır. Yani derece mahkemelerinin tarafların ileri sürdüğü yahut ortaya koyduğu tespitlerden bağımsız olarak araştırma yapması, yine tarafların iddia ve itirazlarını bu kapsamda değerlendirerek bir sonuca varması gerekir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, öncelikle işveren kurumun niteliği ile sözleşmesi feshedilen işçinin hangi pozisyonda çalıştığı, işinin mahiyeti ve öneminin ne olduğu hususlarını belirlemektir. Zira şüpheyi doğuran olay yahut durum, farklı pozisyonlarda çalışan kişiler yönünden farklı değerlendirme yapmayı gerektirebilmektedir. Bunun yanı sıra şüphe feshini doğuran durum veya olayın/vakıanın -Yargıtay içtihadında da değinildiği gibi- doğrudan

işçinin şahsından kaynaklanması, millî güvenliği tehdit eden yapı veya oluşum ile işçi arasında güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olması gerekmektedir. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi keyfîliğin önüne geçilebilmesi adına önemlidir. Söz konusu kriterlerin -özellikle millî güvenlik ile ilgili hususlarda- esnek değerlendirilebileceği düşünülse dahi bu durumda da makul ve hakkaniyetli bir şekilde mevzunun ele alınması, hem işçi hem de işveren yönünden adil bir denge kurulması gerekmektedir.

39. Somut olayda her ne kadar başvurucu hakkında başlatılan ceza yargılamasının mahkumiyet ile sonuçlandığı anlaşılmakta ise de iş akdinin feshedildiği tarih itibarıyla başvurucu hakkında henüz bir kovuşturma bulunmadığı, İş Mahkemesinin salt başvurucu hakkında başlatılan soruşturmayı gerekçe göstererek fesih işlemini hukuka uygun bulduğu, soruşturmanın açılmasına neden olan olguların fesih işlemi bağlamında Mahkeme tarafından değerlendirilmediği görülmektedir. Öte yandan hakkındaki soruşturmanın başvurucunun yerine getireceği göreve olan olumsuz etkisinin ne olduğunun da ortaya konulmadığı; söz konusu durumun istinaf aşamasında Bölge Adliye Mahkemesi tarafından da değerlendirilmediği gözlemlenmektedir.

40. Bununla birlikte olayda temyiz başvurusu sırasında başvurucu hakkındaki soruşturma tamamlanarak iddianamenin Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kabul edilmesi sonucunda kovuşturma aşamasına geçilmiştir. Ceza yargılamasında yer alan bilgi ve belgelere ulaşılarak söz konusu verilerin iş akdinin feshine olan etkisinin değerlendirilmesinin önünde -masumiyet karinesine uygun olmak koşuluyla- herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ne var kitemyiz incelemesi sırasında da, kovuşturma aşamasında yer alan bilgi ve belgeler değerlendirilmemiş; iş akdinin feshedilmesindeki şüphenin olgusal dayanakları ortaya konulmamıştır. Kural olarak derece mahkemeleri kararlarında esasa ilişkin hususlarda yeterli gerekçe bulunması hâlinde temyiz merciince bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılması makul görülebilir. Derece mahkemesi kararlarında gerekçe bulunmadığı hâllerde ise kişilerin ileri sürdüğü esaslı itirazların temyiz mercii tarafından gerekçeli bir şekilde karşılanması gerekir. Somut olayda başvurucunun temel iddiaları derece mahkemelerince tartışılmadığı ve kararlarda gerekçe oluşturulmadığı gibi iddiaların Yargıtay tarafından da karşılanmadığı görülmüştür.

41. Sonuç olarak başvurucu hakkında elde edilen bilginin iş akdinin feshini neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun derece mahkemeleri gerekçelerinde yer almadığı görülmüştür. Başvurucu hakkında elde edilen delillerin -soruşturma tamamlanarak kovuşturma aşamasına geçildiği de gözönünde bulundurulduğunda- iş akdinin feshedilmesindeki hukuki etkisine dair değerlendirmenin ortaya konulması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle başvurucunun iş akdinin haksız olarak feshedildiğine ilişkin iddialarının salt hakkında ceza soruşturması bulunmasına atıfla incelenmemesi Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkının gerektirdiği gerekçeli karar hakkına aykırı düşmüştür. Her ne kadar kovuşturma aşamasında Ceza Mahkemesinin başvurucunun mahkûmiyetine karar verdiği anlaşılmışsa da bu durum, Anayasa'nın 141. maddesi gereği işe iade yargılamasındaki gerekçe yükümlülüğünü bertaraf edici nitelikte değildir. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

43. Başvurucu, iş akdinin haksız şekilde feshedilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşse de, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden masumiyet karinesinin ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

44. Başvurucu; ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

45. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

46. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

47. İşbu ihlal kararının başvurucu tarafından açılan davanın esasıyla ilgili herhangi bir değerlendirme içermediği vurgulanmalıdır. Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiği ihlal gerekçelerini gözeterek ve söz konusu işlemle ilgili olarak yeniden bir değerlendirme yaparak gereken kararı vermek Mahkemenin takdirindedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. 1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Balıkesir 1. İş Mahkemesine (E.2016/556) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

G. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin

sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMAZAN SÜMER (2)

B. No: 2018/15873 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/15873

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN SÜMER BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/15873)

Karar Tarihi: 2/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 15/8/2023-32280

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Ramazan SÜMER

Vekili : Av. Halil ATLI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamudaki göreve iade edilirken daha önce sınavda başarılı olunarak atanmaya hak kazanılan müdür yardımcılığı görevine iade edilmeme nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/5/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, sınıf öğretmeni olarak görev yapmakta iken 20/3/2016 tarihinde Millî Eğitim Bakanlığı tarafından gerçekleştirilen müdür başyardımcılığı ve müdür yardımcılığı sınavında 79 puan alarak başarılı olmuş ve görevlendirme için 22-25/8/2016 tarihleri arasında tercih formu doldurmuştur. Başvurucu hakkında 14/12/2015, 15/12/2015, 21/12/2015, 22/12/2015 ve 29/12/2015 tarihlerinde özürsüz olarak görevine gelmediği ve görevlerini tam ve zamanında yapmadığı gerekçeleriyle Diyarbakır Valiliği İl Millî Eğitim Müdürlüğü (Müdürlük) tarafından disiplin soruşturması gerçekleştirilmiştir. Anılan soruşturma sonucunda 7/9/2016 tarihinde başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına karar verilmiştir. Başvurucunun müdür yardımcısı olarak görevlendirilme talebi idarece görevden uzaklaştırıldığından bahisle 10/9/2016 tarihinde uygun görülmemiştir.

6. Başvurucu, Müdürlük tarafından 28/11/2016 tarihinde sınıf öğretmenliği kadrosuna iade edilmiştir. Başvurucunun da aralarında bulunduğu 132 kişinin müdür yardımcılığı görevine atanma talebi ise 1/9/2016 tarihli ve 29818 2. mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 673 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (673 sayılı KHK) 8. maddesi uyarınca Müdürlüğün 6/1/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

7. Başvurucu anılan işleme karşı Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 31/10/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda öncelikle 673 sayılı KHK'nın 8. maddesinin yönetici adayı olan ve ilgili mevzuata göre görevinden uzaklaştırılan başvurucu hakkında uygulanabileceğine vurgu yapılmıştır. Bunun yanında eğitim kurumu yöneticiliğinin 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 88. maddesi uyarınca asıl görevin yanında ikinci bir görev olarak nitelendirildiği belirtilmiştir. Anılan statü sınavla elde edilmesine rağmen bu görevin süreli ve görevlendirilme niteliğinde olduğu, kazanılmış hakka olanak sağlamadığı ifade edilmiştir. İdarenin ikinci görev verilmesi konusundaki takdir yetkisini eğitim hizmetinin önem ve özelliğine uygun olarak kullandığı, bu nedenle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

8. Başvurucu tarafından karara karşı istinaf kanun yoluna başvurulmuştur. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Birinci İdari Dava Dairesinin (Bölge İdare Mahkemesi) 8/3/2018 tarihli kararıyla, mahkeme kararının usule ve hukuka uygun olduğundan bahisle istinaf başvurusunun reddine oyçokluğuyla hükmedilmiştir. Karşıoy gerekçesinde ise somut olayda 673 sayılı KHK'nın 8. maddesinin uygulama alanı bulamayacağı belirtilmiştir. Karşıoyda idarenin müdür yardımcılığı kadrosuna atamada takdir yetkisinin bulunmadığı, sınavı kazanan ve atanmasında başka bir engel bulunmayan başvurucunun atanmamasına yönelik işlemin bu açıdan da hukuka aykırı olduğu vurgulanmıştır.

9. Nihai karar, başvurucuya 27/4/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

10. 657 sayılı Kanun'un "Görevden uzaklaştırma" kenar başlıklı 137. maddesi şöyledir:

"Görevden uzaklaştırma, Devlet kamu hizmetlerinin gerektirdiği hallerde, görevi başında kalmasında sakınca görülecek Devlet memurları hakkında alınan ihtiyati bir tedbirdir.

Görevden uzaklaştırma tedbiri, soruşturmanın herhangi bir safhasında da alınabilir. "

11. 657 sayılı Kanun'un "Tedbirin kaldırılması" kenar başlıklı 142. maddesi şöyledir:

"Soruşturma sonunda disiplin yüzünden memurluktan çıkarma veya cezai bir işlem uygulanmasına lüzum kalmıyan Devlet memurları için alınmış olan görevden uzaklaştırma tedbiri, 138 inci maddedeki yetkililerce (Müfettişler tarafından görevden uzaklaştırılanlar hakkında atamaya yetkili amirlerce) derhal kaldırılır.

Görevden uzaklaştırma tedbirini kaldırmıyan görevli hakkında 139 uncu madde hükmü uygulanır. "

12. 657 sayılı Kanun'un "İkinci görev verilecek memurlar ve görevler" kenar başlıklı 88. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Asıl görevlerinin yanında;

...

d) Öğretmenlere; okul ve enstitü müdürlüğü, başyardımcılığı ve yardımcılığı görevleri,

ikinci görev olarak yaptırılabilir."

13. Başvuruya konu işlemin yapıldığı tarihinde yürürlükte bulunan 673 sayılı KHK'nın "Görevden uzaklaştırılanların iade usulü" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir.

"15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemi sonrasında kamu kurum ve kuruluşlarınca ilgili mevzuatına göre görevden uzaklaştırılan ve yönetici kadrolarında bulunan personelin görevlerine iadesi, halen bulundukları yöneticilik görevi dışında öğrenim durumları ve kazanılmış hak aylık derecelerine uygun kadro ve pozisyonlara atanmak suretiyle de yerine getirilebilir."

14. 6/2/2018 tarihli ve 7081 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8. maddesi, 673 sayılı KHK'nın 8. maddesiyle aynı şekilde düzenlenmiştir.

15. Başvuru konusu işlemin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan, 6/10/2015 tarihli ve 29494 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığı Eğitim Kurumları Yöneticilerinin Görevlendirmelerine Dair Yönetmelik'in (Yönetmelik) "Tanımlar" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Yönetmelikte geçen;

...

g) Müdür başyardımcısı: Millî Eğitim Bakanlığına bağlı her derece ve türdeki örgün ve yaygın eğitim kurumlarında müdür başyardımcılığı görevini ikinci görev kapsamında yürütenleri,

ğ) Müdür yardımcısı: Millî Eğitim Bakanlığına bağlı her derece ve türdeki örgün ve yaygın eğitim kurumlarında müdür yardımcılığı görevini ikinci görev kapsamında yürütenleri,

...

ı) Yönetici: Millî Eğitim Bakanlığına bağlı her derece ve türdeki örgün ve yaygın eğitim kurumlarında müdür, müdür başyardımcısı ve müdür yardımcısı görevlerini 657 sayılı Kanunun 88 inci ve 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddelerine göre

ikinci görev kapsamında yürütenleri.

ifade eder."

16. Yönetmelik'in "Yönetici olarak görevlendirileceklerde aranacak genel şartlar" kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"(1) Yönetici olarak görevlendirileceklerde aşağıdaki genel şartlar aranır:

a) Yükseköğretim mezunu olmak.

b) Başvurunun son günü itibarıyla Bakanlık kadrolarında öğretmen olarak görev yapıyor olmak.

c) Görevlendirileceği eğitim kurumunun türü itibarıyla öğretmen olarak atanabilecek nitelikte olmak ve görevlendirileceği eğitim kurumunda aylık karşılığı okutabileceği ders bulunmak.

ç) Başvurunun son günü itibarıyla, son dört yıl içinde adlî veya idarî soruşturma sonucu yöneticilik görevi üzerinden alınmamış olmak.

d) Zorunlu çalışma gerektiren yerler dışındaki eğitim kurumu yöneticiliklerine görevlendirilecekler bakımından, ilgili mevzuatına göre zorunlu çalışma yükümlülüğünü tamamlamış, erteletmiş ya da bu yükümlülükten muaf tutulmuş olmak."

17. Yönetmelik'in "Müdür başyardımcısı ve müdür yardımcısı olarak görevlendirileceklerde aranacak özel şartlar" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"(1) Müdür başyardımcısı veya müdür yardımcısı olarak görevlendirileceklerin aşağıdaki şartlardan en az birini taşımaları gerekir:

a) Müdür, kurucu müdür, müdür başyardımcısı, müdür yardımcısı veya müdür yetkili öğretmen olarak görev yapmış olmak.

b) Bakanlığın şube müdürü veya daha üst unvanlı kadrolarında görev yapmış olmak.

c) Bakanlık kadrolarında adaylık dâhil en az dört yıl öğretmen olarak görev yapmış olmak.

(2) Müdür başyardımcısı olarak görevlendirileceklerde ayrıca;

a) Fen lisesi müdür başyardımcılığına görevlendirileceklerde Matematik, Fizik, Kimya veya Biyoloji alan öğretmeni olmak,

b) Güzel sanatlar lisesi müdür başyardımcılığına görevlendirileceklerde Türk Dili ve Edebiyatı, Görsel Sanatlar/Resim veya Müzik alan öğretmeni olmak,

c) İmam hatip lisesi müdür başyardımcılığına görevlendirileceklerde İmam-Hatip Lisesi Meslek Dersleri alan öğretmeni olmak,

ç) Mesleki ve teknik eğitim kurumları müdür başyardımcılığına görevlendirileceklerde atölye ve laboratuvar öğretmeni olmak,

d) Sosyal bilimler lisesi müdür başyardımcılığına görevlendirileceklerde Türk Dili ve Edebiyatı, Tarih, Coğrafya, Felsefe, Psikoloji veya yabancı dil alan öğretmeni olmak,

e) Spor lisesi müdür başyardımcılığına görevlendirileceklerde Beden Eğitimi alan öğretmeni olmak,

şartı aranır.

(3) Bu maddenin ikinci fıkrasında belirtilen niteliklerde yeterli sayıda aday bulunmaması hâlinde, diğer alan öğretmenlerinden de görevlendirme yapılabilir."

18. Yönetmelik'in "Yönetici görevlendirmede izlenecek yöntem" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"(1) Müdür başyardımcılığı ve müdür yardımcılığına görevlendirme yazılı sınav sonucuna göre, müdürlüğe görevlendirme ise değerlendirme ve sözlü sınav sonucuna göre yapılır."

19. Yönetmelik'in "Sözlü sınav" kenar başlıklı 20. maddesi şöyledir:

"(1) Değerlendirme sonucunda oluşan puan sıralamasına göre en yüksek puan alandan başlamak üzere, eğitim kurumlarının boş bulunan müdürlük sayısının üç katı aday sözlü sınava çağrılır. Son sıradaki adayla aynı puana sahip olan adaylar da sözlü sınava çağrılır.

(2) Müdürlük için yapılacak sözlü sınava katılmaya hak kazanan adaylar, 21 inci maddede belirtilen sözlü sınav konuları ve ağırlıkları dikkate alınarak Ek-2'de yer alan form üzerinden sözlü sınav komisyonunca yüz tam puan üzerinden değerlendirilir."

20. Yönetmelik'in "Müdür başyardımcılığı ve müdür yardımcılığına görevlendirme" kenar başlıklı 24. maddesi şöyledir:

"(1) Müdür başyardımcısı ve/veya müdür yardımcısı olarak görevlendirilmek üzere başvuruda bulunan adaylar, puan üstünlüğüne göre tercihleri de dikkate alınarak eğitim kurumu müdürünün inhası ve il millî eğitim müdürünün teklifi üzerine valinin onayı ile müdür başyardımcısı veya müdür yardımcısı olarak görevlendirilir.

(2) Adayların puanlarının eşitliği halinde sırasıyla, yöneticilikteki hizmet süresi, öğretmenlikteki hizmet puanı fazla olan adayın görevlendirmesi yapılır. Eşitliğin devamı hâlinde görevlendirilecek aday kura ile belirlenir.

(3) Görevlendirme işlemleri, itirazların sonuçlandırıldığı tarihten itibaren en geç on iş günü içinde tamamlanır.

(4) Müdür başyardımcısı ve müdür yardımcısı ihtiyacı karşılanamayan eğitim kurumları ile yeni açılan eğitim kurumlarının müdür başyardımcısı ve müdür yardımcılıklarına; sınav sonuçlarının geçerli olduğu süreyle sınırlı olmak üzere, yazılı sınavda yetmiş ve üzerinde puan alıp yönetici olarak görevlendirilemeyenler arasından aynı usulle dört yıllığına görevlendirme yapılabilir."

B. Uluslararası Hukuk

21. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Abdulkadir Tuncay, B. No: 2019/35343, 30/3/2022, §§ 19-27.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 2/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruyu İnceleme Usulü

23. Anayasa Mahkemesinin Tamer Mahmutoğlu ([GK], B. No: 2017/38953, 23/7/2020, §§ 86-91) kararında açıklandığı üzere başvuruyu inceleme usulünün Anayasa'nın olağanüstü hâl (OHAL) dönemi için öngördüğü denetim rejimine tabi olabilmesi için tedbirin OHAL ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olması ve OHAL

süresiyle sınırlı olarak uygulanması gerekir. Dolayısıyla ancak bu iki niteliği taşıyan bir tedbiri konu edinen bireysel başvurunun incelenmesinde OHAL dönemlerinde Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlanmasını ve durdurulmasını düzenleyen 15. maddesi esas alınabilir (Tamer Mahmutoğlu, § 75).

24. Somut olayda başvurucu hakkında özürsüz olarak görevine gelmediği, görevlerini tam ve zamanında yapmadığı gerekçeleriyle gerçekleştirilen disiplin soruşturması sonucunda görevden uzaklaştırma kararı verilmiştir. 28/11/2016 tarihinde başvurucunun göreve iadesine karar verilmiş ve başvurucu daha önceki görevi olan sınıf öğretmenliğine iade edilmiştir. Görevden uzaklaştırılmadan önce başvurucu, Millî Eğitim Bakanlığı tarafından yapılan müdür başyardımcılığı ve müdür yardımcılığı sınavında başarılı olmuş ve görevlendirme için tercih formu doldurmuştur. Göreve iade sonrasında başvurucunun da aralarında bulunduğu 132 kişinin müdür yardımcılığı görevine atanma talebi kabul edilmemiştir (bkz. §§ 5,6).

25. Başvurucunun müdür yardımcılığı görevine atanma talebinin reddine yönelik gerekçe olarak 673 sayılı KHK'nın 8. maddesi gösterilse de başvuru konusu olayda OHAL ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik bir işlem bulunmadığı anlaşılmaktadır. Kaldı ki başvurucu görevine iade edilirken de 657 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri (bkz. §§ 10-12) uygulanmış olup bu hususun da OHAL tedbirleri ile bir ilgisi bulunmamaktadır. Tedbirlerin OHAL'in süresini aştığı veya OHAL ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olmadığı durumlara ilişkin yapılacak incelemelerde ise Anayasa'nın 15. maddesi dikkate alınamaz. Bu durumda somut başvuru, Anayasa'nın ilgili hükümleri ile olağan dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel önemi olan 13. maddesi bağlamında incelenecektir. Diğer bir deyişle Anayasa'nın 15. maddesinde düzenlenen temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi mevcut başvuru koşullarında dikkate alınmayacaktır.

B. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu; Diyarbakır'da sınıf öğretmeni olarak görev yaptığı sırada müdür yardımcılığı sınavını kazanarak atanmak için tercih yaptığını, bu süreç içinde 657 sayılı Kanun uyarınca görevden uzaklaştırıldığını ve göreve iade edildiğini ifade etmiştir. Yönetici olarak atanmak amacıyla idareye yaptığı başvurunun reddedildiğini, görevden uzaklaştırılmadan önce müdür yardımcılığı görevine hak kazandığı hâlde göreve döndükten sonra yönetici olarak atamasının yapılmadığını iddia etmiştir. Görevden uzaklaştırıldığı dönemde yönetici olmadığını, ayrıca darbe teşebbüsü veya terör eylemi sebebiyle de görevden uzaklaştırılmadığını, bu nedenle 673 sayılı KHK'nın 8. maddesinin kendisi açısından uygulama alanı bulamayacağını, kazanılmış hakkı olan yöneticilik görevinin idari bir işlemle engellendiğini vurgulamıştır. Üyesi olduğu sendikanın aldığı karar doğrultusunda greve katılması nedeniyle görevden uzaklaştırıldığını belirten başvurucu; ifade ve toplantı özgürlüğünün, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüşünde; öncelikle başvurucunun ilgili mevzuat hükümlerinin yanlış yorumlandığı yönündeki iddiasının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucunun yönetici olarak atanmaması nedeniyle mesleki kariyerinin etkilendiğine dair açıklamada bulunmadığı, başvuru incelenirken Anayasa'nın 15. maddesinin de dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. Sonuç olarak mevcut başvuruda özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme

yapılırken görüşte belirtilen mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadının ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

2. Değerlendirme

a. Uygulanabilirlik Yönünden

28. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ... saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ... gizliliğine dokunulamaz."

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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).

30. Anayasa Mahkemesi, önceki birçok kararında özel hayata saygı hakkının kişinin çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını içerdiğini, özel bir sosyal hayat sürdürmeyi güvence altına aldığını ve kişilerin mesleki hayatlarının özel hayatlarıyla sıkı bir ilişki içinde olduğunu vurgulamıştır. Anayasa Mahkemesi kararlarında, meslek hayatıyla ilgili tasarrufların hangi durumlarda özel hayata saygı hakkı kapsamında inceleneceğinin ilkeleri açıklanmıştır. Buna göre özel hayata ilişkin hususların kişinin mesleği ile ilgili tasarruflara esas alındığı durumlarda sebebe dayalı yaklaşım temel alınarak özel hayata saygı hakkının uygulanabilir olduğuna karar verilmiştir (K.Ş., B. No: 2013/1614, 3/4/2014, § 36; Serap Tortuk, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, § 37; Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015 § 62; Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, § 31; Ö.Ç.; B. No: 2014/8203, 21/9/2016, § 50; Haluk Öktem [GK], B. No: 2014/13433, 13/10/2016, § 27; E.G. [GK], B. No: 2014/12428, 13/10/2016, § 34).

31. Öte yandan özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmayan ve kişinin mesleki hayatına yönelen her müdahalenin ya da tedbirin doğrudan doğruya özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilmesi kural olarak mümkün değildir. Bu türden müdahalelerin özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için müdahalenin kişinin özel hayatına yönelik ciddi olumsuz etki ve sonuçlarının bulunduğu veya bulunma ihtimalinin olduğu ortaya konulmalıdır. Kişinin meslek hayatına yönelik müdahalenin özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmadığı ancak özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı durumların konu edildiği başvuruların sonuca dayalı yaklaşım kapsamında özel hayata saygı hakkı çerçevesinde değerlendirilebilmesi mümkündür. Sonuca dayalı yaklaşım kapsamında inceleme yapılması için gerekli olan koşullar Anayasa Mahkemesinin Tamer Mahmutoğlu (aynı kararda bkz. §§ 84-90) kararında açıklanmıştır.

32. Somut olayda, öğretmen olan başvurucunun sınavda başarılı olmasına rağmen müdür yardımcılığı görevine atanmasının engellenmesi şeklinde meslek hayatına yönelik olarak alınan tedbirin özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmadığı görülmektedir. Bununla birlikte başvurucunun meslek hayatına yönelik müdahalenin özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı anlaşılmıştır. Başvurucunun müdür yardımcılığı pozisyonuna atanmasının engellenmesinin meslek hayatında üçüncü kişilerle ilişki kurabilme ve geliştirebilme imkânını önemli ölçüde zayıflatmasına, sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar doğurmasına yol açacağı değerlendirilmiştir. Bu durumda sonuca dayalı yaklaşım kapsamında başvurunun özel

hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

34. Başvurucunun müdür yardımcılığı görevine atanmasının engellenmesi, başvurucunun meslek hayatında üçüncü kişilerle ilişki kurabilme ve bunu geliştirebilme imkânının önemli ölçüde zayıflamasına, sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar doğurmasına yol açacağından özel hayata saygı hakkına müdahalede bulunulduğu sonucuna varılmıştır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

35. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

36. Yukarıda belirlenen müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 20. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 104; Tevfik Türkmen [GK], B. No: 2013/9704, 3/3/2016, § 68; Bülent Kaya [GK], B. No: 2013/2941, 11/5/2016, § 80).

(1) Genel İlkeler

37. Anayasa uyarınca temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların öncelikle kanunla öngörülmüş olması gerekir. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre de Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan kanunilik ölçütünün karşılanması için müdahale şeklî anlamda bir kanuna dayanmalıdır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31; Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 75; Fatih Saraman [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, § 65; Turgut Duman, B. No: 2014/15365, 29/5/2019, § 66).

38. Bununla birlikte temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli değildir. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirmekte olup bu noktada kanunun niteliği önem kazanmaktadır. Kanunla sınırlama ölçütü sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmekte; böylece uygulayıcının keyfî davranışlarının önüne geçtiği gibi kişinin hukuku bilmesine de yardımcı olmakta; bu yönüyle hukuk güvenliği teminatı sağlamaktadır (Halime Sare Aysal [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 62; Fatih Saraman, § 66; Turgut Duman, § 67).

39. Kanunun bu gerekliliklere uygun olduğunun söylenebilmesi için yeterince ulaşılabilir olması, vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı

hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi, ayrıca ilgili normun keyfîliğe karşı uygun bir koruma sağlaması, yetkili makamlara verilen yetkinin genişliğini ve icra edilme biçimlerini yeterli bir netlikte tanımlaması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 63; Fatih Saraman, § 67; Turgut Duman, § 68).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Başvurucu; sınıf öğretmeni olarak görev yaptığını, müdür yardımcılığı sınavında başarılı olarak bu göreve atanmaya hak kazanmasına rağmen atamasının yapılmadığını belirterek özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca iptal davasının hukuka aykırı şekilde reddedildiğini ve derece mahkemelerince hukuka aykırı şekilde karar verildiğini, 673 sayılı KHK'nın başvuru konusu somut olaya uygulanabilir nitelikte olmadığını iddia etmiştir.

41. Başvurucunun sınavda başarılı olmasına rağmen müdür yardımcısı olarak görevlendirilmediği somut olayda, idare ve derece mahkemeleri kararlarında 673 sayılı KHK'nın 8. maddesine ve müdür yardımcılığı statüsünün ikincil bir görev olma niteliğine dayanıldığı görülmüştür. Derece mahkemelerince 673 sayılı KHK'nın 8. maddesinin "kuruluşlarınca ilgili mevzuatına göre görevden uzaklaştırılan" yöneticilere de uygulanabileceği ve henüz yönetici olarak atanmamış başvurucu hakkında anılan düzenlemenin evleviyetle geçerli olacağı vurgulanmıştır.

42. 673 sayılı KHK'nın 8. maddesi incelendiğinde anılan kuralın öncelikle görevden uzaklaştırıldığı dönemde yöneticilik kadrolarında bulunan kişiler hakkında uygulanabilir nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Somut olayda ise öğretmen olan başvurucu, yöneticilik görevi niteliğinde olduğunu iddia ettiği müdür başyardımcılığı ve müdür yardımcılığı sınavını 20/3/2016 tarihinde kazanmıştır. Başvurucu, müdür yardımcısı olarak görevlendirilmek amacıyla 22/8/2016-25/8/2016 tarihleri arasında tercih formu doldurmuştur ancak henüz müdür yardımcılığı görevine atanmadan 7/9/2016 tarihinde görevden uzaklaştırılmıştır. Başvurucunun müdür yardımcılığı görevine atanma talebi ise görevden uzaklaştırılmasına karar verildiğinden bahisle 10/9/2016 tarihinde uygun görülmemiştir (bkz. § 5). Bu bilgiler ışığında başvurucu, görevden uzaklaştırıldığı sırada hukuken sınıf öğretmenliği görevinde bulunmakta olup henüz müdür yardımcılığı görevine atanmamıştır.

43. Öte yandan görevden uzaklaştırıldığı sırada sınıf öğretmeni olan başvurucunun göreve iadesi de 657 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerine (bkz. §§ 10-12) göre gerçekleştirilmiştir. Başvurucunun müdür yardımcılığına atanma talebi ise 673 sayılı KHK'nın 8. maddesi gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Bununla birlikte 673 sayılı KHK'nın 8. maddesi görevden uzaklaştırılan ve yöneticilik kadrolarında bulunan personelin görevlerine iadesine ilişkin bir düzenleme getirmektedir. Somut olayda ise başvurucu 657 sayılı Kanun'a göre sınıf öğretmenliği görevine iade edilmiş olup başvurucunun sınavını kazanmış olduğu müdür yardımcılığı görevine atanma talebi ise 673 sayılı KHK'nın 8. maddesi gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Sonuç olarak 673 sayılı KHK somut olayda uygulanabilir nitelikte değildir.

44. Son olarak başvurucunun 15 Temmuz darbe girişimi öncesinde ve herhangi bir terör eylemiyle bağlantısı tespit edilmeden bağlı bulunduğu sendikanın gerçekleştirdiği bir organizasyona katılması ve bu nedenle görevini yerine getirmediği için görevden uzaklaştırıldığı anlaşılmaktadır. 673 sayılı KHK, OHAL döneminde alınan tedbirlere ilişkin kurallar içermekte ve anılan KHK'nın başvuruya konu 8. maddesi darbe teşebbüsü sonrasında görevinden uzaklaştırılan ve yönetici kadrolarında bulunan personel hakkında

uygulanmaktadır. Bu itibarla da 673 sayılı KHK'nın 8. maddesinin başvuruya konu somut olayda uygulanabilir nitelikte olmadığı değerlendirilmiştir.

45. Bu durumda yöneticilik görevine iade edilmesine dair başvurucuya özgü hukuki ve fiilî koşulların değerlendirilmesi söz konusu olmaksızın başvurucunun meslek hayatı bakımından gerçekleştirilen müdahalenin doğrudan dayanağını oluşturan düzenlemenin kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna varılmıştır.

46. Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca başvuruya konu müdahalenin kanunilik koşulunu sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

47. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. GİDERİM

48. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

49. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiğiyargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

50. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 2. İdare Mahkemesine (E.2017/981, K.2017/2222) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harçtan ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ZEYNEP ÇAMLICA

B. No: 2018/17858 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/17858

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEYNEP ÇAMLICA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/17858)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportörler : Hilmi Can TURAN

Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Zeynep ÇAMLICA

Vekili : Av. Şenay TAVUZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, zımni ret üzerine açılan tam yargı davasının süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/6/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Arka Plan Bilgisi

8. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) olduğu sonucuna ulaşmıştır (darbe teşebbüsü ve arkasındaki FETÖ/PDY'ye ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-36; FETÖ/PDY'nin mali yapılanmasına ilişkin genel bilgiler için bkz. Hamdi Akın İpek, B. No: 2015/17763, 24/5/2018, §§ 15-22).

9. OHAL tedbirleri kapsamında çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerle, terör örgütleriyle bağlantılı görülen sağlık kurumları, vakıf ve dernekler, vakıf yükseköğretim kurumları, eğitim kurumları, öğrenci yurtları ve dershanelerin faaliyetlerine son verilmiştir. Bu çerçevede 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnamesi'nin (667 sayılı KHK) 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendiyle Şifa Üniversitesi (Üniversite) kapatılmıştır. Aynı maddenin (2) numaralı fıkrası uyarınca, kapatılan vakıf yükseköğretim kurumları, öğrenci yurtları ve dershanelere ait olan taşınırlar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiştir.

B. Somut Başvuruya İlişkin Olaylar

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

11. Başvurucu, Şifa Üniversitesine bağlı misafirhane ve kız öğrenci yurdunda işçi olarak çalışmakta iken 12/1/2016 tarihinde işten çıkarılmıştır.

12. Üniversite, işten çıkarma neticesinde başvurucuya bazı işçilik alacakları ödememiş; bir kısmı için vadeleri 31/5/2016 ile 31/3/2017 arasında olan on bir senet vermiştir.

13. Başvurucu, söz konusu senetlerden 31/5/2016 ve 30/6/2016 tarihli olanlar için -Üniversite tarafından ödenmediğinden- 15/7/2016 tarihinde İzmir 19. İcra Dairesinde (icra dosyası 2016/10243) icra takibi başlatmıştır. Tahsilat gerçekleşmeden 667 sayılı KHK ile Üniversite kapatılmıştır.

14. Başvurucu; OHAL KHK'ları ile kapatılan kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanallarının borç ve yükümlüklerine ilişkin olarak hak iddiasında bulunanlara ilgili idaresine kanaat getirici defter, kayıt ve belgelerle müracaat etme imkânı sağlayan 17/8/2016 tarihli ve 29804 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 670 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin yürürlüğe girmesi sonrasında icra takibi devam ederken işçilik alacağına ilişkin olarak Vakıflar Bölge Müdürlüğü ile İzmir Defterdarlığına 29/8/2016 tarihinde başvurmuş, Vakıflar Bölge Müdürlüğü 6/10/2016 tarihli cevabı ile talebi reddetmiş, İzmir Defterdarlığı başvuruya cevap vermemiştir.

15. 29/10/2016 tarihli ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (675 sayılı

KHK) 16. maddesinin ikinci fıkrasında 17/8/2016 tarihinden önce başlatılan icra takipleri hakkında düşme kararı verileceğine hükmedildiğinden başvurucunun Üniversiteye karşı başlattığı icra takibi 9/5/2017 tarihinde düşme karar verilerek kapatılmıştır.

16. Başvurucu, 675 sayılı KHK ile davaları veya icra takipleri düşen davacı ve alacaklılara yönelik olarak, düşme kararının tebliğinden itibaren 30 günlük hak düşürücü süre içinde ilgili idari makama başvurulmasına ilişkin yeni başvuru yolu öngörülmesi nedeniyle ilgili yargı yerince düşme kararı verilmesini beklemeden 12/12/2016 tarihinde idareye Üniversiteden alacaklarına ilişkin yeni bir başvuru yapmış; idare tarafından cevap verilmemesi üzerine 6/4/2017 tarihinde zımni ret işleminin iptaline ve alacağına karşılık olarak kendisine verildiğini beyan ettiği on bir senedin tamamının yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi talebiyle idare mahkemesinde dava açmıştır.

17. İzmir 1. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 14/7/2017 tarihli kararı ile süresinde açılmadığı gerekçesiyle istinaf yolu açık olmak üzere davanın reddine hükmetmiştir (E.2017/620, K.2017/1249). Kararda; başvurucu tarafından idareye yapılan 12/12/2016 tarihli ikinci başvurunun süreyi canlandırmadığı, başvurucunun 670 sayılı KHK'nın yürürlüğe girdiği 17/8/2016 tarihinden sonra 29/8/2016 tarihinde yaptığı ilk başvurudan itibaren altmış günlük zımni ret ve dava sürelerinin hesaplanması gerektiği, davanın süresinde açılmadığı ifade edilmiştir. Mahkeme, senetlerden ikisi yönünden icra takibi yapıldığı hususunu incelememiş, icraya konu edilmeyen diğer senetler yönünden ise ayrı bir değerlendirme yapmamıştır.

18. Başvurucu, istinaf kanun yoluna başvurmuş; İzmir Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesi 8/3/2018 tarihli kararı ile istinaf başvurusunun reddine kesin olarak hükmetmiştir. Başvurucu, İstinaf Mahkemesi kararını 9/5/2018 tarihinde tebliğ almıştır.

19. Başvurucu 6/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

20. 670 sayılı KHK'nın "Devir işlemlerine ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" (1) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan Kanun Hükmünde Kararnameler gereğince kapatılan ve Vakıflar Genel Müdürlüğüne veya Hazineye devredilen kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanallarının her türlü taşınır, taşınmaz, malvarlığı, alacak ve hakları ile belge ve evraklarının (devralınan varlık); her türlü tespit işlemini yapmaya, kapsamını belirlemeye, idare etmeye, avans dahil her türlü alacak, senet, çek ve diğer kıymetli evraka ilişkin olarak dava ve icra takibi ile diğer her türlü işlemi yapmaya, devralınan varlıklarla ilgili olup kanaat getirici defter, kayıt ve belgelerle tevsik edilen borç ve yükümlülükleri tespite ve hiçbir şekilde devralınan varlıkların değerini geçmemesi, ek mali külfet getirmemesi, kefaletten doğmaması ve Fethullahçı Terör Örgütü (FETÖ/PDY)'ne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olmayan kişilerle gerçek mal veya hizmet ilişkisine dayanması şartıyla bu varlıkların değerlendirilmesi suretiyle bunları uygun bir takvim dahilinde ödemeye, kapatılan kurum ve kuruluşların taahhüt ve garanti ettiği ancak vermediği mal ve hizmet bedellerinin ödemesini durdurmaya veya ödemeye, tahsili mümkün olmadığı anlaşılan veya tahsilinde ve takibinde yarar bulunmayan hak ve alacaklar ile taahhüt ve garantilerin tahsilinden vazgeçmeye, her türlü sulh işlemini yapmaya, devralınan varlıklarla ilişkili kredi veya gerçek bir mal veya hizmet

ilişkisine dayanan borçlar nedeniyle konulmuş ve daha önce kaldırılmış takyidatları kredinin veya borcun ödenebilmesini sağlamak amacıyla kaldırıldığı andaki koşullarla tekrar koydurmaya ve ihyaya, menkul rehinleri dikkate almaya, devralınan varlıklara konulan takyidatların sınırlarını belirlemeye ve kaldırmaya, finansal kiralama dahil sözleşmelerin feshine veya devamına karar vermeye, devralınan varlıkların idaresi, değerlendirilmesi, elden çıkarılması için gerekli her türlü tedbiri almaya, gerektiğinde devralınan varlıkların tasfiyesi veya satışı amacıyla uygun görülen kamu kurum ve kuruluşlarına devretmeye, devir kapsamında olmadığı belirlenen varlıkları iadeye, kapatılanların gerçek kişiye ait olması halinde devralınacak varlıkların kapsamını belirlemeye, tereddütleri gidermeye, uygulamaları yönlendirmeye, bütün bu işlemleri yapmak amacıyla usul ve esasları belirlemeye, vakıflar yönünden Vakıflar Genel Müdürlüğü, diğerleri yönünden Maliye Bakanlığı yetkilidir.

(2) Bu madde kapsamında devralınan varlıklardan nakit ve diğer hazır değerler emanet, diğer varlıklar ise nazım hesaplarda izlenir. Nazım hesaplarda izlenen varlıklardan elden çıkarılanların tutarı emanet hesaplarına alınır. Ödenmesine karar verilen borçlar bu emanetlerden ödenerek kalan tutar bütçeye gelir kaydedilir.

(3) Kapatılan kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanallarının bağlı oldukları şirketlerin faaliyetleri sonlandırılarak ticari sicil kayıtları resen terkin edilir. Bunların devralınan varlıkları dışındaki varlıkları da Hazineye bedelsiz devredilmiş sayılır. Bu durumda şirketlere daha önce atanmış kayyımlar tasfiye memuru olarak görevlendirilebilir veya bu şirketlere tasfiye memuru atanabilir. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye ve birinci fıkrada yer alan hususları bu şekilde devralınan varlıklar için de uygulamaya Maliye Bakanlığı yetkilidir.

(4) Birinci fıkra kapsamında tespite konu edilebilecek borç ve yükümlülüklere ilişkin olarak hak iddiasında bulunanlarca bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altmış günlük hak düşürücü süre içerisinde ilgili idaresine kanaat getirici defter, kayıt ve belgelerle müracaat edilir. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra yapılacak kapatma işlemlerinde ise altmış günlük süre kapatma tarihinden itibaren başlar.

..."

21. 675 sayılı KHK'nın "Dava ve takip usulü" kenar başlıklı 16. maddesi şöyledir:

" (1) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler gereğince kapatılan kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanalları ile bunların sahibi gerçek veya tüzel kişiler aleyhine 17/8/2016 tarihinden önce açılan davalar ile bu kapsamda Hazine ile Vakıflar Genel Müdürlüğüne husumet yöneltilen davalarda mahkemelerce, 15/8/2016 tarihli ve 670 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci maddesi uyarınca dava şartı yokluğu nedeniyle red kararı verilir. Bu kararlar duruşma günü beklenmeksizin dosya üzerinden kesin olarak verilir ve davacılara resen tebliğ edilir. Tarafların yaptığı yargılama giderleri kendi üzerlerinde bırakılır.

(2) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler gereğince kapatılan kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanalları ile bunların sahibi gerçek veya tüzel kişiler aleyhine 17/8/2016 tarihinden

önce başlatılan icra ve iflas takipleri ile bu kapsamda Hazine ile Vakıflar Genel Müdürlüğüne husumet yöneltilen takipler hakkında icra müdürlüklerince, 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci maddesi uyarınca düşme kararı verilir. Bu kararlar dosya üzerinden kesin olarak verilir ve takip alacaklısına resen tebliğ edilir. Tarafların yaptığı takip giderleri kendi üzerlerinde bırakılır.

(3) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler gereğince kapatılan kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanalları ile bunların sahibi gerçek veya tüzel kişiler veya kapatılma ya da resen terkin üzerine Maliye Bakanlığı ile Vakıflar Genel Müdürlüğü aleyhine 17/8/2016 tarihi dahil bu tarihten sonra açılan davalar ile icra ve iflas takipleri hakkında 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci maddesi gereğince dava veya takip şartının bulunmaması nedeniyle davanın reddine veya takibin düşmesine karar verilir.

(4) Birinci ve ikinci fıkralar uyarınca verilen kararlarda davacı veya alacaklının 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci maddesinde belirtilen usule uygun olarak ilgili idari makama, tebliğ tarihinden itibaren otuz günlük hak düşürücü süre içinde başvurabileceği belirtilir. İdari başvuru üzerine idari merci tarafından verilecek karar aleyhine idari yargıda dava açılabilir. İdari yargının verdiği karar kesin olup, uyuşmazlık adli yargıda hiçbir şekilde dava konusu yapılamaz."

22. 670 sayılı KHK'nın "Devir işlemlerine ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 5. maddesi 8/2/2018 tarihli ve 7091 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun ile aynen kanunlaşmıştır.

23. 675 sayılı KHK'nın "Dava ve takip usulü" kenar başlıklı 16. maddesi 6/2/2018 tarihli ve 7082 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kanunlaşmıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

25. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu; 667 sayılı KHK ile işçilik alacağına ilişkin olarak aleyhinde icra takibi başlattığı Üniversitenin kapatılması üzerine 29/8/2016 tarihinde Vakıflar Bölge Müdürlüğüne ve Defterdarlığa başvurduğunu, 675 sayılı KHK ile icra takibi düşen alacaklılara ilişkin bir başvuru yolunun öngörülmesi üzerine, bir hak kaybına uğramamak için icra takibinin düşme kararı tarafına tebliğ edilmeden idareye 12/12/2016 tarihinde yeni bir başvuru yaptığını, bu nedenle davaya ilişkin hak düşürücü sürelerin ikinci başvuru tarihinden itibaren hesaplanması gerektiğini, Mahkemenin süre yönünden davanın reddine hükmetmesinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüşünde; başvurucunun icra takibine konu senetler ile icra takibi başlatılmamış senetler arasında bir ayırım yapmaksızın Üniversiteden alacaklarının tamamına yönelik olarak 12/12/2016 tarihinde yapılan başvurunun idare tarafından zımnen reddedildiği gerekçesi ile dava açtığını, icra takibi başlatılmamış alacaklar yönünden idarece bir karar verilmesi beklenmeksizin dava açılamayacağı ifade edilmiştir.

28. Bakanlık görüşünde ayrıca icra takibi başlatılmış senetler yönünden icra takibinin düşmesine ilişkin kararın kendisine tebliğ edilmesinden sonra idareye başvurabileceği ve idarenin başvurucu aleyhinde karar vermesi durumunda kararın iptali için başvurucunun dava açma olanağı olduğu belirtilmiş yani hem icra takibine uğrayan alacaklar yönünden hem takibi başlatılmamış alacaklar yönünden başvuru yollarının tüketilmediği ifade edilmiştir.

C. Değerlendirme

29. Anayasa’nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

30. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

31. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

32. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, bir temel hak olmanın yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bakımdan davanın bir mahkeme tarafından görülebilmesi ve kişinin adil yargılanma hakkı kapsamına giren güvencelerden faydalanabilmesi için ilk olarak kişiye iddialarını ortaya koyma imkânının tanınması gerekir. Diğer bir ifadeyle dava yoksa adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden yararlanmak mümkün olmaz (Mohammed Aynosah, B. No: 2013/8896, 23/2/2016, § 33). Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde mahkemeye erişim hakkının bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiğini ifade etmiştir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

33. Somut olayda davanın süre aşımından reddedilerek esasının incelenmemesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

34. Adil yargılanma hakkının görünümlerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı, mutlak bir hak olmayıp bu hakkın sınırlandırılması mümkündür. Ancak mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulurken Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen 13. maddesinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

35. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

36. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma (meşru amaç) ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

37. 6/1/1982 tarihli 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesinde ilgililerin haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurmasını takiben altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayıldığı, ilgililerin altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerinde dava açabileceği öngörülmüştür.

38. Davanın süreden reddine ilişkin kararın 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (2) numaralı fıkrasına dayandığı görülmüştür. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu anlaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

39. Yargısal başvuruların bir süreye bağlanmasının meşru amacının ne olduğu hususu benzer nitelikteki başvurularda Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiştir. Anayasa Mahkemesi bu incelemelerinde, kanun yolu başvurularında süre koşulu öngörülmesinin en genel ifadesiyle hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması şeklinde bir meşru amacının bulunduğuna işaret etmiştir (daha ayrıntılı değerlendirme için bkz. Ertuğrul Dalbaş, B. No: 2014/7805, 25/10/2017, § 59).

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

40. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı mutlak olmayıp sınırlamalara konu olabilir. Ancak Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi uyarınca anılan sınırlamaların mahkemeye erişimi imkânsız hâle getirmemesi ya da aşırı derecede zorlaştırmaması gerekir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen hukuki

veya fiilî sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özkan Şen, § 52).

41. Mahkemelerin dava açma süresine ilişkin usul kurallarını uygularken kişilerin mahkemeye erişimlerini engelleyecek veya aşırı derecede zorlaştıracak ölçüde aşırı şekilcilikten kaçınmaları gerekir.

42. Öte yandan bireysel başvuru yolunun ikincillik niteliği gereği, ilgili mevzuatı yorumlamak derece mahkemelerinin görevi olup Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda incelediği husus Anayasa'da güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğidir. Bu kapsamda dava açma süresinin hangi tarihte başlayacağını belirlemek Anayasa Mahkemesinin görevi olmayıp Anayasa Mahkemesi, dava açama süresinin başlatıldığı tarihle ilgili olarak derece mahkemelerinin yorumlarının Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkını ihlal edip etmediğini incelemektedir.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

43. Somut olayda işçilik alacakları kapsamında olduğu iddia edilen alacak hakkında on bir adet senet düzenlenmiştir. Başvurucu senetlerden ikisi ile ilgili olarak 17/8/2016 tarihinden önce icra takibi başlatmışsa da kalan dokuz senet için icra takibi başlatamadan borçlu Kurum kapatılmıştır. Başvurucu 670 sayılı KHK kapsamında 29/8/2016 tarihinde alacaklarının bildirimi bağlamında ilgili idarelere başvurmuş, Vakıflar Bölge Müdürlüğünce herhangi bir ödeme yapılmayacağına ilişkin 6/10/2016 tarihli işlem tesis edilmiştir. İzmir Defterdarlığınca ise başvuruya cevap verilmemiştir. Gelişen süreçte 675 sayılı KHK ile davaları veya icra takipleri düşen davacı ve alacaklılara yönelik olarak yeni bir başvuru yolu öngörülmesi nedeniyle başvurucu, 12/12/2016 tarihinde ilgili idareye Üniversiteden olan alacaklarına ilişkin yeni bir başvuru yapmış; idarenin buna cevap vermemesi üzerine 6/4/2017 tarihinde zımni ret işleminin iptaline ve başvuru konusu alacağın yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi talebiyle idare mahkemesinde dava açmıştır.

44. Dava, süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Mahkeme dava açma süresinin belirlenmesinde başvurucunun 29/8/2016 tarihinde 670 sayılı KHK'nın 5. maddesi kapsamında İdareye yaptığı müracaatı esas almıştır. Mahkeme başvuruyu 2577 sayılı Kanun'un 10.maddesi kapsamında bir başvuru kabul edip, davanın, idarenin ret cevabının tebliğinden ya da başvurunun 60 gün içinde cevap verilmemek suretiyle zımnen reddedilmesi halinde zımni ret tarihinden itibaren 60 günlük yasal süre içerisinde açılması gerektiğini belirterek davanın süresinde açılmadığını değerlendirmiştir.

45. 670 sayılı KHK'nın"Devir işlemlerine ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 5. maddesinin (4) numaralı fıkrası ile OHAL KHK'ları ile kapatılan ve Vakıflar Genel Müdürlüğüne veya Hazineye devredilen kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanallarının borç ve yükümlülüklerine ilişkin olarak hak iddiasında bulunanlarca bu maddenin yürürlüğe girdiği 17/8/2016 tarihinden itibaren altmış günlük hak düşürücü süre içerisinde ilgili idaresine kanaat getirici defter, kayıt ve belgelerle müracaat edileceği, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra yapılacak kapatma işlemlerinde ise altmış günlük sürenin kapatma tarihinden itibaren başlayacağı kurala bağlanmıştır. Anılan düzenlemede hak iddiasında bulunanların kanaat getirici belgelerle ilgili idareye başvurmaları gerektiğine yönelik bir düzenleme yapılmış ancak bu müracaatın hak sahiplerince ne kapsamda değerlendirilmesi ve müracaat sonrası hangi durumda nasıl hareket etmeleri gerektiğine ilişkin ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

46. 29/10/2016 tarihinde yürürlüğe giren 675 sayılı KHK'nın "Dava ve takip usulü" kenar başlıklı 16. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarında 670 sayılı KHK'nın yürürlük tarihi olan 17/8/2016 tarihinden önce 670 sayılı KHK kapsamında belirtilen kurumlara karşı açılmış olan davalar ve başlatılmış olan icra takiplerinin 670 sayılı KHK'nın 5. maddesinde belirtilen dava şartı yokluğu nedeniyle reddedileceği belirtilmiştir. Aynı maddenin (4) numaralı fıkrasında ise birinci ve ikinci fıkralar uyarınca verilen kararlarda davacı veya alacaklının 670 sayılı KHK'nın 5. maddesinde belirtilen usule uygun olarak ilgili idari makama, tebliğ tarihinden itibaren otuz günlük hak düşürücü süre içinde başvurabileceğinin belirtileceği, idari başvuru üzerine idari merci tarafından verilecek karar aleyhine idari yargıda dava açılabileceği düzenlenmiştir.

47. Yukarıda da belirtildiği üzere öncelikle vurgulanmalıdır ki, başvuru konusu olayda aynı işçilik alacağına yönelik olmak üzere düzenlenmiş on bir adet senedin ikisi hakkında 17/8/2016 tarihinden önce başlatılmış bir icra takibi bulunmaktadır. Başvurucunun takibe konu senetler yönünden 670 sayılı KHK'nın 5. maddesi kapsamında başvuruda bulunmasına engel bir durum olmadığı gibi yapılan başvurunun devam eden icra takiplerine menfi bir etkisinin bulunmadığı da açıktır. 675 sayılı KHK, davası veya takibi devam eden davacı ve alacaklılara 670 sayılı KHK'dan ayrı olarak yeni bir yol getirmiştir. Başvurucunun da, 675 sayılı KHK kapsamında olduğu kuşku bulunmayan icra takibi devam eden iki senet de dahil olmak üzere 12/12/2016 tarihinde yeni bir başvuru yaptığı görülmüştür. Her ne kadar İdare Mahkemesince 670 sayılı KHK'nın 5.maddesi kapsamında yapılacak başvurularda hak düşürücü sürenin belirlenmiş olduğu, başvurucu açısından idareye bildirim süresinin 17/8/2016 tarihinde başladığı ve bu sürenin 16/10/2016 tarihinde sona erdiği ve söz konusu hak düşürücü sürenin dolmasından sonra 12/12/2016 tarihinde yapılan başvurunun geçmiş olan dava süresini ihya etme olanağı bulunmadığı ifade edilmişse de,675 sayılı KHK'nın devam eden icra takipleri ve davalar yönünden yeni bir başvuru imkanı getirdiği, başvurucunun da bu kapsamda idareye başvuru yaptığı ve zımni ret üzerine süresinde dava açtığı nazara alındığında Mahkemenin bu yöndeki gerekçesine itibar edilmesi mümkün görülmemiştir.

48. Öte yandan olağan dönemde özel kişiler arasında işçilik alacağı nedeniyle doğan ihtilafların ve bir alacak için düzenlenmiş senetlerin icrasının ve yine bu kapsamda doğacak ihtilafların çözüm yerinin adli yargı yerleri olduğu, adli yargıda düzenlenmiş olan hak düşürücü ve zamanaşımı sürelerinin 2577 sayılı Kanun'da belirlenmiş sürelere nazaran daha uzun olduğu bilinmektedir. KHK ile kapatılmak suretiyle idareye devredilen kurumların aktif ve pasifleri üzerindeki idare etme yetkisinin 670 sayılı KHK'nın 5.maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince Vakıflar Genel Müdürlüğü ve Maliye Bakanlığına verilmesi nedeniyle adli yargıya tabi bir ihtilafın olağanüstü dönem koşullarında idari yargıya tabi kılındığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte anılan düzenlemede yukarıda da belirtildiği üzere kapatılan ve idareye devredilen kurumlardan hak talebinde bulunanların 670 sayılı KHK gereğince belirlenen altmış günlük hak düşürücü sürede ilgili idareye müracaat etmeleri öngörülmekte ve fakat bu müracaat sonrası idarenin ve hak talebinde bulunanların nasıl bir yol izleyeceklerine ilişkin açık bir düzenleme yer almamaktadır. Hal böyle olunca olağan dönemdeadli yargıya tabi bir uyuşmazlığın olağanüstü dönem koşullarında idari yargıya tabi tutulmuş olması ve ilgili mevzuatında dabu yönde açık bir düzenlemeye yer verilmemiş olmasına rağmen 670 sayılı KHK uyarınca alacağının tespit edilmesi ve tahsili amacıyla süresinde idareye müracaat ettiği tartışmasız olan başvurucunun davasının 2577 sayılı Kanun'un 10.maddesinde belirtilen sürede açılmadığından bahisle yeterince gerekçe de gösterilmeden reddedilmesinin aşırı katı ve şekilci bir yorum olduğu sonucuna varılmıştır.

49. Bu itibarla başvurucu tarafından işçilik alacağının tespiti ve ödenmesi talebiyle idareye yaptığı başvurunun reddi (idarelerden biri zımnen diğeri ise açıkça reddetmiştir) üzerine açtığı davanın Mahkemece aşırı katı ve şekilci uygulanması suretiyle süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddedilmesinin başvurucu üzerinde ağır bir yüke sebep olduğu, dolayısıyla müdahalenin ölçülü olmadığı, bu nedenle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

50. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. Başvurucu, ihlalin tespiti, yeniden yargılama ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Yeniden yargılama ile yeterli giderim sağlanacağından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla İzmir 1. İdare Mahkemesine (E.2017/620, K.2017/1249) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SONAY TEZCAN VE KARDELEN YOĞUNGAN

B. No: 2018/24097 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24097

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SONAY TEZCAN VE KARDELEN YOĞUNGAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24097)

Karar Tarihi: 2/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 29/9/2023-32324

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ceren Sedef EREN

Başvurucular : 1. Sonay TEZCAN

2. Kardelen YOĞUNGAN

Vekili : Av. İmdat ATAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işyerinde dağıttıkları bildiride geçen ifadeler ve işyerinde gerçekleştirdikleri eylem esnasında meydana gelen olaylar nedeniyle iş akitleri feshedilen başvurucuların işe iade davalarının reddedilmesi nedeniyle ifade özgürlüklerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 3/8/2018 ve 26/9/2018 tarihlerinde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir. Konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2018/28598 sayılı bireysel başvuru dosyasının 2018/24097 sayılı dosyayla birleştirilmesine 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 Sonay Tezcan, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur. Başvurucu Kardelen Yoğungan, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu Sonay Tezcan (birinci başvurucu) 1990 yılı, başvurucu Kardelen Yoğungan (ikinci başvurucu) ise 1989 yılı doğumludur. Birinci başvurucu 2/9/2014 ve 25/3/2016 tarihleri arasında, ikinci başvurucu ise 17/8/2015 ve 25/3/2016 tarihleri arasında kesintisiz olarak K.K.S. Ltd. Şirketine (K.K.S./Şirket) ait kauçuk fabrikasında üretim elemanı olarak çalışmıştır.

10. Başvurucular; amir pozisyonundakiler de dâhil olmak üzere bazı erkek işçilerin iktidarlarını kullanarak kadın işçileri tacize yönelik eylem ve davranışlarını 21/3/2016 tarihinde kadın işçilerin dolaplarına bıraktıkları bir bildiri ile teşhir ve ifşa ettiklerini, bildiride ayrıca işyerindeki ağır sömürü ve çalışma koşullarından, kötü ve sağlıksız yemekler gibi işçi sağlığı ve güvenliğine aykırılıklardan bahsettiklerini belirtmiştir. Alt kısmında "K.K.S. Komitesi" ibaresi bulunan söz konusu bildiri şu şekildedir:

"Arkadaşlar,

Durmaksızın çalışıyoruz ama elde avuçta bir şey yok! Geçim sıkıntısı bizlerin belini büküyor, ürettiklerimize el koyanlar ise zevk-i sefa içinde yaşıyorlar. Patronlar zenginleşirken biz yoksullaşıyoruz. K.K.S 35. yılını gururla ve geleceğe dair umutla kutlarken bizler çektiğimiz kredilerin faizleriyle boğuşuyoruz. 35 yıldır nasıl büyüdü K.K.S ? Yıllarını bu fabrikaya veren işçilere düşük ücret vererek, izinli olduğumuz günlerden ve saatlerden 2 katı ücret tutarında kesintiler yaparak, bozuk mal çıkmışsa hafta sonu hiçbir ücret ödemeden çalıştırarak, mide hastası olmamıza sebep olan ucuz yemeklerle büyüdü K.K.S ! Yaşadığımız daha birçok sorunun kaynağı bu fabrikadaki sömürü sistemidir. Bunu anlamak için; performans dayattıklarında işleri yetiştireceğiz diye birbirimize nasıl düştüğümüze bakın, hasta hasta çalışan arkadaşlarımıza bakın, yeterli havalandırma olmadığından kaynaklı toz içinde kalışımıza bakın, solunum yolu hastalığına yakalananlara bakın, müdürün formenin işçileri nasıl idare ettiğine bakın, kadın ve erkek işçilerin eşit ücret alamamasına bakın, formen ve müdürün kadın işçilere yaptığı tacizlere bakın! Bir çift söz de kendi sınıfını unutmuş yalakalık yapacam, yaranacam diye arkadaşlarını satan ajanlara, tarihin hiçbir yerinde ve döneminde yaranmaya çalışanlar ve yalakalık yapanlar hiçbir şey kazanmamışlardır. Bir süre kullanılırlar ve işleri bitince çöpe atılırlar. Üç kuruş fazla zamla, daha az çalışmayla namusunu, şerefini satma! Sınıfını bil! Sınıfına gel! Ya da gölge etme! Yasal güvence altına alınmış olan 100 ve üzerinde kadın çalışanın olduğu iş yerlerinde kreş olması zorunluyken bizlere çocuklarımızın K.K.S.'nin pis ortamında nasıl duracağını söylüyorlar. Yani bir gerçekliği kendi ağızlarıyla ifade ederek insanlık dışı bir ortamda çalıştığımızı itiraf ediyorlar. Bizlerle 'bu tozlu ortama çocuk mu gelirmiş?' diyerek alay

ediyorlar. Biz çocuklarımızı güvenle bırakabileceğimiz sağlıklı, hijyenik, nitelikli bir kreş istiyoruz. Çünkü biz gözümüz arkada kalmadan çalışmak istiyoruz. Bize 'şükredin' diyorlar. Bize ' hasta da olsanız, ölseniz de çalışacaksınız' diyorlar! 'Burası ticarethane, iyi niyet beklemeyin' diyorlar! Çok haklılar! Bizi sömüren, emeğimize, alın terimize el koyan patronlardan iyi niyet beklenmeyeceğini biliyoruz. O yüzden de patronun yeni fabrikaya geçince sorunlar düzelecek yalanlarına da inanmıyoruz. Biz sadaka değil hakkımız olanı istiyoruz! Diyorlar ki 'Yeni fabrikada tüm sorunlar bitecek!' Fitness salonu mu çözecek bizim duyduğumuz hakaretleri? Olması gereken havalandırmaları, soyunma odalarını ve temiz tuvaletleri bize lütufmuş gibi sunuyorlar. Yeni fabrikada daha iyi ücretlerde mi çalışacakmışız? Yeni fabrikada her an işten atılma ya da sürgün korkusu yaşamayacak mıymışız? Eğer biz işçiler üretmezsek K.K.S. ne Türkiye'de ne de Avrupa'da bir yıldız olabilir! Yeter ki gücümüzün farkında olarak, burayı yaratanın biz olduğunu bilerek ve taleplerimiz için birleşerek hareket edelim. Ancak mücadele ederek kazanabiliriz!"

11. Başvurucular 24/3/2016 tarihinde Petrol-İş Sendikasına üye olmuştur. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğünün 24/5/2016 tarihli yazısının ekinde yer alan yetki dökümüne göre fabrikada toplam 212 işçi çalışmaktadır. 25/9/2015 tarihinde fabrikada sendika üyesi işçi bulunmadığı, 25/3/2016 tarihinde ise fabrikada başvurucularla birlikte sendika üyesi toplam dört işçi olduğu anlaşılmıştır. Anılan yazıya göre 24/5/2016 tarihi itibarıyla fabrikada sendika üyesi iki işçi kalmıştır.

12. 25/3/2016 tarihinde saat 10.00 ila 10.15 saatlerinde iş sağlığı ve güvenliği kapsamında fabrikada işçilere ergonomi egzersizleri yaptırılmaktayken ikinci başvurucu, egzersizleri yaptıran üretim mühendisinin yaka mikrofonunu almış ve işçilerin huzurunda yukarıdaki verilen bildirinin içeriğine benzer yönde bir konuşma yapmıştır. Bu arada birinci başvurucu da ikinci başvurucunun yanına gelmiş ve konuşması esnasında yanında durmuştur.

13. 25/3/2016 tarihinde olayla ilgili olarak iş güvenliği uzmanı, üretim mühendisi, kompakt set ustası ve depo-sevkiyat elemanı olan ve aynı işyerinde çalışan tanıklar tarafından tutanak tutulmuştur. Söz konusu tutanağa göre ikinci başvurucu yaka mikrofonunu aldıktan sonra "Arkadaşlar merhaba, bizler burada yaşananlara sessiz kalmayalım, performans değerlendirmesi adı altında dayatılan yaptırımlara mecbur değiliz, zorla çalıştırılmaktayız. Biz kadın işçilere yapılan tacizlere sessiz kalmamalıyız. Aynı düşüncelere sahip olan bir sürü arkadaşımız var. Onlar da çıksın buraya, yalnız değiliz biliyoruz. Korkudan kimse sesini çıkartamıyor. Bugün arkadaşlarını satan yarın çocuklarını satar.” şeklinde sözler sarf etmiştir. Tutanağa göre bu sözler diğer işçilerde tepki oluşturmuş, endişe ve korku yaratarak işyerinin huzurunu bozmuştur. Başvuruculardan işlerinin başına geçmeleri istenmiş, bu tür şikâyetlerini yazılı olarak yönetime bildirmeleri gerektiği hatırlatılmıştır. Başvurucular ise tutanağa göre depo ve sevkiyat bölümüne geçmiş, tavırlarını orada da devam ettirmiştir. İkinci başvurucunun burada yan operasyonu formeni olarak çalışan erkek işçiye "6 yıldır buradaki kadın işçilere yapmış olduğun tacizleri teker teker çıkaracağım ve hepsini ispatlayacağım." dediği de tutanak altına alınmıştır. Tutanağın sonunda Üretim Müdürü'nün de başvuruculara yanına geldiği ve eylemlerine son vermeleri gerektiğini belirttiği, ikinci başvurucunun ise üretim müdürünün sırtına yumruk attığı ifade edilmiştir.

14. Başvurucular, Karşıyaka Nöbetçi İş Mahkemesine sundukları dava dilekçesinde olaydan kısa bir süre sonra insan kaynaklarından bir personelin kişisel eşyalarıyla birlikte gelerek kendilerini dışarı çıkardığını ve sözleşmelerinin feshedildiğini söylediğini belirtmiştir. Anılan dilekçede başvurucular, dışarı çıkarıldıktan sonra fabrika önünde beklerken olay yerine sendikal eylem yapıldığı gerekçesiyle polis çağrıldığını, gördükleri muamele nedeniyle de

şikâyetçi olduklarını ifade etmiştir.

15. Başvuruculara noter aracılığıyla, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun "İşverenin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı" başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrasının "Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri" alt başlığının (b), (d), (e) ve (h) bentleri uyarınca sözleşmelerinin feshedildiğine dair 29/3/2016 tarihli fesih bildirimleri gönderilmiştir.

Birinci başvurucunun fesih bildiriminin ilgili kısmı şöyledir:

"Müvekkil şirketin ... adresli iş yerinde, 21.03.2016 günü kadın işçilerin soyunma dolaplarına gizlice, iş yeri, işveren ve bir kısım çalışanlar aleyhine haksız ve dayanaksız ağır suçlamalar içeren ve tüm çalışanları bu haksız ve mesnetsiz suçlamalara itibar ederek mücadeleye çağıran bildiriler atılmıştır. Bu bildiride, tamamen afaki olarak arkadaşlarını satanlardan, tacizlerden vs. bahsedilerek '...namusunu, sarefini satma! Sınıfını bil! Safına gel! Ya da gölge etme! şeklinde tahrik ve tehditlerde de bulunulmuştur. Bildirinin altında da yasal hiçbir yönü olmayan 'K.K.S. Fabrika Komitesi' ibaresi yer almıştır.

Bu bildirinin dağıtılmasını takip eden 25.03.2016 Cuma günü de işçiler günlük ergonomi egsersizlerini yaparken, Kardelen Yoğungan (ikinci başvurucu) mikrofonu eline alarak ve yüksek sesle bağırarak yukarıda bahsi geçen bildiride yazılı hususların önemli bir bölümünü şifahen ve yüksek sesle işçilere karşı tekrar etmiş, işçiler sessiz kalmakla ve korkaklıkla itham edilmişler ve 'bugün arkadaşlarını satan yarın çocuklarını satar' gibi sözlerle işverene ve işyerine karşı tahrik edilerek, toplu eyleme teşvik etmiş ve siz de bu sırada çalıştığınız bölüm olan depo ve sevkiyat bölümünden işinizi bırakıp gelerek eyleme dahil olmuş bulunmaktasınız. Çalışanların Kardelen Yoğungan'ın [ikinci başvurucu] ithamlarına olan tepkileri üzerine yöneticiler durumu sakinleştirmeye çalışırken, siz depo sevkiyat alanına geçerek, yukarıda bahsi geçen söylemleri yüksek sesle bu bölümde çalışan kişilere tekrarlamış ve bu sırada bildirilerin soyunma dolaplarına tarafınızdan bırakıldığını da açıklamış bulunmaktasınız ki bu hususta ayrıca itiraflarınızı içeren başkaca deliller de mevcuttur.

Yukarıda belirtilen hususlar ve dağıttığınız bildirilerle, nereden yetkilendirildiği ve kim tarafından kurulduğu belli olmayan, keza yasal hiçbir dayanağı da olmayan fabrika komitesi gibi bir güç ifade edilerek girişilen ve doğrudan işvereni ve iş yerinde mevcut çalışma barışını hedef alan eylemlerinize karşı çıkan işçilerle aranızda yaşanan tartışmalar gerginliği arttırmış ve olaylar tarafınızdan depo ve sevkiyat bölümünde de devam ettirilmiş ve uyarılara rağmen eylemlerinize devam ederek işbaşı yapmamış bulunmaktasınız. Birlikte hareket ettiğiniz Kardelen Yoğungan'ın [ikinci başvurucu] olayları yatıştırmak isteyen üretim müdürü Z. Ö.'nün sırtına yumruk vurarak darp etmesi neticesinde iş yerinde huzur ve sükunu sağlayarak yeniden çalışma ortamını temin edebilmek için polis çağırılmak zorunda kalınmıştır.

Yukarıda genel olarak açıklanan ve her türlü delille kanıtlanacak olan eylemleriniz nedeniyle iş akdinizin 4857 sayılı Yasa'nın ... uyarınca bildirimsiz olarak feshedildiğini ... "

İkinci başvurucunun iş sözleşmesinin feshine dair bildirimde de birinci başvurucunun sözleşmesinin feshine ilişkin öne sürülen hususlara yer verilmiştir.

16. Birinci başvurucu 25/3/2016 tarihinde olayla ilgili olarak 5/4/2016 tarihinde Üretim Müdürü hakkında Karşıyaka Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunmuştur. Birinci başvurucu şikâyet dilekçesinde; çalıştıkları fabrikada işveren ve temsilcileri tarafından

gerçekleştirilen mobbing, hakaret, taciz ve sendikal faaliyetlerin engellenmesi gibi olaylar nedeniyle bir grup arkadaşıyla bir süredir sendikal örgütlenme faaliyeti yürütmeye çalıştıklarını fakat diğer işçilerin iftiraya uğrama ve tazminatsız işten atılma korkusuyla seslerini çıkaramadıklarını belirtmiştir. Özellikle bazı amirlerin kadın işçilerin masalarına gül bırakma, yanağından makas alma gibi taciz eylemlerinde bulunması ya da "Ben seni sürekli mesaiye bırakıyorum hangi ara hamile kalıyorsun?", "Zayıfla sana bikini alacağım" ve "Kocanla aran nasıl?" gibi cinsiyetçi ve hakaret içeren, aşağılayıcı ifadeler kullanması üzerine kadın işçilerin dolaplarına bildiri bıraktıklarını ifade etmiştir. Birinci başvurucu anılan dilekçede, dolaplara bildiri bırakmalarından sonra işyeri sorumlularının vardiya sorumlularına herkesi izlemeye alma talimatı verdiklerini ve kendisiyle ikinci başvurucunun isimlerinin bir şekilde yetkililere iletildiğini belirtmiştir. Dilekçede 25/3/2016 tarihinde gerçekleşen olayla ilgili olarak ise birinci başvurucu, açılan davalar nedeniyle göstermelik olarak yapıldığını belirttiği ergonomi egzersizleri sırasında ikinci başvurucunun yaka mikrofonunu alarak konuşmasını yaptıktan sonra kendisi ve ikinci başvurucunun yerlerine geçtiklerini, bazı müdürler ve ustabaşıların kendileriyle tartışmaya devam ettiğini, bu sırada Üretim Müdürü'nün kendisini kolundan tutup makineye doğru ittirdiğini, arkadaşlarının tutması sonucu makineye çarpmaktan kurtulduğunu, diğer personelin Üretim Müdürü'nü oradan uzaklaştırmaya çalıştığını, buna rağmen Üretim Müdürü'nün yanına gelerek sinkaflı küfrettiğini, bu nedenlerle şikâyetçi olduğunu ifade etmiştir.

17. Birinci başvurucunun şikâyeti üzerine Üretim Müdürü hakkında sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi ve hakaret suçlarından kamu davası açılmıştır. Karşıyaka 9. Asliye Ceza Mahkemesi 10/2/2017 tarihinde Üretim Müdürü'nün sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçundan beraatine, hakaret suçundan ise mahkûmiyetine hükmetmiş; hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, Üretim Müdürü'nün birinci başvurucunun yanına gelerek tartıştığının ve iki kolundan tutup metal üretim makinesine doğru ittirdiğinin, ayrıca "Ananı avradını sinkaf edeyim." şeklinde onur kırıcı sözler söylediğinin tanık anlatımlarıyla sabit olduğunu değerlendirmiştir. Üretim Müdürü hakkındaki bu karar itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

18. Üretim Müdürü'nün bu yargılama sürecindeki ifadelerinde ikinci başvurucunun kendisinin sırtına yumruk vurduğu konusundan hiç bahsetmediği görülmüştür. Üretim Müdürü lehine tanıklık yapan ve olaya şahit olduklarını belirten işçiler ise ifadelerinde ikinci başvurucunun Üretim Müdürü'ne vurduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte bahsi geçen tanıkların olay esnasında başvuruculara nasıl davrandıklarına ilişkin anlatımlarında tutarlılık olmadığı anlaşılmıştır. Örneğin tanıklardan biri ikinci başvurucunun "Kadına şiddet var!" diyerek bağırdıktan sonra Üretim Müdürü'ne vurduğunu belirtirken diğerleri Üretim Müdürü'nün başvurucularla uzlaşmaya çalışırken ikinci başvurucunun Üretim Müdürü'ne vurduğunu ifade etmiştir.

19. Birinci başvurucu işe iade ve sendikal tazminat talepli dava açmıştır. Karşıyaka 3. İş Mahkemesi 27/12/2017 tarihinde feshin geçersizliğine, başvurucunun işe iadesine, sendikal tazminat talebinin ise reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, Üretim Müdürü'ne vuran kişinin birinci başvurucu olmadığı, yalnızca konuşma yaptığı esnada bu kişinin ikinci başvurucuya destek amacıyla onun yanına geldiği, dolayısıyla 25/3/2016 tarihinde gerçekleşen olayda birinci başvurucunun herhangi bir sözü ya da eylemi bulunmadığı belirtilmiştir. Bunun yanında kadın işçilerin işyerinde yaşadıkları olumsuzluklara dair dolaplarına bırakılan bildirilerin de birinci başvurucunun sözleşmesinin haklı veya geçerli nedenle feshine yol açacak bir sebep olarak kabul edilmediği belirtilmiştir.

20. İşe iade yargılama sürecinde birinci başvurucunun tanığı olarak 2010-2016 yılları arasında aynı işyerinde çalışmış, sendikalı olduktan ve işyeriyle davası bulunan bir arkadaşı lehine tanıklık yaptıktan sonra kendisine yapılan baskılara dayanamayarak sözleşmeyi feshettiğini söyleyen bir kadın işçi dinlenmiştir. Söz konusu tanık, başvuruculların işyerinde kadın işçilere yapılan taciz ve mobbing iddialarını doğrulamıştır. Yargılama sürecinde Şirketin tanığı olarak dinlenen işçiler ise ceza yargılaması sürecinde Üretim Müdürü lehine ifade veren tanıkların beyanlarına benzer beyanlarda bulunmuştur.

21. K.K.S.nin istinaf talebi üzerine İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi işe iade ve sendikal tazminat talepli davanın kesin olarak reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, ikinci başvurucuyla birlikte dağıttıkları bildiride birinci başvurucunun işvereni "yalancı, arkadaşlarını satan ajan" olmakla, Formen ve Üretim Müdürü'nü ise kadın işçileri taciz etmekle suçladığı, ayrıca bazı işçiler için "yalaka" ifadesini kullandığı, bu ifadelerin şeref ve namusa dokunacak sözler ve asılsız isnatlar olduğu değerlendirilmiştir. Kararda birinci başvurucunun bu eylemi hem işverene hem de diğer işçilere hakaret niteliğinde olduğundan işyerindeki çalışma huzurunun bozulduğu, işçiler arasında gerginliğe yol açıldığı, bu nedenle sözleşmenin haklı nedenle feshinin geçersiz olduğuna dair ilk derece mahkemesi kabulünün yerinde olmadığı belirtilmiştir.

22. Birinci başvurucu da ilk derece mahkemesinin sendikal tazminat talebinin reddine ilişkin kararı aleyhine istinaf talebinde bulunmuştur. Bölge Adliye Mahkemesi anılan hususa ilişkin gerekçesinde, birinci başvurucunun iş sözleşmesinin feshi tarihinden bir gün önce sendika üyesi olduğunu, işyerinde daha önce bağıtlanan bir toplu iş sözleşmesinin bulunmadığını, sözleşmesinin feshine yol açan olayların bir kısmının esas itibarıyla birinci başvurucunun mesai saatleri içinde işverenin bilgisi olmaksızın bildiri dağıtarak ve egzersiz saatleri içinde konuşma yaparak sendikal faaliyette bulunması olduğunu belirtmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi, bu durumun 18/10/2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25. maddesine aykırılık oluşturduğu dikkate alındığında ilk derece mahkemesinin feshin sendikal nedenden kaynaklanmadığına ilişkin kabulünün yerinde olduğu sonucuna varmıştır.

23. Nihai karar niteliğindeki Bölge Adliye Mahkemesi ilamı birinci başvurucuya 4/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

24. İkinci başvurucu da işe iade talepli dava açmıştır. Karşıyaka 1. İş Mahkemesi 29/5/2017 tarihinde feshin geçersizliğine ve başvurucunun işe iadesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, ikinci başvurucu ve diğer çalışan işçilerin herhangi bir sendikaya üye olduklarına ilişkin dosyada üye kayıt fişi görülemediği gibi herhangi bir sendika tarafından başlatılmış yetki prosedürünün varlığının da tespit edilemediği belirtilmiş; buna rağmen ikinci başvurucuyla birlikte 7-8 işçinin işyerinde sendikal örgütlenme amacı ile bildiri dağıtıp okuduğunun ve kısa süreli de olsa toplu eylemde bulunduğunun anlaşıldığı, bu husus dikkate alınarak eylemin haklı veya geçerli fesih sebebi sayılıp sayılmayacağının irdelenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Mahkeme; işçilerin ekonomik ve sosyal durumlarını etkileyen veya işyerindeki uygulamalara yönelik olarak kısa süreli, demokratik bir hakkın kullanımı niteliğinde olan protesto eylemlerinin toplu eylem hakkına dâhil olduğuna, bu gibi eylemlerin salt politik nitelikte olmadıkça yasaklanamayacağına ilişkin Yargıtay içtihadına atıf yapmıştır. Sonuç olarak Mahkeme, sendikal örgütlenme amacıyla da olsa başvuruculların bildiri okumalarının ve kısa süreli eylem yapmalarının haklı veya geçerli feshe dayanak yapılır nitelikte olmadığını belirterek feshin geçersizliğine ve ikinci başvurucunun işe iadesine karar vermiştir.

25. İşe iade yargılama sürecinde ikinci başvurucunun tanığı olarak on yıldır davalı işyerinde çalıştığını ve işyeriyle kendisinin de sürmekte olan davası bulunduğunu belirten başka bir kadın işçi dinlenmiştir. Dinlenen kadın işçi de başvurucuların işyerinde kadın işçilere yapılan taciz ve mobbing iddialarını doğrulamıştır. Yargılama sürecinde dinlenen ve fabrika işçisi olan Şirketin tanığı iki kişi ise ifadelerinde Üretim Müdürü'nün 25/3/2016 tarihli olayda başvuruculların yanına geldikten sonra birinci başvurucunun kolundan tuttuğunu, birinci başvurucunun sendeler gibi olduğunu, daha sonra ikinci başvurucunun Üretim Müdürü'ne vurduğunu belirtmiştir.

26. Şirket bahsedilen karar aleyhine de istinaf talebinde bulunmuştur. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi Şirketin istinaf talebini kabul etmiş, davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; işçinin işverene, ailesine veya işverenin diğer bir işçisine karşı şeref ve namusuna dokunacak sözler söylemesi, davranışlarda bulunması ya da işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması veya işçinin işverene, aile üyelerinden birine ya da diğer bir işçisine sataşmasının ilgili mevzuat uyarınca haklı fesih nedeni olarak sayıldığı, böyle durumlarda işçinin düşünceyi açıklama özgürlüğüne dayanamayacağı belirtilmiştir. Bu doğrultuda Bölge Adliye Mahkemesi; gerçekleştirilen ceza yargılamasında dinlenen tanıklarca da doğrulandığı üzere ikinci başvurucunun işverenin diğer işçisi konumunda bulunan Üretim Müdürü'ne yumruk atarak sataştığının anlaşıldığını, bu durumda işveren tarafından gerçekleştirilen feshin 4857 sayılı Kanun'un 25. maddesinin (d) bendi uyarınca haklı nedene dayandığının kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

27. İkinci başvurucu, istinaf mahkemesi kararını temyiz etmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, istinaf mahkemesi kararında bir isabetsizlik bulunmadığından temyiz talebinin reddine, kararın onanmasına kesin olarak karar vermiştir. Nihai nitelikteki bu karar başvurucuya 28/8/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

28. Birinci başvurucu 3/8/2018 tarihinde, ikinci başvurucu ise 26/9/2018 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

29. 4857 sayılı Kanun'un "İşverenin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı" kenar başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrası ile "Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri" alt başlığının (b), (d), (e) ve (h) bentleri şöyledir:

“Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

...

II- Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

...

b) İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda bulunması.

...

d) İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması, işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması.

e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek

sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.

...

h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi. ”

30. 6356 sayılı Kanun'un "Sendika özgürlüğünün güvencesi" kenar başlıklı 25. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(3) İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz veya farklı işleme tabi tutulamaz.

(4) İşverenin yukarıdaki fıkralara aykırı hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir.

(5) Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanunun 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.(2)

(6) İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür."

2. Yargıtay Kararları

31. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26/5/2008 tarihli ve E.2007/37581, K.2008/12505 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"İş Kanunu’nun 25’inci maddesinin II’nci bendinin (d) fıkrasına göre, işçinin işverene veya ailesine karşı şeref ve namusuna dokunacak sözler söylemesi veya davranışlarda bulunması ya da işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması veya işçinin işverene veya aile üyelerinden birine sataşması haklı fesih nedeni olarak sayılmıştır. Böyle durumlarda işçi, anayasanın 25 ve 26’ncı maddesi ile güvence altına alınmış düşünceyi açıklama özgürlüğüne dayanamaz. Buna karşılık işçinin bu ağırlıkta olmayan işveren aleyhine sarfettiği sözler çalışma düzenini bozacak nitelikte ise geçerli fesih nedeni sayılmalıdır. Sadece işverene karşı değil, işveren temsilcisine karşı yöneltilen ve haklı feshi gerektirecek ağırlıkta olmayan aleyhe sözler geçerli fesih nedeni sayılmalıdır. Bunun gibi, işçinin, işveren veya aile üyelerinden olmamakla birlikte, işverenin yakını olan veya işverenin yakın ilişkide bulunduğu veya başka bir işte ortağı olan kişilere hakaret ve sövgüde bulunması, bu kişilere asılsız bildirim ve isnatlar yapması özellikle işverenin şahsının önemli olduğu küçük işletmeler bakımından bu durum iş sözleşmesinin feshi için

geçerli neden oluşturacaktır (Süzek, S.: İşçinin Yetersizliği veya Davranışları Nedeniyle Fesih", Prof. Dr. A. Can Tuncay'a Armağan, İstanbul 2005, sh.581). İşçinin, işverenin başka bir işçisine sataşması 25/II, d hükmü uyarınca haklı fesih nedeni sayılmıştır. Sataşma niteliğinde olmadığı sürece, diğer işçilerle devamlı ve gereksiz tartışmaya girişmek, iş arkadaşları ile ciddi geçimsizlik göstermek geçerli fesih nedenidir.

İş Kanunu'nun 25'inci maddesi kapsamında değerlendirilecek ağır sözleri, işçi, işverenin veya vekilinin tahrikleri sonucu söylemesi, geçerli fesih nedeni sayılmalıdır. Yapıcı ve objektif ölçüler içerisinde belirli bir uzmanlık alanı ile ilgili eleştiri ya da işletmedeki bozukluk ya da uygunsuzluklara ilişkin eleştiri söz konusu olduğunda geçerli fesihten bahsedilemez.

Dosya içeriğine göre, davacıya ustasının yapılması için iş verdiği, iş çokluğu nedeni ile davacının itiraz ettiği, tartışmanın fiziksel kavgaya dönüştüğü, sonrasında davacının iş sözleşmesinin feshedildiği, davacının işyerinde sağlığı ve kız arkadaşı nedeni ile de sorunlar yaşadığı anlaşılmaktadır. Somut uyuşmazlıkta, davacının amiri konumundaki kişinin davacıya işin yapılmasını belirtmesi, görevi gereğidir. İşin fazla olması ya da yapılamayacak şekilde olması durumunda, iş şartlarında esaslı değişiklik niteliğinde ise işçinin kabul etmemesi gerekir. Ancak bu kabul etmeme, tartışmaya ve kavgaya neden olacak davranışlar içermemelidir. Davacı, kabul etmeme iradesini olayda tartışma ve kavga etme şeklinde kullanmıştır. Davacının bu eylemi, çalışma düzenini ve disiplinin bozacak nitelikte olup, işyerinde olumsuzluklara yol açmıştır. Sözleşmenin feshine konu olayda kavgayı kimin başlattığının net olarak belirlenememesi, davacının olumsuz davranışını ortadan kaldırmaz. İş sözleşmesinin feshi davacının davranışlarından kaynaklanan geçerli nedene dayanmaktadır. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır. "

32. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 18/12/2018 tarihli ve E.2015/2677, K.2018/1954 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

" 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25'inci maddesinin II'nci bendinde, ahlâk ve iyi niyet kurallarına uymayan hâller sıralanmış ve belirtilen durumlar ile benzerlerinin varlığında işverenin haklı fesih imkânının olduğu açıklanmıştır. Yine aynı maddenin II. bendinin (d) alt bendinde, işçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşmasının işverene haklı fesih imkânı verdiği ifade edilmiştir.

Görüldüğü üzere Kanundaki hâller sınırlı sayıda olmayıp, genel olarak işçinin sadakat borcuna aykırılık oluşturan söz ve davranışları işverene fesih imkânı tanımaktadır. Kanuna göre sataşma, sadakat borcuna aykırılığın özel bir hâli olarak kabul edilmektedir. Sataşma söz veya fiili tecavüz anlamına gelen bir harekettir. Diğer taraftan sataşmanın varlığı için söylenen söz ya da yapılan davranışın suç teşkil etmesine gerek bulunmamakla birlikte söz ve fiilin değerlendirilmesi ceza kanunları kapsamında değil, İş Kanunu ve iş hukukunun kendine özgü kural ve prensipleri çerçevesinde daha geniş bir perspektifte ele alınmalıdır.

Sataşma niteliğindeki söz ve davranışlar neticesinde işverene haklı nedenle fesih imkânı tanıyan kanun koyucunun esasen iş yerindeki çalışma düzeni ve iş disiplinini koruma amacı güttüğü ise kuşkusuzdur.

Diğer taraftan kavgaya sebebiyet veren davranış diğer işçiden kaynaklanmış olsa ve olaya diğer işçinin tahriki neden olmuş olsa dahi yaşanan kavga olayı iş yerinde olumsuzluklara sebep olacaktır. Bu durumda karşılık vererek iş yerinde olumsuzluğa yol açan işçinin de iş sözleşmesinin feshinin haklı değil ise de geçerli nedene dayandığının kabulü gerekecektir.

Bununla birlikte etkili eyleme uğrayan işçinin kendini sınırlı olarak yani amaç dışına çıkmadan karşı tarafı etkisizleştirmeye yönelik davranışlarının ise yasal olduğu bu hâllerde işveren için haklı fesih sebebinin gerçekleşmeyeceği açıktır.

Nitekim Hukuk Genel Kurulunun 04.04.2018 tarihli ve 2015/9-3165 E., 2018/676 K. sayılı kararında da aynı ilkeler benimsenmiştir.

Somut olayın özelliği gözetildiğinde işverenin eşit işlem yapma borcuna da değinmek gerekmektedir.

...

Bu Anayasal ilke iş hukukunda 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5'nci maddesinde ifadesini bulmaktadır.

...

Buna göre işveren kural olarak iş yerinde çalışan işçilere eşit işlem yapmak, eşit çalışma koşullarını uygulamak zorundadır. İşveren, haklı bir neden olmadıkça farklı davranmama, sosyal yardım ve parasal menfaatlerden eşit olarak yararlandırma borcu altında olup kamu düzenine ilişkin eşit işlem borcunun resen gözetilmesi zorunluluğu bulunmaktadır.

Ancak eşit işlem borcu, işverenin tüm işçilere mutlak bir biçimde eşit davranacağı anlamına gelmez.

Farklı çalışma koşullarına tabi işçiler için eşitlik ilkesinden söz edilemez. Bu durumdaki işçiler arasında ayırım yapılabilir. Ancak bunun yapılan işin niteliğine, objektif ölçülere uygun olması gerekir (Çelik, s. 179).

Eşit davranma yükümlülüğü aynı nitelikte işçiler için söz konusudur. İşveren gerek işçinin yaptığı iş, uzmanlığı, öğrenimi, kıdemi gibi objektif nedenlere, gerek çalışkanlık, yetenek, liyakat gibi subjektif nedenlere dayanarak farklı çalışma koşulları yaratabilir

Somut uyuşmazlıkta Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarına göre 05.06.2007 tarihinden itibaren davalı iş yerinde montaj ustası olarak çalışan davacı işçinin iş sözleşmesi, 23.08.2011 tarihli fesih bildirimi ile 03.05.2011 tarihinde ... isimli işçiye fiili ve sözlü saldırıda bulunması nedeniyle sözlü olarak uyarıldığı, savunmasında da kabul ettiği üzere aynı davranışı tekrarladığı belirtilerek 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II-d maddesine istinaden feshedilmiştir.

Dosya içeriğinde mevcut, tarih yer almayan ve davalı tanığı ... ile diğer altı çalışanın imzasının bulunduğu tutanakta, davacının, ...'in çalışma bölgesine giderek onu kışkırttığı, bunun sonucunda olayın kavgaya dönüştüğü, 03.05.2011 tarihinde de benzer bir olayın yaşandığı, davacının sözlü olarak uyarıldığı, 03.05.2011 tarihinden itibaren davacının diğer çalışanlara yönelik benzer davranışlarda bulunduğu, iş yeri düzenine aykırı davranarak iş yeri disiplinini ihlal ettiği belirtilmiştir.

Davacı işçi 19.08.2011 tarihli savunmasında, kendisine kafa sallayan diğer işçi...'ın yanına giderek...'a "bana küfür mü ediyorsun" dediğini,...'ın da kendisine "ne bakıyon len öyle" dediğini, tekrar "sen bana küfür mü ediyon" şeklinde karşılık verdiğinde...'ın "nasıl kabul ediyorsan öyle" dediğini, kendisinin "bende sana iade ederim" şeklinde cevap verdiğini, daha sonra...'ın üzerine geldiğini, kendisinin de onun üstüne gittiğini ve arkadaşlarının ayırdığını beyan etmiştir.

Yargılamada dinlenilen davacı tanıkları görgüye dayalı bilgi sahibi değildir. Davalı vekili delil olarak iki tanık ismi bildirmiş, davalı tanıklarından .... da olay esnasında uzakta olduğunu, tam olarak tartışmanın neden kaynaklandığını ve kimin başlattığını görmediğini beyan etmiştir. Diğer davalı tanığı ve olayın tarafı olan ... ise olay esnasında karşılıklı bakışmaların olduğunu, bu bakışmalar sonrasında davacının yanında gelerek “bir şey mi söylemek istiyorsun, bir şey mi oldu” diyerek sorduğunu, kendisinin de “ne anladınsa o” diye cevap verdiğini, bunun üzerine davacının “sen bana küfür ettiysen” diyerek küfür etmeye başladığını, kavga olayı olmadan etraftakilerin ayırdığını beyan etmiştir.

Davalı işverence başkaca delil ibraz edilmemiştir.

Açıklanan maddi ve hukuki olgular karşısında, davalı işverence feshin haklı olduğunu kanıtlamak için sadece iki tanık ismi bildirildiği, tanıklardan ....’ın tutanak tanığı olsa da tartışmayı kimin başlattığını görmediğini beyan ettiği, olaya dair düzenlenen tutanakta imzası yer alan diğer işçilerin tanık olarak bildirilmediği, ayrıca diğer davalı tanığı...’ın da olayın tarafı olan diğer işçi olduğu hususları gözetildiğinde, davacı işçinin sataşma eyleminin kanıtlanamadığı ve işverence gerçekleştirilen feshin haksız olduğu açıktır.

Diğer taraftan, somut uyuşmazlıkta davacı işçi ile dava dışı ... arasında meydana gelen tartışmada, işveren vekili konumunda olan davacının, daha önce izin konusunda tartıştığı ...’in vücut hareketleri nedeni ile “bana küfür mü ediyorsun” şeklindeki sorusuna ...’in “ne anladıysan o” şeklinde cevap verdiği, bu durumda ilk hareketin iş sözleşmesi feshedilmeyen diğer işçiden geldiği anlaşılmaktadır. Bir an için ilk hareketin kimden geldiğinin belli olmadığı kabul edilse bile, davalı işveren tarafından işveren vekili adına hareket eden davacı işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi, işverenin eşit işlem yapma borcuna aykırılık teşkil etmektedir. İşverenin eşit işlem yapma borcuna aykırı davranması da feshi haksız kılar."

33. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 20/6/2016 tarihli ve E.2016/21110, K.2016/13751 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

" Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle mahkemece 4 gün süren eylemin demokratik tepki ve barışçıl bir toplu eylem olduğu yönündeki gerekçesi dikkate alındığında;

Dairemiz incelemesinden geçmiş bulunan 1 güne kadar iş bırakma eylemi demokratik tepki ve barışçıl nitelikte toplu eylem olarak değerlendirilmiş ve fesih nedeni yapılmamıştır. (Bknz. Yargıtay 7 HD; 12.04.2013 tarih ve 2013/10927 E-2013/6401 K sayılı ilamı) Aynı şekilde işyerinde 5-6 saat süren iş bırakma eyleminin de bu kapsamda değerlendirildiği ve fesih gerekçesi yapılamayacağı belirtilmiştir. (Bknz. Yargıtay 7 HD; 11.06.2014 tarih ve 2014/7371 E-2014/13056 K sayılı ilamı) Görüldüğü üzere Dairemizce 1 günü aşmayan demokratik tepki ve barışçıl nitelikteki toplu eylemler fesih nedeni olarak değerlendirilmemektedir. Buna karşılık somut olayda işçilerin 4 gün süren eylemleri olduğu tespit edilmiştir. Aynı dönemde ve aynı nedenlerle başlayan ve 1 günden fazla süren (1 hafta, 10 gün ya da daha fazla) toplu eylemlerin yaşandığı başka işverenler aleyhine açılan bazı davalarda yapılan temyiz üzerine fesihlerin geçerli nedene dayandığından bahisle davanın reddine karar verildiği ya da yerel mahkemelerce verilen ret kararlarının onandığı görülmüştür. (Bknz Yargıtay 9 HD; 11.03.2016 tarih ve 2016/5541 E-2016/5734 K sayılı ilamı; Yargıtay 22 HD; 19.04.2016 tarih ve 2016/8258 E-2016/11447 K sayılı ilamı)

Hal böyle olunca, mahkemece dört gün süren eylemlerin, demokratik tepki ve barışçıl nitelik taşıdığı belirtilerek, diğer nedenlerle birlikte değerlendirildiğinde işveren feshinin geçersiz

olduğu kabul edilmiş ise de; bir günden fazla sürdüğü sabit olan eylemlerin, işyerinde iş akışını ve düzenini bozacağı açık olup, davalı tarafından yapılan feshin en azından geçerli nedene dayandığının kabulü gerekmesine karşın, somut uyuşmazlıkta davalı işverence, eyleme katılan işçilerin, iş akitlerinin sonlandırılmayacağı yönünde güvence verilmesi ve deliller birlikte değerlendirildiğinde, feshin geçersiz olduğu tespitinin bu nedenle yerinde olduğu sonucuna varıldığı anlaşılmakla davalının tüm temyiz itirazlarının reddiyle..."

B. Uluslararası Hukuk

34. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Palomo Sánchez ve diğerleri/İspanya ([BD] B. No: 28955/06, 28957/06, 28959/06, 28964/06, 12/9/2011) kararında, üyesi oldukları sendikanın çıkardığı aylık gazetede yer alan karikatür ve makaleler nedeniyle başvuruculara aynı işyerinde çalışan diğer işçilere sözlü ya da fiziksel saldırıda bulunduklarından bahisle işten çıkarılmalarının ifade özgürlüklerini ihlal ettiği iddiasını değerlendirmiştir. Anılan karara konu olayda başvurucular bir şirkette teslimat görevlisi olarak çalışmaktadır. Başvuruculara yürütme komitesinde bulundukları sendikanın aylık olarak çıkardığı gazetenin bir sayısında başvuruculara çalıştıkları şirkete karşı daha önce açtıkları bir davayı kazanmalarıyla ilgili karikatür ve makalelere yer verilmiştir. Gazetenin kapağında bulunan karikatürde, şirketin insan kaynakları müdürü bir masanın arkasında oturmakta; karşısında ise elleri ve ayakları üzerinde duran ve arkadan görülen bir insan profili bulunmaktadır. Karikatürde, kazandıkları davada başvuruculara aleyhine tanıklık yapmış iki işçi ile maaşsız çalışan statüsündeki işçiler komitesinin temsilcileri de elleri ve ayakları üzerinde duran kişinin yerine geçmek için sırada bekler şekilde resmedilmiştir. Gazetedeki "Kimin tanıkları? Onların elbette" başlıklı makalede, aleyhlerine tanıklık yapmış iki işçiyi ağızları bir mendille arkadan bağlanmış şekilde resmeden bir karikatür de bulunmaktadır. Makalenin devamında yer alan ve ulusal mahkemelerin söz konusu iki işçi için yazıldığını kabul ettikleri yazı şu şekildedir:

" Kim olduklarını ve ne yaptıklarını biliyorduk fakat koltuklarını ve rahat işlerini korumak için ne kadar ileri gitmeye hazır olduklarını bilmiyorduk. ... şirketinin çalışanları olarak bizler geçimimizi sokaklarda mal satarak sağlıyoruz. Toplu yarar aleyhine sözleşmeler imzalamakla yetinmeyenler şimdi bir adım daha ileri gidiyor, güpegündüz, tamamen dokunulmaz hisseden insanların öz güveniyle hiçbir ceza almadan çalıyor ve çırpıyorlar. Tanrı olmaya oynuyorlar. ... ama onlar, personel temsilcilerinin başkanı ve sekreteri, tıpkı bekçi köpekleri gibi efendilerinin sırtlarını sıvazlaması için yuvarlanmaya ve coşmaya karar verdiler."

"K. çınızı kiraya verirseniz istediğiniz gibi s.çamazsınız" başlıklı ikinci makale ise şu şekildedir:

" Eğer iş yerinde bir kurula aitseniz ve işverenlerle yalnızca işçilerin sessiz kalmasını sağlamak için hiçbir zaman yerine getirilmeyecek anlaşmalar imzalamak, yalnızca onlara ve dostlarına yarayacak değişikliklere, maaş kesintilerine ve diğer ihanetlere onay vermek zorundaysanız, o zaman haysiyetinizi bir koltuk için takas etmişsinizdir ve sizde de siyasetçiler ile polislerin itibarsızlığı derecesine erişebilecek şaibeli bir fazilet vardır. Görüyorsunuz ya siz çenenizi kapatıyor ve kurnazca tüm üçkağıtlara katılıyorsunuz. K.çınızı kiraya verdiğinizde istediğiniz gibi s.çamazsınız. Eğer aşağılık bir 'profesyonel sendikacıysanız' ve ruhunuzu sendikaya sattıysanız, hiçbir zaman samimiyeti yakalayamayacaksınız çünkü konumunuz tehlikeye girmiş olacak. Siz sendikaların size söylemeniz gerektiğini söylediği şeyleri tekrarlıyorsunuz ve sendikalar sizin özgürlüğünüz

üzerindeki kondomlar olduğundan dudaklarınız da tıpkı anal kaslarınız gibi mühürlü çünkü siz k.çınızı kiraya verdiniz ve istediğiniz gibi s.çamazsınız. Meslektaşlarınıza yapılan adaletsizlikleri görebilir ya da sorunlarıyla tamamen irrasyonel bir şekilde ilgilenildiğine veya sürekli uğradıkları zulme tanık olabilirsiniz ama siz, ilgiyi kendi üzerinize çekmekten korktuğunuzdan hiçbir şey söylemezsiniz. Bir zamanlar, eski günlerde sizler sistemi eleştiren birer asiydiniz, gelenekselliğe küfreder, kural ve düzenlemelerine karşı atıp tutardınız. Yakıcı, dinamik, keskin, fevri ve şendiniz. Ama yapılan birkaç iyilik ateşli mizacınızı soğuttu, egonuzu körükledi ve duygularınızı söndürdü. Zaman zaman içinizden atmak istediğiniz bir nostalji sızısı yaşıyorsunuz fakat k.çınız mühürlü, çünkü siz k.çınızı kiraya verdiniz ve istediğiniz gibi s.çamazsınız. Uzun çalışma saatleri ve sorumluluklar, ürünler, terfiler ve baskılar yüzünden işinizden bıktınız, kızgın, endişeli, stresli ve umutsuzsunuz. Diğer insanların yatağa girdiği bir saatte kalkıp işe gitmek zorunda olmadan herhangi bir yerde çalışabilir, herhangi bir iş yapabilirsiniz. Her şeyi kırıp parçalara ayırabilir, ezip yıkabilirsiniz ... ama krediler, senetler ve borçlar yüzünden elleriniz bağlı. Yeni arabanız, çocuğunuzun okul sonrası aktiviteleri ve yarı müstakil evinizin 25 yıllık kredisi altında eziliyorsunuz. Küçük düşmeye razı oluyor, gururunuzu yutuyor, çenenizi kapatıyor ve kabul ediyorsunuz çünkü siz k.çınızı kiraya verdiniz ve istediğiniz gibi s.çamazsınız."

Söz konusu gazete, şirketin tüm personeline dağıtılmış ve şirket tesislerindeki sendika panolarına asılmıştır (Palomo Sánchez ve diğerleri/İspanya, §§ 11-15).

35. AİHM anılan kararında öncelikle başvuruyu ifade özgürlüğünden mi yoksa sendika özgürlüğünden mi incelemesi gerektiğine ilişkin bir değerlendirme yapmıştır. Buna göre AİHM, somut olayda başvurucuların şikâyetlerinin söz konusu makale ve karikatürleri basmaları ve yayımlamaları nedeniyle işten çıkarılmalarına ilişkin olduğunun dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca ulusal mahkemelerin de başvurucuların işten çıkarılmalarının sebebinin sendikaya üyelikleri olduğuna dair bir kabulleri bulunmadığına dikkat çekmiştir. AİHM'e göre ulusal mahkemeler meseleyi iş ilişkileri bağlamında, ifade özgürlüğü yönünden değerlendirmiş ve bu hakkın sınırsız olmadığını, iş hukukunun karakteristik özelliklerinin dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca ulusal yüksek mahkemenin gazetenin basıldığı ve dağıtıldığı gün hastalık izni nedeniyle işyerinde bulunmayan iki işçi yönünden, bunların ilgili kişilerin şeref ve itibarlarına verilen zarardan sorumlu olamayacakları gerekçesiyle ihlal kararı verdiği de gözönüne alınmıştır. Ulusal iş mahkemesinin kararında başvurucuların hâlâ sendika üyesi olduklarına kasten vurgu yapıldığına da dikkat çeken AİHM, bu durumun başvurucuların işten çıkarılmalarında sendika üyeliklerinin baskın bir neden olmadığını gösterdiğini ifade etmiştir. Sonuç olarak AİHM, başvuru konusu şikâyeti ifade özgürlüğünden incelemenin daha uygun olduğuna karar vermiş fakat bu incelemenin de hiç şüphesiz sendika hakkı ışığında yapılması gerektiğini belirtmiştir (Palomo Sánchez ve diğerleri/İspanya, § 52).

36. AİHM bir sendikanın üyelerinin işyerinde çalışan işçilerin durumunu iyileştirmek için taleplerini işverenlerine ifade edebilmelerinin sağlanmasının zorunlu olduğunu belirtmiştir. Bu bağlamda fikirlerini serbestçe ifade edemeyen bir sendikanın esas amaçları doğrultusunda faaliyette bulunma kabiliyetinden yoksun bırakılmış olacağını ileri sürmüştür. Sonuç olarak sendikal özgürlüklerden etkili ve anlamlı biçimde yararlanılabilmesi için ulusal otoritelerce, sendika temsilcilerine orantısız cezalar uygulanarak üyelerinin menfaatlerini savunma amaçlarından caydırılmalarının engellenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu kapsamda sendikaların ifade özgürlüklerini, sendika yönetimi

tarafından yetkilendirilmiş kişilerce dağıtılan gazeteler, bildiriler, yayınlar ya da diğer belgeler aracılığıyla kullanabilecekleri kabul edilmiştir (Palomo Sánchez ve diğerleri/İspanya, § 56).

37. Somut olayda başvuruculaın ifade özgürlüğü ile gazetede hedef alınan işçilerin şeref ve itibarlarının korunması hakkının iş hukuku bağlamında dengelenmesi gerektiğini belirten AİHM, öncelikle gazetedeki ifadelerin hedef alınan kişilerin itibarını zedeleyici olarak görülüp görülemeyeceğini tartışmıştır. Gazetede insan kaynakları müdürü ve aleyhlerine tanıklık yapan iki işçi hakkında eleştiri sınırlarını aşan, tahkir eden ifadeler kullanıldığını belirten AİHM, ulusal mahkemelerce ifadelerin sarf edildiği bağlamın da detaylıca analiz edildiğini, bu bağlamda bu ifadelerin ilgili kişilerin şeref ve itibarlarına zarar verdiğinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Palomo Sánchez ve diğerleri/İspanya, §§ 64-68).

38. AİHM, daha sonra başvuruculaın işten çıkarılmalarının orantılı bir yaptırım olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu kapsamda AİHM, gazetedeki suçlayıcı ifadelerin sebebinin iki işçinin başvurucularla şirket arasındaki bir davada işveren lehine tanıklık yapması olduğunu vurgulamış; hak ve yetkileri dâhilinde hareket eden kişilerin görevlerini icra etmeleriyle ilgili eleştirilen siyasetçi ya da kamu görevlilerine kıyasla eleştiriye katlanma yükümlülüklerinin daha dar olduğunu hatırlatmıştır. AİHM, gazetede tartışılan konunun işçilerin iş hukuku kapsamında belli taleplerine ilişkin bulunması ve en azından işyerindeki bütün işçileri genel olarak ilgilendirmesi nedeniyle kamu yararına bir tartışmaya katkı sunmadığından bahsedilemeyecek olmasına rağmen kamu yararına bir tartışmaya sunulan katkının tek başına tahkir içeren ifadeleri haklılaştırmayacağını belirtmiştir. AİHM bunun yanında başvuru konusu ifadelerin hızlı ve spontane bir diyalog esnasında verilen ani ve üzerinde çok düşünülmemiş bir tepki olarak sarf edilmediğini, aksine gayet açık bir biçimde işyerinde yayımlanmış yazılı iddialar olduğunu dikkate almıştır. Ulusal mahkemelerin başvuru konusu yaptırımın başvuruculaın sendikal faaliyetleriyle alakalı olarak değil iş ilişkilerinde iyi niyet ilkesi doğrultusunda profesyonel iş hayatında çalışma barışının sağlanması için asgari gerekliliklerin sağlanması amacıyla gerçekleştirildiğini ortaya koyduklarını belirten AİHM, somut olayda tahkir edici olmasının yanı sıra başvuru konusu karikatür ve makalelerin sendikal faaliyetten çok aleyhlerine tanıklık yapan işçilere saldırmak maksadıyla oluşturulduğunu gözönüne almıştır. Son olarak verim alınabilmesi için işçi-işveren ilişkilerinin karşılıklı güvene dayanması gerektiğini ifade etmiş; iş sözleşmelerinde iyi niyet ilkesi, işçiyi işverene karşı mutlak bir sadakat yükümlülüğü altına sokmamasına rağmen iş hukuku temelinde başka bağlamlarda meşru görülebilecek her türlü ifadenin meşru olacağının kabul edilmesinin de mümkün olmadığını vurgulamıştır. Bu doğrultuda AİHM somut olayda başvuruculaın işten çıkarılmalarının çıkarılmanın devlet tarafından iptal edilmesine ya da daha hafif bir tedbire başvurulmasına karar verilmesini gerektirecek aşırılıkta ya da açıkça orantısız olmadığı sonucuna ulaşmıştır (Palomo Sánchez ve Diğerleri/İspanya, §§ 69-77). Açıklanan gerekçelerle AİHM, sendika özgürlüğü ışığında başvuruculaın ifade özgürlüklerinin ihlal edilmediğine karar vermiştir (Palomo Sánchez ve diğerleri/İspanya, §§ 78,79).

39. AİHM Straume/Letonya (B. No: 59402/14, 2/6/2022) kararında ise devletin sahip olduğu bir şirkette hava trafik kontrolörü olarak çalışan ve üyesi olduğu sendikanın yönetim kurulu başkanı olan başvurucunun sendika temsilcisi sıfatıyla ulaştırma bakanına ve şirketteki devlet temsilcisine yazdığı mektup nedeniyle açığa alınması, maaşının kesilmesi ve en sonunda sözleşmesinin feshedilmesi gibi bir dizi yaptırımlara maruz kalmasının demokratik toplum düzeninde gerekli olup olmadığını incelemiştir. Ulusal mahkemeler; başvurucunun

eyleminin sendikal bir eylem olmadığını, söz konusu mektubu kendi düşünceleri doğrultusunda bireysel bir eylem olarak gönderdiğini değerlendirmiştir. AİHM öncelikle başvuru konusu müdahalenin hangi haktan incelenmesi gerektiğini tartışmıştır. Bu doğrultuda AİHM söz konusu mektupta yalnızca sendika yönetim kurulu başkanı olarak başvurucunun imzası bulunmakta ise de mektupta kullanılan çoğul dilden mektubun tüm sendika üyeleri adına yazıldığının anlaşıldığını belirtmiştir. Bunun yanında AİHM, başvurucunun yönetim kurulu başkanı olarak sendikayı temsil yetkisi bulunduğu, zaten sendikanın daha önce ilgililere böyle bir mektup yazılması gerektiği konusunda ortak karar aldığı ve mektubun daha önce de işverenle tartışan sendika üyelerinin sosyal ve ekonomik çıkarlarıyla ilgili olduğu hususlarını dikkate almıştır. Bunun yanında bazı sendika üyeleri muhtemelen açığa alınma korkusuyla kendilerini mektuptan ve başvurucudan soyutlamalarına rağmen diğer sendika üyelerinin başvurucuya destek verdiklerini de ifade etmiştir. Tüm bu olguları değerlendiren AİHM, mektubu gönderirken başvurucunun sendika yetkilisi sıfatıyla hareket ettiği ve sendika hakkını kullandığı sonucuna ulaşmıştır (Straume/Letonya, §§ 95-98).

40. AİHM, başvurucunun sendika hakkının ihlal edilip edilmediğine dair incelemesinde ise öncelikle başvuru konusu meselenin bilgi uçurma (whistle-blowing) içtihadı çerçevesinde incelenmesine ihtiyaç bulunmadığını belirtmiştir. Nitekim başvuru konusu olayda şirkette gerçekleşen bir hukuka aykırılığın alenileştirilmesi gibi bir amaç bulunmadığını, yalnızca sendika temsilcisinin sendika üyelerinin sosyo-ekonomik çıkarlarıyla ilgili bir konuda ifade özgürlüğünü kullandığını ki bunun da tam olarak sendika temsilcilerinin fonksiyonu olduğunu ve sendika hakkının kullanılabilmesi için temel unsurlardan birini oluşturduğunu ifade etmiştir (Straume/Letonya, § 102).

41. AİHM daha sonra sendikaların ifade özgürlüğü ile ilgili meselelerde gözönüne alınması gereken kriterleri şu şekilde sıralamıştır: ifadelerin sarf edildiği bağlam (kanuni bir sendikal eylem oluşturup oluşturmadığı da dâhil olmak üzere), ifadelerin niteliği (kabul edilebilir eleştiri sınırlarının aşılıp aşılmadığı da dâhil olmak üzere), ayrıca işveren ya da diğer kişilerce uğranılan zarar ve uygulanan yaptırımın niteliği ile ağırlığı (Straume/Letonya, § 103).

42. Sonuç olarak AİHM; başvurucunun mektubu yalnızca doğrudan ilgili kişilere gönderdiği ve daha geniş olarak toplumda tartışılması amacını gütmediğini, ayrıca mektupta dile getirdiği meselelerin sendika üyelerinin çalışma koşullarıyla ilgili olduğunu, hava kontrolörlüğü işinin doğrudan kamu güvenliği ve sağlığını etkilediğini, bu durumda mektupta dile getirdiği unsurların ilgililere iletilmesinde kamu yararı bulunduğunu, ayrıca başvurucu hakkında en sonunda sözleşmesinin feshedilmesi de dâhil olmak üzere orantısız yaptırımlar uygulandığını belirterek sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Straume/Letonya, §§ 104-113).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

43. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

44. Başvurucular öncelikle ilgili mevzuata aykırı olarak fesihten önce savunmalarının alınmadığını ve feshin yazılı olarak yapılmadığını belirtmiş, ayrıca bu yöndeki şikâyetlerinin derece mahkemelerince hiç tartışılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal

edildiğini iddia etmiştir.

45. Başvurucular bunun yanında başvuru konusu meselenin bir işçinin işyerinde yaşanan olumsuzluklara yönelik yazılı ya da sözel araçlarla tepkisini gösterip gösteremeyeceğiyle ve işyerindeki arkadaşlarına bunun propagandasını yapıp yapamayacağıyla, ayrıca bu sorunları sendikal bir örgütlenmenin aracı kılıp kılamayacağıyla ilgili olduğunu belirtmiştir. Bu doğrultuda başvuruculara göre somut olayın çözümü, bahse konu eylem ve etkinliklerin ifade özgürlüğü sınırları içinde kalıp kalmayacağıyla ilgilidir. Başvurucular ayrıca işyerinde amir pozisyonundaki erkek işçilerin taciz eylemlerini teşhir ve ifşa ettiklerinden olayın Türk hukukuna henüz yabancı olan whistle-blowing kavramı çerçevesinde incelenmesi gerektiğini savunmuştur.

46. Derece mahkemeleri tarafından yalnızca şirket tanıklarının ifadelerinin dikkate alındığını ifade eden başvurucular, kendilerinin ve tanıklarının ifadeleri ile birinci başvurucunun şikâyetçi olduğu ceza yargılaması sürecinin ve sonucunun değerlendirmeye alınmadığını belirtmiştir. Başvurucular bu bağlamdaifade özgürlüğü kapsamında kalan eylemleri nedeniyle sözleşmelerinin feshedilmesinin ifade özgürlüklerini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

47. Başvurucular, sendikal amaçlı olarak bildiri dağıtma ve kısa süreli bildiri okuma eylemleri üzerine sözleşmelerinin feshedilmesi nedeniyle sendika haklarının da ihlal edildiğini iddia etmiştir. Gerçekleştirdikleri eylemin Bölge İdare Mahkemesi tarafından sendikal olduğunun kabul edildiğini fakat yalnızca izinsiz ve mesai saatleri içinde olması nedeniyle feshin sendikal nedenle yapılmadığı sonucuna varıldığını ifade etmiştir. Sendikal eylem kavramının yalnızca üyelikten sonra gerçekleştirilen eylemlerle sınırlı tutulmaması gerektiğini, ülkemizde sendikalaşma sürecinin zor olduğunu, sendikaya üye olunduğunu haber alan işverenlerin bunu sonlandırmak için etkili bir çaba içine girdiklerini, bu nedenle sendikalaşma sürecinin genelde gizli olarak yürütüldüğünü ve işçilerin sendikalara son aşamada üye olduklarını, dolayısıyla üyelikten önceki eylemlerinin de sendikalaşma sürecinin bir parçası olarak görülmesi gerektiğini belirtmiştir. Sonuç olarak başvurucular, sendikal eylemleri nedeniyle sözleşmelerinin feshedilmesi ve sendikal tazminat alamamaları nedeniyle sendika haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

48. İkinci başvurucu yukarıda ileri sürülen hususların yanı sıra kendisinin Üretim Müdürü'ne yumruk attığı iddiasının da sözleşmesinin feshine dayanak yapılmak için kurgulanan bir yalan olduğunu, bu iddiayı ileri süren tanıkların hâlâ işverenin yanında çalıştıklarını belirtmiştir. İkinci başvurucu, tanık anlatımlarınca da doğrulandığı üzere Üretim Müdürü'nün birinci başvurucuyu makineye doğru ittirmesi üzerine araya girmek zorunda kaldığını, Üretim Müdürü'nün uzun boylu ve iri yapılı bir erkek olduğunu, kaldı ki Üretim Müdürü'nün kendisinin böyle bir iddiadan hiç bahsetmediğini ve şikâyette de bulunmadığını belirtmiştir. Dolayısıyla feshin asıl sebebinin dağıtılan ve okunan bildiri olduğunu, bu hususlar dikkate alınmadan Bölge İdare Mahkemesince kendisinin Üretim Müdürü'ne yumruk attığı sabit kabul edilerek sözleşmesinin haklı sebeple feshedilmesinin hukuka uygun bulunmasının ifade özgürlüğünü ve sendika hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

49. Başvurucular, sözleşmelerinin feshedilmesi ve derece mahkemelerinin işe iadelerine karar vermemeleri nedeniyle çalışma haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

50. Bakanlık tarafından birinci başvurucunun başvurusuna ilişkin olarak sunulan görüşte, öncelikle ileri sürülen şikâyetlerin kanun yolu şikâyeti kapsamında değerlendirildiği

belirtilmiştir. Başvurunun esasına ilişkin olarak ise somut olayda birinci başvurucunun ifade özgürlüğü ile işverenin yönetim yetkisi arasında adil bir denge sağlanıp sağlanmadığının değerlendirilmesinde Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin içtihadının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bakanlık, ikinci başvurucunun başvurusuna ilişkin sunulan görüşte de aynı hususları tekrar etmiştir.

51. Birinci başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda sunduğu iddiaları yinelemiştir.

B. Değerlendirme

52. Başvurucuların iş sözleşmeleri, işyerinde bildiri dağıtmaları ve mesai saatleri içinde söz konusu bildiriyi okumaları, ayrıca bu eylemler üzerine meydana gelen olaylardaki davranışları gerekçe gösterilerek işveren tarafından haklı nedenle derhâl feshedilmiş ve derece mahkemeleri de başvuru konusu olayda haklı nedenle fesih sebebi bulunduğunu kabul etmiştir. Başvurucular ifade özgürlükleri ile sendika haklarının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. O hâlde somut olayın çözümünde öncelikle başvuru konusu şikâyetlerin hangi haktan incelenmesi gerektiği belirlenmelidir.

53. Başvurucular 25/3/2016 tarihinde ergonomi egzersizleri sırasında bildiriyi okuma eylemini gerçekleştirmeden yalnızca bir gün önce 24/3/2016 tarihinde sendikaya üye olmuştur yani başvurucular, kadın işçilerin dolaplarına bildiri bıraktıkları tarihte sendika üyesi değildir. Başvuruculara bildiri okuma eylemini üyesi oldukları sendikanın herhangi bir kararı doğrultusunda ya da en azından bilgisi dâhilinde gerçekleştirdiklerine dair bir bilgi bulunmamaktadır. Başvuruculara sendikaya üye olduklarını işyerine haber verip vermedikleri de anlaşılamamıştır. Bunun yanında başvurucular her ne kadar sendikalaşma sürecini bir süredir devam ettirdiklerini, bunu gizli yürütmek zorunda kaldıklarını iddia etmişlerse de bu sürece ilişkin -sendikayla ne zaman iletişime geçtikleri, işverenden bu konuda bir talepte bulunup bulunmadıkları ya da bilgilendirme yapıp yapmadıkları veya daha önce bu yönde atılan adımların işveren tarafından olumsuz karşılanıp karşılanmadığı gibi- somut ve detaylı bir açıklama yapmamış, bilgi vermemiştir. Somut olayda, işverenin başvuruculara sendikaya üye olacaklarından veya olduklarından haberdar olduğu, sözleşmelerini esasen bu nedenle feshettiği yönünde yeterli delil bulunmamaktadır. Derece mahkemelerinin de işverenin başvuruculara iş akdini feshetmesinin asıl sebebinin sendikal örgütlenmelerini engellemek olduğu kanaatine ulaşmadıkları anlaşılmıştır. Bu hususlar dikkate alındığında başvuruculara sözleşmelerinin fesih sebebi olarak gösterilen davranışlarının ve dolayısıyla başvuru konusu incelemenin ifade özgürlüğü kapsamında yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

54. Öte yandan başvuruculara eylemlerinin niteliği ve içeriğine bakıldığında işyerindeki işçileri çalışma koşullarıyla ilgili olarak örgütleme ve harekete geçirme eylemlerin olduğu açıktır. Başvuru konusu olayların meydana geldiği tarihte 212 işçinin çalıştığı fabrikada başvurucular dışında herhangi bir sendika üyesi olan yalnızca iki işçi bulunmaktadır. Açıktır ki fabrikadaki sendikalaşma oranı oldukça düşüktür. Dahası gerek başvuruculara kadın işçilerin dolaplarına bıraktıkları bildiri altına yazdıkları "K.S.S. Komitesi" ibaresi gerek bildiri içeriğindeki sosyal ve ekonomik koşullara ilişkin çağrılar işyerinde bir sendikal örgütlenme başlatılması amacının olduğunu göstermektedir. Bu hususlar da dikkate alınarak başvuruculara şikâyetlerinin bir bütün olarak sendika hakkı ışığında, ifade özgürlüğü yönünden incelenmesinin uygun olacağı sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

55. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

56. İfade özgürlüğünün gerçek anlamda ve etkili olarak kullanılabilmesi için devletin müdahale etmeme yükümlülüğünün ötesinde pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Devletin pozitif yükümlülüğü sadece devlet ile birey arasındaki ilişkileri değil bireyler arasındaki ilişkileri de kapsar (İlter Nur, B. No: 2013/6829, 14/4/2016, § 24). Başvuru konusu olayda, bir özel hukuk tüzel kişisi olan K.K.S. Şirketine ait fabrikada çalışan işçilerin sözleşmeleri feshedilmiştir. Dolayısıyla başvuru konusu uyuşmazlık devletin doğrudan müdahalede bulunmadığı, bireyler arası bir uyuşmazlıktır. Bu nedenle başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (benzer yöndeki kararlar için bkz. Kemal Kılıç [GK], B. No: 2019/16400, 28/7/2022, § 53; Nuran Müzeyyen Korkut, B. No: 2019/19160, 1/3/2023, §§ 12-15).

a. İfade Özgürlüğü Yönünden Devletin Pozitif Yükümlülükleri

57. Anayasa Mahkemesinin daha önce pek çok kararında işaret ettiği gibi Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan ifade özgürlüğü demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden biridir, toplumun ilerlemesi ve her bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardandır (Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 69; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 34-36). Tam da bu önemi sebebiyle Anayasa, ifade özgürlüğü alanında devlete pozitif yükümlülükler yüklemiştir (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 32; Ergün Poyraz (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 48).İfade özgürlüğünün önemi gözönüne alındığında devletin bu özgürlüğe en yüksek güvenceyi sağlaması gerekmektedir. Nitekim söz konusu gerekliliğin bir ifadesi olarak Anayasa'nın 5. maddesinde demokrasiyi korumak ve kişinin temel hak ve hürriyetlerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak devletin temel amaç ve görevleri olarak sayılmıştır (Bizim Fm Radyo Yayıncılığı ve Reklamcılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/11028, 18/10/2017, § 56).

58. Pozitif yükümlülükler, özel hukuk kişilerinin birbirleri ile olan uyuşmazlıklarının çözümüne ilişkin yasal altyapının oluşturulmasını, söz konusu uyuşmazlıkların adil yargılama gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenmesini ve bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesini de gerektirir. Kamu gücünü kullanan aktörler dışında kalan kişiler arasındaki özel hukuk ilişkilerinde kamusal makamların yükümlülükleri bireylerin temel hak ve özgürlüklerine üçüncü kişilerin müdahalesinin önlenmesi için gerekli önlemlerin alınması ve mahkemelerce korunma sağlanmasıdır. Kamusal makamlarca gerekli yapısal önlemler alınmış olsa da uyuşmazlık konusu davayı yürüten mahkemelerce verilen kararlarda üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı bireylere korunma imkânı sağlanmadığı durumlarda bu yükümlülükler gereği gibi yerine getirilmemiş olacaktır. Bu, kamusal makam olan mahkemeler aracılığıyla bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunmasız bırakıldığı anlamına gelecektir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 47-49).

59. Bu doğrultuda özel hukuk iş ilişkisi kapsamında çalışan bireylerin Anayasa ile güvence altına alınan haklarına yönelik müdahale iddiası içeren uyuşmazlıklarının karara bağlandığı davalarda derece mahkemelerince söz konusu güvenceler gözardı edilmemeli, işveren ve

çalışanlar arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmeli, ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 50).

60. Derece mahkemeleri tarafından tarafların çıkarları dengelenirken iş sözleşmelerinde kısıtlayıcı ve zorlayıcı düzenlemelerin ne şekilde belirlendiği, çalışanların temel haklarına yönelik müdahalede bulunulmasına neden olan çıkarın üstün olup olmadığı,sözleşmenin feshinin çalışanların eylem ya da eylemsizlikleri karşısında makul ve orantılı bir işlem olup olmadığı somut olayın koşullarına göre ele alınmalıdır. Ayrıca yargılamalar sırasında gerçekleştirilen işlemlerin ve neticede verilen kararın gerekçesinin bizatihi ifade özgürlüğüne ilişkin bir müdahale oluşturmaması için derece mahkemelerince gereken özen gösterilmelidir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 51).

b. Somut Olaya İlişkin Değerlendirmeler

61. Başvuruculara gönderilen 29/3/2016 tarihli bildirimde başvuruculara sözleşmelerinin, 4857 sayılı Kanun'un 25. maddesinin (II) numaralı alt başlığının (b), (d), (e) ve (h) bentleri uyarınca feshedildiği belirtilmiştir. Derece mahkemeleri ise birinci başvurucu yönünden ilgili bildiride işveren ile diğer işçilere karşı şeref ve namusa dokunacak, onur kıracak isnatlarda bulunulmasını, ikinci başvurucu yönünden ise Üretim Müdürü'ne yumruk atmasını haklı fesih sebebi olarak kabul etmiştir. Yani derece mahkemelerince birinci başvurucunun yalnızca söz konusu maddenin (b) ve (d) bentlerinde, ikinci başvurucunun ise (d) bendinde öngörülen haklı sebeplerce sözleşmelerinin feshedildiğinin değerlendirildiği görülmüştür. Bu nedenle başvuru konusu inceleme de derece mahkemelerinin kabulleri doğrultusunda, yalnızca (b) ve (d) bentlerinde yer alan haklı sebepler kapsamında yapılacaktır.

62. Türk iş hukukunda, doktrin ve Yargıtay uygulamaları ile feshin son çare olması ilkesi benimsenmiştir. Buna göre işveren tarafından sözleşmenin feshine son çare olarak başvurulmalı, daha hafif tedbirlerle ya da yöntemlerle iş ilişkisinin sürdürülmesinin mümkün olmaması durumunda ancak fesih düşünülmelidir (bu doğrultuda bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 22/3/2007, E.2006/36997, K.2007/8174; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 24/2/2016, E.2015/26193, K.2016/3803; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 17/3/2016, E.2015/39141, K.2016/6555; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 12/6/2007, E.2007/8740, K.2007/18743; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 14/12/2009, E.2009/11733, K.2009/34774). Feshin son çare olması ilkesi, işin doğası gereği 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinde öngörülen geçerli sebeple fesih hâllerinde gündeme gelmekle birlikte haklı sebeple derhâl fesih kurumunun temelinde de mündemiçtir. Nitekim Yargıtaya göre iş sözleşmesinin işveren tarafından feshi için geçerli bir sebebin varlığı yanında feshin son çare olup olmadığının da değerlendirilmesi gerekirken işverence haklı sebeple fesih hâlinin ortaya konulması durumunda zaten iş ilişkisinin sürdürülmesi imkânının ortadan kalktığı kabul edildiği için geriye başvurulabilecek tek çare olarak sözleşmenin feshi kalmaktadır (sendika hakkı bağlamında feshin son çare olması ilkesine ilişkin açıklamalar için bkz. Muharrem Çimen [GK], B. No: 2016/5002, 23/3/2023, §§ 26, 50).

63. Temel hak ve özgürlüklerin koruma alanında kalan bazı söz, fiil ve davranışları nedeniyle iş sözleşmelerinin feshedilmesinin kişiler için oldukça ağır bir sonuç olduğu açıktır. Bu nedenle son çare olduğu gösterilmeden temel hak ve özgürlüklerini kullanan işçilerin iş sözleşmelerinin feshedilmesi söz konusu işçiler ve diğerleri üzerinde caydırıcı bir etkiye neden olacaktır. O hâlde bir iş sözleşmesinin feshinin temel hak ve özgürlüklerin ihlaline

neden olmaması için iş ilişkisinin devam ettirilmesini imkânsız kıldığı değerlendirilen ve doğrudan en ağır yaptırıma bağlanmış olan bu sebeplerin işverence ve daha sonra denetleme yapan derece mahkemelerince hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde ortaya konulmuş olması gerekir.

64. Başvuru konusu olayda istinaf mahkemesi; birinci başvurucunun işvereni "yalancı, arkadaşlarını satan ajan" olmakla itham ettiği, Formen ve Üretim Müdürü'nü ise kadın işçileri taciz etmekle suçladığı, ayrıca bazı işçiler için "yalaka" ifadesini kullandığı, bu ifadelerin şeref ve namusa dokunacak sözler ve asılsız isnatlar olduğu ve hem işveren hem işçiler yönünden hakaret oluşturduğu, bu durumun da işyerindeki çalışma huzurunu bozduğu ve işçiler arasında gerginliğe yol açtığı gerekçeleriyle sözleşmesinin haklı sebeple feshedilmesinin hukuka uygun olduğunu değerlendirmiştir. Öncelikle bölge mahkemesinin başvuru konusu bildiride yer alan "yalancı, arkadaşlarını satan ajan" sözleri ile işvereni kastettiği sonucuna nasıl ulaştığına ilişkin hiçbir makul gerekçe göstermediği belirtilmelidir. Başvuru konusu bildiride yer alan "arkadaşlarını satan ajanlar" ifadesiyle, somut bir hedef belirtilmeden anonim bir şekilde kendisi de işçi olmasına rağmen işveren yanında pozisyon alan ve kendi çıkarları uğruna diğer işçilerin aleyhine çalışan işçiler eleştirilmektedir. Açıktır ki bu nevi ifadeler, sendikalaşma hareketlerinin genel söylemleri içinde yer alan retorik ifadelerdir. Bildirideki ve olayların bütünü içindeki bağlamına bakıldığında söz konusu ifadelerden herhangi bir kimseyi hedef alan somut bir suçlama çıkarmak mümkün değildir. "Yalancı" ifadesinin ise bildiride geçmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla derece mahkemesinin birinci başvurucunun bu ifadelerle üstelik işverene hakaret ettiğine yönelik değerlendirmesinin makul bir gerekçeden yoksun ve oldukça özensiz olduğu anlaşılmaktadır.

65. İstinaf mahkemesi; birinci başvurucunun sözleşmesinin feshini haklı kılan sebeplerden birinin de dağıtılan bildiride Formen ve Üretim Müdürü'nün kadın işçileri taciz etmekle suçlanması olduğunu kabul etmiştir. Başvurucular dağıttıkları bildirilerle işyerindeki taciz olaylarını ifşa ve ihbar ettiklerini, bu nedenle meselenin AİHM'in whistle-blowing içtihadı çerçevesinde çözümlenmesi gerektiğini öne sürmüştür. Türkçe karşılığı doktrinde genelde "bilgi uçurma" şeklinde tercih edilen whistle-blowing kavramı, iş hukuku çerçevesinde, işçinin işyerinde tanık olduğu hukuka aykırılıkları ya da meşru görülemeyecek olayları işyeri içinde veya dışında yetkili makamlara ihbar etmesi ve alenileştirmesi olarak özetlenebilir. Bu kurumun gündeme gelmesi için ayırt edici unsurun ifşa edilen hukuka aykırılığa müdahale edilmesini sağlamak amacıyla yetkili makamların harekete geçmemelerinin mazur görülemeyeceği derecede bir alenileştirmenin varlığı olduğu söylenebilir (benzer yöndeki AİHM değerlendirmesi için bkz. § 40).

66. Somut olayda başvurucular, Formen ve Üretim Müdürü'nün kadın işçileri taciz etmesiyle ilgili ifadeleri içeren bildiriyi yalnızca kadın işçilerin dolaplarına bırakmıştır. Ayrıca bu ifade, işçilerin fabrikadaki çalışma koşulları ve ekonomik durumlarıyla ilgili oldukça uzun bir metnin çok küçük bir kısmıdır. Formen ve Üretim Müdürü'ne karşı somut bir suçlama içermekle beraber bu bildirinin dağıtılmasındaki amacın yetkilileri harekete geçirmek değil dayanışma bilinci doğrultusunda işçileri harekete geçirmek olduğu, hedef alınan kitle ve bildirinin genelinden açıkça anlaşılmaktadır. Bu nedenle somut olayda whistle-blowing kavramının tartışılmasına ihtiyaç olmadığı değerlendirilmiştir. İncelemeye, bildirideki ifadeler nedeniyle birinci başvurucunun diğer işçilere sataşmak suretiyle sözleşmesinin haklı olarak feshine sebebiyet verip vermediğinin istinaf mahkemesince ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulup konulamadığı yönünden devam edilmesi uygun olacaktır.

67. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, sadakat borcuna aykırılığın özel bir hâli olarak kabul edilen sataşmanın sözlü veya fiilî tecavüz anlamına gelen bir hareket olduğunu, sataşmanın varlığı için söylenen söz ya da yapılan davranışın suç teşkil etmesine gerek olmamakla birlikte söz ve fiilin değerlendirilmesinin ceza kanunları kapsamında değil İş Kanunu ve iş hukukunun kendine özgü kural ve prensipleri çerçevesinde daha geniş bir perspektifte ele alınması gerektiğini kabul etmiştir. Yargıtay, diğer işçilere sataşma niteliğindeki söz ve davranışlar neticesinde işverene haklı nedenle fesih imkânı tanıyan kanun koyucunun esasen işyerindeki çalışma düzeni ve iş disiplinini koruma amacı güttüğünün kuşkusuz olduğunu da eklemiştir (bkz. § 32).

68. İşyerinde beraber çalışan işçiler arasında bir gerilimin varlığı, hem işyeri disiplinini ve iş barışını hem de iş verimini olumsuz etkileyecektir. Bu nedenle işverenin işyeri disiplinini, düzenini ve barışını kendi kusuruyla, iyi niyet ilkesine aykırı olarak ve feshin son çare olması prensibi doğrultusunda telafi edilemeyecek biçimde, diğer işçilere sataşmak suretiyle ihlal eden işçinin sözleşmesini haklı sebeple derhâl feshedebilir. Nitekim işçinin çalışma düzenine ve disiplinine aykırı hareket etmemesi de geniş anlamda işçinin işverene sadakat borcu kapsamındadır. Elbette işçinin davranışları değerlendirilirken iş hukukunun kendine özgü ilkeleri dikkate alınmalı, bunun yanında karşılıklı iyi niyet ve ahde vefa gibi genel ilkeler de gözönünde bulundurulmalıdır.

69. Anayasa Mahkemesi Gülbiz Alkan (B. No: 2018/33476, 7/10/2021) kararında, işçinin ifade özgürlüğü ile işverenin şeref ve itibarının korunması hakkı arasında kurulması gereken adil dengeye ilişkin dikkate alınması gereken birtakım ölçütler belirlemiştir. Buna göre dile getirilen düşünce açıklamalarının nerede, kimlerle ve hangi şartlarda paylaşıldığı, kişinin amacı, iyi niyetli olup olmadığı, ifade özgürlüğünü sırf üçüncü kişilere zarar vermek amacıyla kullanıp kullanmadığı, yürütülen kamusal tartışmanın önemi, yapılan açıklama veya kullanılan sözlerin bu kamusal tartışmaya yaptığı katkının ağırlığı, ayrıca kullanılan ifadeler ve bunların hedef alınan kişinin yaşamına etkileri (Gülbiz Alkan, § 37) şeklindeki kriterler somut olay bağlamında da uygun düştüğü ölçüde gözönüne alınacaktır.

70. Başvuruculaların dağıttığı bildiride Formen ve Üretim Müdürü somut olay anlatılmaksızın kadın işçileri taciz etmekle itham edilmiş, bu ifade derece mahkemesi tarafından birinci başvurucunun diğer işçilere sataşması olarak değerlendirilmiştir. Öncelikle bu isnadın doğru olması hâlinde diğer işçilere sataşma olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığı belirtilmelidir. Öte yandan bu ifadelerin esas amacının kadın işçileri, suç teşkil etmese bile cinsiyetleri yüzünden özellikle amirleri tarafından uygunsuz davranışlara maruz kalmamak adına örgütlenmeye ikna etmek olduğu gözönüne alındığında kamuya yararlı olduğu açıktır. Kamuya yararlı bir tartışma sırasında ileri sürülen isnatlar nedeniyle kişilerin müeyyidelerle karşılaşmaları hâlinde derece mahkemelerinin iddia edilen olayların varlığına ilişkin makul bir araştırma yapması ve yeterli bir gerekçe ortaya koyması gerekir. Mahkemeler değerlendirmelerini yaparken özellikle amir pozisyonundaki personel tarafından kadınlara yapılan ayrımcı uygulamaların ve uygunsuz davranışların onların hayatları üzerinde ağır etkilere neden olma potansiyelini ve kadınların gerek işlerini kaybetme gerekse toplumsal hassasiyetler ve sosyokültürel unsurlar sebebiyle bireysel olarak haklarını arama konusunda karşılaştıkları zorlukları gözden kaçırmamalıdır.

71. İstinaf mahkemesi, bildiride Formen ve amir pozisyonundaki diğer işçilere yönelik isnatta bulunulmasını sataşma olarak kabul etmiştir. İstinaf mahkemesi isnadın gerçekliğine ve bildiride söz konusu iddialara yer verilmesinin haklı olup olmadığına ilişkin hiçbir değerlendirme yapmamıştır. Buna karşın başvuruya konu yargılama süreçlerinde

başvurucuların tanığı olarak dinlenen ve biri daha önce aynı işyerinde çalışmış, biri hâlen çalışmakta olan iki kadın işçinin başvurucuların cinsel tacize ilişkin iddialarını doğruladığı, istinaf mahkemesinin ise bu hususu dikkate almadığı görülmüştür. Bu doğrultuda söz konusu meselenin her iki yönden hassasiyeti de dikkate alındığında birinci başvurucunun davasını reddeden istinaf mahkemesinin bahsedilen gerekçesinin de ilgili ve yeterli olarak nitelendirilemeyeceği açıktır.

72. Son olarak derece mahkemesinin birinci başvurucu yönünden haklı fesih sebebi olarak gösterdiği "yalaka" ifadesini de değerlendirmek gerekir. Başvuru konusu bildiride söz konusu ifade şu bağlamda kullanılmıştır: "Bir çift söz de kendi sınıfını unutmuş yalakalık yapacam, yaranacam diye arkadaşlarını satan ajanlara, tarihin hiçbir yerinde ve döneminde yaranmaya çalışanlar ve yalakalık yapanlar hiçbir şey kazanmamışlardır. Bir süre kullanılırlar ve işleri bitince çöpe atılırlar. Üç kuruş fazla zamla, daha az çalışmayla namusunu, şerefini satma! Sınıfını bil! Sınıfına gel! Ya da gölge etme!" Bildirinin bu kısmında da herhangi bir somutlaştırma yapılmadan ve isnatta bulunulmadan retorik ifadelerle sendikal örgütlenmelerin önündeki olası engellere seslenildiği, böylece örgütlenme çağrısının daha etkili kılınmaya çalışıldığı görülmüştür. Bildirinin amacının beraber çalışılan işçilere hakaret etmek olmadığı, dağıtıldığı kitleden ve içeriğinden anlaşılmaktadır. İstinaf mahkemesinin gerekçesinde, bildirinin dağıtılmasından sonra işyeri disiplinin, düzeninin ve çalışma barışının olumsuz etkilendiğine dair bir değerlendirme bulunmamaktadır.

73. Bu bağlamda bildirinin sendikalaşma oranının oldukça düşük olduğu bir işyerinde sendikal örgütlenmeyi teşvik etmek gayesiyle yalnızca kadın işçilerin dolaplarına bırakıldığı, bildiride kullanılan ifadelerden bir kısmının ağır olduğu görülmekle birlikte herhangi bir somutlaştırma yapılmadığından hakaret etmek ve işyeri disiplinini bozmak amacının olmadığı hususları da gözönüne alındığında birinci başvurucunun sözleşmesinin haklı sebeple feshedilmesini yukarıda tartışılan gerekçelerle hukuka uygun bulan istinaf mahkemesinin çatışan çıkarlar arasında adil bir denge kurabildiğinden bahsedilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

74. İstinaf mahkemesi, ikinci başvurucunun sözleşmesinin ise 25/3/2016 tarihinde işyerinde meydana gelen olayda Üretim Müdürü'ne yumruk atması nedeniyle haklı sebeple feshinin hukuka uygun olduğunu değerlendirmiştir. İstinaf mahkemesi bu konuda, gerçekleştirilen ceza yargılamasında dinlenen tanıkların da olayı doğruladığını belirtmiştir. Bir işyerinde işçilerin kavga etmeleri durumunda, Yargıtayın kavgayı kimin başlattığından bağımsız olarak her iki işçi yönünden haklı fesih sebebinin doğacağını kabul ettiği görülmektedir (bkz. § 31).Yargıtay içtihadında işçinin davranışının sebebi, belli yönde hareket etmeye mecbur kalıp kalmadığı, işverenin bu konuda eşit işlem borcu bulunduğu, ayrıca fesih sebebi yapılan davranışın yeterince kanıtlanıp kanıtlanamadığı gibi hususların da değerlendirmeye alındığı anlaşılmaktadır (bkz. §§ 31-32).

75. Başvurucu, Üretim Müdürü'ne yumruk attığı iddiasını reddetmektedir. Başvurucu olay esnasında Üretim Müdürü'nün arkadaşı olan birinci başvurucuyu kolundan tutarak makineye doğru ittirmesi nedeniyle araya girmek zorunda kaldığını belirtmiştir. Birinci başvurucunun şikâyeti üzerine yapılan ceza yargılamasında da olay günü Üretim Müdürü'nün birinci başvurucuya hakaret ettiği sabit kabul edilerek mahkûmiyetine hükmedilmiş, Üretim Müdürü ise bu karara itiraz etmemiştir. Ayrıca başvuruculların işe iade yargılamaları süreçlerinde dinlenen Şirket tanıklarının dahi ikinci başvurucunun "Kadına şiddet var!" diyerek bağırdıktan sonra Üretim Müdürü'ne vurduğunu söyledikleri, bir

kısmının ise Üretim Müdürü'nün birinci başvurucunun kolundan tuttuğunu belirttikleri görülmüştür. İstinaf mahkemesi ise tanıkların bu şekildeki anlatımlarının olayın sübutuna ve başvurucunun sorumluluğuna etkisi konusunda değerlendirme yapmamıştır. İstinaf mahkemesi ikinci başvurucunun ergonomi egzersizleri sırasında idarecinin yaka mikrofonunu alarak başvuru konusu bildiri içeriğine benzer bir konuşma yapmasının (Yargıtayın benzer eylemlere ilişkin değerlendirmesi için bkz. § 33) daha sonra Üretim Müdürü'yle meydana gelen olaylara ve ikinci başvurucunun sorumluluğuna etkisi konusunda da hiçbir gerekçe sunmamıştır.

76. Dolayısıyla istinaf mahkemesinin 25/3/2016 tarihinde ikinci başvurucunun ergonomi egzersizleri sırasında yaptığı konuşmadan sonra Üretim Müdürü'ne yumruk attığınıve bu durumun ikinci başvurucu yönünden sözleşmesinin haklı sebeple feshine neden olacak tek taraflı bir sorumluluk doğurduğuna ilişkin bir durum olduğunu ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya koyduğunu söylemek mümkün değildir. Bu nedenle istinaf mahkemesinin olayların bütününü görmeden ve çatışan çıkarlar arasında adil bir dengeleme yapmadan bir sonuca vardığı değerlendirmiştir.

77. Açıklanan gerekçelerle somut olayda istinaf mahkemesinin başvuruculların ifade özgürlüğü ile işyerinin disiplini, düzeni ve çalışma barışının sağlanması amacı arasında adil bir denge kurulmasına yönelik ilgili ve yeterli bir gerekçe sunamadığı anlaşıldığından başvuruculların sendika hakkı ışığında ifade özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

78. Başvuruculların ifade özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar verildiği dikkate alınarak diğer ihlal iddialarının incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

79. Başvurucular ihlalin tespit edilmesi, yeniden yargılanma ve 25.000 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

80. Başvuruculların ifade özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

81. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

82. Başvuruculara ayrı ayrı net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının incelenmesine YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL

EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğü ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesine iletilmek üzere (E. 2018/443, K. 2018/819; E. 2017/1610, K. 2018/428) Karşıyaka 1. İş Mahkemesine (E.2016/184) ve Karşıyaka 3. İş Mahkemesine (E.2016/153) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara net 18.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç giderinin AYRI AYRI, 9.900 TL vekâlet ücretinin ise başvuruculara MÜŞTEREKENÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET KÖSE

B. No: 2018/25880 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25880

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KÖSE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/25880)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Mehmet KÖSE

Vekili : Av. Adil Giray ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yargı kararının icra edilmemesi nedeniyle kararın icrası hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Buharkent Kaymakamlığı Çiftçi Malları Koruma Başkanlığında 2006-2014 yılları arasında bekçi olarak çalışmaktayken iş akdinin feshedilmesi üzerine 6/11/2014 tarihinde Nazilli Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) -iş mahkemesi sıfatıyla- işçilik alacaklarının ödenmesi talebiyle dava açmıştır.

3. Mahkeme 23/1/2018 tarihli karar ile davanın kısmen kabulüne ve toplam 31.559,09 TL'nin faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesine kararvermiştir.

4. Tarafların kararı istinaf etmemesi üzerine karar 3/5/2018 tarihinde kesinleşmiştir.

5. Başvurucu vekili 27/3/2018 tarihinde Denizli 8. İcra Müdürlüğünün E.2018/2001 sayılı dosyasında 40.954,35 TL alacak için icra takibi başlatmıştır. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden icra dairesi dosyası incelendiğinde başvurucuya ödeme yapılmadığı tespit

edilmiştir.

6. Başvurucu 3/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

7. Anayasa Mahkemesince başvurucunun uygulanmadığını ileri sürdüğü kararın gereklerinin yerine getirilip getirilmediği ve başvurucuya bir ödeme yapılıp yapılmadığı hususlarında Denizli 8. İcra Müdürlüğünden bilgi istenmiştir.

8. Gönderilen yazı ve eklerinde icra takip dosyasının 27/3/2018 tarihinde açıldığı, ödeme yapıldığına ilişkin olarak dosyada herhangi bir bilgi bulunmadığı ve alacağın 50.261,10 TL olduğu belirtilmiştir.

9. Buharkent Çiftçi Malları Koruma Başkanlığından gelen cevapta başvurucuya herhangi bir ödeme yapılmadığı ifade edilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; lehine olan mahkeme kararında hükmedilen işçilik alacaklarının kendisine ödenmediği gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; koruma sandığının mevcudunun devlet malı hükmünde olduğu, koruma giderleri ve koruma sandığındaki paraya haciz konulamayacağı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi kararına yer verilerek başvurucunun şikâyetlerinin incelenirken, değinilen hususların da dikkate alınması gerektiği ileri sürülmüştür. Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvurucu, bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü hususları yineleyerek kendisine herhangi bir ödeme yapılmadığını belirtmiştir.

11. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkı yönünden incelenmiştir.

12. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi şikâyetiyle yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu etkili ve tüketilmesi gereken bir başvuru yolu olarak kabul edilmelidir. Bu durumda söz konusu başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesi bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacaktır(makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili başvurular yönünden benzer değerlendirme için bkz. Veysi Ado [GK], B. No: 2022/100837, 27/4/2023). Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

13. Açıklanan gerekçeyle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kararın icrası hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 2/5/2023 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EREN TURĞUT

B. No: 2018/36716 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/36716

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EREN TURĞUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/36716)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Eren TURĞUT

Vekili : Av. Mehmet TEKDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle zabıta memuru görevine başlatılmama işlemine karşı açılan iptal davasında davanın sonucuna etkili iddianın kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 8/7/1988 doğumlu olan başvurucu 2011 yılında Adnan Menderes Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Kimya Bölümünden mezun olduktan sonra Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) tarafından düzenlenen 2016 yılı Kamu Personeli Seçme Sınavı'na (KPSS) katılmıştır. Sınavda aldığı KPSSP3 puan türündeki 87,82 puana göre Arnavutköy Belediye Başkanlığı nezdinde zabıta memuru olarak yerleştirilmesi yapılmıştır.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurucunun göreve ataması gerçekleştirilmemiştir.

8. Başvurucu söz konusu işlemin iptali istemiyle 3/7/2017 tarihinde dava açmıştır.

9. Başvurucunun mağdur sıfatıyla bulunduğu iftira suçundan başlatılan soruşturma sonucunda 26/7/2017 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Kararda, başvurucuya herhangi bir kişi tarafından hukuka aykırı fiil isnat edilmediği belirtilmiştir. Bununla birlikte yapılan araştırmada ele geçirilen ve el konulan bilgisayar ve dijital depolama cihazlarında başvurucunun adının tespit edildiği ifade edilmiştir.

10. İstanbul 12. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 23/5/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, Bursa Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu tarafından yapılan soruşturmada N.U.ya ait ele geçirilen dijital materyallerin incelenmesinden başvurucunun Bursa, Bilecik, Kocaeli ve Yalova'da bulunan bütün ortakokul, lise ve üniversite öğrencilerinden sorumlu ve mahrem yapının alt yapılanmasını oluşturan eğitim danışmanı olarak faaliyet gösterdiğine dair kaydın bulunduğu ve alınan şüpheli ifadelerinde başvurucunun üniversite mezun mesulü olduğu yönünde ifadelerin bulunduğu ifade edilmiştir. N.U.ya ait bilgisayarda silindiği tespit edilen ancak geri getirilerek kurtarılan verilerde başvurucunun adı, eğitim bilgisi, cep telefonu gibi başvurucuya ait detaylı bilgilere yer verildiği belirtilmiştir. Söz konusu listede yer alan telefon numarasının sorgulamasından başvurucunun kimlik bilgilerine ulaşıldığı söylenmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Olayda, Mahkememizce muhtelif tarihlerde yapılan ara kararlar sonucunda getirtilen bilgi ve belgerin incelenmesinden; Bursa Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu'nun Soruşturma No:2015/52389 sayılı soruşturması kapsamında [N.U.] isimli kişinin Osmangazi ilçesindeki adresinde yapılan aramada çok sayıda dijital materyaller ve dökümünların ele geçirildiği, dijital materyaller içerisinde yaklaşık 10.500 kişiye ait bilgilerin yer aldığı, çok sayıda excel listesinin bulunduğu, FETÖ/PDY Silahlı Terör örgütü üyesi olan şahsın bölge illerindeki (Bursa, Bilecik, Kocaeli ve Yalova) bütün ortakokul, lise ve üniversite öğrencilerinden sorumlu ve mahrem yapının alt yapılanmasını oluşturan eğitim danışmanı olarak faaliyet gösterdiği ve alınan şüpheli ifadelerinde şahsın üniversite mezun mesulü olduğu yönünde ifadelerin olduğu, şahsın ikametinin bodrum katında yapılan arama sonucunda [N.U.]'a ait olan ve silindiği tespit edilen 5.217 kişilik excel listesinin geri getirilerek kurtarıldığı, bu excel listesinin 1530. satırında ... gibi bilgilere yer verildiği, excel listesindeki ... cep telefonu numarasının yapılan sorgulaması ile de davacının açık kimlik bilgilerine ulaşıldığı görülmektedir.

Bu durumda, davacının atanmamasına esas oluşturan istihbari bilginin doğruluğunun yapılan ara karar sonucunda Mahkememizce de teyit edildiği anlaşıldığından, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü ile irtibatı ve iltisakı olması sebebiyle güvenlik soruşturması olumsuz sonuçlanan davacının atamasının yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

11. Mahkeme kararında geçen N.U. hakkında terör örgütü lideri sıfatıyla terör örgütüne üye olmak suçundan dolayı 10/6/2016 tarihli iddianame düzenlenmiş olup yargılama hâlen devam etmektedir.

12. Başvurucu karara karşı 30/7/2018 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur.

13. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi 8/11/2018 tarihinde istinaf talebini kesin olarak reddetmiştir.

14. Nihai karar başvurucuya 16/11/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 12/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 657 sayılı Kanun’un 48. maddesi şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (…) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek (…) akıl hastalığı (…) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

16. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Başvurucu; kararda geçen N.U. isimli kişiyi tanımadığını, Bursa ile herhangi bir bağlantısının bulunmadığını, yanlış ve uydurma olan ve silindikten sonra kurtarılan verilerin gerçeği yansıtmadığını, eksik incelemeye ve şüpheye dayanarak atamasının gerçekleştirilmediğini, hakkında yürütülen soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini belirterek hukuk devleti ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Bakanlık görüşünde, Mahkemenin uyuşmazlığı çözüme kavuşturmak amacıyla ara kararlar yaptığı ve gerekli özeni göstererek uyuşmazlığı çözmeye çalıştığı, kurulan hüküm ile olgular arasında gerekli bağlantıyı gösterecek nedenlerin açıkça belirtildiği ve kararın dayandığı nedenlere ve hukuksal düzenlemelere de açıkça yer verildiği, uyuşmazlığı çözüme kavuşturmak için gerekli tüm gerekçelerin ortaya konulduğu ve bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça keyfî bir şekilde davranıldığına işaret eden bir husus bulunmadığı ifade edilmiştir.

20. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında, başvuru dilekçesinde belirttiği hususları yinelediğini vurgulayarak dayanak alınan verilerin yanlış ve uydurma olduğunu ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

21. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda başvurucunun temel iddiası, güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasına neden olan tespitlerin derece mahkemeleri tarafından değerlendirilmesine yöneliktir. Bu nedenle başvurucunun iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal

edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

24. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

25. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

26. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

27. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

28. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

29. Somut olayda zabıta memuru olarak yerleştirilen başvurucunun hakkında gerçekleştirilen güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak neticelenmesi nedeniyle ataması yapılmamıştır. İlk derece mahkemesi, başvurucu dışında başka biri hakkında yürütülen ceza

soruşturması kapsamında elde edilen dijital verilerde ve alınan ifadelerde başvurucunun Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasında (FETÖ/PDY) üniversite mezun mesulü olduğunun belirtilmesine ve bilgisayarda silindiği tespit edilen ancak geri getirilerek kurtarılan verilerde başvurucunun ismi, cep telefonu, eğitim bilgisi gibi detaylı bilgilerine yer verilmesine ve bu veride yer alan cep telefonu numarasının sorgulanması sonucunda başvurucuya ait olduğunun tespit edilmesi nedeniyle güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak kabul etmiştir.

30. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak" biçimindeki alt bendin tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği açıktır. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesi uyarınca zabıta memuru olarak atanmak isteyen kişilerin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde belirten şartları taşıması gerekmektedir. Bu sebeple zabıta memuru olarak atanmak isteyen başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağının öngörülebilir olduğundan kuşku duymayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması biçiminde yorumladığı anlaşılmaktadır.

31. Anılan kuralın Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması da bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yapıldığı dikkatten kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilerek bu müdahaleye dayanak oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Anayasa Mahkemesi, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşmıştır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 45).

32. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin yetkisindedir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (Sebiha Kaya, § 48).

33. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılacak sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfî ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir (Sebiha Kaya, § 49).

34. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk

normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkı, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç konumundadır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

35. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şekli anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda makul olması aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır.

36. Bu nedenle güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına bağlı olarak atanmamaya dair tesis edilen işleme karşı açılan bir davada, davacının hangi sebeple güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlandığının ve güvenlik soruşturması neticesinde elde edilen verinin kişinin yapacağı görevi neden olumsuz olarak etkilediğinin açıkça ortaya konulması önemlidir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin neler olduğunun kararında belirtmesi ve söz konusu bilgiyi, davacının yerleştirildiği kurumu ve alacağı görevi gözönünde bulundurarak değerlendirmesidir. Burada önemli olan husus güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasını doğuran tespitlerin davacının şahsından kaynaklanması ya da davacının şahsıyla güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olmasıdır. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir.

37. Başvurucunun güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak nitelendirilmesine yol açan tespitlerden biri yürütülen ceza soruşturması kapsamında elde edilen dijital veri ve alınan ifadelerde başvurucunun FETÖ/PDY'de üniversite mezun mesulü olduğuna dair tespitlerin yer almasıdır. Ancak Mahkeme söz konusu ifade ve verilerin neler olduğuna kararında yer vermemiş ve neden yer vermediğine ilişkin de herhangi bir somut gerekçe göstermemiştir. Başvurucu hakkında açılmış herhangi bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmadığı da gözönüne alındığında Mahkeme tarafından söz konusu tespitler ortaya konularak neden güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak kabul ettiğini kararında açıklaması gerekmektedir.

38. Güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasına ilişkin diğer bir tespit ise bilgisayarda silindiği tespit edilen ancak geri getirilerek kurtarılan verilerde başvurucunun ismi, cep telefonu, eğitim bilgisi gibi detaylı bilgilere yer verilmesi, ayrıca burada yer alan telefon numarasının sorgulanması neticesinde başvurucuya ait olduğunun tespit edilmesidir. Başvurucu söz konusu telefon numarasının kendisine ait olmadığını ısrarla ileri sürmesine karşın derece mahkemeleri kararlarında telefon numarasının başvurucuya ait olduğunun nasıl belirlendiği gösterilmemiş, sadece yapılan sorgu neticesinde telefon numarasının

başvurucuya ait olduğunun tespit edildiği bilgisine yer vermiştir. Gerçekten mahkemelerin bu sonuca nasıl ulaştığı belirsizdir. Söz konusu hususun açıkça ortaya konması gerekir.

39. Kural olarak derece mahkemesi kararında esasa ilişkin hususlarda yeterli gerekçe bulunması halinde istinaf merciince bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılması makul görülebilir. İlk derece mahkemesi kararında gerekçe bulunmadığı hâllerde ise başvurucular tarafından ileri sürülen esaslı itirazların istinaf mercii tarafından gerekçeli bir şekilde karşılanması gerekir. Somut olayda başvurucunun temel iddiaları ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamış ve gerekçe oluşturulmamış, başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddialar Bölge İdare Mahkemesince karşılanmamıştır.

40. Sonuç olarak istihbari bilgilerin idari işlemi neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun derce mahkemelerinin gerekçelerinde yer almadığı görülmektedir. Derece mahkemeleri başvurucu hakkında elde edilen bilginin tesis edilen işleme ulaşmadaki hukuki etkisi ve benzeri boyutları ile işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturmasının sonucuna ilişkin başvurucunun iddiaları yeterli bir şekilde açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde, başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

41. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

42. Başvurucu görevine başlatılmamasına bağlı olarak çalışma hakkının, kamu hizmetine girme hakkının, eşitlik ilkesinin ve kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşse de Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden diğer ihlal iddiaları hakkında inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. Başvurucu ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tazminat talebi bulunmamaktadır.

44. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

45. İşbu ihlal kararının başvurucu tarafından açılan davanın esasıyla ilgili herhangi bir değerlendirme içermediği vurgulanmalıdır. Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiği ihlal gerekçelerini gözeterek ve söz konusu işlemle ilgili olarak yeniden bir değerlendirme yaparak gereken kararı vermek Mahkemenin takdirindedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 12. İdare Mahkemesine (E. 2017/1107) GÖNDERİLMESİNE,

D. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ELİF TEKİNOK YURDAKUL

B. No: 2018/36847 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/36847

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ELİF TEKİNOK YURDAKUL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/36847)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Elif TEKİNOK YURDAKUL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, işletmekte olduğu pansiyona içinde bulunan şahsi eşyasıyla birlikte el konulması nedeniyle de mülkiyet ve çalışma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurucu, nihai hükmü 9/11/2018 tarihinde öğrendikten sonra 10/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

3. Başvurular, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu; Edirne İdare Mahkemesinde (Mahkeme) açtığı davada Kırklareli ilinde bulunan ve 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca Millî Eğitim Bakanlığının 28/12/2017 tarihli ve 22549177 sayılı onayları eki listede yer alarak içindeki eşyalarla birlikte Hazineye devredilen özel pansiyonun sahibi olduğunu, el koyma ve tescil işlemine gerekçe olarak gösterilen Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile aidiyeti, iltisak veya irtibatının neye göre belirlendiğinin açık olmadığını, hiçbir terör örgütüyle herhangi bir bağının olmadığını ileri sürerek Hazine adına yapılan tescilin iptali ile el konulan tüm demirbaş malzemelerin kendisine teslimine karar verilmesini talep etmiştir.

7. Mahkeme 31/10/2018 tarihlinde; "...dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ve dosyanın kararın taraflara tebliğinden ve tebliğ alındıları döndükten sonra Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu'na gönderilmesine, 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 1'inci maddesinin 690 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 56'ncı maddesi ile değişik üçüncü fıkrası hükmü gereği kanun yolu kapalı olmak üzere kesin olarak..." karar vermiştir (E.2018/1442, K.2018/1223).

8. Başvurucu 10/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Bireysel başvuru sonrasında, Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonu tarafından (OHAL Komisyonu) 3/3/2021 tarihli yazı ile dosya Mahkemeye iade edilmiştir. Yazıda, dava konusunun OHAL Komisyonunun görev alanı dışında kaldığı ifade edilmiştir.

10. İade edilen dosya, Mahkeme tarafından 11/3/20221 tarihinde 2021/424 sayılı Esasa kaydedilmiştir. Mahkeme davayı bu kez inceleyerek istinaf yolu açık olmak üzere esastan 31/12/2021 tarihinde reddetmiştir. Dava, başvurucunun istinaf etmesi üzerine 1/3/2022 tarihinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi Başkanlığına gönderilmiş olup istinaf başvurusu derdesttir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

V. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu; idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, işletmekte olduğu pansiyona içinde bulunan şahsi eşyasıyla birlikte el konulması nedeniyle de mülkiyet ve çalışma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

13. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kabul edilebilirlik şartları ve incelemesinin usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir."

14. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 80. maddesi şöyledir:

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

…

ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü,

başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi.

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

15. Başvuruya konu olayda, bireysel başvuruda bulunulduktan sonra OHAL Komisyonu tarafından dosyanın Mahkemeye iadesine karar verilmiş olup Mahkemece dosya yeni esasa kaydedilmiş ve dava incelenerek esastan reddedilmiştir. Başvurucunun istinaf talebi üzerine dosya istinaf aşamasında derdesttir.

16. Başvurucunun temel şikâyeti, Mahkeme tarafından davanın esastan incelemesinin yapılmamış olmasıdır. Bireysel başvuru incelemesi devam ederken ise OHAL Komisyonunca dosyaların iadesi üzerine dava yeniden esasa kaydedildikten sonra Mahkemece sonuçlandırılmış olup başvurucu tarafından istinaf edildiği gözönüne alındığında başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini gerekli kılan bir nedenin bulunmadığı anlaşılmıştır (benzer karar için bkz. Şemsettin Ekinci ve diğerleri, B. No: 2018/8795, 13/9/2022).

17. Öte yandan İçtüzük'ün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen başvurunun incelenmesinin devamında Anayasa'nın uygulanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı herhangi bir durumun da söz konusu olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir nedenin kalmadığı anlaşıldığından İçtüzük'ün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendi gereğince başvurunun düşmesine karar verilmesi gerekir.

19. Mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç ile başvurucunun davasınınbireysel başvuru yapıldıktan sonra OHAL Komisyonu tarafından gönderilen yazı üzerine yargılama makamlarında derdest olduğu gözetilerek bu aşamada mülkiyet ve çalışma hakları yönünden bir inceleme yapılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET BAYRAKCI (4)

B. No: 2019/466 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/466

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET BAYRAKCI BAŞVURUSU (4)

(Başvuru Numarası: 2019/466)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Mehmet BAYRAKCI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, psikolojik taciz nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine ilişkin davanın esasa girilmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, İstanbul Defterdarlığında memur olarak görev yapmakta iken 2002 yılında trafik kazası geçirmiş ve sol bacağını diz üstü seviyesinden kaybetmiş ve sağ bacak diz eklemindeki kırık sebebiyle %60 oranında engelli durumuna düşmüştür. Başvurucu, kaza sonrası hareket kabiliyetinin kısıtlanması, kendi başına hayatını idame edebilmesindeki zorluklar nedeniyle ailesinin yaşadığı Ankara'ya atanma talebinde bulunmuş ve 2003 yılında Ankara Defterdarlığı Çankaya Vergi Dairesi Müdürlüğüne naklen atanmıştır. Başvurucunun fiziksel engeli ve ailesinin ikamet adresi dikkate alınarak Yenimahalle Vergi Dairesi Müdürlüğüne ataması yapılmış ve 30/9/2003 tarihinde göreve başlamıştır.

3. Başvurucu görev yaptığı sırada, engeline uygun tuvalet talebinde bulunmasına karşın idarenin bu istemini yerine getirmemesi, tuvalet ihtiyacı için eve gittiği sırada görevi başında olmaması sebebiyle hakkında tutanak tutulması nedeniyle evine 20 km mesafede

Ulusite Vergi Dairesine ataması yapılmıştır.

4. Başvurucu, tayin talebinde bulunmuş ve 25/5/2009 tarihinde talep ettiği Antalya Vergi Dairesine atanmıştır.

5. Başvurucu 16/9/2011 tarihinde Ankara 11. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı (İdare) aleyhine görev yaptığı 2004-2009 yılları arasında psikolojik tacize maruz kaldığı gerekçesiyle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle tam yargı davası açmıştır.

6. Mahkeme 28/9/2011 tarihinde davanın süre aşımı nedeniyle esasa girmeden reddine karar vermiştir. Kararda, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinde dava açma süresinin özel kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hâllerde idare mahkemelerinde altmış gün olduğu, başvurucunun uğradığı manevi zararının atamasının Antalya Vergi Dairesine yapılması ile son bulduğu, 25/5/2009 tarihinden itibaren altmış günlük dava açma süresi içinde açılması gerekirken bu süre geçirildikten çok sonra açıldığından davanın süre aşımı sebebiyle esasını inceleme olanağı bulunmadığını ifade etmiştir.

7. Kararın başvurucu tarafından temyiz edilmesi üzerine Danıştay Onikinci Daire (Daire) 2/4/2018 tarihinde onama kararı vermiştir. Başvurucu karar düzeltme talebinde bulunmuş ve talep 23/10/2018 tarihinde reddedilmiştir.

8. Başvurucu, nihai hükmü 5/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 28/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

10. Başvurucu, yargılamanın çok uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde söz konusu hakkın ihlal edilip edilmediği konusunda Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiğini ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevap vermemiştir.

11. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a 25/7/2018 tarihinde eklenen geçici ikinci maddeye göre yargılamaların uzun sürmesi ve yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi şikâyetiyle Anayasa Mahkemesine yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından incelenmesi öngörülmüştür.

12. Bu defa 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 40. maddesi ile 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan tarih 9/3/2023 olarak değiştirilmiş ve 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından inceleneceği

düzenlenmiştir.

13. Anayasa Mahkemesi Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018) kararında; ilk bakışta ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir.

14. Mevcut başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

16. Başvurucu, psikolojik tacize maruz kaldığı gerekçesiyle açtığı davanın esasa girilmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde, başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevap vermemiştir.

17. Başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme hakkının bir unsuru olan mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

18. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34). Mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

19. Adil yargılanma hakkının en temel unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelir. Dava açmak isteyen kişinin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verecek seviyeye ulaşmadığı müddetçe dava açma koşullarına sınırlamalar getirilebilir (Aktif Elektrik Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2012/855, 26/6/2014, § 36).

20. Dava açmayı imkânsız kılacak ölçüde kısa olmadıkça dava açma ya da kanun yollarına başvuru için belli sürelerin öngörülmesi, hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve tek başına bu durum mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz (Remzi Durmaz, B. No: 2013/1718, 2/10/2013, § 27). Bu nedenle mahkemelerin usul kurallarını uygularken yargılamanın hakkaniyetine zarar getirecek ölçüde katı şekilcilikten kaçınmaları gerektiği gibi kanunla öngörülmüş usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak ölçüde aşırı esneklikten de kaçınmaları gerekir (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 65).

21. Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabilen bir

haktır. Bununla birlikte sınırlandırmanın kanuna dayanması, meşru amacının bulunması ve ölçülü olması gerekir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38).

22. Somut olayda başvurucunun psikolojik tacize maruz kaldığı gerekçesiyle açtığı manevi tazminat davasının, süresinde açılmadığı gerekçesiyle derece mahkemelerince reddedilerek işin esasının incelenmemesinin mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır. Bu müdahale 2577 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanmakta olup müdahalenin kanuni dayanağı mevcuttur. Bunun yanı sıra dava hakkının belli usul kurallarına bağlanmasının iyi adalet yönetiminin sağlanarak kamu yararının gerçekleştirilmesi şeklinde meşru bir amaca yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

23. Bu kapsamda mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçülü olup olmadığı da incelenmelidir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38). Dava hakkının bağlandığı usul kurallarına uyulmaması nedeniyle uyuşmazlıkların esası hakkında karar verilmemesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin usul ekonomisi ile iyi adalet yönetimi ilkesinin sağlanarak kamu yararı amacının gerçekleştirilmesi bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez. Somut olaydaki müdahalenin ölçülülüğünün değerlendirilmesi bakımından asıl önem taşıyan ölçüt ise orantılılıktır. Bu itibarla uygulanan tedbirle başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklenip yüklenmediğinin tespiti gerekmektedir (Mecd Al Casım, B. No:2019/2923, 16/3/2023, § 32).

24. Somut olayda başvurucunun 2009 yılına kadar görev yaptığı Ankara Vergi Dairesinde maruz kaldığı psikolojik taciz iddiaları için 2011 yılında dava açtığı görülmektedir. 2577 sayılı Kanunu'nun 7. maddesinde dava açma süresinin özel kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hâllerde idare mahkemelerinde altmış gün olduğu düzenlenmiştir. Aynı Kanun'un 12. maddesinde ilgililerin haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu hususta kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilecekleri,13. maddesinde ise -dava tarihindeki haliyle- idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların, idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka biçimde öğrendikleri günden itibaren bir yıl ve herhâlde eylem gününden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gerektiği, bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi hâlinde, bu konudaki işlemin bildiriminden sonra veya istek hakkında altmış gün içinde bir yanıt verilmediği takdirde bu sürenin bittiği günden itibaren dava açma süresi içinde dava açabileceği hüküm altına alınmıştır. Kanun'da düzenlenen söz konusu sürelerin mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verdiği veya başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklediği söylenemeyeceği gibi başvurucunun kendisine uygulandığını ile sürdüğü psikolojik taciz eylemlerinin üzerinden yaklaşık iki yıl geçtikten ve yukarıda değinilen Kanun hükümlerinde öngörülen süreler geçirildikten sonra idareye herhangi bir başvuruda bulunmaksızın açtığı davanın süre aşımı nedeniyle reddedilmesinin de başvurucuya orantısız ve aşırı bir külfet yüklediğinden söz edilemez. Zira somut olayda başvurucunun usule yönelik dava şartları bakımından üzerine düşen özen yükümlülüğünü yerine getirdiği tereddütsüz bir biçimde söylenilememektedir.

25. Bununla birlikte derece mahkemesi kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durum da bulunmamaktadır.

26. Yukarıdaki tespitler ışığında somut olay değerlendirildiğinde tazminat istemine yönelik davanın süre aşımı nedeniyle reddedilmesinde katı ve şekilci bir değerlendirme ve yorumun varlığından söz edilemeyeceği açıktır. Bu nedenle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçülü olduğu ve bir ihlalin söz konusu olmadığı sunucuna varılmıştır.

27. Açıklanan gerekçelerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER SATIK

B. No: 2019/7981 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/7981

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER SATIK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/7981)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ömer SATIK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yargılama devam ederken kamu görevinden ihraç edilme sebebiyle komiserlikten başkomiserliğe terfi sözlü sınavından başarısız sayılma işleminin iptali için açılan davanın konusunun kalmadığından bahisle uyuşmazlığın esasına yönelik talebin karara bağlanmasının engellenmesi nedeniyle karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 6/2/2019 tarihinde öğrendikten sonra 4/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

3. Anayasa Mahkemesinin Bayram Ali Devecioğlu (B. No: 2017/39387, 15/9/2020) kararında Danıştay içtihadına da atıfla, kamu görevlileri hakkında tesis edilen işlemler hakkında açılan davaların yargılama sırasında kamu görevlisi statülerinin herhangi bir nedenle sona ermesi durumunda dahi idari işlemle olan menfaat bağının ortadan kalkmayacağı belirtilmiş,

böylece alınacak yeni bir idari kararla davacının iptalini istediği işlemle ilişkisini kesmek suretiyle dava konusu işlemin yargı denetimi dışına çıkarılmasının engellenmiş olacağı ifade edilmiştir. Kararda kamu görevinden çıkarılan başvurucunun OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurabileceği (OHAL Komisyonu), OHAL Komisyonunun kararlarına karşı yargı yolunun açık olduğu, bu durumda başvurucunun yeniden kamu görevlisi statüsünü kazanabileceği ihtimalinde dava konusu işlemin başvurucu üzerinde bir etkisinin bulunacağı vurgulanmıştır. Kararda belirtilen nedenlerle davanın esasının incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Sonuç olarak derece mahkemesinin davanın esasının incelenebilmesine ilişkin değerlendirmesi konusunda 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda düzenlenen usul kurallarının uygulanmasıyla ilgili bu şekilci yorumunun başvurucunun hukuksal durumunu etkileyen idari işlemden doğan uyuşmazlık hakkında karar verilmemesi sebebiyle başvurucuya ağır bir külfet yüklediği, bu sebeple başvurucunun karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (benzer kararlar için bkz. Şenol Arslan, B. No: 2017/40261, 15/9/2020; Kürşat Oğuz Yaykaşlı, B. No: 2017/34297, 4/11/2020; Süleyman Filiz, B. No: 2018/26987, 16/12/2020). Somut olayda da söz konusu kararda ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucu, kanun önünde eşitlik ilkesi ile özel hayata saygı ve mülkiyet haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de karar hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle anılan ilke ve hakların ihlali iddiasının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 500.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesine (E.2016/613, K.2018/37)

GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞE YARALİ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/12455 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12455

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE YARALİ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12455)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucular : 1. Ayşe YARALİ

2. Güler YARALİ

3. Hakan YARALİ

4. Hamdi YARALİ

5. Meltem YARALİ

6. Murat GÜR

7. Raif YARALİ

Başvurucular Vekili : Av. Mehmet Serhat YELTEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; çadırda çıkan yangında meydana gelen ölüm olayı üzerine açılan tam yargı davasının reddedilmesi nedeniyle yaşam hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruculların yakını (3 yaşında) başvurucular ile birlikte Van'ın Merkez ilçesine bağlı köyde kaldıkları çadırda 2/12/2011 tarihinde çıkan yangında hayatını kaybetmiştir.

Başvurucular Van'da meydana gelen depremlerden (23/10/2011 ve 9/11/2011) sonra eve girmekten korktukları için gündüzleri evde kalıp gece çadırda yattıklarını, çadırı ve çadırın içindeki sobayı kendilerinin kurduğunu beyan etmiştir.

3. Başvurucular 9/4/2012 tarihinde Van Valiliğinden maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Talebin zımnen reddi üzerine başvurucular 3/8/2012 tarihinde tam yargı davası açmıştır. Tam yargı davası; başvuruculların yangının çıktığı çadırı deprem sonrasında idareden bağımsız olarak ve idarenin haberi olmadan kurduğu, ısınmak amacıyla kullandıkları sobanın aşırı ısınması sonucu çadırda yangın çıktığı, itfaiyenin on dakikada olay yerine ulaştığı, barınma ihtiyacının idarece giderilmesine yönelik olarak başvuruculların bir başvurusunun söz konusu olmadığı, idareye kusur atfedilemeyeceği gibi kusursuz sorumluluk şartlarının da oluşmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Temyiz ve karar düzeltme aşamalarından sonra anılan karar 5/2/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

4. Başvurucular, nihai hükmü 11/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 9/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

6. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruculların adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

7. Başvurucular, tam yargı davasının reddedilmesi nedeniyle yaşam haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünü bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

8. Devlet yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların gerek diğer bireylerin gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü altındadır (Coşkun Gül ve diğerleri, B. No: 2019/11609, 22/2/2022, § 34). Pozitif yükümlülükler kapsamında devletin sahip olduğu koruma yükümlülüğü, hem hukuki hem de fiilî tedbirler alınmasını gerektirmektedir. Bu tedbirler korumasız kişilerin etkili bir şekilde korunmalarını sağlamalı, yetkililerin bilgi sahibi oldukları veya olmaları gerektiği durumlarda makul adımlar atmalarını içermelidir (R.K., B. No: 2013/6950, 20/4/2016, § 75).

9. Somut olayda başvurucular yakını, ikamet ettikleri köyde kendi evlerinin yakınına kurdukları çadırdaki sobanın alev alması nedeniyle çıkan yangında hayatını kaybetmiştir. Başvuruculların evlerinin hasarlı olduğuna ilişkin bir bilgi dosya kapsamında yer almamaktadır. Başvurucular eve girmekten korktukları için geceleri çadırda yattıklarını beyan etmiştir. Söz konusu çadırın idare tarafından kurulmadığı konusunda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Başvurucular kurdukları çadırı idareye bildirdiklerine ilişkin bir iddia da ileri sürmemiştir. Olayın meydana geldiği yer ve koşullar gözönünde bulundurulduğunda idarenin olası bir riskten haberdar olması gerektiği sonucuna ulaşılamamaktadır. Meydana gelen ölüm olayı ile idarenin eylem ya da eylemsizliği arasında bir illiyet bağı ortaya konulamadığından tazminat talebinin reddi nedeniyle başvuruculların yaşam hakkının ihlal edilmediğinin açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

10. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması

nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

11. Başvurucular, tam yargı davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

12. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'da 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan ve 5/4/2023 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Geçici 2. maddeye göre 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla yapılan başvurular için Tazminat Komisyonuna başvuru yapılmasının yolu açılmıştır. Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır (Benzer yönde bkz. Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018).

13. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetlerine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucuların yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HASBİ DEMİRCİ

B. No: 2019/15651 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/15651

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASBİ DEMİRCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/15651)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Hasbi DEMİRCİ

Vekili : Av. Afşın SOYSAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; başvurucunun (sanığın) kabulü yönündeki beyanından dönmesine rağmen hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, uzun süren yargılama nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Samsun Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun özel belgede sahtecilik suçundan cezalandırılması talebiyle 29/11/2013 tarihli iddianame düzenlemiştir.

3. Samsun 6. Asliye Ceza Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde görülen davada duruşmanın 2/10/2014 tarihli ikinci oturumunda başvurucu hazır bulunarak savunma yapmıştır. Başvurucu anılan oturumda suçlamaları kabul etmediğini beyan ederek yazılı savunma dilekçesi sunmuştur.

4. Mahkeme aynı oturumda başvurucuya 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kurumunu açıklayarak yargılama sonunda mahkûmiyet kararı vermesi hâlinde hakkında

HAGB uygulanmasını kabul edip etmediğini sormuştur. Başvurucu HAGB hükümlerinden faydalanmak istediğini beyan etmiştir.

5. Başvurucu; Mahkemeye gönderdiği 10/12/2015 tarihli dilekçesinde HAGB uygulanmasını kabul ettiğine dair beyanlarını geri aldığını, bu kurumun uygulanmasını kabul etmediğini bildirerek gerekli işlemlerin yapılması talebinde bulunmuştur.

6. Mahkeme 10/1/2019 tarihli on dokuzuncu ve son celsede başvurucuya isnat edilen özel belgede sahtecilik suçundan başvurucunun 1 yıl 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına ve HAGB'ye karar vermiştir. Karar gerekçesinde başvurucunun HAGB uygulanmasını kabul edip etmediğine dair herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır.

7. 27/2/2019 tarihli itiraz dilekçesinde başvurucu -diğerlerinin yanı sıra- 10/12/2015 tarihli dilekçesi ile HAGB uygulamasına ilk oturumda verdiği muvafakati geri aldığını bildirmesine rağmen HAGB kararı verildiğini ileri sürmüştür.

8. Başvurucunun itirazı, Samsun 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 29/3/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Ret gerekçesinde başvurucunun itiraz ettiği hususlarla ilgili olarak bir değerlendirme yapılmamıştır.

9. Başvurucu, nihai hükmü 9/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 6/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

11. Başvurucu; ilk oturumda kabul ettiği HAGB hükümlerinden faydalanma talebinden vazgeçtiğini Mahkemeye yazılı olarak bildirmesine rağmen HAGB kararı verilerek hak arama özgürlüğünün engellendiğini, bu şekilde adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Başvurunun bu kısmı, adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmiştir.

13. Anayasa Mahkemesi Ufuk Bekdemir (B. No: 2016/14113, 31/3/2022) kararında HAGB kararı verilerek başvurucunun hakkındaki mahkûmiyet hükmüne karşı istinaf kanun yoluna başvurmasının engellenmesinin mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir (Ufuk Bekdemir, § 21).

14. Söz konusu karara göre HAGB, öncelikle bir mahkûmiyet hükmünün kurulmasını gerektirmektedir ancak 5271 sayılı Kanun'a göre sanığın kabul etmemesi hâlinde -diğer koşullar gerçekleşmiş olsa bile- sanık hakkında dava konusu suçla ilgili olarak verilen mahkûmiyet HAGB'ye karar verilemez. Bu durumda ilk derece mahkemesince mahkûmiyet hükümlerinin istinaf kanun yolu açık olarak verilmesi gerekir (Ufuk Bekdemir, § 27).

15. Ufuk Bekdemir kararında derece mahkemesinin başvurucu kabul etmediği hâlde hakkında HAGB'ye karar verilmesi şeklindeki uygulamasının kanuni dayanağının bulunmadığı ve başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen kanunilik ölçütünü karşılamadığı kabul edilmiştir. Anayasa Mahkemesi anılan kararda müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden

Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen diğer unsurlar olan meşru amaç ve ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görmemiş ve başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Ufuk Bekdemir, §§ 28-30).

16. Başvuranın yargılamanın hiçbir aşamasında HAGB hükümlerinin uygulanmasını kabul etmediği Ufuk Bekdemir başvurusundan farklı olarak somut olayda başvurucu, duruşmanın ilk oturumunda HAGB hükümlerinin uygulanmasına rıza göstermiş ancak daha sonra Mahkemeye yazılı olarak bildirmek suretiyle bu yöndeki rızasını geri almıştır.

17. Anayasa Mahkemesi Atilla Yazar ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/1635, 5/7/2022) kararında ceza yargılamasında henüz duruşmanın başında sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabule ilişkin irade beyanının alınması usulünün doğurduğu sakıncaları ayrıntılı olarak ortaya koymuştur (Atilla Yazar ve diğerleri, §§ 159-164). Anılan karara göre henüz verilmemiş ve açıklanmamış bir hükmün açıklanmasının ertelenmesini isteyip istemediği sorulan sanık hiçbir şüphenin aydınlatılmadığı bir aşamada kendi yargılama sonucunu tahmin edip henüz aydınlatılmamış bir iradeyle beyanda bulunmak zorunda bırakılmıştır (Atilla Yazar ve diğerleri, § 162).

18. Somut olayda da başvurucunun yargılamanın henüz başında HAGB hükümlerinin uygulanmasını kabul etmesine karşın yargılamanın devamında aklanma hakkını kullanmasını kısıtlayacağı gerekçesiyle bu kabulünden vazgeçmesi karşısında Ufuk Bekdemir kararında yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

19. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Başvurunun bu kısmı, adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkı yönünden incelenmiştir

22. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a 25/7/2018 tarihinde eklenen geçici 2. maddeye göre yargılamaların uzun sürmesi ve yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi şikâyetiyle Anayasa Mahkemesine yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından incelenmesi öngörülmüştür.

23. Bu defa 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan tarih 9/3/2023 olarak değiştirilmiş ve 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından inceleneceği düzenlenmiştir.

24. Anayasa Mahkemesi Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018) kararında, ilk bakışta ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir.

25. Mevcut başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

26. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

27. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

28. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019,§§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

29. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Samsun 6. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2013/591, K.2019/4) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET EMİN İMRET

B. No: 2019/16013 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16013

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET EMİN İMRET BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16013)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Mehmet Emin İMRET

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, avukat görüşlerinde bir görevlinin hazır bulundurulmasına, hükümlünün avukata verdiği veya avukatın hükümlüye verdiği belgenin incelenmesine ve görüşmenin kaydedilmesine yönelik karar nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/4/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet

idaresinden ayırmaya çalışma suçundan hükümlü olarak Eskişehir H Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır.

6. Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık), başvurucunun da aralarında bulunduğu on dört mahkûmun avukatlarıyla olan görüşmelerinin teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilmesi, bu kişilerin avukatlarına veya avukatlarının bu kişilere verdiği belge veya belge örneklerine, dosyalara ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabilmesi veya görüşmelerin gün ve saatlerinin sınırlandırılabilmesi hususunda karar alınması amacıyla infaz hâkimliğinden talepte bulunulmuştur.

7. Başsavcılığın anılan talep yazısında Ceza İnfaz Kurumu ile birlikte ülke genelindeki ceza infaz kurumlarında PKK/KCK terör örgütü (Terör Örgütü) mensupları tarafından Abdullah Öcalan'ın ceza infaz kurumu şartlarının iyileştirilmesi gerekçesiyle yürütülen açlık grevlerinden, açlık grevleri sonucunda hükümlülerin sağlık durumlarının bozulmasından ve bu suretle ceza infaz kurumlarının güvenliğinin de tehlikeye düştüğünden bahsedilmiştir. Bunun yanında Terör Örgütünün bazı örgüt mensuplarına intihar talimatları gönderdiği, son dönemde Tekirdağ, Mardin, Oltu ve Gebze ceza infaz kurumlarında intiharların yaşandığı ifade edilmiştir. Ayrıca bu eylemler vasıtasıyla terör örgütünün propagandasının yapıldığı, ceza infaz kurumunun ve devletin ulusal ve uluslararası kamuoyunda zor durumda bırakıldığı belirtilmiştir.

8. Eskişehir 1. İnfaz Hâkimliği (İnfaz Hâkimliği) 29/3/2019 tarihli kararıyla Başsavcılığın talebinin kabulüne, üç ay süre ile başvurucunun avukatına veya avukatının başvurucuya verdiği belge veya belge örneklerine, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konularak incelenmesine, başvurucunun avukatı ile yapacağı görüşmeleri izlemek amacıyla görüşmede bir görevlinin hazır bulundurulmasına ve görüşmelerin teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kayda alınmasına karar vermiştir.

9. İnfaz Hâkimliği kararının gerekçesinde; ülke genelindeki ceza infaz kurumlarında bulunan Terör Örgütü mensuplarının başlattığı açlık grevleri ve intihar eylemlerinin ulaştıkları boyutun ciddiyetinden bahsedilerek söz konusu eylemlerin yayılmasının, bu yönde Terör Örgütü mensuplarının yönlendirilmesinin ve talimat verilmesinin önlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bununla birlikte ceza infaz kurumu güvenliğinin temini ve hükümlülerin can güvenliğinin sağlanması, olası isyan ve benzeri olayların engellenmesi, suç örgütü üyelerinin birbirleri ile haberleşmesinin önlenmesi ve kamu düzeninin sağlanması hususları gözönüne alınarak Başsavcılığın talebinin yerinde ve makul olduğu belirtilmiştir.

10. Başvurucunun bu karara yönelik itirazı Eskişehir 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 12/4/2019 tarihinde reddedilmiştir. Kararda İnfaz Hâkimliği kararının usule ve yasaya uygun olduğu ve itirazların yerinde görülmediği belirtilmiştir.

11. Nihai karar, başvurucuya 19/4/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Kanunla değiştirilen "Avukat ve noterle görüşme hakkı" kenar başlıklı 59. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" ...

(4) (Değişik: 3/10/2016-KHK-676/6 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/6 md.) Görüşme

sırasında; hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmaya ilişkin olarak kendilerinin tuttukları kayıtlar incelenemez; hükümlünün avukatı ile yaptığı görüşme dinlenemez ve kayda alınamaz.

(5) (Ek: 3/10/2016-KHK-676/6 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/6 md.) Türk Ceza Kanununun 220 nci maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve tâlimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir.

...

(9) (Ek: 3/10/2016-KHK-676/6 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/6 md.) İnfaz hâkimi tarafından bu madde uyarınca verilen kararlara karşı 4675 sayılı Kanuna göre itiraz edilebilir."

13. Ayrıca ilgili hukuk için bkz. Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran (B. No: 2016/371, 13/1/2021, §§ 24-34)

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

15. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu, başvuruya konu kararın avukat ile müvekkil arasındaki mahremiyeti ortadan kaldırdığını, savunma hakkını kullanmasını engellediğini belirtmiştir. Açlık grevinde olmadığını ve anılan kararın kendisi hakkında uygulanması için somut bir sebep bulunmadığını vurgulayan başvurucu özel hayata saygı hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. Bakanlık görüşünde, müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında önceki iddialarını tekrar etmiştir.

C. Değerlendirme

18. Anayasa’nın başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınacak "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesi şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel

hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda başvurucunun iddialarının özünün devam eden bir yargılamaya ve bu bağlamda hukuki yardıma ilişkin olmadığı, avukatına verdiği veya avukatının kendisine verdiği belgenin incelenmesine, görüşmenin kaydedilmesine ve avukat görüşlerinde bir görevlinin hazır bulundurulmasına yönelik olduğu anlaşılmakla, başvuru özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, §§ 46, 65).

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

21. Özel hayat kavramı eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavramdır. Bu kapsamda korunan hukuki değer esasen kişisel bağımsızlıktır. Özel hayata saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi kavramı temel alınmaktadır. Anılan hak, herkesin istenmeyen bütün müdahalelerden uzak kendine özel bir ortamda yaşama hakkına sahip olduğuna işaret etmekle birlikte kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuki menfaati de içermektedir (Serap Tortuk, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, §§ 31-36; Bülent Polat, B. No: 2013/7666,10/12/2015, §§ 61-63; Tevfik Türkmen [GK], B. No: 2013/9704, 3/3/2016, §§ 50-52; Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, §§ 30-32).

22. Anayasa Mahkemesi müdafi yardımından etkili bir şekilde yararlanmanın ilk koşulunun müdafi ile yapılan görüşmelerin belli bir gizlilik içinde gerçekleştirilmesi olduğunu, şüpheli veya sanığın müdafi ile özgür bir şekilde bilgi alışverişinde bulunması için mahremiyetin büyük önem taşıdığını, şüpheli veya sanığın müdafi ile yapacağı görüşmelerde mahremiyetin olmamasının müdafiden alacağı yardımın faydasını en alt düzeye indireceğini vurgulamıştır (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, §§ 78-92). Hükümlünün avukatıyla mahremiyet içinde belirli aralıklarla görüşmesi cezanın infazı aşamasında alacağı hukuki yardım bakımından önemli olduğu gibi ceza infaz kurumu dışındaki özel yaşamıyla ilgili doğru kararlar verebilmesi açısından da önemli olduğu tespitini yapmıştır (AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, §§ 93, 94, Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, §§ 48-51).

23. Bununla birlikte avukat ile mahpusun belli bir mahremiyet içinde görüşmesinin sağlanması mahpusun ceza infaz kurumu içinde ve dışında devam eden özel hayatının gizliliğinin korunması açısından önemlidir (Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, § 50). Bu durumda avukatla müvekkili arasındaki belge alışverişinin denetlenmesi, kaydedilmesi veya görüşmelerin bir görevli nezaretinde gerçekleştirilmesi hâlinde avukat müvekkil ilişkisinin gizliliğinin zedeleneceği söylenebilir.

24. Bu açıklamalar bağlamında somut olayda başvurucunun avukatına verdiği veya avukatının kendisine verdiği belgenin incelenmesi, görüşmenin kaydedilmesi ve avukat görüşlerinde bir görevlinin hazır bulundurulması şeklinde uygulanan sınırlandırmanın özel

hayata saygı hakkına müdahale oluşturduğu sonucuna varılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

25. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

26. Yukarıda belirlenen müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 20. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama kriterlerine uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (R.G. [GK], B. No: 2017/31619, 23/7/2020, § 82; Halil Berk, B. No: 2017/8758, 21/3/2018, § 49; Süveyda Yarkın, B. No: 2017/39967, 11/12/2019, § 32; Şennur Acar, B. No: 2017/9370, 27/2/2020, § 34).

i. Kanunilik

27. Somut başvuruda başvurucu hakkında İnfaz Hâkimliği kararıyla uygulanan avukat görüşlerinde bir görevlinin hazır bulundurulması, belge alışverişinin denetlenmesinin ve görüşmelerin kaydedilmesinin 5275 sayılı Kanun’un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrasına dayandığı ve anılan düzenlemenin kanunilik ilkesini karşıladığı anlaşılmıştır. Bu durumda anılan kısıtlamalar yönünden anayasal açıdan meşru bir sınırlama amacına sahip olma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma ve ölçülülük ilkeleri bağlamında değerlendirme yapılması gerekir.

ii. Meşru Amaç

28. Başvuru konusu olayda İnfaz Hâkimliğinin örgütsel haberleşmenin önlenmesine yönelik bir tedbir olarak başvurucunun avukatla görüşmelerinde bir görevlinin hazır bulundurulmasına, belge alışverişinin denetlenmesine ve görüşmelerin kaydedilmesine karar verdiği gözetildiğinde avukatla mahrem görüşme hakkının sınırlandırılmasının kamu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması ile suç işlenmesinin önlenmesi kapsamında uygulandığı ve anılan müdahalenin meşru amaç taşıma koşulunu karşıladığı değerlendirilmiştir.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

29. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine 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 başvurulan araç arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa’nın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gereklerine 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 (Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45; Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, § 73).

30. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında 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 dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir (Ferhat Üstündağ, § 48; Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, § 74).

31. Anayasa'nın 19. maddesi gereği hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatına birtakım sınırlamaların getirilmiş olması, hukuka uygun olarak ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal bir sonucudur. Bu bağlamda idarenin tutuklu ve hükümlülerin özel ve aile hayatına müdahale konusunda takdir yetkisinin daha geniş olduğu gözetilmelidir. Burada mühim olan ceza infaz kurumunun güvenliğinin sağlanması amacı ile hükümlünün özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı arasında adil bir dengenin sağlanmış olmasıdır (Mehmet Koray Eryaşa, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, § 89; Ahmet Çilgin, B. No:2014/18849, 11/1/2017, §§ 30, 32; Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, § 75).

32. Ayrıca avukatla müvekkil arasındaki iletişimin gizli olması ana kural ise de bu kuralın kamu düzeninin ve kurumun güvenliğinin sağlanması ile suç işlenmesinin önlenmesi gibi meşru sayılacak amaçlar bağlamında kısıtlanmasının mümkün olduğu vurgulanmalıdır. Ancak bu durumda uygulanacak kısıtlamaların süreli olması, hakkın kullanımını ortadan kaldıracak şekilde genel bir uygulamaya dönüştürülmemesi ve gerekli olduğunun ilgili kararlarda yeterli bir gerekçe ile ortaya konulması gerekir (Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, § 81.

33. Bu kapsamda başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni, müdahaleye neden olan idari makamlar ve derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin özel hayata saygı hakkını kısıtlaması bakımından demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük ilkesine uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır (Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, § 77).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

34. 5275 sayılı Kanun'da cezanın infazı aşamasında avukatla mahrem görüşme hakkı özel olarak düzenlenerek güvence altına alınmıştır. Öte yandan avukatla müvekkil arasındaki görüşmenin gizli olması kural olarak kabul edilmekle birlikte 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile istisnai durumlara ilişkin bir düzenleme getirilmiştir. Bu kapsamda belirli suçlardan hükümlü olanlarla ilgili olarak belli durumlarda avukatla görüşmelerin teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebileceği, görüşmeleri izlemek amacıyla görüşmede görevlinin hazır bulundurulabileceği, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örneklerine el konulabileceği düzenlenmiştir.

35. Yukarıda açıklanan mevzuata göre belirli suçlardan hükümlü olanlarla ilgili toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve talimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde avukatla görüşmeye dair öngörülen kısıtlamaların mevzuatta belirtilen usul çerçevesinde süreli olarak uygulanabileceği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte söz konusu kısıtlamalara karşı ilgililere itiraz hakkının tanındığı görülmektedir.

36. 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrasıyla atıf yapılan Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinde suç işlemek amacıyla örgüt kurma, örgüte üye olma gibi örgüt suçları; İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde ise devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, millî savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları düzenlenmiştir. Buna göre bu suçlardan mahkûm olanların avukatlarıyla görüşmeleri mevzuatta belirlenen usul ve esaslara göre sınırlandırılabilecektir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, §§ 58, 59).

37. Ayrıca hükümlülerin hakları ile ilgili belirli koşullara bağlı olarak kısıtlama kararı verilirken, uygulamaya dair bir süre belirlenerek koşulların devam edip etmediği konusunda elde edilen güncel ve somut veriler gözetilmek suretiyle belirli aralıklarla değerlendirme yapılmasının sağlanması kısıtlama kararının sonuçlarının görülebilmesi açısından önemlidir. Ayrıca kısıtlama kararının somut bilgi ve belgelere bağlı olarak belirli aralıklarla değerlendirme yapılıp gözden geçirilmesinin sağlanması uygulamanın ve idarenin denetimi açısından da gereklidir (Çetin Arkaş ve Nasrullah Kuran, § 85). Bu durumla birlikte yasaklama süresinin şartlara uygun olarak belirlenmesi, sürenin uzatılmasına ilişkin kararlarda somut verilere dayanılarak uygulamanın zorunlu ve gerekli olduğunun ortaya konulması gerekir. Zira süre uzadıkça başvurucunun özel hayatına ilişkin müdahalenin sonuçlarının ağırlaşacağı gözetilmelidir.

38. PKK'nın terör örgütü olduğu ulusal ve uluslararası makamlar tarafından kabul edilmiş tartışmasız bir olgudur. Anılan örgütün gerçekleştirdiği terörist şiddet eylemleri; bölücü amaçları dolayısıyla anayasal düzene, millî güvenliğe, kamu düzenine, kişilerin can ve mal emniyetine yönelik ağır tehdit oluşturmaktadır. Bu yönüyle ülkenin toprak bütünlüğünü hedef alan PKK kaynaklı terör, onlarca yıldır Türkiye'nin en hayati sorunu hâline gelmiştir. Öte yandan -yurt dışında iken yakalanıp Türkiye'ye getirilen- Abdullah Öcalan; silahlı terör örgütü PKK'yı kurduğu ve yönettiği, devletin hâkimiyeti altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya yönelik eylemlerde bulunduğu sabit görülerek Ankara 2 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 29/6/1999 tarihli kararıyla mahkûm edilmiştir. (Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 7-18).

39. Somut olayda başvurucu, Türk Ceza Kanunu'nun Dördüncü Kısım Dördüncü Bölümü'nde yer alan devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya çalışmak suçundan hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunmaktadır. Başvurucu hakkında uygulanan tedbirin öncelikle tedbire neden olan koşullar da gözetilerek değerlendirilmesi gerekir. Zira mevzuata göre belirli şartların oluştuğuna ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi halinde avukatla görüşün kısıtlanabileceği açıktır. Bu bağlamda, Başsavcılık tarafından Terör Örgütünün talimatıyla, başvurucunun bulunduğu Ceza İnfaz Kurumu da dâhil olmak üzere ülke genelinde yürütülen açlık grevleriyle birlikte son dönemde Tekirdağ, Mardin, Oltu ve Gebze ceza infaz kurumlarında intiharların yaşandığı hususları da gerekçe gösterilerek anılan tedbirin alınması talep edilmiş ve İnfaz Hâkimliği söz konusu tedbirin alınmasına karar vermiştir (bkz. §§ 7-9).

40. Başsavcılığın talebinin, ülke genelinde terör örgütü üyeleri tarafından başlatılan açlık grevinin ceza infaz kurumlarının güvenliğine ve disiplinine olumsuz etkilerinin azaltılması ile mahpusların sağlıklarının korunması bağlamında zorunlu bir tedbirden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bu kapsamda başvuruya konu kararla ortaya çıkan özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ceza infaz kurumu güvenliğinin temini ve hükümlülerin can güvenliğinin sağlanması, olası isyan ve benzeri olayların engellenmesi, suç örgütü üyelerinin

birbirleri ile haberleşmesinin önlenmesi ve kamu düzeninin sağlanması amacıyla gerçekleştirildiği görülmektedir. Bununla birlikte İnfaz Hâkimliği söz konusu gerekçeler çerçevesinde Başsavcılığın talebinin üç ay süre ile kabulüne karar vermiştir. Bu bağlamda uygulamanın gerekçelerinin somut karşılığının bulunduğu ve bir süre ile sınırlanarak şartların devam edip etmediğine dair denetleme imkânının da mevcut olduğu anlaşılmıştır.

41. Sonuç olarak başvurucunun özel hayata saygı hakkına yönelik müdahale hakkında derece mahkemesince ilgili ve yeterli gerekçelerin ortaya konulduğu ve söz konusu müdahalenin, belli bir süre uygulanacağına ilişkin belirleme ile birlikte başvurucunun bu süreye ve uygulamanın uzatıldığına ilişkin bir iddiasının olmaması da gözönüne alındığında demokratik toplum gereklerine uygun ve ölçülü olduğu kanaatine varılmıştır.

42. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA,

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NAZIM YETKİN

B. No: 2019/19492 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19492

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAZIM YETKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19492)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Nazım YETKİN

Vekili : Av. Serdar AYAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 3/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 31/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer

almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Başvurucu, işçi alacaklarının ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle anılan ihlal iddialarının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 50.000 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 6. İdare Mahkemesine (E.2018/1508, K.2018/1659) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HASAN BASRİ YILDIZ

B. No: 2019/21893 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21893

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN BASRİ YILDIZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21893)

Karar Tarihi: 2/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 26/9/2023-32321

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Hasan Basri YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; görme engelli başvurucunun yüksek güvenlikli ceza infaz kurumunda tutulması sebebiyle kötü muamele yasağının, ceza yargılamasında müdafi yardımından yararlanamama ile ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılım sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının, hürriyeti bağlayıcı ceza mahkûmiyetine ilişkin hükmün temyiz edilememesi nedeniyle de adil yargılanma hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/6/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Başvurucu, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca tedbirlerin alınmasını talep etmiştir.

5. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca başvurunun tedbir ve kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm tarafından 9/7/2019 tarihli tedbir talebi hakkında ara kararı ile adli yardım talebinin kabulüne, tedbir talebinin kabulüne, başvurucunun hastalığına ve fiziksel durumuna uygun bir ceza infaz kurumuna sevk edilmesi için gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmiştir.

7. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

8. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

9. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

11. Başvurucu, Erzurum 2. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. madde ile görevli) 8/12/2009 tarihli kararıyla silahlı terör örgütü üyeliği suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasıyla cezalandırılmış ve mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile 14/3/2013 tarihinde Trabzon E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir. Başvurucu, ceza infaz kurumunda bulunduğu sırada Sürmene Asliye Ceza Mahkemesince 8/1/2018 tarihinde görevi yaptırmamak için direnme suçundan hakkında hükmolunan 5 ay hapis cezası kesinleşmiştir. Yine başvurucu ceza infaz kurumunda bulunduğu sırada Kırıkkale 4. Asliye Ceza Mahkemesince 30/3/2018 tarihinde görevi yaptırmamak için direnme suçundan hakkında hükmolunan 7 ay 15 gün hapis cezası kesinleşmiştir. Başvurucunun hürriyeti bağlayıcı cezaları toplam 6 yıl 15 ay 15 gündür. Başvurucu, mükerrer olması nedeniyle koşullu salıverilme hükümlerinden yararlandırılmadan 18/11/2019 tarihinde tahliye edilmiştir. Belirtilen hürriyeti bağlayıcı cezaların infazı sırasında başvurucu, hak ederek tahliye edildiği 18/11/2019 tarihine kadar nakledildiği Metris R Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu (Rehabilitasyon Merkezi) dâhil olmak üzere birden fazla ceza infaz kurumunda tutulmuştur.

A. Başvurucunun Sağlık Durumuna İlişkin Belgeler

12. Başvurucu, görme bozukluğu sebebiyle çeşitli tarihlerde muayene edilmiş ve hakkında sağlık raporları düzenlenmiştir. Bu raporlar şöyledir:

i. Trabzon Kanuni Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından 10/6/2010 tarihinde düzenlenen raporda başvurucunun %74 oranında sürekli engelli olduğu tespit edilmiştir.

ii. Trabzon Kanuni Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından 9/12/2014 tarihinde düzenlenen iki ayrı raporda başvurucunun engelliliği nedeniyle başkasının yardımına ihtiyaç duyabileceği, ceza infaz kurumu koşullarında yalnız kalmasının uygun olmadığı, hastalığının sürekli olduğu, %92 oranında engelli olduğu, hastalığının sürekli ve ilerleyici olduğu, tedavisinin olmadığı, bakıma muhtaç olmadığı belirtilmiştir.

iii. Başvurucu, cezasının infazının ertelenmesi talebinde bulunmuş; bu talep üzerine Kırıkkale Yüksek İhtisas Hastanesine sevk edilmiş; 7/3/2017 tarihli sağlık kurulu raporuyla başvurucunun Ankara Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevkinin uygun olduğu bildirilmiştir.

iv. Ankara Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 28/3/2017 tarihli sağlık kurulu raporunda başvurucunun %90 oranında malul olduğu, hastalığının sürekli olduğu, göz özrü nedeniyle refakatçi eşliğinde cezasının infaz edilebileceği veya refakatçi olmadan R tipi ceza infaz kurumunda kalabileceği belirtilmiştir.

v. Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun durumunun Anayasa'nın 104. maddesi ile 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 16. maddesi kapsamında sürekli hastalık, sakatlık veya kocama hâli teşkil edip etmediği hususunu 19/4/2017 tarihli yazıyla Adli Tıp Kurumu Başkanlığına sormuştur. Adli Tıp Kurumunun 24/4/2017 tarihli raporuyla başvurucunun durumunun Anayasa'nın 104. maddesi ve 5275 sayılı Kanun'un 16. maddesi kapsamında değerlendirilmediği, hayatını yalnız sürdürebileceği, tedavisi ve önerilen aralıklarla poliklinik kontrollerinin sağlanarak ceza infaz kurumu şartlarında cezasının infazına devam edilebileceği ifade edilmiştir.

vi. Silivri Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Hastanesinin 19/12/2017 tarihli raporuyla başvurucunun bakıma muhtaç olduğundan ve hayatını yalnız idame ettiremeyeceğinden Metris R Tipi Ceza İnfaz Kurumuna sevkinin uygun olduğuna, ceza tehiri ile ilgili karar verilmesi amacıyla Adli Tıp Kurumuna sevkine karar verilmiştir.

vii. Adli Tıp Kurumunun 3/1/2018 tarihli raporuyla başvurucunun görme kaybı olduğu, dosyadaki belge ve bulgulara göre durumunun Anayasa'nın 104. maddesi ve 5275 sayılı Kanun'un 16. maddesi kapsamında değerlendirilmediği, hayatını yalnız idame ettirebileceği, tedavisi ve önerilen aralıklarla poliklinik kontrollerinin sağlanarak ceza infaz kurumu şartlarında cezasının infazına devam edilebileceği ifade edilmiştir.

B. Başvurucu Hakkında Yapılan Yargılamalara İlişkin Süreç

13. Başvuru formunda belirtilen, Sürmene Asliye Ceza Mahkemesince (Mahkeme) yürütülen davada, Sürmene Cumhuriyet Başsavcılığının 1/10/2012 tarihli iddianamesi ile başvurucunun 17/9/2012 tarihinde hidroelektrik santrali (HES) projesi için işçilerin direk dikmesini engellediği, demir sopayla jandarmanın ve işçilerin üzerine koştuğu, “Defolun lan, görmeyeceğim sizi burada, gelmeyin buraya, pişman ederim sizi, sizden de jandarmanızdan da başlarım.” sözleriyle hakaret ve tehditte bulunduğu iddiasıyla iş ve çalışma hürriyetinin ihlali, kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret, görevi yaptırmamak için direnme suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

14. Mahkemece başvurucunun savunması huzurda alınarak 6/11/2013 tarihinde iş ve çalışma hürriyetinin ihlali suçundan düşme, kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçundan 1 yıl 5 ay 15 gün hapis cezasına, görevi yaptırmamak için direnme suçundan 5 ay hapis cezasına hükmedilmiştir. Ayrıca hapis cezasına ilişkin hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar verilmiştir. Başvurucu hakkında verilen HAGB kararları itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

15. Kırıkkale 4. Asliye Ceza Mahkemesinin başvurucunun denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlediğine ilişkin ihbarı üzerine Mahkemece 13/6/2018 tarihinde dosyanın yeni esas sırasına kaydı yapılarak tensip zaptı düzenlenmiş ve duruşma günü belirlenmiştir. Başvurucunun Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) vasıtasıyla dinlenildiği 11/9/2018 tarihli birinci duruşmada avukatıyla görüşmek ve Mahkemede bizzat savunma yapmak için süre istemesi üzerine yeni bir duruşma günü belirlenmiştir. Mahkemece yapılan ikinci duruşmada başvurucu, SEGBİS'teki arıza sebebiyle hazır edilemediğinden yeni bir duruşma günü belirlenmiştir. Mahkemece yapılan üçüncü duruşmada başvurucunun avukatıyla

görüşemediğini beyan etmesi üzerine yeni bir duruşma günü belirlenmiştir. Mahkemece 8/11/2018 tarihli son duruşmada sanık ve müdafii SEGBİS huzurunda dinlenilmiş, başvurucunun denetim süresi içinde yeni bir suç işlediği belirtilerek kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret ve görevi yaptırmamak için direnme suçlarından verilen mahkûmiyet hükmü açıklanmıştır.

16. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Yapılan açık yargılama, toplanan tüm deliller, müşteki ve tanık anlatımları, sanık savunması ve olay yeri görgü tespit tutanağı birlikte değerlendirildiğinde; olay tarihi olan 17/09/2012günü [A] Elektrik Santralı A.Ş.'nin Köprübaşı ilçesi Konuklu Mahallesinde HES Projesi kapsamında 28 numaralı elektrik direğinin dikimi sırasında yalan söylemesi için bir neden olmayan ve birbirini tanıyıp danışıklılık içinde olması için bir neden olmayan kolluk görevlileri ile inşaat yetkilileri müştekilerin birbirleriyle tutarlı anlatımlarına göre; hidroelektrik direkleri dikme işlemlerine karşı konulması ihbarı üzerine olay günü kolluk görevlileri [A.D.], [S.H.] ve [E.Ö.].nün olay yerine intikal ettikleri, olay yerinde bulunan tanık [A.Y.] ile konuşulduğu ve soruşturma işlemlerine başladıldığı sırada, sanığın elinde bulunan demir sopa ile koşarak geldiği, siz kim oluyorsunuz da benim anneme tapu soruyorsunuz, gelin size tapuyu göstereceğim diyerek üzerlerine koştuğu, şahsı annesi [A.Y.] isimli şahsın tuttuğu, işçilerin ve şirket yetkililerini uzaklaştırıldığı, işçilerin ve personelin uzaklaştığı esnada Hasan Basri Yıldız isimli şahsın "defolun lan, görmeyeceğim sizi burada, gelmeyin buraya pişman ederim sizi sizden de jandarmadan da başlarım" şeklinde sözler sarfettiği bu şekilde kolluk görevlilerini "gelmeyin buraya pişman ederim" şeklinde tehdit sözleri ile soruşturma yapmalarına mani olarak üzerine atılı görevli memura etkin direnme ve "defolun lan" sözleri ile alenen hakaret suçlarını işlediği sabit görülerek hüküm kurulmuştur. Sanık hakkında bu hükümle ilgili hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş ise de ;sanığın denetim süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlediği anlaşıldığından, CMK.nın 231/11 maddesi gereği Sürmene Asliye Ceza Mahkemesi 2012/166 Esas, 2013/180Karar sayılı ilamı ile sanık hakkında verilen ve açıklanması geri bırakılan hüküm aynen açıklanarak aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.”

17. Başvurucunun müdafii kararına karşı istinaf kanun yoluna başvurmuş olup istinaf dilekçesinde özetle başvurucunun ciddi oranda görme engeli olan ancak yardımla yürüyebilen biri olduğunu, ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunduğunu, atılı suçu işlediği iddia edilen tarihte de ciddi bir görme engelinin olduğunu, görme kaybı nedeniyle olay tarihinde olay yerinde jandarmanın olduğunu görmediğini ve anlamadığını, görme engelli olduğuna ilişkin herhangi bir rapor alınmadığını, sarf ettiği sözlerin Yargıtayca kaba ve nezaketsiz davranış olarak nitelendirildiğini belirterek başvurucunun hakaret suçundan beraatine karar verilmesini, görme engelli ve yardıma muhtaç başvurucunun görevli memura direnme suçunu işlemesinin mümkün olmadığını belirterek anılan suçtan da beraatine karar verilmesini talep etmiştir.

18. İstinaf başvurusunu inceleyen Samsun Bölge Adliye Mahkemesince 27/3/2019 tarihinde görevi yaptırmamak için direnme suçu yönünden istinaf başvurusunun esastan reddine, kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçu yönünden başvurucunun beraatine karar verilmek suretiyle (karar düzeltilerek) istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

19. Başvurucu, nihai karardan 20/6/2019 tarihinde haberdar olduğunu belirterek 27/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

C. Tedbir İstemli Bireysel Başvuru Süreci

20. Başvurucu, başvuru formunda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca tedbir kararı verilmesini talep etmiştir.

21. Başvurucunun tedbir talebi kapsamında ceza infaz kurumunda sağlık hizmetlerine erişimine ilişkin olarak yazıya verilen cevapta kurum revirinde haftanın belirli günlerinde görevlendirilen hekim ve diş hekimlerince sağlık hizmeti verildiği, üç sağlık memurunun 24 saat vardiya esasına göre görev yaptığı, geçici sağlık memurlarının hükümlü ve tutuklulara reçete edilmiş ilaçların hazırlanarak dağıtımını yaptığı, pansuman ve iğne yapılması gerektiğinde hastanın kalmakta olduğu odasından görevli infaz ve koruma memuru nezaretinde kurum revirine çıkarılarak gerekli müdahale yapıldığı, hükümlü ve tutukluların sağlık sorunlarına göre aciliyet arz eden durumlarda ilk müdahalenin sağlık memuru tarafından yerinde yapılmakta olduğu, acil olarak hastaneye sevk gerektiğinde 112 Acil Servisinin çağrılarak hastaneye sevkin gerekli olduğunun tespit edilmesi hâlinde acil olarak kolluk kuvveti nezaretinde hastaneye sevk işlemlerinin yerine getirildiği bildirilmiştir.

22. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölüm tarafından verilen 9/7/2019 tarihli ve 2019/21893 başvuru numaralı tedbir talebi hakkında ara kararı ile başvurucunun hastalığına ve fiziksel durumuna uygun gerekli tedbirlerin derhâl alınması ve sağlık durumuna uygun bir ceza infaz kurumuna sevk edilmesi yönünde karar verilmiştir. Kararda, başvurucu hakkında farklı tarihlerde düzenlenen raporlarda başvurucunun en az %90 oranında malul olduğunun belirtildiği, hayatını tek başına ceza infaz kurumunda sürdürebileceği konusunda ise raporlarda çelişkiler bulunduğu, başvurucunun en az %90 oranındaki maluliyet durumu ile yüksek güvenlikli ceza infaz kurumunda tutulduğu dikkate alındığında ceza infaz koşullarının başvurucunun maddi ve manevi bütünlüğü üzerinde ciddi sonuçlar doğurabileceği sonucuna ulaşıldığı belirtilmiştir.

23. Başvurucu, Anayasa Mahkemesinin tedbir kararından sonra Kırıkkale 4. Asliye Ceza Mahkemesinin 30/3/2018 tarihli kararıyla görevi yaptırmamak için direnme suçundan mahkûm olduğu 7 ay 15 gün hapis cezası yönünden ikinci defa mükerrirlere özgü infaz rejimi uygulandığından koşullu salıverilme hükümlerinden yararlanmadan, hak ederek tahliye tarihine kadar tutulduğu ceza infaz kurumundan infazın tamamlanması sebebiyle 18/11/2019 tarihinde tahliye edilmiştir.

24. Başvurucunun tedbir kararından sonra tahliyesinin ardından tekrar ceza infaz kurumuna alınıp alınmadığının bildirilmesi için Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğüne yazılan yazıya verilen cevapta;

i. Başvurucunun 23/3/2020 tarihinde Amasya 1. Asliye Ceza Mahkemesinin 17/1/2019 tarihli kararıyla kamu malına zarar verme suçundan kesinleşen 1 yıl 8 ay hapis cezasının infazı için ceza infaz kurumuna alındığı, 5/4/2020 tarihinde COVID-19 tedbirleri kapsamında izne ayrıldığı, 15/4/2020 ile 7/5/2020 tarihleri arasında anılan kurumda mevcutlu olarak barındırılmadığı, 7/5/2020 tarihinde denetimli serbestlik tedbirlerinden faydalandırılmak üzere tahliye edildiği,

ii. Başvurucunun 1/7/2020 tarihinde denetimli serbestlik tedbirlerinden faydalandırılmakta iken İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının yürüttüğü soruşturma kapsamında 30/6/2020 tarihinde silahlı terör örgütüne üye olma, kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme yönetme bunların hareketlerine katılma suçlarından tutuklanarak Tekirdağ 1 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna alındığı, 24/12/2020 tarihinde

denetimli serbestlik tedbirlerinden faydalandırılmak üzere tahliye edildiği belirtilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

25. İlgili ulusal hukuk için bkz. Abdullah Baybaşin, B. No: 2014/5161, 20/9/2017, §§ 28-32; Kamil Erdoğan, B. No: 2017/4023, 19/4/2018, §§ 19-21.

B. Uluslararası Hukuk

26. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Abdullah Baybaşin, §§ 33-40.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

28. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucu; gözleri görmediği için %90 oranında engelli olduğunu, görme engelli olduğu hâlde F tipi ceza infaz kurumunda tutulduğunu, kendi işlerini yapacak durumda bulunmadığı için tutma koşullarının işkence ve eziyet teşkil ettiğini, işkence sonucu sağ kolunda hasar oluştuğunu belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Bakanlık görüşünde başvurucunun 18/11/2019 tarihinde tahliye edildikten sonra infaz ve tutukluluk sebepleriyle yeniden ceza infaz kurumuna girdiği ancak hâlihazırda ceza infaz kurumunda bulunmadığı hususunun Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için mağdur sıfatı taşıyıp taşımadığı yönünden kabul edilebilirlik incelemesi esnasında dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca Adli Tıp Kurumu raporlarıyla başvurucunun görme kaybı olduğu, dosyadaki mevcut belge ve bulgulara göre durumunun Anayasa'nın 104. maddesi ve 5275 sayılı Kanun'un 16. maddesi kapsamında değerlendirilmediği, hayatını yalnız idame ettirebileceği, tedavisi ve önerilen aralıklarla poliklinik kontrolleri sağlandığında ceza infaz kurumu şartlarında infazına devam edilebileceğinin belirtildiği, Anayasa Mahkemesinin 9/7/2019 tarihinde verdiği başvurucunun tedbir talebinin kabulü ile hastalığına ve fiziksel durumuna uygun bir ceza infaz kurumuna sevk edilmesi için gerekli tedbirlerin alınması yönündeki tedbir ara kararı sonrasında başvurucu hakkındaki cezanın infazının tehirine ilişkin işlemler tamamlanmadan başvurucunun tahliye edildiği hususlarının dikkate alınması gerektiği bildirilmiştir.

31. Bakanlık tarafından 13/6/2022 tarihinde tedbir ara kararı kapsamında başvurucunun güncel durumu bildirilmiştir. Buna göre başvurucu 24/3/2020 tarihinde Silivri Açık Ceza İnfaz Kurumuna alınmış, 15/4/2020 tarihinde COVID-19 salgın hastalık iznine gönderildikten sonra 7/5/2020 tarihinde tahliye edilmiştir.

2. Değerlendirme

a. İncelemenin Kapsamı Yönünden

32. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

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

33. Başvurucu, görme engelli olduğu hâlde yüksek güvenlikli ceza infaz kurumunda tutulması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak bireysel başvuruya konu yargısal süreçte ileri sürülmeyen iddialar ve ortaya konulmayan bilgilerle belgeler bireysel başvuruya konu edilemez (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20). Başvurucunun başvuru formunda belirttiği kolunun zarar gördüğüne ilişkin iddiası yönünden olayın meydan geliş biçimine ve tükettiği başvuru yollarına ilişkin açıklama yapmadığı, belge ve bilgi sunmadığı dikkate alınarak ayrıca inceleme yapılmayacaktır.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

i. Genel İlkeler

34. Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumlarının fiziki ve tıbbi imkânlarının sağlık durumuna uygun olmamasına dayalı şikâyetleri istikrarlı bir şekilde kötü muamele yasağı kapsamında incelemektedir (Mete Dursun, B. No: 2012/1195, 18/11/2015; Serdar Öztürk, B. No: 2013/7532, 4/2/2016; Sabri Kaya, B. No: 2014/8482, 29/6/2016; Ergin Aktaş, B. No: 2014/14810, 21/9/2016; Hayati Kaytan, B. No: 2014/19527, 16/11/2016; İmam Çelikdemir, B. No: 2014/20289, 5/12/2017).

35. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasındaki “Kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.” şeklindeki kural, hükümlü ve tutuklulara yönelik uygulamalar için de geçerlidir. Bu husus 5275 sayılı Kanun'un "İnfazda temel ilke" kenar başlıklı 2. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazında zalimane, insanlık dışı, aşağılayıcı ve onur kırıcı davranışlarda bulunulamaz." ve yine Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde "Hürriyeti bağlayıcı cezanın zorunlu kıldığı hürriyetten yoksunluk, insan onuruna saygının korunmasını sağlayan maddi ve manevi koşullar altında çektirilir." şeklindeki düzenleme ile açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla tutuklamaya veya hapis cezasına mahkûmiyete ilişkin bir kararın yerine getirilmesi için sağlanacak şartlar, insan onuruna saygıyı koruyacak nitelikte olmalıdır (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 36).

36. İnfazın yöntemi ve infaz sürecindeki davranışların mahkûmları özgürlükten mahrum kalmanın doğal sonucu olan kaçınılmaz elem seviyesinden daha fazla sıkıntılı veya eziyetli bir duruma sokmaması gerekir. Ceza infaz kurumunda tutulmanın pratik gerekleri çerçevesinde mahkûmların sağlık ve esenlikleri gibi hususların yeterli şekilde güvence altına alınması ve mahkûmlara gerekli tıbbi yardımın sağlanması da insan onuruna yakışır koşulların sağlanması için gereklidir (Turan Günana, § 39). Bu çerçevede hasta bir kişinin uygun olmayan fiziki ve tıbbi koşullarda tutulması da Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı bir muamele olarak kabul edilebilir (Murat Karabulut, B. No: 2013/2754, 18/2/2016, § 65).

37. Hukuka uygun olarak özgürlüğü kısıtlanan herkesin insan onuruna uygun tutma koşullarına sahip olma hakkı bulunduğunu, alınan tedbirlerin uygulanma koşullarının kişiyi tutukluluğa bağlı kaçınılmaz üzüntü seviyesini aşacak yoğunlukta bir ümitsizliğe sokmaması

gerektiğini kabul etmek gerekir (Fatih Hilmioğlu, B. No: 2014/648, 18/9/2014, § 65). Ayrıca Anayasa'nın tutuklu bir kimsenin sağlık gerekçesiyle serbest bırakılması için hiçbir genel zorunluluk getirmediğini ancak doğal olarak ortaya çıkan fiziksel ya da ruhsal rahatsızlıklardan kaynaklanan acının yetkililerin sorumlu tutulabileceği tutukluluk koşullarından dolayı artması ya da artma riski bulunması hâlinde bu durumun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına girebileceği belirtilmelidir (Fatih Hilmioğlu, § 66).

38. Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin hasta olmaları durumunda devletin kontrolü altında tuttuğu bu kişilere gerekli tıbbi yardımı sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülüğün hiç veya gerektiği gibi yerine getirilmemesi sonucunda kişinin yaşamı veya vücut bütünlüğü bakımından tehlike arz eden acil bir duruma, ağır veya uzun süreli bir acı çekmesine sebebiyet verilmesi, belirtilen sonuçlar ortaya çıkmamakla birlikte kişinin tıbbi yardımdan mahrum kalması nedeniyle yaşadığı stres, huzursuzluk veya aşağılanma hissinin -olayın kendine has koşulları çerçevesinde- insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşacak ciddiyette olması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği kabul edilebilir. Bu kapsamdaki değerlendirmede kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına bağlı dezavantajlı konumunun da dikkate alınması gerekir (Hayati Kaytan, § 44).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Ceza infaz kurumunda tutulduğu süre içinde başvurucuya gerekli muayene, tahlil, tetkik ve tedavi hizmetlerinin verildiği görülmüştür (bkz. § 21). Başvurucunun sunduğu veya ilgili kurumlardan gelen tıbbi belgelerde başvurucunun görme engelinin ceza infaz kurumunda tutulmasına mâni olabilecek nitelikte olduğundan bahsedilmemiştir. Bununla birlikte başvurucunun tedbir talebi kabul edilmiş, hastalığına ve fiziksel durumuna uygun gerekli tedbirlerin derhâl alınarak sağlık durumuna uygun bir ceza infaz kurumuna sevk edilmesi yönünde tedbir kararı verilmiştir. Bu noktada ifade edilmelidir ki tedbir kararı, niteliği gereği bireysel başvuruya konu meselenin açığa çıkarılması sürecinde olumsuz bir duruma yol açılmasının önüne geçilmesi amacıyla verilmiş olup yapılan tedbir incelemesi hiçbir şekilde esas incelemesi anlamına gelmemektedir.

40. Diğer taraftan başvurucunun Anayasa Mahkemesinin tedbir kararının uygulanmadığına ilişkin bir iddiası da bulunmamaktadır.

41. Bu tespitler ışığında başvurucunun görme engeline rağmen ceza infaz kurumunda tutulması nedeniyle kötü muameleye maruz kaldığı yönündeki iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Duruşmada Hazır Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

43. Başvurucu 2012 yılında tapulu taşınmazına HES projesi için yüksek gerilim direği dikilmek istendiğinde bu duruma karşı çıkarak direk dikilecek yere oturması sebebiyle hakkında kamu davası açıldığını, Sürmene Asliye Ceza Mahkemesinin 2018/166 Esas sırasına kayden yürütülen yargılama neticesinde 5 ay hapis cezası verildiğini, yapılan

yargılamada gözleri görmediği hâlde SEGBİS ile savunmasının alınması dolayısıyla adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

44. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak olağan kanun yollarında ve mahkemeler önünde ileri sürülmeyen iddialar ile bu mahkemelere sunulmayan bilgi ve belgeler bireysel başvuru konusu edilemez (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20).

45. Somut olayda, başvurucunun ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü iddiaları istinaf kanun yolunda ileri sürmediği ve böylece başvuru yollarını usulüne uygun tüketmediği anlaşılmıştır.

46. Açıklanan gerekçelerle duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

47. Başvurucu; engelli olduğu hâlde ceza yargılamasında hukuki yardım alamadığını, HAGB kararından sonraki süreçte avukat görevlendirildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

48. Başvurucunun iddialarının adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan müdafi yardımından yararlanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

49. Anayasa Mahkemesi birçok kararında, müdafi yardımından yararlanma hakkının hakkaniyete uygun yargılanma hakkının özel bir görünümü olduğunu vurgulamış (Yusuf Karakuş ve diğerleri, B. No: 2014/12002, 8/12/2016, § 72; Orhan Patarya [GK], B. No: 2019/42695, 20/5/2021, § 65) veAnayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında adil yargılanma hakkı kapsamındaki müdafi yardımından yararlanma hakkıyla ilgili ilkeleri belirlemiştir.

50. Buna göre şüpheli ve sanığa salt savunma hakkının tanınması yeterli değildir. Şüpheli ve sanığın savunma için Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen meşru vasıta ve yollardan yararlandırılması da gerekir. Savunmada başvurulacak meşru vasıta ve yollar arasında avukatların teknik bilgilerinden ve tecrübelerinden yararlanma olanağı da bulunmaktadır. Şüpheli ve sanık için Anayasa'nın 36. maddesinde sözü edilen meşru vasıta ve yollardan en önemlisi müdafi yardımından yararlanmaktır. Diğer bir ifadeyle müdafi yardımından yararlanma hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen meşru vasıta ve yollar kavramı kapsamındadır. Bu itibarla müdafi yardımından yararlanmanın adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucu olduğu ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla suç isnadı altındaki kişi, adil yargılanma hakkı kapsamında kendisini bizzat savunma veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanma hakkına sahiptir (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 72).

51. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelere ilişkin hak ihlallerinin bireysel başvuruya konu olabilmesi için yargılamanın hakkaniyetinin zedelenecek olması ve bu ihlallerin yargılama sürecinin ileriki aşamalarında telafi edilemeyecek nitelikte olması gerekir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Afitap Salman [GK], B. No: 2013/2105, 11/11/2015,

§ 22). Bu kapsamda müdafi yardımından yararlanma hakkı bakımından da önemli olan, yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında şüphelinin/sanığın müdafi yardımından etkili bir biçimde yararlanmış olmasıdır. Ancak avukata erişim yönünden getirilen kısıtlama yargılamanın sonraki aşamalarında telafi edilmiş ise savunma hakkı ihlal edilmiş sayılmaz (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 78).

52. Somut olayda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararından sonra karara uyulmaması nedeniyle yapılan bildirim üzerine yürütülen yargılamada başvurucunun müdafi yardımından yararlandırıldığı ve mahkûmiyet hükmüne yönelik istinaf başvurusunu müdafii vasıtasıyla yaptığı hususları da dikkate alınarak müdafi yardımından yararlanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Üç Dereceli Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

54. Başvurucu; Sürmene Asliye Ceza Mahkemesinin 2018/166 Esas sırasına kayden yürütülen yargılama neticesinde verilen 5 ay hapis cezasına mahkûmiyet hükmüne yönelik olarak temyiz hakkı tanınmadığını, olay tarihinin 2012 olduğunu, o tarihte istinaf kanun yolunun bulunmadığını belirterek adil yargılanma hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

55. Anayasa Mahkemesi olayların başvurucu 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 eşitlik ilkesi ile bağlantı kurarak ileri sürdüğü iddiaların adil yargılanma hakkı kapsamında üç dereceli yargılanma hakkına ilişkin olduğu değerlendirilmiş ve inceleme bu çerçevede yapılmıştır.

56. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

57. Ceza mahkemesi nezdinde üç dereceli yargılanma hakkı, Sözleşme’nin ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına girmemektedir.

58. Açıklanan gerekçelerle üç dereceli yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Adil yargılanma hakkı kapsamında duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Adil yargılanma hakkı kapsamında müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Adil yargılanma hakkı kapsamında üç dereceli yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULKERIM HAMMUD

B. No: 2019/24388 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/24388

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULKERIM HAMMUD BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/24388)

Karar Tarihi: 2/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 13/9/2023-32308

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Soner GÖÇER

Başvurucu : Abdulkerım HAMMUD

Vekili : Av. Selami KILIÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; rızası olmadığı hâlde gönüllü geri dönüş istek formu imzalatılarak sınır dışı edilme nedeniyle yaşam hakkının, kötü muamele yasağının, bu haklar ile bağlantı olarak etkili başvuru hakkının, idari gözetim altına alınma nedeniyle de kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/7/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu, Suriye Arap Cumhuriyeti uyruklu olup geçici koruma statüsüyle Türkiye'de bulunmaktadır.

8. Başvurucu 13/7/2019 tarihinde bir kavgaya karışmıştır. Kavga sonrası birbirinden davacı ve şikâyetçi olan taraflar, gün kollukta alınan beyanları ile şikâyetlerinden karşılıklı olarak vazgeçmiştir.

9. Yaşanan olay sonrası başvurucu; aynı gün yabancılar şube müdürlüğüne, akabinde Şanlıurfa İl Göç İdaresi gözetimine teslim edilmiştir.

10. 16/7/2019 tarihinde başvurucu hakkında kasten yaralama suçundan işlem yapılması gerekçe gösterilerek 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 54. maddesinin birinci fıkrasının "kamu düzeni veya güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar" şeklindeki (d) bendi gereğince güvenli üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine veya gönüllü olması hâlinde menşe ülkesine çıkışının sağlanmasına karar verilmiştir. Ayrıca yine aynı tarihte kamu düzeni açısından tehdit oluşturması ve hakkında sınır dışı etme kararı alınması nedeniyle 6458 sayılı Kanun'un 57. maddesi kapsamında altı ay süreyle idari gözetim altına alınmasına karar verilmiştir.

11. Başvurucunun adli yardım talebinde bulunması üzerine 17/7/2019 tarihinde baro başkanlığınca başvurucuyu temsil etmek üzere bir avukat görevlendirilmiştir. Görevlendirilen avukat, başvurucu ile aynı tarihte görüşme sağlamış ve il göç idaresine verdiği dilekçe ile vekâlet yerine geçmek üzere adli yardım karar örneğini sunarak idari gözetim ve sınır dışı kararlarının birer örneğini talep etmiştir. Aynı avukat 18/7/2019 tarihinde sulh ceza hâkimliği nezdinde idari gözetim kararının kaldırılmasını talep etmiş, ayrıca idare mahkemesi nezdinde sınır dışı etme kararının iptali talebiyle dava açmıştır.

12. Başvurucu 18/7/2019 tarihinde Şanlıurfa İl Göç İdaresince Hatay Geri Gönderme Merkezine gönderilmiş, aynı gün gönüllü geri dönüş istek formuna istinaden başvurucunun Cilvegözü Kara Hudut Kapısı'ndan çıkışı sağlanmıştır.

13. Türkçe ve Arapça olarak matbu şekilde düzenlenen 18/7/2019 tarihli gönüllü geri dönüş istek formunda "Gönüllü geri dönüş talebime istinaden menşe ülkemdeki genel durum ve güvenlik durumu hakkında yetkililer tarafından ayrıntılı olarak bilgilendirildim. Gönüllü geri dönüşle Türkiye Cumhuriyeti'nin bana sağlamış olduğu korumanın sona erdiğini biliyorum. Değerlendirmelerim ardından Suriye Arap Cumhuriyeti'ne gönüllü olarak geri dönme kararımı teyit ediyorum." ifadeleri ile birlikte başvurucunun imzası bulunmaktadır. Yine "Yukarıda açık kimlik bilgileri yazılı olan yabancı, menşe ülkesi hakkında ayrıntılı olarak bilgilendirildikten sonra gönüllü geri dönüş talebine istinaden bu form doldurularak birlikte imza altına alınmıştır." ifadelerine yer verilmiş, ayrıca bu form görevli personel ve tercüman tarafından imzalanmıştır. Ancak kurum/kuruluş yetkilisi adına imza atılmamış, neden atılmadığına dair bir şerhe de yer verilmemiştir.

14. Başvurucu avukatının imzasını içeren 18/7/2019 tarihli ve 23.32 saatli tutanak ile başvurucunun dava sonucu beklenmeden sınır dışı edildiğinin ailesiyle yapılan görüşme sonucu öğrenildiği, durumun teyidi bakımından başvurucunun tutulduğu kapalı spor salonuna gelindiği, görevlilerle yapılan görüşmede sorulan isimde bir kimsenin

bulunmadığının ifade edildiği açıklanmıştır.

15. Başvurucu vekili 19/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Başvurucu adına idare mahkemesi nezdinde açılan sınır dışı etme kararının iptali talepli davada, bireysel başvuru sonrası önce 18/9/2019 tarihinde yürütmeyi durdurma kararı, akabinde ise 20/11/2019 tarihinde -kesin olmak üzere- iptal kararı verilmiştir. Mahkemenin iptal kararının gerekçesi şu şekildedir:

"Uyuşmazlıkta; Suriye vatandaşı olan davacının, hakkında sınır dışı kararı verilmesine gerekçe olan "kasten yaralama" suçundan polis merkezine götürüldükten sonra savcılık kararıyla serbest bırakıldığı, olayın karşı tarafında yer alan müşteki/şüphelinin şikayetinden vazgeçtiği, olayda basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralanmanın mevcut olduğu, ayrıca terör suçu kapsamında davacı hakkında herhangi bir soruşturma/kovuşturmanın da mevcut olmadığı göz önüne alındığında, Türkiye Cumhuriyeti'nde yaşamaya devam etmesinin kamu düzeni ve güvenliği açısından mahzur oluşturacağına dair başka bir somut tespitin olmadığı, davacının durumunun 6458 sayılı Kanun'un "Sınır Dışı Etme Kararı Alınacaklar" başlıklı 54/1 inci maddesinin (d) bendi kapsamında kalmadığı kanaatine, davacı hakkında tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 6458 sayılı Kanun'un "Geri gönderme yasağı" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez.”

18. 6458 sayılı Kanun'un "Sınır dışı etme kararı" kenar başlıklı 53. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez."

19. 6458 sayılı Kanun'un "Sınır dışı etme kararı alınmayacaklar" kenar başlıklı 55. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) 54 üncü madde kapsamında olsalar dahi, aşağıdaki yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınmaz:

a) Sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar..."

20. 6458 sayılı Kanun'un "Sınır dışı etmek üzere idari gözetim ve süresi" kenar başlıklı 57. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" (1) 54 üncü madde kapsamındaki yabancılar, kolluk tarafından yakalanmaları hâlinde, haklarında karar verilmek üzere derhâl valiliğe bildirilir. Bu kişilerden, sınır dışı etme kararı

alınması gerektiği değerlendirilenler hakkında, sınır dışı etme kararı valilik tarafından alınır. Değerlendirme ve karar süresi kırk sekiz saati geçemez.

(2) (Değişik:6/12/2019-7196/77 md.) Hakkında sınır dışı etme kararı alınanlardan...kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar hakkında valilik tarafından idari gözetim kararı alınır ya da 57/A maddesi uyarınca idari gözetime alternatif yükümlülükler getirilir. Hakkında idari gözetim kararı alınan yabancılar, yakalamayı yapan kolluk birimince geri gönderme merkezlerine kırk sekiz saat içinde götürülür.

(3) Geri gönderme merkezlerindeki idari gözetim süresi altı ayı geçemez. Ancak bu süre, sınır dışı etme işlemlerinin yabancının iş birliği yapmaması veya ülkesiyle ilgili doğru bilgi ya da belgeleri vermemesi nedeniyle tamamlanamaması hâlinde, en fazla altı ay daha uzatılabilir..."

21. 6458 sayılı Kanun'un "Geri gönderme merkezleri" kenar başlıklı 58. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"İdari gözetime alınan yabancılar, geri gönderme merkezlerinde tutulurlar."

22. 6458 sayılı Kanun'un "Gönüllü geri dönüş desteği" kenar başlıklı 87. maddesi şöyledir:

"(1) Başvuru sahibi ve uluslararası koruma statüsü sahibi kişilerden, gönüllü olarak geri dönmek isteyenlere, ayni ve nakdi destek sağlanabilir.

(2) Genel Müdürlük, gönüllü geri dönüş çalışmalarını, uluslararası kuruluşlar, kamu kurum ve kuruluşları, sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliği içerisinde yapabilir."

23. 17/3/2016 tarihli ve 29656 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in (Yönetmelik) "Sınır dışı edileceklerin gönüllü geri dönüş talepleri" kenar başlıklı 63. maddesi şöyledir:

"(1) Hakkında idari gözetim kararı alınan yabancılardan ülkelerine veya üçüncü bir ülkeye gönüllü geri dönüş talebi olanlar, seyahatlerine engel bir durumları yoksa geri gönderme merkezlerine sevk edilmeden ve Kanun'un 53 üncü maddesindeki süreye bağlı kalınmadan doğrudan ülkelerine veya istedikleri üçüncü ülkeye gönderilebilirler.

(2) Geri gönderme merkezinde iken gönüllü geri dönüş talebinde bulunan yabancılar il müdürlüğünün koordinasyonunda genel kolluk tarafından sınır kapısına götürülür. Bunlar hakkındaki sınır dışı ve idari gözetim kararları, sınır kapısına intikal edildiğinde sonlandırılır ve çıkış işlemleri “gönüllülük temelinde dönüş” veya “gönüllü terk” olarak kayıtlara geçirilir."

24. Yönetmelik'in "Gönüllü geri dönüş desteği" kenar başlıklı 121. maddesi şöyledir:

"(1) Kanun kapsamındaki yabancılardan gönüllü olarak menşe ülkelerine ya da üçüncü bir ülkeye dönmek isteyenlere, geri dönüşlerini kolaylaştırmak ve uyum sağlamalarına katkıda bulunmak maksadıyla aşağıda belirtilen usuller çerçevesinde gönüllü geri dönüş desteği verilebilir:

a) Gönüllü geri dönüş yapacak kişiye sağlanacak desteğe ilişkin karar, valiliğin teklifi üzerine Genel Müdürlük tarafından alınır.

b) Destek, ayni veya nakdi olabileceği gibi mesleki eğitim şeklinde de olabilir ve Türkiye’de ya da yabancının menşe ülkesinde verilebilir.

c) Destekten yararlanarak menşe ülkelerine dönen yabancılar hakkında Türkiye'ye giriş yasağı kararı alınmayabilir.

(2) İdari gözetim altında olup da gönüllü geri dönüş desteğine başvuranlar, dönüş işlemlerinin kolaylaştırılması ve takibi amacıyla, ayrı bir merkeze alınabilir veya haklarındaki idari gözetimin sonlandırılmasına karar verilebilir.

(3) Genel Müdürlük, gönüllü geri dönüş desteğinin sağlanması ve uygulanmasıyla ilgili olarak kamu kurum ve kuruluşları, uluslararası kuruluşlar, ilgili ülke makamları ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği yapabilir ve uluslararası kuruluşların fonlarından yararlanabilir.

(4) Gönüllü geri dönüş talebinde bulunup da bu talebini geri çeken uluslararası koruma statü sahiplerinin statüleri korunur. Başvuru sahiplerinin işlemleri kaldığı yerden devam eder.

(5) Gönüllü olarak geri dönüş yapan uluslararası koruma statüsü sahiplerinin statüleri sona erdirilir."

25. 22/10/2014 tarihli ve 29153 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Geçici Koruma Yönetmeliği'nin "Gönüllü geri dönüş" kenar başlıklı 42. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Yönetmelik kapsamındaki yabancılardan gönüllü olarak ülkesine dönüş yapacaklara gerekli kolaylık gösterilir ve imkânlar ölçüsünde destek sağlanabilir.

(2) Genel Müdürlük, gönüllü geri dönüş çalışmalarını, ilgili ülke makamları, kamu kurum ve kuruluşları, uluslararası kuruluşlar, sivil toplum kuruluşları ile işbirliği içinde planlayabilir, proje ve program hazırlayabilir ve uygulayabilir.

(3) Genel Müdürlük, gönüllü geri dönüş işlemlerinin uygulanması amacıyla uluslararası kuruluşlar ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği yapabilir.

(4) Gönüllü geri dönüş işlemlerinin uygulanmasına dair usul ve esaslar ile gönüllü geri dönüş yapanlara sağlanabilecek yardımlar Genel Müdürlük tarafından belirlenir ve valilikler tarafından uygulanır."

26. İçişleri Bakanlığının Geçici Koruma Kapsamındaki Yabancıların İşlemlerine İlişkin Usul ve Esaslara İlişkin2017/10 Sayılı Genelgesi'nde gönüllü geri dönüş işlemlerine ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Buna göre işlemlerde, Genelge ekinde yer alan, Türkçe ve Arapça olarak hazırlanmış gönüllü geri dönüş istek formu kullanılacaktır. Form, geri dönüş yapmak isteyen yabancının yanı sıra Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) temsilcisi, temsilcinin bulunmaması durumunda Kızılay yetkilisi, Kızılay yetkilisinin de bulunmaması hâlinde valiliklerce uygun görülen sivil toplum kuruluşu temsilcisi veya valilik insan hakları ve eşitlik kurulu görevlileri tarafından imzalanacaktır. Anılan kurum ve kuruluş yetkililerinden birinin bulunmaması durumunda forma yetkililerin bulunmadığına dair şerh düşülecektir.

B. Uluslararası Hukuk

27. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez."

28. Sözleşme'nin 3. maddesi şöyledir:

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

29. Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair 28/7/1951 tarihli Sözleşme'nin (Cenevre Sözleşmesi) 33. maddesi şöyledir (29/8/1961 tarihli ve 359 sayılı Kanun'la onaylanmış, 5/9/1961 tarihli ve 10898 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.):

"1. Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade ("refouler") etmeyecektir.

2. Bununla beraber, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkum olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, işbu hükümden yararlanmayı talep edemez."

30. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) sınır dışı kararının uygulanması hâlinde yaşam hakkı ile işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edileceğine ilişkin şikâyetlerle ilgili ilkesel yaklaşımı için bkz. Soering/Birleşik Krallık, B. No: 14038/88, 7/7/1989; Saadi/İtalya [BD], B. No: 37201/06, 28/2/2008; M.S.S./Belçika ve Yunanistan [BD], B. No: 30696/09, 21/1/2011; J.K. ve diğerleri/İsveç [BD], B. No: 59166/12, 23/8/2016; Ghorbanov ve diğerleri/Türkiye, B. No: 28127/09, 3/12/2013; Mamatkulov ve Aksarov/Türkiye [BD], B. No: 46827/99, 4/2/2005; Babajanov/Türkiye, B. No: 49867/08, 10/5/2016.

31. Birleşmiş Milletler organları tarafından yayımlanan ve başvuranın geri gönderildiği anı da kapsayan bilgiler, Suriyelilerin ülkelerine zorla geri gönderilmesinin devam eden düşmanlıklar, sivillerin mağdur olduğu keyfî tutuklamalar ve şiddet olayları nedeniyle tavsiye edilmediğini açıkça ortaya koymaktadır (M.D. ve diğerleri/Rusya, B.No: 71321/17 ve 8 diğerleri, § 95 kararında atıfta bulunulan Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliğinin "Suriye Arap Cumhuriyeti'nden Kaçan İnsanlara İlişkin Uluslararası Koruma Hususları" başlıklı raporunun beşinci güncellemesi, Haziran 2020'de Suriye konulu IV. Brüksel Konferansı'nda yinelenen Şubat 2018 tarihli "Kapsamlı Koruma ve Çözüm Stratejisi: Suriye'ye Mülteci Dönüşü için Koruma Eşikleri ve Parametreler" başlıklı kılavuz).

32. Suriye uyruklu bir başvurucunun 2018 yılının Haziran ayında tutuklanmasının ardından Türk makamları tarafından gönüllü geri dönüş adı altında Suriye'ye zorla ve hukuka aykırı olarak sınır dışı edildiğine yönelik iddialarıyla ilgili başvuruda (Akkad/Türkiye, B. No: 1557/19, 21/6/2022), AİHM özetle gönüllü geri dönüş formunun "menşe ülkesindeki genel ve güvenlik durumu hakkında yetkililer tarafından ayrıntılı olarak bilgilendirildiği" ifadesini taşımakla birlikte başvuranın kişisel durumuna ilişkin herhangi bir spesifik ayrıntı içermediği ve geçici koruma altına alınmasını haklı kılan olası riskin neden artık geçerli olmadığını açıklamadığı, Sözleşme'nin 3. maddesinin güvence altına aldığı haklardan feragat edilebileceği varsayılsa bile bunun bilinçli olması gerektiği, başvuruda ise başvuranın farkında ve bilinçli olarak 3. maddenin sağladığı korumadan feragat ettiğinin söylenemeyeceği, Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Yine aynı başvuruda AİHM, ulusal mevzuatın idari makamların bu sistemi, ilgililerin irade dışı geri göndermeleri gizlemek için kullanmalarını önlemek amacıyla tercüman desteği ve bir BMMYK veya sivil toplum kuruluşu temsilcisinin resmî evrakta imzasının bulunması gibi

önemli güvenceler öngördüğü, somut başvuruda gönüllü geri gönderme formunun bir BMMYK ya da mevzuatta bahsi geçen bir sivil toplum kuruluşu temsilcisi tarafından imzalanmadığı, başvuranın Suriye'ye geri gönderilmesinden önce geri göndermeye itiraz etmesini sağlayacak durdurucu etkisi olan yollardan yararlanamadığı ve itiraz yolundan açık bir şekilde, bir başka ifadeyle bilinçli ve aydınlatılmış olarak feragat ettiğinin ikna edici şekilde ortaya konulmadığı, Sözleşme'nin 3. maddesi ile bağlantılı olarak 13. maddesinin de ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

34. Başvurucu bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak gelirinin olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

35. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak, geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

36. Başvurucu vekili, başvurucunun idari gözetim altına alınması suretiyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

37. Anayasa Mahkemesi B.T. ([GK], B. No: 2014/15769, 30/11/2017) başvurusunda idari gözetimi sona erdirilen başvuruculara hukuka aykırı olarak idari bir kararla özgürlüklerinden yoksun bırakılmaları nedeniyle uğradıklarını öne sürdükleri maddi ve manevi zararlarının karşılanması bakımından başarı şansı sunma, yeterli giderim sağlama kapasitesini haiz ve ulaşılabilir olduğu görülen tam yargı davası yolunu tüketmeden yaptıkları başvuruların incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmadığı sonucuna varmıştır (B.T., § 73; A.A., B. No: 2014/18827, 20/12/2017, § 37).

38. Başvurucunun gönüllü geri dönüş istek formuna istinaden geri gönderme merkezinden salıverildiği görülmüştür. Bu durumda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiası bakımından yukarıda açıklanan ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

39. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Yaşam Hakkının ve Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

40. Başvurucu, sınır dışı etme kararına karşı açtığı iptal davasının sonucu beklenmeden menşe ülke Suriye'ye gönderildiğinden yakınmıştır. Başvurucu, bu kapsamda gönüllü olmamasına rağmen zorla kendisine gönüllü geri dönüş istek formunun imzalatıldığını

belirtmiştir. Ayrıca Suriye'de iç karışıklığın ve savaşın devam ettiğine işaret eden başvurucu; yaşam hakkının, kötü muamele yasağınınve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

41. Anayasa’nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

42. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler (Değişik: 7.5.2004-5170/2 md.) dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

43. Anayasa’nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

44. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 sınır dışı edilmesi hâlinde öldürülebileceğine ya da kötü muameleye maruz kalabileceğine ilişkin iddiaları, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiş olup adil yargılanma hakkı bakımından ayrıca bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

45. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

46. Öldürülme veya kötü muameleye uğrama riski bulunan ülkeye sınır dışı etme konusunda benimsenen genel ilkeler A.A. ve A.A. ([GK], B. No: 2015/3941, 1/3/2017, §§ 54-72)

kararında yer almaktadır. Bu ilkeler kısaca şöyledir:

i. Anayasa'nın 17. maddesi, Anayasa'nın 5. maddesi ile Anayasa'nın temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin 16. maddesi ile birlikte yorumlandığında devlete, egemenlik yetkisi alanında olup gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklere karşı korunmaları yönünde pozitif yükümlülük de yüklemektedir. Nitekim Anayasa'nın 17. maddesinde devlete getirilen kötü muamelede bulunmama (negatif) yükümlülüğünün herhangi bir istisnasına yer verilmemiş, temel hak ve özgürlüklerin savaş, seferberlik hâllerinde veya olağanüstü hâllerde kullanılmasının durdurulmasına imkân veren Anayasa'nın 15. maddesinde de maddi ve manevi varlığın bütünlüğüne dokunulamayacağı belirtilmiştir.

ii. Anılan pozitif yükümlülük kapsamında sınır dışı edilecek kişiye ülkesinde karşılaşabileceği risklere karşı gerçek anlamda bir koruma sağlanabilmesi için bu kişiye sınır dışı kararına karşı etkili bir karşı çıkma imkânı tanınması gerekir. Aksi hâlde sınır dışı edildiğinde kötü muameleye maruz kalma riski altında olduğunu iddia eden ve bu iddiasını delillendirme konusunda devlete göre daha kısıtlı imkânlara sahip olan yabancıya gerçek anlamda bir koruma sağlanabildiğinden bahsetmek mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla kötü muameleye karşı koruma pozitif yükümlülüğünün -anılan yasağın koruduğu hakların doğası gereği- hakkında sınır dışı kararı verilen bir yabancıya iddiaları araştırtma ve bu kararı adil bir şekilde inceletme imkânı sağlayan usul güvencelerini de içerdiği kuşkusuzdur. Bu çerçevede sınır dışı etme işlemi sonucunda yabancının gönderileceği ülkede kötü muamele yasağının ihlal edileceğine ilişkin iddianın savunulabilir (araştırılabilir/tartışılabilir /araştırmaya değer/makul şüphe uyandıran) ve belirli bir ciddilik seviyesinde olması gerekmektedir. Ayrıca varsa sözü edilen iddiayı destekleyen bilgi ve belgelerin sunulması durumunda idari ve yargısal makamlar tarafından söz konusu ülkede gerçek bir ihlal riskinin bulunup bulunmadığı ayrıntılı şekilde araştırılmalıdır. Anılan usul güvencelerinin bir gereği olarak idari makamlar tarafından alınan sınır dışı kararlarının bağımsız bir yargı organı tarafından denetlenmesi, bu denetim süresince sınır dışı kararlarının icra edilmemesi ve yargılama sürecine tarafların etkili katılımının sağlanması gerekir.

iii. Sınır dışı etme kararının uygulanması hâlinde kötü muamele yasağının ihlal edilebileceğine karar verebilmek için geri gönderilen ülkedeki riskin varlığının bir olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğunun ispatlanması gerekir. Bu konudaki ispat külfeti iddianın niteliğine göre kamu makamlarına ve/veya başvurucuya ait olabilir.

iv. Gerçek riskin varlığına ilişkin maddi olguların bulunup bulunmadığı araştırılırken kural olarak sınır dışı kararının verildiği tarihteki koşullar dikkate alınmalıdır. Ancak yapılacak değerlendirmenin sonucunu doğrudan etkileyecek önemli gelişmeler olması hâlinde yeni durum da gözönünde tutulmalıdır.

v. Sınır dışı etme kararıyla ilgili bireysel başvurularda Anayasa Mahkemesinin öncelikli rolü, geri gönderilen ülkede kötü muamele riskinin varlığına ilişkin savunulabilir bir iddianın bulunduğu durumlarda idari ve yargısal makamlar tarafından anılan yasak kapsamındaki usul güvencelerinin sağlanıp sağlanmadığını denetlemekten ibarettir. Anayasa Mahkemesi, usul güvencelerinin sağlanmadığını değerlendirdiğinde ikincillik ilkesi gereği kural olarak yeniden yargılama yapılması amacıyla ihlal kararı verir. Usul güvencelerinin sağlandığı durumlarda ise geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riskinin bulunup bulunmadığı ayrıca değerlendirilir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, somut olayın özel

koşulları altında gerekli gördüğü hâllerde geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riski bulunup bulunmadığını istisnai olarak ilk elden kendisi de inceleyebilir. Böyle bir durumda Anayasa Mahkemesi, sınır dışı işleminin gerçekleşmesi hâlinde kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edilip edilmeyeceğine ilişkin bir değerlendirme yapabilir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

47. Başvurucu, Suriye Arap Cumhuriyeti uyruklu olup ailesi ile birlikte geçici koruma statüsüyle Türkiye'de bulunmaktadır.

48. Başvurucunun karıştığı bir kavga nedeniyle güvenli üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine veya gönüllü olması hâlinde menşe ülkesine çıkışının sağlanmasına, ayrıca idari gözetim altına alınmasına karar verilmiş; başvurucu, vekili aracılığıyla sınır dışı etme kararının iptali talebiyle dava açmış ancak dava sonucu beklenmeden gönüllü geri dönüş istek formuna istinaden başvurucunun Cilvegözü Kara Hudut Kapısı'ndan çıkışı sağlanmıştır (bkz. §§ 8-12).

49. Başvurucu adına idare mahkemesi nezdinde açılan sınır dışı etme kararının iptali talepli davada -başvurucunun Türkiye'den ayrılmasından sonra- 18/9/2019 tarihinde yürütmeyi durdurma kararı, akabinde 20/11/2019 tarihinde -kesin olmak üzere- iptal kararı verilmiştir (bkz. § 16).

50. Sözleşme'nin sağladığı korumadan feragat edilebileceği kabul edilse dahi devletin gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklere karşı korunmaları yönündeki pozitif yükümlülüğü devam eder. Geri gönderilen ülkedeki riskin bir olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğu kabul edildiğinde gönüllü geri dönüş hâlinde bu pozitif yükümlülük, dönüş kararı öncesi başvurucunun yeterli düzeyde bilgilendirilip bilgilendirilmediğinin yani bu dönüşün bilinçli olup olmadığının belirlenmesi şeklinde ortaya çıkar.

51. Somut başvuruda yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı kapsamında bir ihlal olup olmadığının tespiti için öncelikle geri gönderilen ülkedeki riskin olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğunun ispatlanması, gerçek bir risk seviyesinde olduğunun kabulü hâlinde ise gönüllü olduğu savunulan başvurucunun dönüş öncesi yeterli düzeyde bilgilendirilip bilgilendirilmediğinin, başka bir deyişle bu dönüşün bilinçli olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

52. Geçici koruma statüsü ile Türkiye'de bulunan Suriye Arap Cumhuriyeti uyruklu başvurucunun sınır dışı edilmesine ilişkin 16/7/2019 tarihli kararda "Menşe ülkesine sınır dışı edilmesi durumunda, (6458 sayılı) Kanun'un 4. maddesi ve 55 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (a) bendi kapsamında sakınca bulunduğu tespit edilmiştir." ifadesi yer almaktadır. Bu gerekçe ile "güvenli üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine veya gönüllü olması halinde menşei ülkesine çıkışının sağlanmasına" karar verilmiştir. Kararda atıf yapılan 6458 sayılı Kanun'un "Geri gönderme yasağı" kenar başlıklı 4. maddesinde bir kimsenin işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemeyeceği, "Sınır dışı etme kararı alınmayacaklar" kenar başlıklı 55. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde ise sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunan bir kimsenin sınır dışı edilemeyeceği düzenlenmiştir.

53. Görüldüğü gibi daha önce geçici koruma statüsü verilmiş olan başvurucunun sınır dışı edilmesine ilişkin kararda menşe ülkesine sınır dışı edilmesinde sakınca bulunduğu kabul edilmiştir. Dolayısıyla yetkili makamlarca geri gönderilen ülkedeki riskin bir olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğu kabul edilmiştir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesince bu konuda ayrıca bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.Nitekim Birleşmiş Milletler organları tarafından o dönemde yayımlanan ve başvuranın geri gönderildiği anı da kapsayan bilgiler; Suriyelilerin ülkelerine zorla geri gönderilmesinin, devam eden düşmanlıklar, sivillerin mağdur olduğu keyfî tutuklamalar ve şiddet olayları nedeniyle tavsiye edilmediğini açıkça ortaya koymaktadır (bkz. § 31).

54. Geri gönderilen ülkedeki riskin olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğu kabul edildiğine göre çözülmesi gereken asıl mesele dönüş öncesi gönüllü olduğu savunulan başvurucunun yeterli şekilde bilgilendirilip bilgilendirilmediği yani bu dönüşü bilinçli yapıp yapmadığıdır.

55. Başvurucu, Türkçe ve Arapça olarak matbu şekilde düzenlenen 18/7/2019 tarihli gönüllü geri dönüş istek formuna istinaden sınır dışı edilmiştir (bkz. § 13).

56. Gönüllü geri dönüş istek formunda başvurucu ile görevli personelin ve tercümanın imzası bulunmaktadır. İçişleri Bakanlığının Geçici Koruma Kapsamındaki Yabancıların İşlemlerine İlişkin Usul ve Esaslara İlişkin 2017/10 Sayılı Genelgesi'nde "gönüllü geri dönüş istek formu"nun dönüş yapmak isteyen yabancının yanı sıra Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği temsilcisi, temsilcinin bulunmaması durumunda Kızılay yetkilisi, Kızılay yetkilisinin de bulunmaması hâlinde valiliklerce uygun görülen sivil toplum kuruluşu temsilcisi veya valilik insan hakları ve eşitlik kurulu görevlileri tarafından imzalanacağı ifade edilmiştir. Oysa başvurucunun imzasını içeren formda kurum/kuruluş yetkilisi imzası bulunmamaktadır.

57. Öte yandan bireysel başvuru formunda başvurucunun Türkçe bilmediği veya Arapça dahi olsa okur yazar olmadığı iddia edilmediği gibi form hem Türkçe hem Arapça düzenlenmiş, dahası formun imzası sırasında mütercim hazır edilmiştir. Kısacası form içeriğine vâkıf olunmadığı gibi bir iddia söz konusu olmadığı için bu hususlarda ayrı bir inceleme yapmaya gerek bulunmamaktadır.

58. Ancak matbu bir şekilde düzenlenmiş olan form "Gönüllü geri dönüş talebime istinaden menşe ülkemdeki genel durum ve güvenlik durumu hakkında yetkililer tarafından ayrıntılı olarak bilgilendirildim." ifadelerini taşımakla birlikte başvurucunun Suriye'deki kişisel durumuna ilişkin herhangi bir ayrıntı içermemekte, geçici koruma altına alınmasını haklı kılan olası riskin neden artık geçerli olmadığını da açıklamamaktadır.

59. Sınır dışı kararı sonrası başvurucunun adli yardım talebinde bulunması üzerine 17/7/2019 tarihinde baro başkanlığınca başvurucuyu temsil etmek üzere bir avukat görevlendirilmiştir. Görevlendirilen avukat aynı tarihte İl Göç İdaresine verdiği dilekçe ile vekâlet yerine geçmek üzere adli yardım karar örneğini sunmuş olmasına rağmen 18/7/2019 tarihli "gönüllü geri dönüş istek formu" imzalanırken avukat haberdar edilmemiştir. Nitekim formda başvurunun vekili namı ile bir imza bulunmamaktadır.

60. Başvurucu, sınır dışı kararı sonrası derhâl adli yardım talebinde bulunmuş; 17/7/2019 tarihinde görevlendirilen avukat ile görüşmüş ve avukat tarafından 18/7/2019 tarihinde (bir gün sonra) idare mahkemesi nezdinde sınır dışı etme kararının iptali talepli dava açılmıştır. Hâl böyle iken başvurucunun avukatı ile görüşmesinden yalnızca bir gün sonra -ve talimatı

ile açıldığı anlaşılan sınır dışı kararının iptali davası ile aynı gün- rızası ile ve bilinçli bir şekilde gönüllü olarak geri döndüğünü söylemek için oldukça güçlü kanıtlar bulunmalıdır.

61. Anayasa’nın 17. maddesinin güvence altına aldığı haklardan feragat edebileceği varsayılsa bile yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde başvurucunun sınır dışı etme kararında da kabul edilen menşe ülkedeki, olasılığın ötesinde gerçek bir risk olduğu konusunda yeterli düzeyde bilgilendirilmediği görüldüğü gibi bir gün önce avukatına sınır dışı işleminin iptali için dava açması talimatını veren başvurucunun -hayatın olağan akışına aykırı bir biçimde- refakatindeki aile efradı ile birlikte avukatı veya herhangi bir uluslararası ve ulusal sivil toplum örgütü temsilcisi hazır edilmeksizin imzaladığı form ile bilinçli şekilde, gönüllü olarak menşe ülkesine döndüğünün söylenemeyeceği açıktır.

62. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. Yaşam Hakkı ve Kötü Muamele Yasağı ile Bağlantılı Olarak Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

63. Başvurucu; sınır dışı etme kararına karşı açtığı iptal davasının sonucu beklenmeden, dahası Suriye'ye gitmek istemediğini beyan etmesine rağmen, üstelik avukatına veya kendisine bildirimde dahi bulunulmadan ülkesine zorla geri gönderilmesi nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

64. Anayasa’nın " Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

" Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

65. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

66. Anayasa Mahkemesinin istikrarlı içtihadına göre Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası, gönderildikleri ülkede öldürülme veya kötü muameleye maruz kalma riski bulunan yabancıların maddi ve manevi varlıklarının korunması yönünde devlete pozitif yükümlülük yüklemektedir (A.A. ve A.A., § 59).

67. Anılan pozitif yükümlülük kapsamında sınır dışı edilecek kişiye ülkesinde karşılaşabileceği risklere karşı gerçek anlamda bir koruma sağlanabilmesi için sınır dışı kararına karşı etkili bir karşı çıkma imkânı tanınması gerekir (A.A. ve A.A., § 60).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

68. 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, yabancının sınır dışı etme

kararına karşı kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabileceği, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancının sınır dışı edilemeyeceği öngörülmüştür. Ancak aynı fıkrada "yabancının rızası" hâlinde yargılamanın sonuçlanmasının beklenmeyeceği belirtilmiştir.

69. Kamu otoritelerinin gönüllü geri dönüş prosedürünü istismar etmelerinin engellenmesi için İçişleri Bakanlığının Geçici Koruma Kapsamındaki Yabancıların İşlemlerine İlişkin Usul ve Esaslara İlişkin 2017/10 Sayılı Genelgesi'nde "gönüllü geri dönüş istek formu" nun dönüş yapmak isteyen yabancının yanı sıra Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği temsilcisi, temsilcinin bulunmaması durumunda ise bir ulusal sivil toplum örgütü yetkilisince imzalanacağı ifade edilmiştir.

70. Somut başvuruda, başvurucunun imzasını içeren formda Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği temsilcisi veya ulusal sivil toplum örgütü temsilcisinin imzası bulunmamaktadır. Form imzalanırken başvurucunun avukatının da haberdar/hazır edilmediği görülmüştür. Nitekim formda başvurunun vekili namı ile bir imza bulunmamaktadır.

71. Başvurucu adına idare mahkemesi nezdinde açılmış olan sınır dışı etme kararının iptali talepli davada -başvurucunun Türkiye'den ayrılmasından sonra- 18/9/2019 tarihinde yürütmeyi durdurma kararı, akabinde ise 20/11/2019 tarihinde -kesin olmak üzere- iptal kararı verilmiştir. Ancak başvurucunun 18/7/2019 tarihinde "gönüllü geri dönüş istek formu"ndaki imzasına istinaden ülkeden çıkışı sağlandığı için iptal kararının etkili ve fiilî bir sonucu olmamıştır.

72. Hakkında sınır dışı kararı alınmış ve bu karara karşı iptal davası açması nedeniyle kural olarak yargılama sonuçlanıncaya kadar sınır dışı edilemeyecek olan başvurucunun 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinin üçüncü fıkrasında istisna tutulan "yabancının rızası" gerekçesi ile yargılamanın sonuçlanması beklenmeden derhâl ülkeden çıkışının sağlandığı anlaşılmıştır.

73. Başvurucunun gönüllü geri dönüş istek formunu imzaladığı aynı gün ülkeden çıkışının sağlanması nedeniyle 6458 sayılı Kanun'da sınır dışı işlemine karşı öngörülen -ve dava açma süresinde dahi koruma sağlayan- iptal davasının etkinliğine halel getirilmiştir. Başvurucu, Suriye'ye geri gönderilmesinden önce geri göndermeye itiraz etmesini sağlayacak, durdurucu etkisi olan yollardan yararlanamamış ve başvurucunun itiraz yolundan açık bir şekilde, bir başka ifadeyle bilinçli ve aydınlatılmış olarak feragat ettiği de ikna edici bir şekilde ortaya konulmamıştır.

74. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

E. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

75. 30/3/2011 tarihli ve 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı ve (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için

yapılması gerekenlere hükmedilir. …

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

76. Başvurucu; ihlalin tespitine, ihlalin tüm sonuçları ile giderilmesi için gerekli tedbirlerin alınmasına ve 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesini istemiştir.

77. Yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile bu hak ve yasak ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. İhlalin idarenin geri gönderme şeklindeki işlem ve eyleminden kaynaklandığı anlaşılmıştır.

78. Yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yaşam hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. 1. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının ve kötü muamele yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak, Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin İçişleri Bakanlığına ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AZİME GEÇGEL

B. No: 2019/35680 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35680

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AZİME GEÇGEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35680)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Azime GEÇGEL

Vekili : Av. Adar ADIBELLİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, uzun zaman önce idare tarafından verilen tarımsal amaçlı hak sahipliği kararının iptal edilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu nihai hükmü 10/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 21/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile aynı nitelikte olan Ahmet Taban ve diğerleri (B. No: 2018/22125, 29/9/2022) kararında; uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede başvuruya konu olaya benzer davalarda Danıştayın istikrar kazanmış yerleşik içtihadının aksine karar verilmesine rağmen Gaziantep Bölge İdare Mahkemesince bu ilkelerden ayrılmayı gerektirir haklı nedenlerin olayın koşullarında ilgili ve yeterli gerekçeyle açıklanmamasının yargılamayı hakkaniyetli olmaktan çıkarması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda da

anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu durumda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla yeniden yargılama yapılması için Gaziantep Bölge İdare Mahkemesine (E.2018/3995, K.2019/1041) iletilmek üzere Mardin 1. İdare Mahkemesine (E.2018/44, K.2018/1926) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CORC KASAPOĞLU VE NİKO MAVRAKİS

B. No: 2019/35842 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35842

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CORC KASAPOĞLU VE NİKO MAVRAKİS BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35842)

Karar Tarihi: 2/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 15/8/2023-32280

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Gülsüm Gizem GÜRSOY

Başvurucular : 1. Corc KASAPOĞLU

2. Niko MAVRAKİS

Başvurucular Vekili : Av. Hülya BENLİSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; başvuruculaların din adamı oldukları gerekçesiyle kilise vakfından çıkarılmalarına karar verilmesinin örgütlenme özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 30/10/2019 tarihinde yapılmıştır. Her iki başvurucunun bireysel başvuruları konu bakımından hukuki irtibat nedeniyle bu dosya üzerinde birleştirilmiştir.

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. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Cemaat Vakıflarına İlişkin Tarihsel Süreç

9. Türkiye'de yerleşik gayrimüslim azınlıklara 1935 yılının Aralık ayında yürürlüğe giren 5/6/1935 tarihli ve 2762 sayılı mülga Vakıflar Kanunu'na istinaden 1936 yılında, vakıflar idaresine hesap vermemiş olan bütün mütevelliler veya mütevelli heyetlerine üç ay süre tanınarak beyanname vermeleri istenmiştir. “1936 Beyannamesi" olarak anılan bu beyannamelerde gayelerini yürütmek için lüzumlu mevkufat açıklanmış ve hayra tahsis edilmiş mallar (hayratlar) ile bunlara gelir temin eden mallar (akarlar) gösterilmiştir. Beyannameleri veren vakıflara ait tüzel kişilikler, günümüz hukukunda kendi cemaat mensuplarınca seçilen yöneticilerle idare edildiğinden cemaat vakfı olarak tanımlanmaktadır.

10. 20/2/2008 tarihli ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 3. maddesine göre cemaat vakfı “vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın 2762 sayılı Vakıflar Kanunu gereğince tüzel kişilik kazanmış, mensupları Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan Türkiye'deki gayrimüslim cemaatlere ait vakıflar" olarak tanımlanmıştır. Bu vakıflar, 5737 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre özel hukuk tüzel kişisi olup aynı Kanun'un 6. maddesine göre kendi mensuplarının seçtiği yönetim kurulları tarafından yönetilir.

B. Başvuruya Konu Süreç

11. Başvurucular İstanbul'daki kiliselerde papaz olarak görev yapmakta iken başvurucu Niko Mavrakis 5/12/2011 tarihinde Beşiktaş Cihannüma Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı Yönetim Kurulu üyeliğine, diğer başvurucu Corc Kasapoğlu ise 10/12/2011 tarihinde Koca Mustafa Paşa Samatya Aya Konstantin Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı Yönetim Kurulu üyeliğine seçilmiştir.

12. Her iki Vakfın Yönetim Kurulu Seçim Tespit Tutanağı 16/12/2011 tarihinde Vakıflar Genel Müdürlüğüne (Genel Müdürlük) bildirilmiştir. Genel Müdürlük 30/12/2011 tarihli yazısında başvurucuların din adamı oldukları duyumuna ulaşıldığını belirterek Vakıflara başvurucuların din adamı olup olmadıklarını sormuştur. Vakıflar 3/1/2012 tarihli yazı ile başvurucuların papaz olarak görev yaptıklarını -yani din adamı olduklarını- Genel Müdürlüğe beyan etmiştir. Bunun üzerine Genel Müdürlük 1/3/2012 tarihinde yine Vakıflara yazdığı yazıda 5737 sayılı Kanun'a dayanılarak hazırlanan ve 27/9/2008 tarihli ve 27010 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Vakıflar Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 33. maddesinin (i) bendi gereği (bkz. § 27) başvurucuların din adamı olmaları nedeniyle yönetim listelerinden çıkarılmasına ve bu hâliyle Vakıf Yönetim Kurulu Yetki Belgesi verilmesine karar vermiştir.

13. Başvurucular 13/4/2012 tarihinde Genel Müdürlüğün verdiği yetki belgelerinin iptali talebiyle dava açmıştır. Başvurucular dava dilekçelerinde 5737 sayılı Kanunda ve bu

Kanun'a dayanak olarak çıkarılan Yönetmelik'te Vakıf Yönetim Kuruluna üye olma şartları arasında "din adamı olmamak" ibaresinin bulunmadığını iddia etmiştir.

14. Davalı Genel Müdürlük; başvurucular hakkındaki işlemin Lozan Antlaşması tutanakları gereğince tesis edildiğini, Lozan Antlaşması ile ruhani din adamlarının yönetsel ve siyasi alanlarda görev yapamayacağının belirlendiğini belirterek davaların reddini talep etmiştir.

15. İstanbul 3. İdare Mahkemesi 25/1/2013 tarihinde, İstanbul 4. İdare Mahkemesi ise 25/3/2013 tarihinde dava konusu işlemlerin iptaline karar vermiştir. Mahkemelerin gerekçesinde; Genel Müdürlüğün denetim yetkisinin cemaat vakfı yöneticilerinin seçiminin kanun ve yönetmeliğe uygun olarak yapılıp yapılmadığı ile sınırlı olduğu belirtilmiştir. Gerekçeli kararlarda; Genel Müdürlüğün yönetim kurulu seçiminin iptali veya geçerli sayılmasına yönelik tasarruf ve yetkisi bulunmadığı gibi denetim sonucunda seçimin kanun ve yönetmeliğe aykırı olarak yapıldığının tespit edilmesi hâlinde iptali veya geçersiz sayılarak yenilenmesi için adli yargı yerinde dava açılması gerektiği vurgulanmıştır. Kararlarda devamla davalı Genel Müdürlükçe izlenmesi gereken usule aykırı şekilde asil üye olarak seçilen başvuruculaların din adamı olduğu gerekçesiyle yönetim listesinden çıkarılması ve Yönetim Kurulu listesinin başvurucular olmaksızın uygun görülmesi şeklinde tesis edilen işlemin yetki yönüyle hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır. Mahkemeler ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları çerçevesinde başvuruculaların din adamı olması nedeniyle vakıf yönetimine giremeyeceğine ilişkin dava konusu işlemin Anayasa ve AİHS'te düzenlenen din ve vicdan özgürlüğü ile örgütlenme özgürlüğüne yapılan bir müdahale olduğunu değerlendirmiştir. Mahkemelere göre anılan müdahalenin açık bir yasal dayanağı bulunmadığı gibi demokratik bir toplumda gerekli ve öngörülen sınırlama amacına uygun bir tedbir niteliğinde değildir.

16. Kararların temyiz edilmesi üzerine Danıştay Onuncu Dairesi 18/4/2016 tarihinde ilk derece mahkemesi kararlarının bozulmasına karar vermiştir. Bozma kararlarında cemaat vakıfları da dâhil olmak üzere mazbut, mülhak ve esnaf vakıfları ile yeni vakıfların özel hukuk tüzel kişisi olduğu, denetim makamı olan Genel Müdürlüğün denetim yetkisinin cemaat vakfı yöneticilerinin seçiminin kanun ve yönetmeliğe uygun olarak yapılıp yapılmadığı ile sınırlı olduğu belirtilmiştir. Danıştay kararında, denetim makamının denetim sonucunda seçimin kanun ve yönetmeliğe aykırı olarak yapıldığı sonucuna ulaşması hâlinde seçimin iptaline veya seçimin geçerli sayılmasına yönelik bir görev ve yetkisinin olmadığı ancak iptal edilmesi veya geçersiz sayılarak yenilenmesi için adli yargı yerinde dava açabileceği sonucuna ulaşılmıştır. Kararda; özel hukuk tüzel kişisi olan cemaat vakıflarının yönetici seçimlerinin iptaline veya seçimin geçerli olduğuna ilişkin karar verme görev ve yetkisinin adli yargı yerine ait olduğu, bu nedenle davanın esasının idare mahkemelerince incelenemeyeceği kanaatine varılmıştır.

17. Bozma kararı üzerine İstanbul 3. İdare Mahkemesi 27/10/2016 tarihli ve İstanbul 4. İdare Mahkemesi 3/3/2017 tarihli kararlarında davaların esasına ilişkin karar verme görev ve yetkisinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görev yönünden ret kararı vermiştir. Anılan kararlar 20/6/2019 tarihinde Danıştay tarafından onanmıştır.

18. Kararlar başvuruculara 1/10/2019 ve 2/10/2019 tarihlerinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular 30/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

19. 5737 sayılı Kanun'un 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun uygulanmasında;

...

1936 Beyannamesi: Cemaat vakıflarının 2762 sayılı Vakıflar Kanunu gereğince verdikleri beyannameyi,

Cemaat vakfı: Vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın 2762 sayılı Vakıflar Kanunu gereğince tüzel kişilik kazanmış, mensupları Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan Türkiye'deki gayrimüslim cemaatlere ait vakıfları,

...

ifade eder."

20. 5737 sayılı Kanun'un 4. maddesi şöyledir:

"Vakıflar, özel hukuk tüzel kişiliğine sahiptir"

21. 5737 sayılı Kanun'un 6. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Cemaat vakıflarının yöneticileri mensuplarınca kendi aralarından seçilir. Vakıf

yöneticilerinin seçim usûl ve esasları yönetmelikle düzenlenir."

22. 5737 sayılı Kanun'un 9. maddesi şöyledir:

"Vakıflarda; hırsızlık, nitelikli hırsızlık, yağma, nitelikli yağma, dolandırıcılık, nitelikli dolandırıcılık, zimmet, rüşvet, sahtecilik, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, güveni kötüye kullanma, kaçakçılık suçları ile Devletin güvenliğine karşı işlenen suçların birinden mahkûm olanlar yönetici olamazlar.

Vakıf yöneticisi seçildikten sonra yukarıdaki suçlardan mahkûm olanların yöneticiliği

sona erer."

23. 5737 sayılı Kanun'un 33. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Mülhak, cemaat, esnaf vakıfları ile yeni vakıflarda iç denetim esastır. Vakıf; organları tarafından denetlenebileceği gibi, bağımsız denetim kuruluşlarına da denetim yaptırabilir.

...Vakıfların amaca ve yasalara uygunluk denetimi ile iktisadî işletmelerinin faaliyet ve

mevzuata uygunluk denetimi Genel Müdürlükçe yapılır. "

24. Yönetmelik'in 19/1/2013 tarihli ve 28533 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Vakıflar Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile yürürlükten kaldırılan 30. ve 32. maddeleri ile 31. ve 33.maddelerinin ilgili kısmı şöyledir:

30. "(1) Cemaat vakıflarının yönetim kurulu seçimlerinde;

a) Vakfın yönetim kurulu seçimine, vakıf veya hayratından yararlanan cemaat mensupları katılır...."

31. "(1) Seçmenlerin;

a) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması,

b) On sekiz yaşını doldurması,

c) Seçim çevresinde ikamet etmesi,

şarttır."

32. "(1) Vakıf yönetim kuruluna seçilecek kişilerin 31 inci maddede belirtilen şartlara ek olarak aşağıdaki şartları da taşıması gerekir:

a) En az ilkokul mezunu olmak,

b) Kanunun 9 uncu maddesinde belirtilen suçların birinden mahkûm edilmemiş olmak.

şarttır."

33. (i) "Seçim işlemleri ile sonuçlarının ve seçilen kişilerin bu Yönetmelik hükümlerine uygun olup olmadıkları hususunda bölge müdürlüğünce araştırma yapıldıktan sonra, yeni seçilen vakıf yönetim kurulu üyelerine yetki belgesi verilir."

B. Uluslararası Hukuk

25. AİHM; 11. madde bağlamında kültürel veya manevi mirası korumak, çeşitli sosyoekonomik amaçlar gütmek, dini ilan etmek veya öğretmek, etnik bir kimlik aramak veya azınlık bilincini savunmak gibi diğer amaçlarla kurulan örgütlerin de demokrasinin düzgün işleyişi için önemli olduğunu belirtmiştir. AİHM'e göre çoğulculuk aynı zamanda çeşitliliğin ve kültürel geleneklerin, etnik ve kültürel kimliklerin, dinî inançların, sanatsal, edebî ve sosyoekonomik fikir ve kavramların dinamiklerinin gerçek anlamda tanınması ve bunlara saygı duyulması üzerine inşa edilmiştir. AİHM, farklı kimliklere sahip kişi ve grupların uyumlu etkileşimini, sosyal uyumun sağlanması için elzem bulmuştur. AİHM, sivil toplumun sağlıklı bir şekilde işlediği yerlerde, vatandaşların demokratik sürece katılımının büyük ölçüde birbirleriyle bütünleşebilecekleri ve ortak hedefleri birlikte takip edebilecekleri derneklere aidiyet yoluyla gerçekleşmesini doğal kabul etmiştir (Gorzelik ve diğerleri/Polonya, B. No: 44158/98, 17/2/2004, § 92).

26. AİHM, örgütlenme özgürlüğünün ulusal ve etnik azınlıklar da dâhil olmak üzere azınlıklara mensup kişiler için özellikle önemli olduğunu, Avrupa Konseyi Çerçeve Sözleşmesi'nin giriş bölümünde belirtildiği üzere "çoğulcu ve gerçekten demokratik bir toplumun, ulusal bir azınlığa mensup her bir kişinin etnik, kültürel, dilsel ve dini kimliğine saygı göstermekle kalmayıp, aynı zamanda bu kimliği ifade etmelerini, korumalarını ve geliştirmelerini sağlayacak uygun koşulları yaratması gerektiğini" kabul etmektedir. AİHM kimliğini ifade etmek ve geliştirmek için bir örgüt kurmanın bir azınlığın haklarını korumasına ve geliştirmesine yardımcı olabileceğini belirtmektedir (Gorzelik ve diğerleri/Polonya, §§ 92,93).

27. AİHM örgütlenme özgürlüğüne gerçek ve etkili bir şekilde saygı gösterilmesinin devletin sadece müdahale etmeme yükümlülüğüne indirgenemeyeceğini, salt negatif bir anlayışın ne 11. maddenin ne de genel olarak Sözleşme'nin amacıyla uyumlu olacağını ifade etmiştir. Dolayısıyla bu özgürlüklerin etkili bir şekilde kullanılmasını güvence altına almak için pozitif yükümlülükler söz konusu olabilir (Wilson & Ulusal Gazeteciler Birliği ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 30668/96, 30671/96, 30678/96, § 41). Bu yükümlülük, azınlıklara mensup kişiler için özellikle önemlidir çünkü bu kişiler mağduriyete karşı daha savunmasızdır (Bqczkowski ve diğerleri/Polonya, B. No: 1543/06, 24/9/2007, § 64).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 2/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip

gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucular; cemaat vakıflarının yönetim kurulu üyeliklerine seçilme şartlarının 5737 sayılı Kanun ve buna bağlı Yönetmelik ile düzenlendiğini, her iki düzenlemede de "din adamı olmamak" şartının bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucular; Genel Müdürlüğün keyfî bir biçimde kendilerini Vakıf Yönetim Kurulu listesinden çıkardığını, yerlerine başka kişilerin yönetici olduğunu, Genel Müdürlüğün böyle bir yetkisinin bulunmadığını, Genel Müdürlüğün yetkisinin vakıf seçimleri ile ilgili adli yargıda dava açma ile sınırlı olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucular, ilk derece mahkemelerinin yedi yıl süren bir yargılama sonucunda görev yönünden davanın reddine karar vermesinin hukuken hatalı ve taleplerinin kendilerine yetki belgesi verilmemesi işleminin iptaline ilişkin olduğunu ancak derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin sözü edilen seçimin geçersizliği ya da yenilenmesi hakkında olduğunu belirtmiştir. Başvuruculara göre din adamı oldukları gerekçesiyle haksız bir biçimde Kilise Vakfından çıkarılmaları din ve vicdan özgürlüğü ile örgütlenme özgürlüklerini ihlal etmiştir.

30. Bakanlık görüşünde, öncelikle başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği meselesinin değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Başvuruculara şikâyetlerinin esası yönünden ise Bakanlık görüşüne göre;

i. Dinî farklılıkları nedeniyle kendilerine ayrımcılık yapıldığı iddialarına ilişkin olarak başvurucular uğradıklarını iddia ettikleri ayrımcılığa ilişkin makul ve somut deliller ortaya koyamamıştır.

ii. Adli yargı mercilerinin konu itibarıyla eldeki başvuruya benzer uyuşmazlıkları esas yönünden incelediği, bu hususun görev yönünden ret kararı veren idari yargı mercilerince de benimsenerek kendi kararlarına gerekçe yapıldığı gözönüne alındığında uyuşmazlığın çözümü için etkili başvuru hakkı sağlanmıştır.

iii. Davanın uzun sürmesi bakımından olağanüstü hâl koşullarının yanı sıra somut olayın kendine özgü koşullarının, davanın karmaşıklığının, toplanması ve değerlendirilmesi gereken delillerin çeşitliliğinin, kapsamının ve içeriğinin de dikkate alınması gerekir.

31. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı bireysel başvuru formunda ileri sürdükleri hususları tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

32. Anayasa’nın “Dernek kurma hürriyeti”kenar başlıklı 33. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine sahiptir.

Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz.

Dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

...

Bu madde hükümleri vakıflarla ilgili olarak da uygulanır."

33. Anayasa'nın 33. maddesinde herkesin bir derneğe üye olma özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiştir. Anılan madde hükümlerinin vakıflarla ilgili olarak da uygulanacağı

belirlenmiştir. Başvuruculların Kilise Vakfı yönetiminden çıkarılmaları ile birlikte bu örgütün idari çatısı altında faaliyette bulunma, örgütün organlarında görev alma haklarına son verilmiştir. Dolayısıyla eldeki başvurunun örgütlenme özgürlüğünden incelenmesi gerekmektedir.

34. Öte yandan başvurucular din adamı olmaları nedeniyle vakıf yönetiminden çıkarılmıştır. Anayasa'nın 24. maddesinde herkesin dinî inanç özgürlüğüne sahip olduğu düzenlenmiştir. O hâlde meselenin Anayasa'nın 24. maddesinde yer alan din özgürlüğü ile olan ilgisi son derece açıktır. İncelenen olayda, başvuruculların temel şikâyetlerinin mensubu oldukları Vakfın yönetiminde yer alamamalarına ilişkin olması nedeniyle meselenin Anayasa'nın 33. maddesindeki örgütlenme özgürlüğü kapsamında ve Anayasa'nın 24. maddesi ışığında ele alınması gerekir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

35. Bakanlık görüşünde, idare mahkemelerince adli yargı mercilerinin yetkili olduğu belirtilerek görev bakımından ret kararı verilmesi yönünden başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği hususunun netleştirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

36. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında bireysel başvuruda bulunulmadan önce ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılar (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, §§ 19, 20; Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

37. Başvuru yollarının tüketilmesi gereğinden söz edilebilmesi için öncelikle hukuk sisteminde, hakkının ihlal edildiğini iddia eden kişinin başvurabileceği idari veya yargısal bir hukuk yolunun öngörülmüş olması gerekmektedir. Ayrıca bu hukuk yolu iddia edilen ihlalin sonuçlarını giderici, etkili ve başvurucu açısından makul bir çabayla ulaşılabilir, sadece kâğıt üzerinde kalmayıp fiilen de işlerliği olmalıdır. Olmayan bir hukuki yolun tüketilmesi başvurucudan beklenemeyeceği gibi hukuken veya fiilen etkili bulunmayan, ihlalin sonuçlarını düzeltici bir vasıf taşımayan veya aşırı ve olağan olmayan birtakım şeklî koşulların öngörülmesi nedeniyle fiilen erişilebilir ve kullanılabilir olmaktan uzaklaşan başvuru yollarının tüketilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır (Fatma Yıldırım, B. No: 2014/6577, 16/2/2017, § 39).

38. Başvurucunun başvuru yollarının tüketilmesi noktasında kendisinden beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (S.S.A., B. No: 2013/2355, 7/11/2013, §§ 27, 28) ancak somut olayın koşulları itibarıyla başvuru yollarının tüketilmesinin yarar sağlamayacağının veya etkili olmadığının anlaşılması hâlinde anılan yollar tüketilmeden yapılan bir başvuru incelenebilir (Şehap Korkmaz, B. No: 2013/8975, 23/7/2014, § 33). Öte yandan başvuru yollarının tüketilmesi, çok katı olarak uygulanması gereken mutlak bir kural değildir. Teorik düzeyde var olan bir başvuru yolunun tüketilmesinin somut olayın koşullarında başvurucuya aşırı külfet yüklemesi hâlinde bu yolun tüketilmesinin gerekli olmadığına karar verilebilir (Rasul Kocatürk [GK], B. No: 2016/8080, 26/12/2019, § 38).

39. Papaz olarak görev yapan başvurucular somut olayda 2011 yılının sonlarında iki ayrı

cemaat vakfının yönetim kurullarına üye seçilmiştir. Genel Müdürlük din adamı olmaları nedeniyle vakıf yöneticisi olamayacakları sonucuna vardığı başvuruculların isimlerinin yönetim listelerinden çıkarılmasına karar vermiştir. Başvuruculların verdikleri dava dilekçelerini idare mahkemeleri kabul etmiş ve davanın esasını inceleyerek Genel Müdürlüğün böyle bir değerlendirme yetkisinin bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Buna karşın Danıştay, idare mahkemelerinin bu değerlendirmeyi adli yargı mercilerine bırakarak görevsizlik kararı vermeleri gerektiğini değerlendirmiş, nihai karar ancak 2019 yılının sonlarında verilmiş ve başvuruculara tebliğ edilmiştir. Açıktır ki idari ve yargısal olarak yaklaşık sekiz yıllık bir sürenin sonucunda başvuruculların şikâyetlerinin esasına yönelik bir değerlendirme yapılmaksızın başvuruculların adli yargı mercilerine başvurmaları gerektiğine karar verilmiş, söz konusu uzun süre boyunca başvurucular Kilise Vakıflarının yönetimlerinde yer alamamış, yönetimde söz sahibi olamamıştır.

40. Bakanlığın başvuru yollarının tüketilmediği yönündeki görüşüne karşılık Anayasa Mahkemesi, başvuruculların sekiz yıl boyunca örgütlenme özgürlüğünce koruma altına alınan haklarını kullanamamalarının devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğinin incelenmesi ile ilgili olan ve dolayısıyla Anayasa'nın 33. maddesi bağlamındaki şikâyetlerin özüne sıkı sıkıya bağlı sorunlar ortaya çıkardığını değerlendirmektedir. Dolayısıyla başvuru yollarının tüketilmesinin gerekip gerekmediği meselesinin esasla birlikte incelenmesinin uygun olacağını değerlendirmiştir.

41. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

42. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kendilerini temsil eden kolektif bir oluşum içinde bir araya gelme özgürlüğünü ifade etmektedir. Örgütlenme özgürlüğü bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Örgütlenme özgürlüğünün temeli, hiç kuşkusuz ifade özgürlüğüdür. İfade özgürlüğü düşünceyi korkmadan, engellenmeden açıklama ve yayma özgürlüğünün yanı sıra bu düşünceler çerçevesinde örgütlenme, kişi toplulukları oluşturma hakkını da kapsamaktadır (dernek hakkı yönünden bkz. Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç, B. No: 2014/4711, 22/2/2017, § 41). Demokrasilerde vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları gerçekleştirebileceği örgütlerin varlığı sağlıklı bir toplumun önemli bir bileşenidir. Demokrasilerde böyle bir örgüt, devlet tarafından saygı gösterilmesi ve korunması gereken temel haklara sahiptir (Ahmet Parmaksız, [GK], B. No: 2017/29263, 22/5/2019, § 72; sendika hakkı yönünden bkz. Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014 § 31).

43. Anayasa'nın 33. maddesinde düzenlenen örgütlenme özgürlüğü hakkın etkin bir şekilde kullanılması bağlamında devlete birtakım pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Devlete yüklenen pozitif yükümlülükler, bu haklara ilişkin davalarda kamusal makamlarca verilecek kararların etkinliği ve yeterliliği; ilgili kararların mümkün olan en kısa sürede verilmesiyle yakından alakalıdır (benzer değerlendirmeler için bkz. M.M.E. ve T.E., B. No: 2013/2910, 5/11/2015, § 125; İlknur Kızıltoprak, B. No: 2015/11579, 18/4/2019, § 76).

44. Bu konuda yargısal makamlardan ivedilikle hareket etmeleri, diğer bir anlatımla uyuşmazlık hakkında hızlı bir yargılama yaparak davayı sürüncemede bırakmamaları, ilgili ve yeterli gerekçelerle bir karar vermeleri beklenir. Bu beklentinin gerçekleştirilmesi,

örgütlenme özgürlüğü bağlamında devletin pozitif yükümlülüklerindendir. Bu konudaki yükümlülüğün yerine getirilmemesi durumunda, haktan yararlanamayanlar açısından telafisi imkânsız zararların doğması muhtemeldir (özel hayata saygı hakkı bağlamında benzer değerlendirmeler için bkz. Murat Demir [GK], B. No: 2015/7216, 27/3/2019, § 82; İlknur Kızıltoprak, § 77).

45. Mevcut başvuru koşulları yönünden önemli olan husus, örgütlenme özgürlüğünün kullanımının sağlanmasına yönelik hukuki bir uyuşmazlığın çözümlenmesi amacıyla açılan davanın sürüncemede bırakılmadan hızlı bir şekilde sonuçlandırılıp sonuçlandırılmadığı meselesidir. Bu türden bir yargılamanın sürüncemede bırakılması telafisi imkânsız zararlara yol açabileceğinden tek başına devletin pozitif yükümlülüğünün ihlali anlamına gelebilecektir.

46. Başvuruculların dinî azınlıktan kişiler olduğunun hatırlatılmasında da fayda vardır. Örgütlenme özgürlüğünü her bir vatandaşın etkin bir şekilde kullanmasının sağlanmasının demokratik bir toplum için önemi kuşkusuz olmakla birlikte azınlığa mensup bireyler açısından bu hususun daha hassas olduğunun belirtilmesi gerekir. Zira bu kimseler çoğunluk içinde sahip oldukları kimlikleri korumak ve kimliklerine özgü tarihsel, dinî, sosyal, ekonomik, kültürel durumları, hakları daha güçlü bir biçimde ifade etmek için bir araya gelir ve bu kimselerin azınlık konumunda olmalarından ötürü daha fazla korunmaları gerekir. Bu nedenle devletin toplumsal bütünlüğü temin etmek adına azınlık haklarını koruması ve bu hakların en etkin şekilde kullanılmasını sağlaması yargısal süreçlerin süratle sonuçlandırılması ile mümkündür.

47. Eldeki başvuruda başvurucular 2011 yılında Kilise Vakfı Yönetim Kuruluna seçilmiştir. Genel Müdürlüğün başvuruculların yönetim kurulundan çıkarılmasına karar vermesi ile 2012 yılında başlayan yargılama 2019 yılında görevsizlik kararıyla sonuçlanmıştır. Bir başka deyişle yargılamanın sonunda davanın esası hakkında bir karar verilmemiştir. Başvurucular tüm bu süre boyunca Kilise Vakfının yönetiminde yer alamamıştır. Yani başvurucular din adamı olmaları nedeniyle yönetim kurulunda yer alıp alamayacaklarına ilişkin olarak mahkemeler tarafından hiçbir tespit yapılmamasına karşısında bu nizalı tartışma kapsamında örgütlenme özgürlüklerinden yararlanamamıştır.

48. Bu kapsamda oldukça uzun süren bir yargılama sonucunda başvuruculların şikâyetlerinin esasının çözüme kavuşturulamamış olmasının yanı sıra davanın sonunda adli yargı makamlarının işaret edildiğinin altı çizilmelidir. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. ve devamı maddelerinde idare mahkemelerinin hangi davalara bakmakla görevli olduğu açıkça düzenlenmiştir. İdari yargılama usulünün temel dayanağı olan söz konusu hükümler çerçevesinde ancak sekiz yılın sonunda görevsizlik kararı verildiği dikkate alındığında yargılamanın gerekli olan makul ivedilik ve özen yükümlülüğü çerçevesinde yapıldığını söylemek mümkün gözükmemektedir.

49. Dolayısıyla yukarıda anlatılanlar çerçevesinde olaylar bir bütün olarak değerlendirildiğinde -sadece usule ilişkin bir sonuca varılmış olunduğu da gözönüne alındığında- süratle sonuçlandırılması gereken bir davanın sürüncemede bırakıldığı ve makul sürede sonuçlandırılmadığı kabul edilmelidir. Başvuruculların din adamı olmaları nedeniyle cemaat vakfı yönetim kurulunda yer alıp alamayacakları ile ilgili ihtilaf uzunca bir süre çözümsüz bırakılarak örgütlenme özgürlüğünün getirdiği haklara erişimleri yargılama boyunca imkânsız kılınmıştır. Netice olarak mahkemelerin başvuruculların sözü edilen Vakıflarda kendileri ve vakıf üyeleri adına örgütlü bir biçimde hareket etme hakkından etkin

bir şekilde yararlanmalarını sağlamak konusundaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği anlaşılmıştır.

50. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 33. maddesinde güvence altına alınan örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

51. Bunun yanı sıra başvuruculaın idari yargı sürecinin sonunda verilen görevsizlik kararı sonrasında bireysel başvuruda bulundukları tekrar hatırlatılmalıdır. Dolayısıyla başvuruculaın din adamı olmaları nedeniyle Vakfın yönetiminde yer alıp alamayacaklarına ilişkin olarak derece mahkemelerince henüz bir değerlendirme yapılmamıştır. Öte yandan başvurucular Danıştayın işaret ettiği adli yargı yolunun şikâyetleri yönünden etkisiz olduğunu da ileri sürmemiştir. Mevcut başvurunun koşullarında yetkili yargı kolunu belirlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Eldeki davada yetkili yargı yolunun belirlenmesine ilişkin hukuk sistemimizde bulunan mekanizmalar tüketilmiş de değildir. Şikâyetlerinin esasına yönelik olarak ise başvuruculaın adli yargı mahkemelerinin esasa ilişkin vereceği bir karar sonrasında ve koşulları oluştuğu takdirde bireysel başvuruda bulunmaları mümkündür. Bu nedenlerle bireysel başvuru yolunun ikincilliği ilkesi gereği başvuruculaın bu yöndeki şikâyetleri hakkında bir inceleme yapılmamıştır.

3. Giderim Yönünden

52. Başvurucular, ihlalin tespit edilmesi ve tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

53. Niteliği itibarıyla başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

54. Öte yandan somut olay bağlamında ihlalin tespit edilmesinin başvuruculaın uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi için örgütlenme özgürlüğünün ihlali nedeniyle manevi zararları karşılığında başvuruculara takdiren net 30.000 TL manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

A. Örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 33. maddesinde güvence altına alınan örgütlenme özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculara net 30.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

D. 769,20 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.669,20 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TAHSİN İŞLEKEL

B. No: 2019/36513 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36513

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAHSİN İŞLEKEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36513)

Karar Tarihi: 2/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 26/9/2023-32321

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Tahsin İŞLEKEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, hükümlü olan ve sağlık sorunları bulunan başvurucunun tek kişilik odaya alınma talebinin reddedilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu; 15 Temmuz darbe girişiminin akabinde anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçu kapsamında tutuklanarak Silivri 7 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Kurum) konulmuş ve ağır ceza mahkemesinin 6/12/2019 tarihli kararıyla müebbet hapisle cezalandırılmıştır. Başvurucu 21/7/2016-8/9/2016 tarihleri arasında tekli odada, 8/9/2016-24/1/2018 tarihleri arasında üç kişilik odada, 24/1/2018-19/12/2019 tarihleri arasında 36 kişinin kaldığı koğuşta, 19/12/2019-8/5/2020 tarihleri arasında 41 kişinin kaldığı koğuşta, 8/5/2020-9/7/2020 tarihleri arasında 43 kişinin kaldığı koğuşta barındırılmıştır.

3. Başvurucu; depresif bozukluk, depresif nöbet, nevrotik kişilik bozukluğu, uyum bozukluğu ile anksiyöz kişilik bozukluğu teşhisleriyle psikiyatrik tedavi görmektedir. Ayrıca hepatit B

virüsü taşıyıcısıdır. Kurum hastanesinin psikiyatri uzmanı tarafından düzenlenen 30/5/2019 tarihli raporda başvurucunun tekli odada kalmasının uygun olacağı ifade edilmiştir.

4. Başvurucu 2/7/2019 tarihli dilekçeyle Kuruma başvurarak psikolojik rahatsızlıklarının olduğunu, bu kapsamda tedavi gördüğünü, rahatsızlıklarının ceza infaz kurumuna girdikten sonra artarak devam ettiğini, tekli odada kalması gerektiğine ilişkin olarak hakkında düzenlenen sağlık raporları bulunduğunu belirterek tek kişilik odada tutulmasını talep etmiştir. Çok hassas, alıngan, takıntılı ve her şeyi içinde büyüten biri olduğunu, rahatsızlıklarına yönelik düzenli kontrollerinin devam ettiğini ancak ortalama kırk kişinin kaldığı koğuşta insanlarla etkileşime geçmek zorunda kalmasının psikiyatrik sorunlarını artırdığını, taşıdığı ve kötüleşen bulaşıcı hastalığının da diğer mahpuslar için risk oluşturduğunu ileri sürmüştür.

5. Kurum, tekli odaların tamamının dolu olduğu gerekçesiyle 8/7/2019 tarihinde talebin reddine karar vermiştir. Kararda, her ne kadar psikiyatri uzmanı tarafından başvurucunun tekli odada kalmasının uygun olacağı belirtilmişse de Kurumda bulunan tekli odalarda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası alan, hücrede tutulan ve bulaşıcı hastalık taşıdığı tespit edilen mahpusların barındırıldığı belirtilmiştir.

6. Başvurucu; benzer nedenler ileri sürmüş ve koğuşta birlikte tutulduğu insanları takıntı hâline getirdiğini, olayları aşırı büyüttüğünü ancak bunu dışa vuramadığını, yalnız kalmaya ve ruh sağlığını bu şekilde iyileştirmeye ihtiyaç duyduğunu, yaşadığı rahatsızlıklar nedeniyle tekli odada kalması gerektiğini, bu hususun doktor raporuyla da ortaya konulduğunu belirterek Kurum kararının kaldırılması talebiyle infaz hâkimliğine şikâyet yoluna başvurmuştur. Ayrıca toplu şekilde koğuşta tutulmasının oluşturduğu stres nedeniyle troid bezi bozukluğu ile vertigo rahatsızlığı yaşadığını ileri sürmüştür.

7. İnfaz hâkimliği, Kurum tarafından verilen kararın ve açıklanan gerekçelerin usule ve mevzuata uygun olduğunu belirterek şikâyetin reddine 5/9/2019 tarihinde karar vermiştir. Başvurucu tarafından anılan karara karşı yapılan itiraz aynı gerekçeyle ağır ceza mahkemesince 7/10/2019 tarihinde reddedilmiştir.

8. Başvurucu, nihai kararı 7/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 6/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Komisyonca kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

11. Başvurucu; yaşadığı sağlık sorunlarını süreç içinde birçok kez dile getirdiğini, rahatsızlıklarını gösteren tüm sağlık raporlarını ilgili idari ve yargısal mercilere sunduğunu, herkesle aynı koşullarda kalsa da yaşadığı psikiyatrik sorunlar nedeniyle toplu şekilde barındırılmasının ruh ve beden sağlığını çekilmez derecede olumsuz etkilediğini belirterek tekli odada tutulma talebinin haksız yere reddedildiğini ileri sürmüştür. Kendisi dâhil tüm insanlardan iğrenme aşamasına geldiğini, insan görmek istemediğini, son dönemde yirmi kilo kaybettiğini, psikiyatrik rahatsızlığını artıran, değiştirilmesini talep ettiği bu uygulama nedeniyle beden ve ruh sağlığının her geçen gün bozulduğunu, bulaşıcı hastalığının da diğer mahpuslar için risk taşıdığını iddia etmiştir. Başvurucu; tekli odada tutulmasının uygun

olacağına ilişkin hazırlanan sağlık raporuna ve ileri sürdüğü hususlara rağmen taleplerine ilişkin hukuki bir değerlendirme yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; mahpus sayısının artış gösterdiği zamanlarda Kurumun fiziki şartlarında geçici olarak sorunların yaşanabildiği ancak bu sorunların en kısa sürede giderilmesi için önlemlerin alındığı belirtilerek başvurucunun kaldığı odaların kapasitesine ilişkin detaylı bilgiler aktarılmıştır. Ayrıca başvurucunun sağlık sorunlarıyla ilgili gerekli tüm tetkiklerinin ve tedavilerinin zamanında ve özenle yerine getirildiği ifade edilerek bu hususta gerçekleştirilen işlemlere yönelik kapsamlı açıklamalarda bulunulmuştur. Başvurucu tarafından Bakanlık görüşüne karşı sunulan beyan dilekçesinde başvuru formunda yer alan hususlar ve talepler tekrar edilmiştir.

13. Başvuru, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı kapsamında incelenmiştir.

14. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

15. Somut olayda, başvurucunun tutulma koşullarının gözden geçirilmesi ve tekli odaya alınması talebinin reddedilmesi suretiyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkına müdahalede bulunulmuştur. Söz konusu müdahalenin dayanağı olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 63. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve mevcut durumda infaz kurumunun düzeninin ve güvenliğinin sağlanmasına yönelik meşru amacın bulunduğu açıktır. Bu belirlemenin ardından müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı yönünden inceleme yapılacaktır.

16. Ceza infaz kurumlarında bulunan tüm hükümlü ve tutuklular, Anayasa'da düzenlenen temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir. Ancak tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin temini gibi ceza infaz kurumunda güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin olması durumunda hükümlü ve tutukluların sahip oldukları haklar orantılı olması koşuluyla sınırlandırılabilir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 35). Anayasa Mahkemesi; infazın yöntemi ve infaz sürecindeki davranışların mahpusları özgürlükten mahrum kalmanın doğal sonucu olan kaçınılmaz elem seviyesinden daha fazla sıkıntılı veya eziyetli bir duruma sokmaması, mahpusların sağlık ve esenliklerinin yeterli şekilde güvence altına alınması ve mahpuslara gerekli tıbbi yardımın sağlanması gerektiğini vurgulamaktadır (Turan Günana, § 39).

17. Başvurucu, tekli odaya alınma talebinin gerekçesi olarak psikiyatrik rahatsızlıklarını ve kendisi hakkında tekli odada kalması yönünde hazırlanan sağlık raporunu göstermiştir. Dosya kapsamında yapılan incelemede başvurucunun çeşitli psikiyatrik rahatsızlıklarının bulunduğu ve hepatit B virüsü taşıyıcısı olduğu görülmüştür. Ayrıca Kurumun psikiyatri uzmanı tarafından hazırlanan 30/5/2019 tarihli raporda başvurucunun tekli odada kalmasının uygun olacağının belirtildiği anlaşılmıştır.

18. Mahpusların kurumun fiziki yapısı, kapasite durumu ve güvenlik gerekleri gözönüne alınarak barındırılmaları konusunda Kurum idaresinin takdir yetkisinin bulunduğu açıktır. Bununla birlikte 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 kendisini göstermesi gerekmektedir. Ceza infaz kurumlarının düzenini ve güvenliğini sağlayacak tedbirlerin alınması konusunda kamusal makamlara tanınan takdir yetkisi, alınacak tedbirlerin mahpusların tutulma hâlinin gerektirdiğinin ötesinde fiziksel ve ruhsal bütünlüklerinin bozulmasına neden olmamalıdır.

19. Başvurucu hakkında düzenlenen sağlık raporlarıyla psikiyatrik rahatsızlıkları nedeniyle başvurucunun tekli odada kalmasının uygun olacağı yönünde hazırlanan uzman raporu dikkate alındığında somut olayın koşullarında seçilen aracın öngörülen amaç için başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak nitelendirilebilmesi güçtür. Zira raporlar, başvurucunun talebinin ciddiyetini ve önemini ortaya koymakta; devam eden uygulamanın tıbbi açıdan uygun olmayacağına ilişkin olarak kamusal makamlara önemli bir uyarıda bulunmaktadır. Başvurucunun somut gerekçelerle ileri sürdüğü talepleri karşısında Kurum, kapasite üzerinden genel bir değerlendirme yapmakla yetinmiş; sunulan raporda belirtilen durum hakkında daha ileri tetkiklerin yapılması veya durumun gerekliliği nispetinde harekete geçebilecek üst makamlara bilgi verilmesi gibi yöntemleri denemekten imtina etmiştir. Verilen kararlarda uzun bir süre boyunca kalabalık koğuşlarda tutulan başvurucunun tekli odada tutulması talebine ilişkin gerekçeleri karşılanmamış, salt ceza infaz kurumu kapasitesi üzerinden genel bir değerlendirme yapılarak mevcut uygulamanın başvurucunun sağlığı üzerindeki muhtemel etkileri dikkate alınmamıştır. Dolayısıyla ilgili idari ve yargısal makamlarca çatışan menfaatlerin dengelenmesi çabasına girilmeden Kurum düzeninin ve güvenliğinin sağlanması amacına öncelik verilmiştir.

20. Neticede ileri sürdüğü gerekçeleri irdelenmeyen ve özel durumu değerlendirilmeyen başvurucunun katlanması gereken bireysel külfet karşısında Kurum düzeninin ve güvenliğinin sağlanmasına yönelik güdülen amaca neden üstünlük tanındığı hususunda bir açıklama yapılmaması ve zorunlu bir toplumsal ihtiyacın bulunduğu konusunda ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması nedeniyle başvurucunun maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı kanaatine varılmıştır.

21. Açıklanan gerekçelerle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

23. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Silivri 2. İnfaz Hâkimliğine (E.2019/4359, K.2019/4454) GÖNDERİLMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Silivri Ağır Ceza Mahkemesine (2019/2511 D.İş) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İBRAHİM KILIÇ

B. No: 2020/25058 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/25058

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM KILIÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/25058)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : İbrahim KILIÇ

Vekili : Av. Ekrem AKHANIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; haksız gözaltı tedbiri için açılan tazminat davasında yetersiz tazminata hükmedilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, uzun süren yargılama nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/7/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) hiyerarşik yapılanmasında yer aldığı iddiasıyla ceza soruşturması başlatılmıştır. Başvurucu 25/7/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır.

6. Başvurucu, üzerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle Siverek Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir.

7. Başvurucu, Siverek Sulh Ceza Hâkimliğinin kararıyla yurt dışına çıkış yasağı şeklinde adli kontrol altına alınarak 27/7/2016 tarihinde serbest bırakılmıştır.

8. Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığının iddianamesiyle başvurucu hakkında silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan kamu davası açılmıştır.

9. İddianamede, başvurucunun FETÖ/PDY hiyerarşisi içinde yer aldığı ileri sürülmüştür. İddianamede bu suçlamaya esas alınan temel olgular şöyle özetlenebilir:

i. Başvurucunun 1/10/2014 ile 22/7/2016 tarihleri arasında 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsü sonrası FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğu gerekçesiyle kapatılan Özel Çağlayan Bulut adlı eğitim kurumunda aşçı olarak çalıştığı belirtilmiştir.

ii. Başvurucunun 2014 yılında Bank Asyada hesap açtığı iddia edilmiştir.

10. İddianameyi kabul eden Şanlıurfa 5. Ağır Ceza Mahkemesi yargılama sonucunda 29/6/2018 tarihinde başvurucunun atılı suçu işlediğinin sabit olmaması gerekçesiyle beraatine karar vermiştir.

11. Beraat kararı istinaf edilmeden 9/7/2018 tarihinde kesinleşmiştir.

12. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucu, haksız gözaltı tedbiri nedeniyle 5.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazminatın ödenmesi talebiyle dava açmıştır.

13. Dava dilekçesi ile istinaf başvurusunda başvurucu, gözaltına alınmasını gerektirecek hiçbir delil bulunmadığını ve gözaltı tedbirinin koşullarının oluşmadığını belirtmiştir.

14. Siverek 1. Ağır Ceza Mahkemesi 21/12/2018 tarihinde, başvurucunun beraat etmiş olması nedeniyle tazminat hakkına sahip olduğunu ifade etmiş, gözaltı tedbirine bağlı olarak başvurucuya 86,72 TL maddi tazminat ve 200 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

15. Başvurucu, istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

16. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi istinaf sürecinin sonunda hükmü hukuka uygun bularak istinaf başvurusunu kesin nitelikte kararla reddetmiştir.

17. Bu karar 13/7/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili hukuk için bkz. A.A. [GK], B. No: 2017/34502, 21/10/2021, §§ 22-46; Faik Deniz Şar, B. No:2014/1643, 4/11/2014, §§ 15-17.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin //2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1- Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu; şartları oluşmadığı hâlde gözaltı işlemi yapıldığını, gözaltı tedbiri için hükmedilen tazminatın yeterli olmadığını ve kararın yeterli gerekçe içermediğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık görüşünde, ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve kabul edilemezlik kararı verilebileceği belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 özü uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka aykırılığına ve verilen tazminatın yetersizliğine ilişkin olduğundan şikâyetin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve dokuzuncu fıkraları kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

23. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

a. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

(1) İnceleme Yöntemine İlişkin

24. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu belirtilmiş, ikinci ve üçüncü fıkralarında özgürlüğün kısıtlanabileceği durumlar sayılmış, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci fıkralarında ise hürriyetinden yoksun kalan kişilere tanınan güvencelere yer verilmiştir.

25. Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında ise bu esaslar dışında bir işleme tabi tutulan kişilerin uğradıkları zararların tazminat hukukunun genel prensiplerine göre devlet tarafından ödeneceği ifade edilmiştir. Anılan fıkrada yer alan "bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişiler" tabiri ile maddenin diğer tüm fıkralarında belirtilen kurallara aykırı bir işleme tabi kılınmanın kişiye tazminat hakkı doğurduğu belirtilmiştir. Buna göre maddenin ikinci veya üçüncü fıkralarında belirtilen durumlara aykırı şekilde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahalede bulunulması ya da kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale edilen kimsenin maddenin dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci fıkralarındaki güvencelerden yararlandırılmaması hâlinde uğranılan zararlar devlet tarafından ödenecektir (Safkan Aydoğdu, B. No: 2014/7498, 5/4/2017, § 44).

26. Anayasa Mahkemesinin, Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkının ihlal edilip edilmediğini belirleyebilmesi için öncelikle başvurucunun anılan maddenin diğer fıkralarında belirtilen esaslar dışında bir işleme tabi tutulup tutulmadığını incelemesi gerekmektedir. Yapılacak bu inceleme sonucunda başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin ilk sekiz fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu ve bu kapsamda uğradığı zararın devlet tarafından tazminat hukukunun genel prensiplerine göre ödenmediği tespit edilirse Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkının ihlali söz konusu olabilecektir (Safkan Aydoğdu, § 45). Dolayısıyla başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin ilk sekiz

fıkrasında yer alan esaslara aykırı bir işleme tabi olduğu derece mahkemelerince veya Anayasa Mahkemesince tespit edilmeden kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bağlamında tazminat hakkının ihlal edildiği sonucuna varılamaz.

27. Bir başka ifadeyle Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasının uygulanabilmesi için başvurucunun anılan maddenin diğer fıkralarında belirtilen esaslar dışında bir işleme tabi tutulup tutulmadığının derece mahkemelerince ya da Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi gerekir. Bu bağlamda kişinin Anayasa'nın 19. maddesinin ilk sekiz fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu ve bu kapsamda uğradığı zararın devlet tarafından tazminat hukukunun genel prensiplerine göre ödenmediği veya bir tazminat imkânının bulunmadığı tespit edilirse Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkının ihlali söz konusu olacaktır. Öte yandan kişinin Anayasa'nın 19. maddesinin ilk sekiz fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu derece mahkemeleri tarafından tespit edilmişse Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme tazminat miktarının yeterli olup olmadığını belirlemekle sınırlı olacaktır (M.E., B. No: 2018/696, 9/5/2019, §§ 46, 47).

(2) Gözaltının Hukukiliğine İlişkin

28. Genel ilkeler için bkz. Hasan Akboğa [GK], B. No: 2016/10380, 27/3/2019, §§ 43-56.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

29. Başvurucunun açtığı davada ilk derece mahkemesi gözaltının hukuka aykırı olduğu iddiasını incelememiş, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca başvurucunun beraat etmiş olması nedeniyle tazminata hükmetmiştir.

30. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamındaki tazminat davalarında soruşturma veya kovuşturma sonucunda verilen kararlardan hareketle yargı organlarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin haksız olduğu ifade edilse de bu tedbirlerin -uygulandığı koşullarda- kanuna (hukuka) uygun olup olmadığı yönünde bir inceleme yapılmamaktadır. Bu bent kapsamında kişilere tazminat ödenmesi, tutmanın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının koşullarıyla uyumlu olmamasından değil kişilerin beraat etmesinden veya haklarında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu bent kapsamında ödenen tazminat; yakalama, gözaltı veya tutuklamanın hukukiliğine ilişkin bir tespitin bulunmaması hâlinde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bağlamında başvuruculara mağdur statüsünü sona erdirmeyecektir. Sonuç olarak yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin uygulandığı soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ya da kovuşturmada beraate hükmedilmesi dolayısıyla bu tedbirlerin haksız olduğu şeklinde bir tanımlama tedbirlerin hukuka aykırı olduğu anlamına gelmemektedir (A.A., § 85).

31. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendiyle getirilen tazminat talep hakkı -kanun metninde de ifade edildiği üzere- kanuna uygun olarak yakalanan veya tutuklanan (fakat sonrasında haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilen) kişilere tanınmıştır. Dolayısıyla burada kanun koyucunun soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ya da kovuşturmanın beraat ile sonuçlanması durumunda -soruşturma veya kovuşturma sonunda verilen karardan hareketle- bu süreçlerde uygulanan yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin kanuna aykırı hâle geldiğini kabul ettiğini söylemek imkân dâhilinde değildir. Zira böyle bir yorum anılan Kanun hükmünün lafzıyla açıkça bir çelişki içerecektir. Bir başka ifadeyle soruşturma

veya kovuşturma sonucunda verilen karar dolayısıyla bu süreçlerde haklarında yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbiri uygulanan kişilere otomatik olarak tazminat ödenmesi, bu tedbirlerin de otomatik olarak hukuka aykırı olduğu anlamına gelmemektedir. Dolayısıyla somut olayda derece mahkemelerince gözaltının hukuka uygun olup olmadığı yönünde bir belirlemede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır (A.A., § 86).

32. Bu durumda başvurucu hakkındaki gözaltı tedbirinin Anayasa'nın 19. maddesindeki esaslara uygun olup olmadığının Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesi gerekmektedir.

33. Başvurucunun bir suç soruşturması kapsamında yakalanıp gözaltına alınması 5271 sayılı Kanun'un 90. ve 91. maddelerindeki hükümler çerçevesinde gerçekleşmiştir. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan gözaltı tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

34. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan gözaltı tedbirinin ön koşulu olan başvurucunun suç işlediğine dair somut belirtilerin bulunup bulunmadığının irdelenmesi gerekir.

35. Başvurucu hakkında gözaltı tedbiri uygulayan soruşturma makamları, başvurucunun FETÖ/PDY'ye mensup olduğunu ileri sürmektedir.

36. Başvurucuya yöneltilen ve gözaltıya konu olan suçlamanın ana dayanaklarından birisi, başvurucunun 2014 yılında Bank Asyada hesap açtığı olgusudur.

37. Anayasa Mahkemesi Metin Evecen (B. No: 2017/744, 4/4/2018 § 59) ve Ali Biray Erdoğan (B. No: 2016/16189, 18/4/2018, § 40) kararlarında, FETÖ/PDY liderinin veya yöneticilerinin çağrıları üzerine Bank Asyaya para yatırmanın tutuklama tedbiri açısından kuvvetli belirti olduğunu tespit etmiştir.

38. Somut olayda Anayasa Mahkemesinin anılan kararlarına konu olaylardan farklı olarak başvurucunun örgüt yöneticilerinin talimatı sonrasında Bank Asya'ya para yatırması söz konusu değildir. Soruşturma makamları da başvurucunun bu hesaba para yatırdığını iddia etmemiş, esasen anılan Bankada hesabı bulunmasının örgüte destek amacı taşıdığını mütalaa etmişlerdir. Başvurucu ise hesabın 2014 yılında okulda işe girmesi üzerine maaş yatırılması amacıyla açtırdığını, bu hesabı aktif olarak kullanmadığını savunmuştur. Başvurucunun hayatın olağan akışına uygun görünen bu savunmalarının aksini ortaya koyacak bir bilgi veya belge gösterilmediği dikkate alındığında bu olgu gözaltı için yeterli ölçüde somut bir belirti olarak kabul edilmemiştir (benzer değerlendirmeler için bkz. Ali Bulaç [GK], B. No: 2017/6592, 3/5/2019, § 62; İhsan Yalçın, B. No: 2017/8171, 9/1/2020, § 49).

39. Öte taraftan soruşturma mercileri; başvurucunun 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsü sonrası FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğu gerekçesiyle kapatılan Özel Çağlayan Bulut adlı eğitim kurumunda 1/10/2014 ile 22/7/2016 tarihleri arasında aşçı olarak çalıştığını belirterek bu durumun başvurucunun örgüt üyeliğine işaret ettiğini ileri sürmüştür.

40. Anayasa Mahkemesi İlhan İşbilen (B. No: 2016/3704, 29/5/2019, § 49), Mehmet Özdemir (B. No: 2017/37283, 29/11/2018, § 84), Mustafa Ünal (B. No: 2017/21149, 28/11/2018, § 62) ve Fevzi Yazıcı (B. No: 2016/59786, 13/9/2018, § 49) kararlarında başvuruculların örgütle iltisaklı olduğu gerekçesiyle kapatılan bir gazetede farklı unvanlarla görev yapmalarını tutuklama tedbiri açısından kuvvetli belirti değerlendirmesinde dikkate almıştır.

41. Bununla birlikte somut olayda başvurucunun örgütle iltisaklı olduğu gerekçesiyle kapatılan eğitim kurumunda çalıştığı pozisyon, savunması ve olayın özel koşulları gözetildiğinde bahsi geçen hususun gözaltı için yeterli ölçüde somut bir belirti olarak kabul

edilemeyeceği söylenmelidir.

42. Bu itibarla somut olayda gözaltı için gerekli olan suç işlendiğine dair somut belirtinin yeterince ortaya konulamadığı kanaatine ulaşılmıştır.

43. Varılan bu sonuç karşısında gözaltının meşru amacının bulunup bulunmadığına ve tedbirin ölçülü olup olmadığına ilişkin ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

44. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

45. Diğer yandan somut olayda başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu sonucuna varıldığından Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası somut olayda uygulanabilir niteliktedir.

46. Ancak derece mahkemesi, başvurucuya Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu gerekçesiyle ve hukuka aykırı bu işlemlerin karşılığı olarak uygun bir tazminat ödememiştir. Derece mahkemesi tarafından hükmedilen tazminatın Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarıyla karşılaştırıldığında düşük olduğu anlaşılmıştır.

47. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının da ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

48. Başvurucu, tazminat davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

49. Anayasa'nın 36. ve 141. maddeleri bağlamında medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerektiğine dair temel ilkeler Anayasa Mahkemesince daha önce incelenmiş ve bu konuda kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013). Başvuru konusu olayda bu ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

50. Somut olayda 10/8/2018 tarihinde açılan davanın 24/12/2019 tarihinde kesinleştiği anlaşılmıştır.

51. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde davanın iki dereceli bir yargılama sisteminde yaklaşık 1 yıl 5 ay sürdüğü, yargılama sürecinin bütünü dikkate alındığında başvurucunun haklarını ihlal edecek bir gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

52. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

53. Başvurucu 50.000 TL maddi tazminat ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

54. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar

30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

55. Anayasa Mahkemesince yapılan inceleme sonucunda Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bu itibarla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. Ancak Anayasa Mahkemesince gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olduğu tespit edilmiş ve tazminatın yetersiz olmasından kaynaklı olarak ihlal sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla kararın ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere mahkemeye gönderilmesi hâlinde derece mahkemesinin yapacağı tek şey Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarını dikkate alarak ilk hükmettiği tazminat miktarından daha yüksek bir tazminata hükmetmek olacaktır. Bu işlem için kararın yeniden yargılama yapmak üzere derece mahkemesine gönderilmesinde hukuki yarar bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

56. Somut olayda derece mahkemesi gözaltının hukuka aykırılığını tespit etmemiş ise de hükmedilen tazminat gözaltı tedbirine karşılık olarak verildiğinden bu hususun manevi tazminatın belirlenmesinde dikkate alınması gerekir. Bu nedenle başvurucuya 3.500 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Diğer yandan başvurucunun maddi tazminat talebine ilişkin olarak zararını gösteren ilgili ve yeterli belge sunmadığı görüldüğünden maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Gözaltının hukuka aykırı olmasına rağmen ödenen tazminatın yetersiz olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 3.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 446.90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Siverek 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/365) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZGE ELİF HENDEKÇİ

B. No: 2020/29952 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/29952

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZGE ELİF HENDEKÇİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/29952)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Özge Elif HENDEKÇİ

Vekili : Av. Münevver ÖZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında başvurucunun (sanığın) hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Tokat T Tipi Kapalı Ceza İnfaz kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu iken silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılama dört celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 11/1/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 28/2/2018 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun duruşma tarihinde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile hazır edilmesi için tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumuna müzekkere yazılmasına karar verildiği belirtilmiştir. Başvurucu 1/2/2018 tarihli dilekçesi ile "İstanbul ilindeki bir ceza infaz kurumuna naklinin sağlanarak duruşmalara fiilen katılma" talebinde bulunmuştur. Bu dilekçe Ceza İnfaz Kurumu tarafından UYAP'tan aynı gün Mahkemeye gönderilmiştir.

3. Başvurucu, davanın 28/2/2018 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebi hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Başvurucu davanın diğer üç celsesine de SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı 11/7/2018 tarihli son celsede esas hakkında mütalaa sunulmuş ve hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiş; gerekçeli kararda başvurucunun duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır.

4. Başvurucu, gerekçeli istinaf ve temyiz dilekçelerinde -diğerlerinin yanı sıra- duruşmalarda bizzat hazır bulunarak savunma yapma talebini celse arasında Mahkemeye ilettiği hâlde talebinin reddedilerek duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılmak zorunda bırakılması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirtmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

5. Başvurucu, nihai hükmü 12/8/2020 tarihinde öğrendikten sonra 4/9/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur

6. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu, duruşmalara bizzat katılma yönünde talepte bulunmasına rağmen duruşmalarda hazır edilmediğini belirterek duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

8. Anayasa Mahkemesi Şehrivan Çoban ([GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020) ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

9. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir. Somut olayda da anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

10. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

11. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılmasıve750.000 TL manevi tazminat ve miktar belirtmeksizin maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

12. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan, B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3), B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

13. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/6, K.2018/132) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHAMMET EMRE

B. No: 2021/2546 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/2546

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHAMMET EMRE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/2546)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Muhammet EMRE

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın değerlendirilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, terör örgütüne üye olma suçundan 7/9/2020 tarihinde tutuklanmıştır.

3. Siirt 4. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılamaya başlanmıştır. Mahkeme 7/10/2020 tarihinde yetkisizlik kararı vererek dosyayı Edirne Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir.

4. Edirne 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 24/11/2020 tarihinde yetkisizlik kararı vermesi üzerine dosya yetki uyuşmazlığının çözümü için Yargıtay 5. Ceza Dairesine gönderilmiştir. Yargıtay 5. Ceza Dairesi 11/3/2021 tarihinde Siirt Ağır Ceza Mahkemesinin yetkili olduğuna karar vermiştir.

5. Siirt 2. Ağır Ceza Mahkemesince yargılamaya başlanmış ve 1/7/2021 tarihinde duruşma yapılmıştır. Başvurucu, Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) bağlantısı kurulamadığından bu duruşmada dinlenememiştir. 28/9/2021 tarihli duruşmada ise başvurucunun duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılımı sağlanmış, müdafii eşliğinde

başvurucunun savunması alınmıştır. Duruşma sonunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir.

6. Yapılan yargılama sonucunda başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan 10 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir. Temyiz incelemesi devam etmektedir.

7. Adli yardım talebinin kabulüne Komisyonca karar verilmiştir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın değerlendirilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık, tutukluluk itiraz incelemelerinin dosya üzerinden yapılmasının başvurucunun hukuki durumunda herhangi bir etki doğurmadığını, başvurucununtutukluluk incelemelerinde bizzat bulunması gerekliliğine ilişkin bir olgu da ortaya koymadığını, bu itibarla adli merciler tarafından verilen kararların keyfî olduğunun savunulamayacağını belirtmiştir. Başvurucu, tutuklandığı tarihten itibaren mahkeme huzuruna çıkarılmadığını ve Bakanlığın görüşüne katılmadığını belirterek ihlal iddiasını yinelemiştir.

9. Anayasa Mahkemesi inceleme konusu olan uzun süre hâkim/mahkeme önüne çıkarılmama şikâyetine ilişkin olarak Salih Sönmez (B. No: 2016/25431, 28/11/2018) kararında yaptığı incelemede, Aydın Yavuz ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 326-359) ve Erdal Tercan ([GK], 2016/15637, 12/4/2018, §§ 229-251) kararlarına değindikten sonra anılan kararlardan farklı olarak inceleme tarihi itibarıyla başvurucunun hâkim/mahkeme önüne çıkarılmış olduğunu, bu nedenle verilecek bir ihlal kararının yeniden hâkim önüne çıkarılmasını sağlamayacağını ve serbest kalması sonucunu doğurmayacağını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi, bu bağlamda yalnızca kişinin uzun süre hâkim/mahkeme önüne çıkarılmamasıyla ilgili bir hak ihlalinin tespiti ve gerekiyorsa belli bir miktar tazminata hükmedilmesiyle yetinileceği değerlendirmesini yapmış ve ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak asıl dava sonuçlanmamış da olsa 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Salih Sönmez, §§ 164-167).

10. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi anılan kararlarda bu tür ihlal iddiaları bakımından öncelikle aynı giderim imkânını sağlayan başvuru yollarının tüketilmesi ve bunlardan sonuç alınamaması hâlinde bireysel başvuruda bulunulması gerektiğini belirterek 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu tespitini yapmış ve başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna varmıştır.

11. Somut olayda başvurucu, inceleme konusu yapılan süreçte mahkeme önüne çıktığı 7/9/2020 tarihinden 1 yıl sonra -28/9/2021 tarihinde- SEGBİS vasıtasıyla yeniden mahkeme önüne çıkarak itirazlarını etkili bir biçimde ileri sürme fırsatına sahip olmuştur. Buna göre başvurucunun tutukluluk durumunun 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu 'nun geçici 19. maddesinde belirlenen doksan günü aşan bir süre boyunca duruşma yapılmadan, dosya üzerinden incelendiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun duruşmanın SEGBİS yoluyla yapılmasına dair herhangi bir şikâyeti de bulunmamaktadır.

12. Başvurucunun hâlihazırda hâkim/mahkeme önüne çıkarılmış olması dolayısıyla Anayasa Mahkemesince verilecek bir ihlal kararı başvurucunun yeniden hâkim önüne çıkarılmasını

sağlamayacak ve serbest kalması sonucunu doğurmayacaktır. Bu durumda yalnızca kişinin hâkim/mahkeme önüne süresinde çıkarılmamasıyla ilgili bir hak ihlalinin tespiti ve gerekiyorsa belli bir miktar tazminata hükmedilmesiyle yetinilecektir. Dolayısıyla bu tür ihlal iddiaları bakımından öncelikle aynı giderim imkânını sağlayan başvuru yollarının tüketilmesi ve bunlardan sonuç alınamaması hâlinde bireysel başvuruda bulunulması gerekir. Bu madde kapsamında açılacak dava yoluyla başvurucunun anılan şikâyetlerine ilişkin bir hukuka aykırılık tespit edildiğinde görevli mahkemece lehine tazminata da hükmedilebilecektir.

13. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincillik niteliği ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

14. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapıldığına ilişkin iddiası ile ilgili olarak yargısal başvuru yollarını tüketmeden bireysel başvuru yaptığı anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMED MUHAMMED

B. No: 2021/6701 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/6701

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMED MUHAMMED BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/6701)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Ahmed MUHAMMED

Vekili : Av. Mehmet Ufuk GÖNCÜ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kötü koşullarda hukuka aykırı olarak idari gözetim altında tutulmaya dayanılarak açılan tazminat davasının reddi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Suriye uyruklu olan başvurucu hakkında İzmir Valiliği İl Göç İdaresi Müdürlüğünün 7/3/2019 tarihli kararıyla kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle sınır dışı etme ve idari gözetim kararı alınmıştır. İdari gözetim 9/5/2019 tarihinde sona ermiştir.

3. Sınır dışı edilmesi işlemine karşı açılan dava neticesinde İzmir 1. İdare Mahkemesi 3/10/2019 tarihli kararı ile sınır dışı etme işleminin kesin olarak iptaline karar vermiştir.

4. Bu karar üzerine başvurucu 30/10/2019 tarihinde 3 ay boyunca haksız ve hukuka aykırı olarak idari gözetim altında tutulduğundan ve geri gönderme merkezindeki tutma koşullarının kötü olduğundan bahisle tam yargı davası açmıştır.

5. İzmir 1. İdare Mahkemesi 6/7/2020 tarihinde davanın reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur.

7. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 24/11/2020 tarihinde istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

8. Nihai karar başvurucu müdafiine elektronik tebligat (e-tebligat) usulüyle tebliğ edilmiştir. Söz konusu e-tebliğ mazbatasında 10/12/2020 tarihinde ilgili tebligatın "alıcı için ayrılmış tebligat hesabına başarılı bir şekilde konduğu" ve 15/12/2020 tarihinde "Tebligat alıcının hesabına iletilmesini müteakip mevzuat gereği belirlenen süre sonunda otomatik olarak okundu sayıldı." bilgisi yer almaktadır.

9. Başvurucunun müdafii, hakkında filyasyon işlemi uygulandığı gerekçesiyle 10/1/2021 ila 23/1/2021 tarihlerinde mazeretli olduğunu bildirerek 29/1/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Adli yardım talebinin kabulüne Komisyonca karar verilmiştir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu, kötü koşullarda hukuka aykırı olarak idari gözetim altında tutulmasından kaynaklanan zararlarının tazmini amacıyla açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Bireysel başvuruların 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 47. maddesinin (1) ve (5) numaralı fıkraları ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine doğrudan veya diğer mahkemeler yahut yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla yapılması gerekmektedir.

13. Bununla beraber 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük’ün 64. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca mücbir sebep veya ağır hastalık gibi haklı mazeret nedeniyle otuz gün içinde başvuru yapılamadığı takdirde bu durumu delillendiren belgeler ile birlikte mazeretin kalktığı tarihten itibaren on beş gün içinde de bireysel başvuru yapma imkânı bulunmaktadır.

14. 6216 sayılı Kanun ve İçtüzük’te, haklı mazerete muhatap olan kişinin başvurucu olduğu ifade edilmekte ise de temsil veya vekâlet yoluyla yapılan başvurularda temsilci veya avukatın da haklı mazeretlerinin dikkate alınması gerekmektedir. Temsilci veya avukatın haklı mazeretinin dikkate alınmaması, başvuru süresinin kaçırılmasında hiçbir kusuru bulunmayan ve bu kişiler aracılığıyla bireysel başvuru yapan başvurucular açısından mahkemeye erişimi daha baştan engelleyebileceğinden hakkın, telafisi imkânsız biçimde kaybına neden olabilir (Ramazan Sönmez, B. No: 2013/6325, 15/4/2014, § 21).

15. Bu durumda temsilci veya avukat aracılığıyla yapılan bireysel başvurularda, bu kişilerin haklı mazeretlerinin bulunması hâlinde mazeretin kalktığı tarihten itibaren on beş gün içinde yapılan başvuruların süresinde yapılmış olduğunun 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük’ün 64. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca kabul edilmesi gerekir (Ramazan Sönmez, § 22).

16. Başvurucunun müdafii; COVID-19 virüsü nedeniyle filyasyon süreci yaşadığını, bu

nedenle 10/1/2021 ila 23/1/2021 tarihlerinde mazeretli sayılması ve başvurunun süresinde yapıldığının kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

17. İçtüzük'te, mücbir sebep veya ağır hastalık gibi haklı bir mazeretin başvuru süresini uzatacağı kurala bağlanmış olup bu hususlara ilişkin bir belirleme veya tanımlama yapılmamıştır. Hangi hâllerin haklı mazeret olduğunun önceden belirlenmesi mümkün olmadığından Anayasa Mahkemesi, ileri sürülen mazeretin haklı olup olmadığını her başvuruda, olayın özelliklerini dikkate alarak değerlendirmektedir (Yasin Yaman, B. No: 2012/1075, 12/2/2013, § 21).

18. Başvurucunun müdafii; filyasyon süreci yaşadığını belirtmiş ise de gerçekten COVID-19 virüsüne yakalandığına, karantina altına alındığına ve bu durumun bireysel başvuru yapmasını gerçekten engellediğine ilişkin bir bilgi ve/veya belge sunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun müdafiinin mazeret olarak ileri sürdüğü bu durumun haklı mazeret olarak değerlendirilmesi mümkün değildir.

19. Somut olayda nihai karar başvurucunun müdafiine e-tebligat yoluyla tebliğ edilmiştir. İlgili mevzuat uyarınca e-tebligat yolunun kullanıldığı gönderiler, muhatabın hesabına ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda tebliğ edilmiş sayılmaktadır. Buna göre somut olayda tebliğ mazbatasında "Tebligat alıcının hesabına iletilmesini müteakip mevzuat gereği belirlenen süre sonunda otomatik olarak okundu sayıldı." şeklindeki delil kaydının oluşturulduğu 15/12/2020 tarihi, tebliğ tarihidir (Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27). Buna göre başvurucunun bu tarihten itibaren en son 14/1/2021 tarihine kadar başvuru yapması gerekirken haklı mazeret olarak değerlendirilmeyen durumun bittiği iddia edilen tarihten itibaren 15 gün içinde yaptığı başvuruda süre aşımı bulunduğu sonucuna varılmıştır.

20. Açıklanan gerekçelerle bireysel başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SUAT ÖZÇELİK

B. No: 2021/44670 | Karar tarihi: 02.05.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/44670

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SUAT ÖZÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/44670)

Karar Tarihi: 2/5/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Suat ÖZÇELİK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamudaki görevine iadesine karar verilen başvurucunun daha önceki komiser yardımcılığı görevine iade edilmemesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komiser yardımcısı olarak görev yapmakta iken 15/8/2016 tarihli ve 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname (672 sayılı KHK) ile kamu görevinden çıkarılan ve Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme (OHAL) Komisyonunun kararı ile kamu görevine iade edilen başvurucu İçişleri Bakanlığı Araştırma Merkezinde 5. derece kamu görevlisi kadrosuna atanmıştır. Başvurucunun anılan işlemin iptali amacıyla açtığı davanın kabulüne karar verilmiştir. Karara karşı yapılan istinaf başvurusunun kabulüne ve davanın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

3. Başvurucu, nihai hükmü 6/9/2021 tarihinde öğrendikten sonra 5/10/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu 23/8/2022 tarihli dilekçeyle bireysel başvurusundan feragat ettiğini bildirmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

5. Başvurucu, komiser yardımcılığı görevine iade edilmemesi nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

6. Başvuru konusu olayda başvurucunun bireysel başvurusundan feragat ettiği ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilebilecek bir durumun söz konusu olmadığı anlaşıldığından 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince başvuru hakkında düşme kararı verilmesi gerekir.

7. Açıklanan gerekçelerle başvurunun kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin feragat nedeniyle düşmesine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun feragat nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 2/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BEYZA ZEYNO BAYRAMOĞLU

B. No: 2018/1270 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/1270

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BEYZA ZEYNO BAYRAMOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/1270)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Beyza Zeyno BAYRAMOĞLU

Vekili : Av. Nuray ÖZDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kolluk görevlilerinin barışçıl bir toplantıya müdahale etmesi ve toplantıya katılım nedeniyle aleyhe kamu davası açılmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının, toplantıya müdahale sırasında yaralanma meydana gelmesi ve bu olaya ilişkin etkili soruşturma yürütülmemesi nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/1/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Artvin'in Cerattepe mevkiinde, ağaçlık bir alanda madencilik faaliyetinin yapılmasının planlanması kamuoyunun ve birçok sivil toplum kuruluşunun tepkisini çekmiş; anılan yerde protesto faaliyetleri düzenlenmiştir. Somut olayda maden sahası olarak tahsis edilen bölgede bulunan ağaçların kesilmesini engellemek amacıyla bir araya geldiğini belirten bir grup 21/6/2015 tarihinden itibaren 250 gün nöbet tutmuştur. Olaylar, daha önce yargı merciince iptaline karar verilen olumlu çevresel etki değerlendirmesi (ÇED) raporunun yeniden kabul edilmesi ve ilgili maden şirketinin 16/2/2016 tarihinde gerekli araç ve ekipmanlara yer tahsisi yapmak istemesi üzerine eylemcilerin iş makinelerinin maden sahasına girişini engellenmesi ve kolluk güçlerinin gruba müdahale etmesi neticesinde meydana gelmiştir.

7. İçişleri Bakanlığı Mülkiye Müfettişliğince düzenlenen ön inceleme raporunda yer alan Artvin Valiliğinin 27/2/2018 tarihli yazısına göre olaylar özetle şu şekilde gerçekleşmiştir:

i. 1990 yılı başlarından itibaren Artvin'in Cerattepe ilçesinde maden çıkarılması çalışmalarına halk tepki göstermiştir. Bu amaçla Yeşil Artvin Derneği kurulmuş, anılan faaliyete karşı geniş katılımların olduğu eylemler sonrası maden arama çalışmalarına başlanamamıştır.

ii. 2012 tarihinde Cerattepe mevkiinde bir şirketin maden çıkarma başvurusu kabul edilmiş, Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca olumlu ÇED raporu verilmiştir. Anılan idari işlem aleyhine dava açılmasının sonucu ÇED raporu 24/12/2014 tarihinde iptal edilmiştir. 2/6/2015 yılında hukuka aykırı hususların giderilmesi akabinde yeniden ÇED olumlu raporu düzenlenmiştir. Anılan raporun iptali ve yürütmenin durdurulması için 13/7/2015 tarihinde yeniden dava açılmıştır.

iii. 21/6/2015 tarihinden itibaren Yeşil Artvin Derneği öncülüğünde birçok sivil toplum kuruluşunun da katılımıyla, maden çıkarılmasına başlamasının engellenmesi amacıyla nöbet tutmaya başlayan grubun eylemi 17/2/2016 tarihine kadar devam etmiştir.

iv. Artvin Valiliği 16/2/2016 tarihinde maden sahası olarak belirlenen yerin şirkete tahsisinin yapılması, çalışmalar için gerekli araç ve ekipmanların geçişi için güvenlik tedbiri alınması için kolluk görevlilerine talimat vermiştir. Valilik "halkın çevreye olan duyarlılığı[nın] kullanıl[ması]", hükûmet ve kamu kurumları aleyhine kitlesel boyutta tepkiler oluşmaya başlaması ve protesto eylemlerinin kamu hayatını bozabilecek boyutta olabileceğine dair istihbari bilgiler olması nedeniyle iki yüz kolluk gücünü anılan bölgede görevlendirmiştir.

v. 16/2/2016 tarihinde Cerattepe yolu yamaçlarında 2.000 kişilik bir grup toplanmış, maden sahasına giden yola çok sayıda aracın park etmesi nedeniyle iş makinesi ve ekipmanların geçişi engellenmiştir. Grupla yapılan müzakerelerden sonuç alınamaması ve araçların çekiciyle kaldırılmak istenmesi üzerine gösterici grup; taş, şişe, kereste ve benzeri yaralayıcı maddeleri kolluk görevlilerine atmıştır. Bunun üzerine topluluk, biber gazı kullanılarak dağıtılmıştır.

vi. 17/2/2016 tarihinde saat 06.00 sıralarında 300 kişilik bir gösterici grubun Cerattepe'nin Atmaca bölgesindeki yolu yaklaşık elli araçla trafiğe kapatması üzerine araçlar çekiciyle kaldırılmıştır. Aynı güzergâhta eylem yapan 30 kişilik bir grubun eylem yaptığı anılan yerde yolun ortasına bir iş makinesinin park edildiği, yine anılan yerin otuz metre ilerisinde 150

kişilik bir başka grubun olduğu ve yola çöp konteynerleri, parke taşı, tahta parçalarından oluşan bir barikat kurulduğu belirtilmiştir. Aralarında Yeşil Artvin Derneği başkanının da olduğu 30 kişilik grubun ihtara rağmen eylemlerine son vermemesi nedeniyle kolluk görevlileri gruba müdahale ederek yakalama ve gözaltı işlemi gerçekleştirmiştir. Anılan müdahale sırasında barikat çevresinde bulunan kişilerin polise yaralayıcı maddeler atması üzerine biber gazıyla müdahale edilerek grup dağıtılmış ve aralarında başvurucunun da olduğu 22 kişi hakkında 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet etme ve görevi yaptırmamak için direnme suçlarından soruşturma başlatılmıştır.

vii. Artvin Valiliği 19/2/2016 tarihinde toplantıların ve gösteri yürüyüşlerinin yasaklanmasına karar vermiştir.

viii. 20/2/2016 tarihinde sulh ceza hâkimliğinin önleme arama kararına istinaden Cankurtaran bölgesinde saat 07.30'da yol kontrolü yapılmıştır. Diğer illerden katılım sağlamak için araçlarla gelen grupları polis engellemiştir. Polis barikatını aşamayan grubun kolluk güçlerine direnç göstermesi ve yaralayıcı madde atması üzerine toplumsal olaylara müdahale aracı (TOMA) ile müdahalede bulunmak ve biber gazı sıkmak suretiyle polis, grubu dağıtmıştır. Aynı gün saat 13:30 sıralarında Yeşil Artvin Derneğinin organizasyonunda birçok sivil toplum kuruluşu üyesi ve halktan oluşan 6.000 kişi Cerattepe mevkinde ilgili şirkete yer tahsis edilmesini protesto etmek amacıyla toplanmış, basın açıklaması ve yürüyüş sonrasında grup kendiliğinden dağılmıştır. Bu etkinlik nedeniyle altı kişi hakkında "izinsiz gösteri yürüyüşüne katıldığı ve eyleme öncülük ettiği" gerekçesiyle soruşturma başlatılmıştır.

ix. İdare 21/2/2016 tarihinde Yeşil Artvin Derneğinin öncülüğünde sivil toplum kuruluşlarının, marjinal grupların ve siyasi parti üyelerinin katılımıyla maden yeri tahsis çalışmalarını protesto edeceği bilgisi almıştır. Grubun maden şirketinin araçlarını ve çalışanlarını bölgeden uzaklaştırmak, madencilik faaliyetlerini engellenmek amacıyla basın açıklaması yapacağı, akabinde de Cerattepe maden sahasına doğru yürüyüşe geçeceği bilgisi üzerine gerekli emniyet tedbirleri alınmıştır. Saat 11.00 sıralarında dernek başkanının yaklaşık 2.000 kişilik topluluğa kısa bir konuşma yapmasından sonra Bibak Kavşağı'na kadar yürüyen grubun önü, -Valiliğin Cerattepe istikametine çıkan yolun gösteri yapan gruplara kapatılması talimatı doğrultusunda- polis barikatıyla kesilmiştir. Yapılan müzakerelerden bir sonuç alınamamış, ortamın sakinleşmesi için beklendiği sırada gösterici grup polise hakaret etmiş, kalkanlara tekme atarak ve kalkanları iterek barikatı açmaya çalışmıştır. Akabinde grupta bulunan bazı kişilerin yamaçlardan ve hastane bahçesinden polise yaralayıcı maddeler atması nedeniyle yedi polis yaralanmış ve bir kamu aracı zarar görmüştür. Gösterici gruba birçok kez ihtarda bulunulmuş, gösterinin şiddetinin artması üzerine kalkanlarla gruba müdahale edilmiş, gücün yetersiz kalması üzerine önce TOMA ile tazyikli su sıkılmış, sonrasında biber gazıyla gruba müdahale edilmiştir. Saat 14.30 sıralarında tekrar toplanan 350-400 kişilik grup, barikatların kurulduğu yerde sloganlar atıp halay çektikten sonra saat 15.30 sıralarında Bibak Kavşağı'nda toplanmış, dernek başkanı anılan yerde basın açıklaması yapmıştır. Grup içinde polise hakaret eden iki kişi ve yaralayıcı madde atan bir kişi yakalanarak haklarında soruşturma işlemi yapılmıştır.

x. 14/3/2016 tarihinde idare mahkemesi ÇED olumlu kararının iptaline ilişkin davayı reddetmiştir. Danıştay, kararın temyizi ve yürütmesinin durdurulması talebini 26/1/2017 tarihinde reddetmiş; karar kesinleşmiştir.

8. Başvurucu 21/2/2016 tarihinde Artvin'in Cerattepe bölgesindeki madencilik faaliyetlerine yönelik protestolara katılmıştır.

9. Başvurucu, anılan tarihte katıldığı eyleme müdahale edilmesi sırasında yüksekten düşerek yaralanmıştır. 21/2/2016 tarihinde saat 15.22'de başvurucunun her iki bacağındaki kırık nedeniyle Artvin Devlet Hastanesi Acil Polikliniğinden hastaneye yatışının yapıldığı görülmüştür.

A. Başvurucunun Yaralanması Nedeniyle Yürütülen Adli Süreç

10. 23/2/2016 tarihinde başvurucunun Artvin Devlet Hastanesi hasta odasında müşteki sıfatıyla beyanı alınmıştır. Başvurucu, Çevik Kuvvet polisleri, Çevik Kuvvet amirleri, Artvin valisi ve içişleri bakanından şikâyetçi olduğunu beyan etmiştir.

11. Başvurucunun beyanına göre yaralanması şu şekilde meydana gelmiştir:

i. Olay günü Cerattepe bölgesine doğru yürüyüş yapmak isteyen grup, polis barikatı ile karşılaşmıştır. Alanın bir tarafı tepe, bir tarafı ise uçurumdur. Grubun polis barikatına doğru yürümesi üzerine Çevik Kuvvet polisleri grubu geriye doğru itmeye başlamıştır.

ii. Bir polis memurunun gruptaki kadınlardan birini darbetmeye başlaması üzerine arbede yaşanmıştır. Biber gazı, cop ve TOMA'lardan sıkılan suyla gruba müdahale edilmiştir.

iii. Başvurucu, grupla birlikte geriye çekilmiştir. Grubun ve polisin yol açtığı izdiham nedeniyle ezilmemek için güvenlik bariyerlerinin arka tarafına geçmiş, sıkılan sularla ıslanan çimenler nedeniyle dengesini kaybederek 5 m yüksekten düşmüş ve yaralanmıştır.

iv. Polis müdahalesi nedeniyle ambulansın gelmesi ve ambulansın hastaneye ulaşması gecikmiştir.

12. 24/2/2016 tarihinde başvurucu, Ankara Üniversitesi İbni Sina Hastanesine sevk edilmiştir.

13. Müşteki sıfatıyla beyanı alındıktan sonra soruşturma işlemlerine ilişkin herhangi bir evrak tebliğ edilmemesi nedeniyle başvurucu, vekili aracılığıyla 6/9/2017 tarihinde Artvin Cumhuriyet Başsavcılığına dilekçe vermiştir. Başvurucu, anayasal hakkını kullanmakta iken güvenlik güçlerinin orantısız ve hukuka aykırı şiddetine maruz kaldığını, her iki bacağında parçalı kırık meydana geldiğini, çok sayıda ameliyat geçirmesine karşın iyileşemediğini, bakıma muhtaç kaldığını belirterek Artvin Emniyet Müdürlüğü Çevik Kuvvet Şube Müdürlüğü görevlileri, olay tarihinde görevli olan Artvin İl Jandarma Komutanlığı görevlileri ve olaya sebebiyet veren diğer kamu görevlilerinden şikâyetçi olmuştur. Başvurucu ayrıca 22/6/2017 tarihinde Ankara Üniversitesi İbni Sina Hastanesince hakkında düzenlenen %48 engelli raporunu Başsavcılığa sunmuştur.

14. Artvin Cumhuriyet Başsavcılığı 14/9/2017 tarihinde, eski Artvin valisi hakkında soruşturma yürütme yetkisinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında olduğu, diğer kamu görevlileri hakkındaki soruşturmanın da bağlılık kuralı gereği Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülmesi gerektiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vererek dosyayı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir.

15. 22/9/2017 tarihinde yine Artvin Cumhuriyet Başsavcılığı, evrakın görevsizlik kararı ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderildiği, Bakan hakkındaki şikâyetlerin soruşturma yetkisinin savcılıkta bulunmadığı gerekçesiyle şikâyete ilişkin işlem yapılmasına yer olmadığına dair karar vermiştir. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı itiraz Artvin Sulh

Ceza Hâkimliğince 17/10/2017 tarihinde reddedilmiştir.

16. 7/12/2017 tarihinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı; Çevik Kuvvet şube Müdürlüğü görevlileri, Artvin jandarma personeli ve sorumlu diğer kolluk görevlileri hakkındaki soruşturma ile Artvin valisi hakkındaki soruşturmaların ayrılmasına, Çevik Kuvvet Şube Müdürlüğü görevlileri, Artvin jandarma personeli ve sorumlu diğer kolluk görevlileri hakkında soruşturma yürütme yetkisinin Artvin Cumhuriyet Başsavcılığında olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vererek dosyanın Artvin Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar vermiştir.

17. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, dönemin Artvin valisi hakkındaki ihbar ve şikâyetin soyut ve genel olduğu gerekçesiyle 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 4. maddesi uyarınca işleme konulmamasına karar vermiştir. Kesin nitelikte olan karar 18/12/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, anılan kararın tebliğ edilmesinden sonra otuz gün içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

18. Artvin Cumhuriyet Başsavcılığı; Artvin İl Emniyet Müdürlüğü Çevik Kuvvet Şube Müdürlüğü görevlileri, olay tarihinde görevli Artvin İl Jandarma Komutanlığı görevlileri ve olaya sebebiyet veren diğer kamu görevlileri hakkında 4483 sayılı Kanun hükümlerine göre Artvin Valiliğinden soruşturma izni talep etmiştir.

19. Artvin Valiliği olaya ilişkin ön inceleme yaptırmıştır. Ön inceleme raporunda özetle olay günü toplanan kalabalığa dağılmaları yönünde yapılan uyarılara karşın kalabalığın dağılmaması ve polise saldırıda bulunması nedeniyle gruba orantılı şekilde müdahale edildiği, başvurucunun -kendi beyanından da anlaşılacağı üzere- kişilerin düşmesinin engellenmesi için güvenlik tedbiri olarak konulan bariyerlerin arkasına geçmesi sonucu tedbirsizliği sonucu yaralandığı görüşü bildirilmiştir.

20. Artvin Valiliğinin 26/2/2018 tarihli ve 2018/5 sayılı kararıyla anılan kamu görevlileri hakkında soruşturma izni verilmemiştir.

21. Bunun üzerine Artvin Cumhuriyet Başsavcılığınca 7/8/2018 tarihinde, memurlar hakkında gerekli soruşturma izninin verilmemesi halinde ceza soruşturması başlamayacağı için kovuşturmaya yer olmadığına değil inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verileceği ve bu kararın itiraza tabi olmayacağı gerekçesiyle inceleme yapılmasına yer olmadığına dair karar verilmiştir. Anılan karar başvurucuya 10/8/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. Başvurucu Hakkında Yürütülen Adli Süreç

22. 17/2/2016 tarihli Olay ve Yakalama Tutanağı'na göre aynı tarihte saat 12.30 sıralarında katılımcıların C. Holding Anonim Şirketinin Artvin'deki binası önünde "Artvin direnişini sahipleniyoruz" konulu bir protesto gerçekleştirileceği bilgisi üzerine emniyet görevlileri, anılan yerde barikat oluşturarak tedbir almıştır. Aralarında başvurucunun da olduğu yaklaşık elli kişilik grup barikatların önünde toplanarak sloganlar atmış ve ses yükseltici cihazla konuşma yapmıştır. Grup, şirket binasının önünde eylem yapmak için barikatın kaldırılmasını talep etmiştir. Bir müddet sonra polis, barikatı şirket binasına doğru geri çekerek grubun kısmen ilerlemesi sağlamıştır. Anılan yerde de ses yükseltici cihazla konuşmalar yapılmış, topluluk oturma eylemi yapmaya davet edilmiştir. Saat 12.58 sıralarında grubun tüm açıklamaları sona ermesine karşın toplandıkları sokağı araç trafiğine kapatarak eylemlerine devam etmesi üzerine polis, topluluğa eylemin kanuna aykırı

olduğunu belirterek dağılmalarını söylemiş; aksi hâlde zor kullanılacağına dair uyarılarda bulunmuştur. Grubun ihtarlara uymaması üzerine saat 13.30 sıralarında Çevik Kuvvet görevlileri kalkanlarla süpürme işlemi uygulayarak grubu uzaklaştırmaya çalışmıştır. DVD İzleme ve Tespit/Teşhis Tutanağı'na göre başvurucu, basın açıklamasının sona ermesine, tüm ihtarlara rağmen dağılmayarak sokağı tamamen araç trafiğine kapatacak şekilde oturma eylemi yapan şahıslardandır.

23. 13/4/2016 tarihinde, başvurucunun 21/2/2016 tarihinde katıldığı başvuruya konu protestolar nedeniyle 2911 sayılı Kanun'a muhalefet suçundan yürütülen soruşturmada başvurucu hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir.

24. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 13/12/2017 tarihinde, başvurucunun 17/2/2016 tarihinde C. Holding Anonim Şirketi binası önünde gerçekleştirilen protestolara katıldığı, protestoların 2911 sayılı Kanun'a aykırı olduğu bildirilerek grubun dağılması istenmesine karşın dağılmadığı ve polise mukavemette bulunduğu, başvurucunun da bu grupta yer aldığı gerekçesiyle 2911 sayılı Kanun'a muhalefet suçundan cezalandırılması istemiyle iddianame düzenlemiştir. Başvurucu hakkında Ankara 9. Asliye Ceza Mahkemesince verilen beraat kararı 7/2/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

C. Tam Yargı Davasına İlişkin Süreç

25. Başvurucu, güvenlik güçlerinin orantısız ve hukuka aykırı şiddetine maruz kaldığı, iki bacağında parçalı kırık oluştuğu ve sayısız operasyon geçirmesine rağmen iyileşemediği, en son Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi İbni Sina Araştırma ve Uygulama Hastanesi Engelli Sağlık Kurulu'nun 22/6/2017 tarih ve 575307 nolu raporu ile maluliyet durumunun %48 olduğunu öğrendiği, iş ve güç kaybının, efor kaybının çok daha fazla olduğu, yaralanmasından idari makamların ve güvenlik güçlerinin sorumlu oldukları, olayın gerçekleşmesinde idarenin ağır kusurunun söz konusu olduğu hususlarını belirterek maddi ve manevi tazminat talebiyle tam yargı davası açmıştır.

26. Rize İdare Mahkemesi 6/9/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... davacının yaklaşık 2000 kişiyle birlikte yasaklanan bir gösteriye katıldığı, kolluk kuvvetlerince grubun dağılması yönünde uyarılarda bulunulmasına rağmen kalabalık grubun dağılmadığı, bu durumun hastane acil girişinin ve yollarının kapatılmasına sebebiyet verdiği, güvenlik güçlerince asayişin ve kamu düzeninin sağlanması için yasaklama kararı bulunan bir eyleme müdahale etme ve göstericilerin dağıtılmasına ilişkin olarak mevzuatta öngörülen müdahale yetkisinin kullanımına dair şartların oluştuğu ve kullanılan gücün de orantılı olduğu; öte yandan dava dosyasında yer alan bilgi ve belgelerde davacının herhangi bir kolluk görevlisi tarafından itildiğine ilişkin bir tespit bulunmadığı gibi davacının müdafii eşliğinde alınan 23/02/2016 tarihli müşteki ifade tutanağında '...Çimenlerin ıslanması sonucu dengemi kaybettim ve yaklaşık 5 metrelik uçurumdan yuvarlanmaya başladım.' şeklinde yer alan beyanından kolluk görevlisi tarafından itilmediğinin açıkça ikrar edildiği anlaşıldığından, meydana gelen zararın güvenlik güçleri tarafından yapılan müdahale nedeniyle oluştuğunun kabulünün mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır."

27. Başvurucunun istinaf istemi Samsun Bölge İdare Mahkemesince 30/9/2020 tarihinde temyiz yolu açık olarak reddedilmiştir. Anılan karar 25/10/2020 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

D. Anayasa Mahkemesine Yapılan Bireysel Başvurular

28. Başvurucu; Artvin Cumhuriyet Başsavcılığının 7/8/2018 tarihli, inceleme yapılmasına yer olmadığına dair kararına karşı 2018/29961 sayılı bireysel başvuruda bulunmuştur. Anılan başvuruda 3/7/2020 tarihinde başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olayda başvurucunun, başvuruya konu ettiği olay ile ilgili Artvin Valiliğinin 26/2/2018 tarihli ve 2018/05 sayılı soruşturma izni verilmemesine yönelik karara karşı hukuk sisteminde mevcut idari ve yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır."

29. Başvurucu 21/12/2020 tarihinde tam yargı davasının reddi nedeniyle 2021/106 sayılı bireysel başvuruda bulunmuştur. Anılan başvuru 7/1/2022 tarihinde süre aşımı nedeniyle kabul edilemezlik kararı ile sonuçlanmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Kötü Muamele İddiasına İlişkin Olarak

30. 4483 sayılı Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir."

31. 4483 sayılı Kanun'un "Olayın yetkili mercie iletilmesi, işleme konulmayacak ihbar ve şikayetler" kenar başlıklı 4. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddî bulgu ve belgelere dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur.

Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyette bulunana bildirilir..."

32. 4483 sayılı Kanun'un "Ön inceleme" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlediğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır."

33. 4483 sayılı Kanun'un "İtiraz" kenar başlıklı 9. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikayetçi, izin vermeye yetkili merciler tarafından verilen işleme koymama kararına karşı da şikâyetçi itiraz yoluna gidebilir...

...verilen kararlar kesindir."

34. 4483 sayılı Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Hazırlık soruşturması genel hükümlere göre yetkili ve görevli Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılır. Ancak Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, müsteşarlar ve valiler ile ilgili olarak yapılacak olan hazırlık soruşturması Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Başsavcıvekili, kaymakamlar ile ilgili hazırlık soruşturması ise il Cumhuriyet başsavcısı veya başsavcıvekili tarafından yapılır.”

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkına İlişkin Olarak

1. Ulusal hukuk

35. 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi şöyledir:

"Bölge valisi, vali veya kaymakam, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla belirli bir toplantıyı bir ayı aşmamak üzere erteleyebilir veya suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde yasaklayabilir."

36. 2911 sayılı Kanun'un 23. maddesinin (i) bendi şu şekildedir:

"i) Toplantı ve yürüyüşün 14, 15, 16, 17 ve 19 uncu maddelere dayanılarak yasaklanması veya ertelenmesi halinde tespit edilen erteleme veya yasaklama süresi sona ermeden,

...

Yapılan toplantılar veya gösteri yürüyüşleri Kanuna aykırı sayılır."

37. 2911 sayılı Kanun’un 24. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"Toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin Kanuna aykırı olarak başlaması hallerinde; güvenlik kuvvetleri mensupları, olayı en seri şekilde mahallin en büyük mülki amirine haber vermekle beraber, mevcut imkanlarla gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik kuvvetleri amiri, topluluğa dağılmaları, aksi halde zor kullanılarak dağıtılacakları ihtarında bulunur ve topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır."

38. 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"A) Vali, il sınırları içinde bulunan genel ve özel bütün kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir. Suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır. Bu maksatla Devletin genel ve özel kolluk kuvvetlerini istihdam eder, bu teşkilat amir ve memurları vali tarafından verilen emirleri derhal yerine getirmekle yükümlüdür.

....

C) İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteaallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindendir. (Ek cümle: 25/7/2018-7145/1 md.) Bunları sağlamak için vali gereken karar ve tedbirleri alır.

(Ek paragraf: 25/7/2018-7145/1 md.)Vali, kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunduğu hâllerde on beş günü geçmemek üzere ildeki belirli yerlere girişi ve çıkışı kamu düzeni ya da kamu güvenliğini bozabileceği şüphesi bulunan kişiler için sınırlayabilir; belli yerlerde veya saatlerde kişilerin dolaşmalarını, toplanmalarını, araçların seyirlerini düzenleyebilir veya kısıtlayabilir ve ruhsatlı da olsa her çeşit silah ve merminin taşınması ve naklini yasaklayabilir."

2. Uluslararası Hukuk

39. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Lashmankin ve diğerleri/Rusya (B. No: 57818/09 ve diğer başvurular, 7/2/2017) kararında, kamu otoritelerinin somut olayın koşullarına göre belirli yerleri veya güzergâhları yasaklaması ve değiştirmesi toplanma hakkına yönelik açık müdahale olmakla birlikte tek başına hakkın ihlali olmadığını belirtmiştir. Kararda, somut olayın koşulları açısından toplantının amacı, zamanı, süresi ve yöntemi gibi toplanma yerinin yasaklanmasının ulaşılmak istenen meşru amaçlar için gerekli ve orantılı bir tedbir olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu doğrultuda kamu otoritelerinin gerçek bir tehdidin varlığını ve bu tehdidin toplanma hakkını daha az sınırlayan bir tedbir alarak önlenmesi imkânının olmadığını ortaya koyması gerektiğini açıklamıştır (Lashmankin ve diğerleri/Rusya, §§ 433, 434; benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Gün ve diğerleri/Türkiye, B. No: 8029/07, 18/6/2013, §§ 50, 70).

40. AİHM birçok kararında, kamu otoritelerinin yalnızca barışçıl toplanma hakkını korumakla kalmayıp aynı zamanda bu hakka makul olmayan dolaylı kısıtlamaları uygulamaktan da kaçınması gerektiğini ifade etmiştir. Toplanma özgürlüğünün temel doğası ve demokrasi ile yakın ilişkisi gözönüne alarak bu hakka bir müdahale için haklı, ikna edici ve zorlayıcı nedenler bulunmasının zorunlu olduğunu vurgulamıştır (Ouranio Toxo/Yunanistan, B. No: 74989/01, 20/10/2005, § 36; Adalı/Türkiye, B. No: 38187/97, 31/3/2005, § 267; Emin Huseynov/Azerbaycan, B. No: 59135/09, 7/1/2015, § 97).

41. AİHM, Gün ve diğerleri/Türkiye (B. No: 8029/07, 18/6/2013) kararında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ve bu hak kapsamında ifade özgürlüğünün demokratik toplumun en temel değerleri arasında olduğunu, demokrasinin özünde açık bir tartışma ortamıyla sorunları çözebilme gücünün yer aldığını belirtmiştir. Kararda gösterilerin genel anlamda yasaklanması ancak gösterilerin diğer daha az sert tedbirlerle önlenemeyecek nitelikte karışıklıklara yol açabileceği konusunda gerçek bir tehlikenin mevcut olması hâlinde haklı olacağını vurgulamıştır. Yalnızca benzer yürüyüşlerin yasaklanması nedeniyle oluşan engelin bu yasaklamayı haklı gösteren güvenlik sebepleriyle açıkça aşılması ve aynı zamanda bu yasaklamanın -kapsamı yer ve süre uygulaması bakımından sıkıca sınırlandırılan- istenmeyen yan etkilerinden sakınma imkânının bulunmaması hâlinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 11. maddesinin ikinci fıkrası anlamında söz konusu yasaklamanın gerekli olduğunun kabul edilebileceğini açıklamıştır (Gün ve diğerleri/Türkiye, §§ 50, 70).

42. Greenpeace üyesi başvurucuların balina avcılığını engellemeye yönelik doğrudan eylemlerini Drieman ve diğerleri/Norveç kararında inceleyen AİHM, yaklaşık bir ay boyunca yaptıkları protesto eylemleriyle Norveç sularında balina avcılığını kesintiye uğratan, teknelerle manevralar yaparak tehlikeli bir şekilde av faaliyetlerini engellemeye çalışan başvuruculara verilen para cezası veya kısa süreli hapis cezasını -şikâyetinin hangi hak kapsamında olduğunu incelemeyi gerekli görmeden- kabul edilemez bulmuştur (Drieman ve diğerleri/Norveç, B. No: 33678/96, 4/5/2000).

43. AİHM, Budaházy/Macaristan (B. No: 41479/10, 15/12/2015) kararında seçimlerde oy sayımının tekrarlanması ihtimalini protesto eden eylemciler, şehir merkezindeki bir köprünün altı şeridinde araçlarının kontağını kapatmış, ambulanslar dışında hiçbir aracın geçmesine izin vermemiştir. AİHM, katılımcılara park kurallarını ihlal etmeleri nedeniyle verilen para cezasının ve kamu işlerinin aksamasına neden olmaları nedeniyle uygulanan otuz gün kamu hizmeti yapma cezasının toplanma hakkını ihlal etmediği sonucuna

ulaşmıştır. AİHM, köprünün bloke edilerek kapatılmasının günlük olağan yaşama etkisi ve yarattığı kargaşa nedeniyle gerçekleştirilen müdahalenin toplanma hakkını ihlal etmediğini ifade etmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

44. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Söz Konusu Dönemin Artvin Valisi Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları

45. Başvurucu, yaralanmasının güvenlik güçlerinin söz konusu olayın gerçekleştiği tarihteki Artvin valisinin talimatı doğrultusunda orantısız ve hukuka aykırı güç kullanması neticesinde gerçekleştiğini belirterek vali hakkında işleme konulmama kararı verilmesi nedeniyle etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

46. 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."

47. Bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde olay hakkında etkili resmî bir soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25). Ancak bu konuda bir soruşturmanın başlatılabilmesi için öncelikle işkence ve 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 karinelerden de oluşabilir. Ancak bu uygun koşulların tespiti hâlinde bir soruşturma yükümlülüğünün bulunduğundan bahsedilebilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

48. Başvuruya konu işleme konulmama kararının kolluk görevlilerine talimat vermesi nedeniyle yaralanma olayından sorumlu olduğu ileri sürülen dönemin Artvin valisi hakkında olduğu anlaşılmıştır.

49. Kolluk müdahalesinden dolayı cezalandırılması talep edilen üst düzey kamu görevlileri hakkında Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince devletin etkili bir soruşturma yükümlülüğünden bahsedilebilmesi için öncelikle savunulabilir bir iddianın ortaya konulması gerekmektedir. Savunulabilir bir iddianın esasını, hakkında soruşturma yapılacak kişilerin mağdurun yaralanmasından ceza hukuku anlamında sorumlu olabilme ihtimalinin ortaya konulması oluşturmaktadır. Aksi takdirde devletin ceza hukuku kapsamında sorumlu olmayan kişiler hakkında da makul kabul edilemeyecek bir şekilde soruşturma yükümlülüğü altına sokulması söz konusu olur (İbrahim Akan, B. No: 2014/10628, 16/11/2016, § 36).

50. Başvurucu, kolluk müdahalesi sırasında dengesini kaybetmesi sonucu yüksekten düşerek yaralanmıştır. Başvurucu her ne kadar dönemin Artvin valisinin toplantıya müdahale edilmesi yönünde talimat vermesi nedeniyle yaralanma olayından sorumlu olduğunu ileri sürmüşse de anılan iddialar temelinde dönemin valisinin başvurucunun yaralanmasından ceza hukuku kapsamında doğrudan sorumlu olduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir. Başvurucu, kolluğun müdahalesi ile valinin talimatları arasında ceza hukuku kapsamında illiyet bağını gösterebilir/savunulabilir bir bilgi veya belge de ortaya koymamıştır. Toplantının dağıtılmasına yönelik talimatların başvurucunun yaralanması olayıyla illiyet bağının kurulması için yeterli olmadığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla somut olayda vali hakkında işleme konulmama kararı verilmesi etkili soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilmediği olarak yorumlanamayacaktır (benzer yöndeki kararlar için bkz. Ulaş Lokumcu, B. No: 2013/7753, 27/10/2016; Davut Yıldız, B. No: 2014/14147, 24/1/2018).

51. Bu açıklamalar ışığında dönemin Artvin valisi tarafından verilen toplantının dağıtılmasına ilişkin talimatlar ile başvurucunun yaralanması arasında vali hakkında ceza soruşturması yürütülmesini gerektirecek nitelikte illiyet bağı bulunduğunu gösterir kanıt unsuru bulunmadığı, dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamındaki iddiaların soyut ve kanıtlanmamış şikâyetlerden ibaret olduğu anlaşılmıştır.

52. Açıklanan gereklerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Diğer Kamu Görevlileri Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları

53. Başvurucu; Artvin İl Emniyet Müdürlüğü Çevik Kuvvet Şube Müdürlüğü görevlileri, olay tarihinde görevli Artvin İl Jandarma Komutanlığı görevlileri ve olaya sebebiyet veren diğer kamu görevlilerinden de şikâyetçi olduğunu ancak bu kişiler hakkında işlem yapılmadığını belirterek etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

54. Başvurucunun aynı olaya ilişkin olarak Anayasa Mahkemesine yaptığı 2018/29961 sayılı bireysel başvuru, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı ile sonuçlandırılmıştır. Başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararıyla sonuçlandırılan anılan başvurudan önceki bir tarihte yapılan mevcut başvuru yeni bir veri içermediğinden başvurunun mükerrer nitelikte olduğu anlaşılmıştır.

55. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının mükerrer başvuru niteliğinde olması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

56. Başvurucu; barışçıl bir toplantıya hukuka aykırı müdahale edilmesinde sorumluluğu bulunan kamu görevlileri hakkında etkili bir soruşturma yapılmamasının ve temel bir hakkını kullanması nedeniyle aleyhinde kamu davası açılmasının ifade özgürlüğü,toplantı ve gösteri yürüyüşleri hakkı ile etkili soruşturma yapma yükümlülüğünü ihlal ettiğinden yakınmıştır.

2. Değerlendirme

57. 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."

58. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16). Bu bağlamda başvurucunun katıldığı bir toplantıya kolluk görevlilerince hukuka aykırı ve orantısız şekilde müdahale edildiğine, sorumlular hakkında şikâyete yönelik etkili bir soruşturma yapılmadığına ilişkin iddialarının bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

59. 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

60. Başvurucunun katıldığı bir toplantıya kolluk görevlilerinin müdahalesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

61. 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."

62. 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

63. 2911 sayılı Kanun'un 17., 23. ve 24. maddeleri ile 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

64. Başvurucunun da aralarında bulunduğu bir topluluğun düzenlediği toplantıya müdahale edilmesinin Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu

düzeninin korunmasına ve suç işlenmesinin engellenmesine yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a) Genel İlkeler

65. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının tanımı, amacı ve mahiyeti dikkate alındığında bu hakkın unsurlarından biri de toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı veya güzergâhı seçme serbestîsidir. Zira toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacı bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek olup gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın seçiminin kural olarak düzenleyicilerin takdirinde olması gerekmektedir (Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK) [GK], B. No: 2017/36889, 29/9/2022, § 42; yasal düzenlemeler bağlamında yapılan açıklamalar için bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 25).

66. Bununla birlikte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı devlete, toplantı veya gösteriye katılanların bu haktan tam anlamıyla yararlanabilmesi ve katılımcıların kısmen ya da tamamen şiddete yönelmesi veya toplantı veyahut gösterinin bütünüyle kamu düzenini bozucu bir yöne evrilmesi durumuna karşı ihtiyaç duyulan koruyucu tedbirleri alması için pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Devlete yüklenen pozitif yükümlülüklerin zorunlu kıldığı tedbirler toplantı ve gösterinin büyüklüğüne, mahiyetine ve katılımcı sayısının yanında toplantı veya gösterinin yapıldığı mekâna bağlı olarak değişebilir (DİSK, § 43; AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017 § 34).

67. Alması gereken tedbirler kapsamında devlet, bireylerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyecekleri mekânı yasaklayabilir, böyle bir mekâna erişime sınırlı olarak izin verebilir veya alternatif bir toplantı mekânı sunabilir. Anayasa Mahkemesinin görevi, ilgili kamu otoritelerinin mevcut takdir paylarını makul, dikkatli ve iyi niyet çerçevesinde kullanıp kullanmadığını, çatışan yararlar arasında adil bir denge kurulup kurulmadığını değerlendirmektir (Ahmet Korkmaz ve diğerleri, B. No: 2014/10265, 10/1/2018, § 45; toplantı hakkına yapılan müdahalelerde adil denge sağlanması, ilgili ve yeterli gerekçe gösterilmesi gerekliliği için bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, §§ 74, 89, 92, 93; DİSK, § 44). Bu doğrultuda somut olayda, müdahale gerekçesi olarak ileri sürülen hususlar ile belirli bir alanda gerçekleştirilmek istenen toplantı ve gösteri yürüyüşüne müsamaha gösterilmesinin mümkün olup olmadığı tartışılmalı ve başvuruya konu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

68. Somut olayda, madencilik çalışmaları için özel bir şirkete yetki verilmesi üzerine bölge halkı ve birçok sivil toplum kuruluşu, gerçekleştirilmesi planlanan projenin doğayı tahrip edeceğinden bahisle protesto eylemi düzenlemiştir. Başvuruya konu olan 21/2/2016 tarihli eylemde polis, aralarında başvurucunun da olduğu grubun toplanmasına ve basın açıklaması yapmasına müsaade etmiş ancak madencilik çalışmalarının yapılacağı bölgeye gitmesine barikat kurmak suretiyle engel olmuştur. Topluluğun anılan bölgeye gitmek için polis barikatına müdahale etmesi, ihtara rağmen dağılmamakta ısrar etmesi ve polise yaralayıcı

maddeler atması nedeniyle topluluk zor kullanılarak dağıtılmıştır. Buna göre başvuruya konu asıl müdahalenin idarenin Cerattepe bölgesinde toplanılmasına izin vermemesi olduğu ve katılımcıların maden çalışmalarını engelleyecekleri yönündeki bilginin -barikat kurmak suretiyle gerçekleştirilen- müdahalenin dayanağını oluşturduğu anlaşılmıştır (bkz. § 7).

69. Eldeki başvuruda müdahalenin gerekliliği hususunda değerlendirme yapılırken müdahalenin gerçekleştirildiği andaki genel koşulların ve gösteri için seçilen alanda yaşanan olayların da gözetilmesi gerekir. Çevresel varlıkları ve doğayı korumayı amaçladığını belirten topluluk, Cerattepe bölgesinde doğanın tahrip edileceği gerekçesiyle, madencilik faaliyetine başlanılmasını engellemek amacıyla yaklaşık 250 gün nöbet tutmuştur. Topluluk, maden sahasının yer tahsis işleminin yapılacağı 16/2/2016 ve 17/2/2016 tarihlerinde de madencilik faaliyetinin başlamasını engellemek için araçlarıyla ve çeşitli materyallerle barikat kurarak iş sahasına giden yolu kapatmış; maden işleticisinin araç ve iş malzemelerini geçirmek için yolu açmaya çalışan kamu görevlilerine yaralayıcı maddeler atarak görevlilerin yaralanmalarına sebebiyet vermiştir.

70. Her ne kadar başvuruya konu 21/2/2016 tarihli toplantının barışçıl nitelikte olmadığı yönünde bir değerlendirme bulunmasa da bir toplantıda ve gösteri yürüyüşünde toplanan grubun sadece şiddete başvurmaması, kolluk güçlerinin toplantıya yönelik her müdahalesini -kategorik olarak- hukuka aykırı hâle getirmemektedir. Aksi yöndeki düşünce, şiddet içermeyen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin somut olayın koşulları değerlendirilmeksizin -nerede ve ne amaçla yapıldığı gözetilmeksizin- hiçbir şekilde sınırlanamayacağı anlamına gelir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Oya Meriç Eyüboğlu, B. No: 2015/15836, 8/1/2020, § 43).

71. Nitekim Anayasa Mahkemesi birçok kararında toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklanan kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamların bu tehditleri bertaraf etmek amacıyla tedbirler alabileceğini vurgulamıştır (birçok karar arasından bkz. Dilan Ögüz Canan, B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 40 ; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 81). Bununla birlikte belirli bir mekânda toplantı yapılmasının sınırlanmasına ilişkin yukarıda açıklanan ilkelere göre Devletin pozitif yükümlülüğü gereği idarece anılan tedbirlerin alınması zorunlu olup belirli koşulların varlığı hâlinde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmek istenen mekânın yasaklanması da mümkündür (bkz. §§ 66, 67). Başvuruya konu 21/2/2016 tarihli müdahaleden çok kısa bir zaman önce aynı grubun Cerattepe bölgesinde gerçekleştirdiği toplanmalarda engelleyici veya cebri davranışlarla maden faaliyetlerini durdurmayı amaçlayan eylemler gerçekleştirdiği, kamu görevlilerine yaralayıcı maddeler attığı, dolayısıyla toplanmaların kamu düzenini bozucu niteliğe evrildiği gözetildiğinde idarenin aynı bölgede geniş katılımlı bir toplantı yapılmasına izin vermeme gerekçesinin somut ve haklı olmadığı söylenemez.

72. Öte yandan protesto faaliyetinin amacı ve önemi gözetilerek katılımcıların Cerattepe bölgesinde 250 gün süren nöbet tutma şeklindeki toplantılarına müdahale edilmediği gibi başvuruya konu 21/2/2016 tarihli eylemde de grubun basın açıklaması yapmalarına ve toplanmalarına müsaade edilmiştir (bkz. §§ 7, 22). Somut olayda katılımcıların fikirlerini ifade edebilmeleri için kolluk görevlilerince müsamaha gösterilmesine, protesto faaliyeti ve basın açıklamasıyla kamuoyuna iletilmek istenen mesaj için yeterli süre tanınmasına karşın topluluğun haklı gerekçelerle toplantı yapılması sınırlanan bir bölgeye gitmekte ısrar etmesi hakkın gerektirdiği ödev ve sorumluluklara uygun davranış olarak da kabul edilemez (barışçıl toplantı hakkının bireylerin bu hakkı kullanırlarken sahip oldukları ödev ve sorumluluklardan ayrı düşünülemeyeceğine ilişkin değerlendirmeler için bkz. Dilan Ögüz

Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 43; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 62; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 57; Leyla Akbulut ve Sakina Aktaş, B. No: 2016/14834, 12/1/2022, § 50).

73. Yukarıda açıklanan gerekçelerle idare, Cerattepe bölgesinde geniş katılımlı toplantı yapılmasına ilişkin güvenlik gerekçelerinin anılan yerde toplantının engellenmesinin oluşturduğu dezavantajdan açıkça daha ağır nitelikte olduğunu değerlendirerek toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını sınırlandırmıştır. Bununla birlikte idare, anılan hakkı tamamen ortadan kaldırmamış; katılımcı gruba basın açıklaması ve protesto faaliyeti için imkan tanımış; sadece belirli bir mekânda yapılmasını engelleyerek dar kapsamlı bir sınırlama yoluna gitmiştir. Bu kapsamda farklı menfaatleri dengeleme konusundaki takdir yetkisi bulunan idarece kamu düzeni ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı arasında adil bir denge kurulduğu, her iki hakkın da gerektiği ölçüde korunduğu bir yolun benimsendiği anlaşılmıştır.

74. Öte yandan başvurucunun katıldığı eylemler nedeniyle yapılan soruşturma ve kovuşturma sonucu başvurucu hakkında kovuşturmaya yer olmadığı ve beraat kararı verilmiştir (bkz. §§ 23, 24). Bu suretle başvurucu hakkındaki ceza tehdidi tüm sonuçlarıyla birlikte ortadan kalkmıştır. Başvurucu söz konusu kovuşturmanın hak üzerinde caydırıcı bir etki yarattığını ileri sürmüş ise de somut olaydaki yargılamanın gerçek ve etkili bir baskı aracı niteliğinde olduğuna dair somut hiçbir açıklamada bulunmamıştır. Yapılan değerlendirmede, hem yapılan soruşturma/kovuşturmanın hem de kolluk görevlilerinin müdahalesinin hakkın kullanımı üzerinde caydırıcı bir etki yaratmadığı değerlendirilmiştir (farklı bağlamda benzer değerlendirmeler için bkz. Oğulcan Büyükkalkan ve diğerleri, B. No: 2014/17226, 10/1/2018, §§ 49-53).

75. Sonuç olarak somut olayda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına getirilen sınırlamanın anılan hakkı anlamsız kılacak nitelikte olmadığı, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve orantılı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

76. Açıklanan gerekçelerle başvuru konusu olayda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Olayların yaşandığı tarihteki Artvin valisi hakkında işleme konulmama kararı verilmesinden dolayı kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer kamu görevlileri hakkında soruşturma izni verilmemesinden dolayı kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın mükerrer başvuru olması nedeniyle REDDİNE,

3. Toplantı ve gösteri yürüyüşleri hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım

talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET BALCAL

B. No: 2018/9207 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/9207

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET BALCAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/9207)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Mehmet BALCAL

Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Şırnak'ın Cizre ilçesinde terörle mücadele kapsamında güvenlik güçleri tarafından yürütülen operasyonlar sırasında meydana gelen ölüm olayı ve takip eden süreç nedeniyle başta yaşam hakkı olmak üzere temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Türkiye'de, PKK terör örgütünün neden olduğu şiddetin sona erdirilmesi amacıyla 2012 yılında başlatılan, yaklaşık üç yıl devam eden ve demokratik açılım olarak adlandırılan sürecin ardından -güvenlik güçlerinin raporlarına göre- anılan süreçte terör örgütünün bazı şehirlerde silah ve mühimmat yığınağı yapması sonucu 2015 yılının ortalarından itibaren terör ve şiddet eylemleri özellikle Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde yoğun olarak yaşanmaya başlamıştır. Şırnak'ın Cizre, İdil, Silopi ilçeleri, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesi, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçeleri, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçeleri ile Muş'un Varto ilçesinde PKK terör örgütü tarafından cadde ve sokaklara hendekler kazılarak barikatlar kurulmuş; patlayıcılar yerleştirilmiş ve bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet kurulmaya çalışılmıştır. Terör ve şiddet olaylarına, Türk

Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından PKK mensuplarına karşı ortak olarak gerçekleştirilen ve başta Sur, Cizre ve Nusaybin olmak üzere on bir yerleşim yerinde yürütülen askerî operasyonlarla müdahale edilmiştir. Terör örgütü mensuplarının yakalanması, halkın can ve mal güvenliği ile kamu düzeninin sağlanması için yapılan operasyonların gerçekleştirildiği bölgelerin bazılarında 2015 yılının ikinci yarısından başlamak üzere değişen tarihlerde sokağa çıkma yasakları uygulanmış ve bazı yerleşim birimleri geçici süreyle askerî güvenlik bölgesi ilan edilmiştir. Terör örgütü üyelerinin yakalanarak halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla getirilen sokağa çıkma yasakları güvenlik güçlerince yürütülen operasyonların sona ermesinin ardından kaldırılmıştır. Gerçekleşen geniş çaplı operasyonlarda beş yüze yakın güvenlik görevlisi şehit olmuş, iki binin üzerinde terörist etkisiz hâle getirilmiştir (sürece ilişkin detaylı aktarım ile operasyonlar ve hendek olaylarına ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Gülser Yıldırım (2), B. No: 2016/40170, 16/11/2017; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019; Seyid Narin [GK], B. No: 2018/20156, 18/5/2022; Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022).

3. Yukarıda özetlenen operasyonların gerçekleştirilip sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde, 17/2/2016 tarihinde, Cizre Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) kararına istinaden yapılan uygulama sırasında Cizre ilçesi Cudi Mahallesi Niran Sokak'ta bulunan ve güvenlik güçleri tarafından C-3154 olarak belirtilen binanın kalıntıları arasında birden fazla kadın ve erkek cesedi bulunmuştur. Bulunan cesetler cenaze aracıyla Cizre Devlet Hastanesine nakledilmiştir.

4. Cesetlerin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından başlatılan soruşturma kapsamında olay yerinde fotoğraf, video çekimi gerçekleştirilip tutanağa bağlanmış, ilgili emniyet birimlerine gereken delillerin toplanması için talimat verilmiştir. Aynı gün düzenlenen Olay Yeri İnceleme Tutanağı'na göre binada birden fazla otomatik tüfek (bazılarının fişek yatağı, şarjörü dolu AK-47/Kalaşnikof marka), otomatik tüfek şarjörü ve fişeği, deforme olmuş bir telsiz, hücum yeleği, telefon, dizüstü bilgisayar, cep telefonu ele geçirilmiştir. Söz konusu ateşli silahlar, ateşli silah ürünleri ve diğer deliller muhafaza altına alınmıştır. Güvenlik güçlerince tutulan tutanaklardan (telsiz kayıtları çözümlemesinden) C-3154 koduyla belirtilen bina ve çevresinin operasyonlar sırasında terör örgütü mensuplarınca kullanıldığı, güvenlik güçlerine bu binadan ateş açıldığı ve çatışmaların yaşandığı anlaşılmıştır (detaylı çatışma bilgileri ve olay örgüsü için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri).

5. Ayrıca aynı gün olay yerinde bulunan 14 numaralı ceset üzerinde ölü muayene işlemleri yapılmış, kesin ölüm nedeninin tespiti için ceset Silopi Adli Tıp Kurumuna sevk edilmiştir. Bununla birlikte cesetten ve cesedin üzerindeki kıyafetlerden biyolojik numune ve kısmen parmak izi alınmış, deliller balistik inceleme için ilgili laboratuvarlara iletilmiştir. Parmak izi incelemesi sonucu düzenlenen 24/2/2016 tarihli ekspertiz raporuna göre alınan parmak izinden kimlik tespiti yapılamamıştır. 18/2/2016 tarihli otopsi raporuna göre de 14 numaralı cesedin ölümünün ateşli silah ürünü yaralanmasına bağlı kafa ve kemik kırıkları ile beyin ve iç organ değişimleri sonucu meydana gelmiştir. Ayrıca raporda, vücuttan ateşli silah mermi çekirdeği elde edilemediği, daha sonra inceleme yapılabilmesi adına kas ve kemik örnekleri alındığı belirtilmiştir.

6. Başvurucunun 17/2/2016 tarihinde Bilgi Alma Tutanağı ile ifadesi alınmıştır. Başvurucu; anılan ifadesinde oğlunun geçici askerlik görevi yaptığı birlikten izinli olarak eve geldiğini, geri dönmek istemediğini, durumu emniyet birimlerine bildirdiğini ancak oğlunun evden ayrıldığını, dört aydır kendisinden haber alamadığını beyan etmiştir. Başvurucu 20/4/2016

tarihinde müşteki sıfatıyla verdiği ifadesinde; oğlunun geçici askerlik görevini yerine getirdiği için terör örgütü tarafından tehdit edildiğini, bu durumu emniyet birimlerine bildirdiğini, oğlundan belirli bir dönem haber alamadığını, oğlunun 2016 yılının Ocak ayında kendisine cep telefonundan mesaj gönderdiğini, mesajda yer adı vermek suretiyle bodrum katta olduğunu, kendisini almalarını istediğini yazdığını, durumu kaymakamlığa ve baroya ilettiğini ancak çatışmalar nedeniyle sonuç alamadığını, oğlu askere gitmek istemediğinde de durumu kamu makamlarına ilettiğini, oğlunun terör örgütüyle ilgisi olmadığını, sorumlulardan şikâyetçi olduğunu belirtmiştir. Ayrıca başvurucu 12/5/2016 tarihinde, oğlunun gönderdiğini belirttiği cep telefonu mesajını emniyet birimleri ile paylaşmıştır. F.B.nin kardeşi A.B. de Bilgi Alma Tutanağı ile alınan ifadesinde babası ile koşut beyanda bulunmuştur. F.B.nin annesi M.B. 14/3/2016 tarihli ifadesinde; oğlunun hayatta olup olmadığı konusunda bilgi sahibi olmadığını, kendisinden uzun zamandır haber alamadığını, oğlunun terör örgütü ile ilintisi bulunmadığını, DNA testine esas olmak üzere kan vermek için rızasının olduğunu beyan etmiştir.

7. M.B.den alınan örnek üzerinde yapılan DNA testi sonucu düzenlenen 25/3/2016 tarihli raporda, C-3154 numaraları binada bulunan 14 numaralı cesedin başvurucunun anılan tarihte yaklaşık 22 yaşında olan oğlu F.B.ye ait olduğu tespit edilmiştir. Tespitin ardından F.B.nin bedeni 21/4/2016 tarihinde defnedildiği yerden Silopi Belediyesi görevlileri tarafından çıkarılarak başvurucuya teslim edilmiştir.

8. Güvenlik güçleri -çatışmaların da devam ettiği bölgede- yaptıkları araştırma sonucunda olay yerini gören ve kayıt yapan kamuya ya da özel şahıslara ait kamera ve/veya tanık tespit edememiştir. Diğer taraftan F.B.den alınan numuneler üzerinde yapılan inceleme sonucu düzenlenen uzmanlık raporunda, F.B.nin sağ ve sol ellerinin avuç içleri ile el üstlerinde ve kıyafetlerinde atış artığına rastlanmıştır.

9. Emniyet birimleri yaptıkları inceleme sonucu F.B.nin 2014 yılında zırhlı güvenlik aracına yönelik silahlı eylem gerçekleştiren grup içinde yer aldığı hususunda istihbari nitelikte bir bilgi elde etmiştir. Diğer taraftan güvenlik güçleri, gerçekleştirdikleri internet taramasında terör örgütünü destekleyen yayınlar yapan internet sitelerinde de F.B.nin terör örgütü mensubu olarak anıldığını tespit etmiştir.

10. Soruşturma sürecinde üç ayrı fotoğraftan teşhis uygulamasında (Cumhuriyet savcısı huzurunda yapılan) Beyaz ve Batıkan kod adlı gizli tanıklar ile tanık R.E., F.B.yi teşhis etmiştir. Tanıklar beyanlarında özetle F.B.yi tanıdıklarını, F.B.nin Ruken isimli bir örgüt mensubunun şoförlüğünü yaptığını, örgüt için silahlı çatışmaya katıldığını, 2014 yılında zırhlı güvenlik aracına silahla saldıran grup içinde yer aldığını ifade etmiştir.

11. Soruşturmada 5/1/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Gerekçede özetle elde edilen deliller uyarınca F.B.nin terör örgütü üyesi olduğunun tespit edildiği, terör örgütüne yönelik operasyonlar sırasında kanunun/emrin yerine getirilmesi kapsamında gerçekleşen ölümün hukuka uygunluk koşullarını taşıdığı ifade edilmiştir. Söz konusu karara yönelik itiraz Şırnak Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 8/3/2018 tarihinde reddedilmiştir. Ret gerekçesinde, operasyonların arka planına ve güç kullanımına ilişkin mevzuata dair kapsamlı bir açıklama yapılarak güvenlik güçlerinin terörist grupla silahlı çatışma yaşanırken terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada kanunun verdiği yetkiyi kullanarak terör örgütü mensubu olduğu tespit edilen F.B.yi orantılı güçle etkisiz hâle getirdiği sonucuna ulaşıldığı, bu bağlamda Başsavcılık kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

12. Başvurucu 9/2/2016 tarihinde (terör olaylarının devam ettiği dönemde) ve soruşturmaya ilişkin nihai hükmü 19/3/2018 tarihinde öğrenmesinin ardından 28/3/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Komisyon tarafından başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

14. Aralarında kişi yönünden irtibat bulunan 2018/9207 ile 2023/17536 (2016/2602 sayılı başvurudan ayrılan) numaralı başvuruların birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

15. Başvurucu, oğlunun ölümüne ilişkin olarak delillerin toplanmadığını, soruşturmanın çelişkiler, eksiklikler içerip tarafsız yürütülmediğini, olayda orantısız ve gereksiz bir güç kullanımının söz konusu olduğunu, oğlunun kapalı kaldığı binaya gereken tıbbi yardımın ulaşmadığını, cenazenin gereği gibi alınıp defnedilemediğini belirterek yaşam hakkı başta olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı, Anayasa Mahkemesinin öncesinde verdiği kararların değerlendirmede gözönünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçelerinde başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

16. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin negatif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır . Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hâllerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakımından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiğinin, nasıl bir seyir izlediğinin ve yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliğinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması ve bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (detaylı aktarım için bkz. Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451, 15/12/2021; güvenlik güçlerinin fiziksel zor ve silah kullanımına ilişkin

mevzuat için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221.

17. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkına dair ihlal iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

18. Soruşturma safahatında yargı mercilerinin yaptığı tespit ve başvurucunun da bu tespitle örtüşen iddiaları dikkate alındığında F.B.nin ölümünün kamu gücünün kullanımına bağlı olarak yapılan operasyonlar sırasında gerçekleştiğinin kabulü ile ihlal iddialarının yaşam hakkının maddi boyutunun devletin negatif (öldürmeme) yükümlülüğü bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

19. Somut başvurunun yaşam hakkı bağlamında değerlendirilmesinden önce inceleme kapsamının bireysel başvurunun niteliği gereği başvuruya konu olayla sınırlı olduğu hatırlatılmalıdır. Bu bağlamda, yapılan tespit ve değerlendirmeler ülkemizde yaşanan terör olaylarına karşı düzenlenen güvenlik operasyonlarının ve alınan diğer tedbirlerin genel bir değerlendirilmesi olarak anlaşılmamalıdır. Bununla beraber yoğun terör eylemlerinin ve buna bağlı can kayıplarının yaşandığı, güvenlik güçlerinin terör eylemlerinin önlenmesi için operasyonlar düzenlediği, son derece tehlikeli ve öngörülemez bir ortamda meydana gelen ölüm olayına ilişkin somut başvuru değerlendirilirken ölüm olayının koşullarını belirleyen arka planın da gözardı edilmesi mümkün görünmemektedir.

20. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmede olayın koşullarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruya temel olan vaka da tarih ve mekân itibarıyla aynı operasyon içinde gerçekleştiği için ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü soruşturmanın öznel şartları dışında genel operasyon -güç kullanımı- koşullarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

21. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlik kuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlayan yeterli ve açık kurallar içerdiği, dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

22. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda güvenlik güçlerinin güç kullanımını terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada kanunun verdiği yetkiyi kullanarak gerçekleştirdiği kabul edilmiştir. Söz konusu kabul; F.B.nin PKK terör örgütü mensubu olduğunu açıkça ifade eden ikisi gizli, diğeri ise kimliği açık olan, terör örgütüyle ilintisi bulunan tanıkların beyanına, F.B.nin ellerinde ve kıyafetlerinde ateşli silah atış artığı varlığını tespit eden laboratuvar raporuna, olay yerinde F.B. ile birlikte çok sayıda otomatik silah ve ateşli silah ürünü bulunmasına, güvenlik güçleri tarafından tutulan, F.B.nin terör örgütü mensubu olduğuna dair tespitler içeren tutanaklara, istihbarat bilgilerine ve yukarıda özetlenen soruşturma

sürecinde elde edilen delillere dayanmaktadır. Söz konusu deliller F.B.nin terör eylemlerini engellemek için yapılan operasyonlar sırasında güvenlik güçleri ile girdiği silahlı çatışmada güvenlik güçlerince emrin yerine getirilmesi sırasında kanunun verdiği yetkiyle öldürüldüğünün kabulü için yeterli verilerdir. Ayrıca başvurucu bu verilerin aksine bu delilleri boşa çıkaracak veya tespitlerin yanlış olduğu yönünde emare teşkil edecek bir iddia sunmamıştır.

23. Diğer taraftan söz konusu operasyonların gerçekleşme sebebi olan yaygın terör olaylarının Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirleme doğrultusunda (aynı karar da bkz. § 342) ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği dikkate alındığında F.B.nin ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının güvenlik kuvvetlerinin ve başkalarının hayatlarını koruma amacına ve Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanmanın bastırılması meşru amacına da matuf olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

24. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle devlet görevlilerinin ölümle neticelenecek şekilde güç kullanmalarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik gerçekleşen müdahalelerin silahlı bir ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen kesintisiz ve öngörülemez nitelikteki ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak, güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 343-368). Bu noktada başvurucunun yakını F.B.nin de soruşturma dosyasında mevcut olan ve aksine herhangi bir delil ya da emare sunulmamış deliller uyarınca Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybettiğinin kabulü gerektiğini, dolayısıyla operasyonlar için anılan karar da yapılan nitelendirmenin bu başvuru için de geçerli olduğunu hatırlatmak gerekmektedir. Bu nedenle üzerinde atış artığı tespit edilen, çok sayıda atışa hazır otomatik silahla birlikte bulunan ve Fotoğraftan Teşhis Tutanaklarına göre PKK örgütü içinde yer aldığı, örgüt adına çalıştığı beyan edilen F.B.nin zorunlu ve orantılı güç kullanımı sonucu hayatını kaybettiği, dolayısıyla somut olayda yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir ihlal bulunmadığı değerlendirilmiştir.

25. Yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin olarak yapılan incelemenin ardından hakkın usul boyutu (etkili soruşturma yükümlülüğü) çerçevesinde değerlendirme yapılması gerekir. Somut sürece bakıldığında F.B.nin bedeninin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl bir soruşturma başlatıldığı, olay yeri incelemesi yapıldığı, delillerin toplanıp muhafaza altına alındığı, güvenlik birimleri ile gerekli yazışmalar yapıldığı, otopsi işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. Süreçte F.B.den parmak izi ve biyolojik numune alınmış, üzerinde ateşli silah atış artığı tespit edilmiştir. Olay mahallinde ise tanığın ve görüntü kaydeden kamuya ya da özel şahsa ait kameranın bulunmadığı yönünde tespit yapılmıştır. Ayrıca başvurucu ve F.B.nin annesi ile kardeşinin ifadesine başvurulmuş, F.B. örgüt mensubu kişilerce tespit edilmiştir.

26. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli bir soruşturma yürütülerek ölümün

meydana geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı çevreleyen zorlu koşullar soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Öyle ki söz konusu çatışma ve operasyon döneminde verilen arama kararını yerine getirmek ve delil toplamak için olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerinin bombalı ve silahlı saldırıda bulunduğu, bazı uzman görevlilerin yaralandığı, arama kararı gereğini yerine getiremeden bu görevlilerin olay yerinden ayrılmak zorunda kaldığı, Cizre Adliyesi binasının iki ayrı tarihte roketatarlar ve uzun namlulu silahlarla yapılan terör saldırılarının hedefi olması nedeniyle Adliye binası dışında çalışıldığı tespit edilmiştir. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu, devlet güçlerinin kontrollerinin sınırlı bulunduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı bir biçimde uygulanmasının mümkün olmadı açıktır. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye Cumhuriyet savcılarının bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindedir (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

27. Esasen ceza soruşturmalarında delil toplama işlemlerinin jandarma veya polis teşkilatı içindeki adli kolluk birimlerince yerine getirilmesi gerektiğinden jandarma ve polisin ortak yürüttüğü güvenlik operasyonları sonucu gerçekleşen ölüm olaylarında adli işlemlerle ilgili kim görevlendirilirse görevlendirilsin bu iki teşkilatla bir şekilde kurumsal bir bağı olacaktır. Somut başvuruya konu soruşturmalarda arama kararlarının terörle mücadele operasyonlarına katılmayan adli kolluk birimlerince talep edildiği ve karar gereğinin Uzman Olay Yeri İnceleme görevlilerince yerine getirildiği anlaşılmıştır. Olay yeri inceleme ve delil toplama işlemlerinin çatışmalara fiilen katılan jandarma ve Polis Özel Harekât birimlerinden ayrı bir yapı içindeki bu uzman birimlerce yerine getirilmesi somut olayın koşullarında soruşturmanın bağımsızlığının sağlanması bakımından önemli bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Buna ek olarak adli kolluk görevlileri, daha sonra tutanağa bağladıkları tüm işlemleri video ve fotoğraflarla kaydederek soruşturmayı yürütmekle görevli Cumhuriyet savcılarının incelemesine imkân sağlamıştır. Soruşturmalar için kritik önemdeki ölü muayene ve otopsi, fotoğraftan teşhis işlemleri ise Cumhuriyet savcılarının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Dolayısıyla somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilindeki tüm tedbirlerin alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

28. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmekte ise de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış ve kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikte olan silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmesi muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

29. Cumhuriyet savcısı huzurunda tanıkların F.B.yi fotoğraftan teşhis ettiği, F.B.nin PKK terör örgütü ile olan bağlantısını aktardığı görülmüştür. Süreçte F.B.nin annesi, babası ve kardeşinin şikâyetçi sıfatıyla ifadesine başvurulmuş; muhtemel tanıklar araştırılmıştır. Başsavcılık olaya görüntü kayıtlarına ulaşmak için girişimde bulunmuş ise de olay yerini kaydeden kamera tespit edilememiştir. Süreç bütün olarak yaklaşık iki yıl gibi bir sürede tamamlanmıştır. Diğer taraftan soruşturmanın sonuna doğru 24/8/2017 tarihinde kısıtlılık kararı verilmişse de bireysel başvuruda bulunurken soruşturma safahatına dair detaylı bilgi belge sunabildiği görülen başvurucunun süreçteki bilgi/belgeden haberdar edilmemesi, somut soruşturma dâhilinde yapılan edimlerin kendisinden gizlenmesi gibi somut bir iddiasının bulunmadığı da dikkate alındığında anılan durumun soruşturmanın etkililiği üzerinde olumsuz bir etki yaratmadığı değerlendirilmiştir.

30. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin nitelik ve derecesinin olayın koşullarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu -döneme hâkim olan- koşullar altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanmasının hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik bir önemi vardır. Yukarıda aktarılan safahatı içeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin olabildiğince bir bütün olarak elde edildiği, kriminal/laboratuvar incelemelerinin yapıldığı, tanık beyanının alındığı, kimlik teşhisinin yapıldığı ve sürecin makul olduğu değerlendirilebilecek iki yıl gibi bir sürede tüketildiği izlenmiştir. Somut olayı çevreleyen son derece zor ve ağır koşullar nazara alındığında ölüm olayı ile ilgili delil toplama işlemlerinin özensiz yürütüldüğü yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

31. Sonuç itibarıyla soruşturma makamlarının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun, başka ifadeyle yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir hususun görülemediği, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutuna yönelik bir ihlal bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

32. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

33. Gazal Kolanç ve diğerleri kararı ile Mehmet İnan (B. No: 2016/228, 20/12/2022) kararı doğrultusunda, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi, tıbbi yardım sağlanamaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasının ise Gazal Kolanç ve diğerleri kararı ile yukarıda yer verilen -F.B.nin terör örgütü mensubu olduğu ve çatışmalar sırasında etkisiz hâle getirildiği yönündeki- tespitler doğrultusunda açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruların BİRLEŞTİRİLMESİNE,

B. 1. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi ve açıkça dayanaktan yoksun

olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VEYSEL KARANİ KAZAR

B. No: 2018/19595 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/19595

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

VEYSEL KARANİ KAZAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/19595)

Karar Tarihi: 3/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 20/10/2023-32345

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet ALTUNDİŞ

Başvurucu : Veysel Karani KAZAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, defterdarlık uzmanlığı kadrosuna geç atama yapılmasından dolayı parasal hak kayıplarının karşılanmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/6/2018 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Elâzığ Defterdarlığı Muhasebe Müdürlüğünde veri hazırlama ve kontrol işletmeni olarak çalışmakta iken Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü (İdare) tarafından 26/2/2011 tarihinde yapılan muhasebe uzmanlığı yazılı sınavına katılmıştır. Sınavda sorulan soruların bir kısmı Ankara 13. İdare Mahkemesinin 20/4/2012 tarihli kararıyla, bir kısmı ise Ankara 9. İdare Mahkemesinin 29/11/2013 tarihli kararıyla iptal edilmiştir.

9. 26/9/2011 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesi ile muhasebe uzmanlığı kadro ünvanı defterdarlık uzmanlığı olarak değiştirilmiştir.

10. Katıldığı sınavda önce başarısız olarak değerlendirilen başvurucu, iptal kararları sonrası yeniden yapılan değerlendirmede başarılı sayılarak gerekli eğitim ve tez aşamalarını tamamlayıp 5/11/2015 tarihinde defterdarlık uzmanlığı kadrosuna naklen atanmıştır.

11. Başvurucu geç atanması nedeniyle 15/1/2012-15/10/2015 tarihleri arasındaki (46 aylık) döneme ilişkin defterdarlık uzmanlığı kadrosuna ait mali hakların yasal faiziyle birlikte ödenmesi talebiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine Elâzığ İdare Mahkemesinde (Mahkeme) iptal davası açmıştır. Başvurucu, dava dilekçesinde kendisiyle aynı sınava giren emsallerinin 15/1/2012 tarihinden itibaren defterdarlık uzmanlığı kadrosunun mali haklarından yararlandığını, idarenin hatalı soru hazırlamasının ve bu soruların mahkeme kararıyla iptal edilmesinin hizmet kusuru teşkil ettiğini belirtmiştir. Başvurucu geçmişe dönük kırk altı aylık döneme ilişkin parasal kaybının yasal faiziyle birlikte ödenmesini talep etmiştir.

12. Mahkeme 15/11/2016 tarihli kararıyla davanın reddine karar vermiştir. Mahkeme kararında tam yargı davalarına konu zararların gerçekleşmiş ya da gerçekleşmesi kesin zararlar olduğu, dolayısıyla başkaca varyasyonların bir araya gelmesi suretiyle ulaşılacak bir sonuç için bu olasılıkların zaten gerçekleşeceği kabulüyle tazmin yoluna gidilmesinin mümkün olmadığına vurgu yapılmıştır. Somut olayda davacı açısından kesin bir zararın varlığından bahsedilemeyeceği zira davacının emsalleri ile birlikte sözlü sınava çağrılması durumunda bu kısımda başarılı olup olmayacağının, burayı geçerek eğitim süreçlerine dâhil edilmesi durumunda ise o dönemki eğitim sonu sınavından veya tez çalışmasından başarı ile çıkıp çıkamayacağının ve her hâlde adaylık sürecini başarıyla bitirip bitiremeyeceğinin kesin olmadığı belirtilmiştir.

13. Mahkemenin davanın reddine ilişkin kararına yönelik istinaf başvurusu Gaziantep Bölge İdare Mahkemesince (Bölge İdare Mahkemesi) 19/4/2018 tarihli kararla kesin olarak reddedilmiştir.

14. Başvurucu, nihai hükmü 30/5/2018 tarihinde öğrendikten sonra 29/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat Hükümleri

15. 19/7/2001 tarihli ve 24467 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü Muhasebe Uzmanları Görev ve Çalışma Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) ek 1. maddesinin ilgili kısmı şöyledir (Mülga):

"(1) Yaş şartı hariç, muhasebe uzman yardımcılığı giriş sınavına katılabilmek için gerekli şartları taşıyan ve son üç yıl olumlu sicil almış olan Bakanlık personelinden, Yönetmeliğin 30 uncu maddesinde belirtilen sınav konularından yazılı ve sözlü olmak üzere Genel Müdürlükçe yapılan özel sınavı kazananlardan Maliye Yüksek Eğitim Merkezinde yapılacak uzmanlık eğitiminde başarılı olanlar, muhasebe uzmanı kadrolarına atanabilirler. İki defa sınava girip atanmaya hak kazanamayanlar bir daha bu sınava katılamazlar.

...

(10) Sınavda başarılı olanlar Maliye Yüksek Eğitim Merkezinde yapılacak uzmanlık eğitimine alınırlar. Uzmanlık eğitimi; temel mesleki eğitim ve tez dönemi olmak üzere iki dönemden oluşur ve süresi altı aydan az olamaz.

(11) Temel mesleki eğitim, Genel Müdürlükçe belirlenen konularda yapılır. Temel mesleki eğitim döneminde başarılı olabilmek için, adayların her dersten yapılacak sınavlarda ayrı ayrı (100) puan üzerinden en az (70) puan almaları zorunludur. Temel mesleki eğitim puanı, derslerden alınan puanların aritmetik ortalamasıdır.

(12) Temel mesleki eğitim dönemini başarı ile tamamlayanlara tez hazırlattırılır. Tez konuları gerektiğinde adayların tercihleri de dikkate alınarak temel mesleki eğitimin tamamlandığı tarihi izleyen en geç bir ay içerisinde belirlenerek adaylara bildirilir.

(13) Bildirim tarihinden itibaren en geç üç ay içerisinde teslim edilen tezler, Genel Müdürlükçe oluşturulacak komisyon tarafından en geç bir ay içerisinde değerlendirilir ve tezi kabul edilen adaylar muhasebe uzmanı kadrosuna atanırlar.

(14) Başarı sırası, yazılı ve sözlü sınava ilişkin puanlar ile temel mesleki eğitim puanının aritmetik ortalamasına göre belirlenir."

16. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"İdari dava türleri şunlardır:

...

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları

..."

17. 2577 sayılı Kanun'un "İptal ve tam yargı davaları" kenar başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu hususta kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren

dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 nci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır."

2. Bölge İdare Mahkemesi Kararları

18. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 2/3/2018 tarihli ve E.2017/3692, K.2018/660 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Ankara Defterdarlığı Yatırım İzleme ve Kordinasyon Başkanlığı'nda Defterdarlık Uzmanı olarak görev yapan davacı tarafından, kurumdaki daha önceki kadrosu ile halen görev yaptığı kadronun 15.01.2012-15.11.2015 tarihleri arasında kalan 46 aylık mali hak kayıplarının yasal faizi ile birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle yapılan başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin; davalı idarenin hatalı sorular hazırladığı gerekçesiyle hizmet kusuruna neden olduğu, idarenin hatalı işlemleri nedeniyle görevine geç başladığı, eşitlik ilkesine aykırı davranıldığı iddia edilerek iptali ile 15.01.2012-15.11.2015 tarihleri arasındaki 46 aylık mali hak kayıplarının yasal faizi ile birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılan davada; hukuka aykırılığı yargı kararıyla saptanan işlemler nedeniyle ilgililerin yoksun kaldığı parasal hakların tazmini Anayasa'nın 125. maddesi uyarınca zorunlu olduğundan; davacının 15.01.2012-15.11.2015 tarihleri arasında yararlanamadığı Defterdarlık Uzmanı unvanına dayalı mali haklarının davalı idarece hesaplanarak davacıya ödenmesi gerektiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, tazmin talebinin kabulü ile davacının 15.01.2012-15.11.2015 tarihleri arasında mahrum kaldığı mali haklarının idareye başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte davacıya ödenmesi yönünde Ankara 5. İdare Mahkemesince verilen 30/10/2017 gün ve E:2016/908, K:2017/3032 sayılı kararın; kadrosuz memur çalıştırmanın mümkün bulunmaması nedeniyle davacının fiilen işgal etmediği kadro için yapılacak ödemelerden yararlanmasına olanak bulunmadığı ileri sürülerek kaldırılması istenilmektedir.

İstinafa konu idare mahkemesi kararı usul ve hukuka uygun olup kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığından istinaf başvurusunun reddine; istinaf aşamasında yapılan ve aşağıda dökümü gösterilen 53,00 TL yargılama giderinin başvuruda bulunan üzerinde bırakılmasına; posta gideri avansından artan miktarın istinaf talebinde bulunan tarafa iadesine 02/03/2018 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi..."

19. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 20/2/2018 tarihli ve E.2017/2017, K.2018/374 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Bolu ili Gerede Kaymakamlığı Mal Müdürlüğünde veznedar olarak görev yapmakta iken Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü'nce yapılan Muhasebe Uzmanlığı Özel Sınavının yazılı bölümünde sorulan hatalı sorular nedeniyle uzman olarak çalışamadığı aylara ilişkin maddi kaybının karşılanması talebiyle idareye yapmış olduğu başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile veri hazırlama kontrol işletmeni kadrosu ile halen görev yaptığı kadronun 15/01/2012 - 13/11/2015 tarihleri arasındaki mali hak kayıplarının yasal faizi ile birlikte tazminen ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılan davada; davacının emsalleri ile birlikte 15/01/2012 tarihinden itibaren Defterdarlık Uzmanı unvanına atanmaması ve dolayısıyla da bu unvanın mali haklarından yararlanmamasına neden olan işlemin 26/02/2011 tarihinde yapılan yazılı sınav sonucunda başarısız sayılmasına ilişkin işlem olduğu, bu sınavda sorulan bir kısım sorunun yargı kararı ile hukuka aykırı olarak iptal edilmiş olduğu gözönünde bulundurulduğunda, iptal edilen işlem nedeniyle davacının 15/01/2012-15/11/2015 tarihleri arasında yararlanamadığı, Defterdarlık Uzmanı unvanına dayalı mali haklarının yasal faizi ile birlikte hesaplanarak davacıya ödenmesi isteminin

idarece kabulü gerekirken, bu yöndeki 30/11/2015 tarihli davacı başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, davacının dava konusu işlem nedeni ile mahrum kaldığı 15/01/2012-13/11/2015 tarihleri arasında kalan mali hak kayıplarının idareye başvuru tarihi olan 30/11/2015 tarihinden itibaren işletilerecek yasal faizi ile birlikte davacıya ödenmesi yönünde Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen 02/01/2017 gün ve E:2016/1126, K:2017/9 sayılı kararın; davalı idare tarafından, davacının yalnızca yazılıdan başarılı kabul edildiği sözlü ve tez aşamalarından henüz başarılı olmadığı, davacı tarafından ise, vekili olduğu ve dava lehlerine sonuçlandığı halde vekalet ücretine hükmedilmediği ileri sürülerek kaldırılması istenilmektedir.

...

Açıklanan nedenlerle; davalı idarenin istinaf başvurusunun reddine, davacının avukatlık ücretine yönelik istinaf başvurusunun kabulüne, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 990,00 TL vekalet ücreti ile istinaf aşamasında yapılan ve aşağıda dökümü gösterilen 123,95 TL yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, istinaf aşamasında davalı idarece yapılan 38,25 TL yargılama gideninin ise davalı idare üzerinde bırakılmasına; posta gideri avansından artan miktarın istinaf talebinde bulunan taraflara iadesine 20/02/2018 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi..."

20. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesinin 21/11/2017 tarihli ve E.2017/327, K.2017/2820 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Batman ili, Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğünde Defterdarlık uzmanı olarak görev yapan davacının, Defterdarlık Uzmanlığı kadrosuna geç atanması sebebiyle 15/01/2012-15/10/2015 tarihleri arasında 46 aylık döneme ait mali hak kayıplarının yasal faizi ile birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle yapılan 01/02/2016 günlü başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile 15/01/2012-15/10/2015 tarihleri arasında 46 aylık döneme ait mali hak kayıplarının yasal faiziyle ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılan davada; Batman İdare Mahkemesi'nce verilen 13/12/2016 gün ve E:2016/529, K:2016/1423 sayılı 'dava konusu işlemin iptaline, davacının 15/01/2012-15/10/2015 tarihleri arasında mahrum kaldığı mali haklarının idareye başvuru tarihi olan 01/02/2016 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine' ilişkin kararın; hukuka ve mevzuata aykırı olduğu, davacının geçmişe dönük kazanılmış hakkının bulunmadığı, davanını reddi gerektiği, ileri sürülerek istinaf yoluyla incelenip bozulması istenilmektedir.

Batman İdare Mahkemesi'nce verilen 13/12/2016 gün ve E:2016/529, K:2016/1423 sayılı karar hukuka uygun bulunduğundan istinaf başvurusunun reddine 21/11/2017 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi..."

B. Uluslararası Hukuk

21. Uluslararası Hukuk için bkz. Demet Demirel ve diğerleri [GK], B. No: 2019/12998, 1/12/2022, § 17.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucu; İdarenin muhasebe uzmanlığı giriş sınavında sorduğu hatalı soruların mahkeme kararıyla iptal edildiğini, İdarenin hizmet kusurunun bu şekilde ortaya konulduğunu belirtmiş; defterdarlık uzmanlığına ait mali haklara İdarenin kusurlu davranışı nedeniyle geç ulaştığını iddia etmiştir. Başvurucu, kendisiyle aynı durumda olan birçok kişinin geçmişe dönük olarak defterdarlık uzmanlığına ait mali haklarını mahkeme kararıyla ulaştığını belirterek kanun önünde eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini belirtmiştir. Başvurucu; bölge idare mahkemelerinin aynı konuda farklı kararlar verdiğini, kendisine atfedilebilecek bir kusurun olmadığını, gecikmeden kaynaklanan parasal hak kayıplarının karşılanmamasının mülkiyet hakkını ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık görüşünde, başvurucunun farklı bölge idare mahkemeleri arasında içtihat farklılığı oluştuğunun farkında olduğu ancak 6/1/1982 tarihli ve 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/C maddesinin (c) fıkrası uyarınca bu içtihat farklılıklarının giderilmesi için kullanabileceği başvuru yolunu kullanmadığını, bu anlamda etkili başvuru yollarını usulüne uygun tüketmediğini ve başvurunun kanun yolu şikâyeti olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Başvurucu; Bakanlığın görüşüne karşı beyanında kanun yollarının tüketildiğini, aynı olaya ilişkin bölge idare mahkemesi kararlarının çelişkili olduğunu belirtmiştir.

B. Değerlendirme

25. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun şikâyetinin özü, muhasebe uzmanlığı giriş sınavı sorularının mahkeme kararıyla iptali nedeniyle atamasının gecikmesine ve buna bağlı olarak defterdarlık uzmanlığı için öngörülen parasal haklardan yoksun kalmasına yöneliktir. Başvurucunun tüm şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

28. Başvurucunun defterdarlık uzmanlığı kadrosuna bağlanan parasal hakları idari sürecin olağan akışı içinde kendi emsallerinin atandığı 15/1/2012 tarihinden itibaren elde edemeyeceğinin düşünülmesi için bir neden bulunmamaktadır. Bu nedenle defterdarlık uzmanlığı kadrosuna bağlanan parasal hakların başvurucu yönünden meşru bir beklentiye dönüştüğü sonucuna varılmıştır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Demet Demirel ve diğerleri, §§ 32,33).

29. Bu durumda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamına giren bir ekonomik değeri veya en azından böyle bir değeri elde etme yönünde meşru beklentisinin bulunduğu değerlendirilmiştir.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

30. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma ve ondan tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma olanağı verir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, mülkün semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53).

31. Anayasa’nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58).

32. Somut olayda veri hazırlama kontrol işletmeni olan başvurucunun defterdarlık uzmanlığına atanması gecikmiştir. Başvurucu, atamasının geciktiği dönemde defterdarlık uzmanlığı kadrosuna bağlı olarak elde edeceği parasal haklardan mahrum kalmıştır. Dolayısıyla atamanın geciktirilmesi aynı zamanda başvurucunun mülkiyet hakkına da müdahale teşkil etmiştir. Mülke erişimin engellenmesi biçiminde tezahür eden müdahalenin mülkiyetten barışçıl yararlanma hakkına ilişkin genel kural çerçevesinde incelenmesi uygun görülmüştür.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

33. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

34. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum

düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62). Bu bağlamda öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı incelenmelidir.

35. Anayasa'nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği belirtilmek suretiyle mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin kanunda öngörülmesi gereği ifade edilmiştir. Öte yandan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkelerin düzenlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde de hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği temel bir ilke olarak benimsenmiştir. Buna göre mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerde dikkate alınacak öncelikli ölçüt, müdahalenin kanuna dayalı olmasıdır. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılacaktır (Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49).

36. Somut olayda başvurucunun defterdarlık uzmanlığına atama sürecinin gecikmesinin nedeni sınav sorularının İdare tarafından hatalı sorulmasıdır. Anılan sınav sorularının hukuka aykırı olduğu istinaf denetiminden geçmiş mahkeme kararlarıyla saptanmıştır. Bu aşamada Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi gereken husus mahkeme kararıyla iptal edilen sorulardan kaynaklı atama sürecinin gecikmesi nedeniyle ortaya çıkan zararların telafi edilip edilmediğidir.

37. Sınav sorularının mahkemelerce iptal edilmesi sonucu başvurucunun defterdarlık uzmanlığı kadrosuna atanması gecikmiş ve başvurucu 46 ay boyunca bu kadroya ait mali haklardan yararlanamamıştır. Somut olayda mağduriyetin gerçek manada ortadan kalkabilmesi için başvurucunun defterdarlık uzmanlığı kadrosuna atanmasının 46 ay gecikmesi nedeniyle uğradığı zararlarının karşılanması gerekir. Başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik ihlalin giderilmesi amacıyla tam yargı davası açtığı anlaşılmıştır. Bazı idare mahkemeleri başvurucu ile emsal durumda olanların parasal hakların ödenmesine hükmetmiştir ve bu kararlar istinaf denetiminden geçerek kesinleşmiştir (bkz.§§ 18-20). Ancak somut olayda davanın reddine yönelik İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusu Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir. Bu durumda başvurucunun defterdarlık uzmanlığı kadrosuna atanmasının 46 ay gecikmesi nedeniyle uğradığı mağduriyet tam olarak giderilmemiştir.

38. Hukuk devletinde idare, hukuka aykırı olarak tesis ettiği işlemlerin sebep olduğu ihlalleri giderme yükümlülüğü altındadır. İdare; eski hâle getirme (restitutio in integrum) ilkesi gereğince kişiyi, hukuka aykırı işlem tesis edilmemiş olsaydı kişi hangi durumda olacaksa ona mümkün olduğunca en yakın konuma getirmekle yükümlüdür. Bu açıdan İdarenin başvurucuyu defterdarlık uzmanlığına atamak suretiyle ihlali giderme hususundaki yükümlülüğünü bütünüyle ifa ettiği söylenemeyecektir. İhlalin tam olarak giderildiğinden söz edilebilmesi için hukuka aykırı gecikme yaşanmamış olsaydı idari sürecin olağan akışı içinde başvurucu hangi tarihte defterdarlık uzmanlığına atanacaksa o tarihten itibaren oluşan parasal hak kayıplarının da karşılanması gerekir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Narin Nihal Parlak, B. No: 2019/16487, 3/3/2022, § 39).

39. Ayrıca İdarenin tesis ettiği işlemle hak ve özgürlüklerini ihlal ettiği başvuruculara uğradığı mali kayıpları telafi etmekle yükümlü kılınması hukuka aykırı işlem tesis

edilmemesi konusunda kamu görevlileri yönünden caydırıcı bir etki de gösterebilecektir. Anayasa'nın 5. maddesi devlete, hak ve özgürlüklerin ihlalinin önlenmesi için caydırıcı tedbirler alma ödevi de yüklemektedir. İdare Mahkemesinin yorumu başvuruculaın mülkiyet hakkına yapılan müdahale sebebiyle oluşan kayıplarının tam olarak telafi edilmesini önlediği gibi tazminat davasının hukuka aykırı işlem tesis edilmesine karşı caydırıcılık sağlama özelliğini de etkisiz hâle getirmiştir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Demet Demirel ve diğerleri, § 46).

40. Sonuç olarak defterdarlık uzmanlığına geç atanma nedeniyle uğradığı mali hak kayıplarının giderilmemesi nedeniyle başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

41. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

42. Başvurucu, ihlalin tespiti ile miktar belirtilmeksizin maddi zararlarının karşılanması talebinde bulunmuştur.

43. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

44. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

45. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Elâzığ 2. İdare Mahkemesine (E.2016/245, K.2016/1078) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harcın başvurucuya ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru

tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KEMAL COŞKUN

B. No: 2018/37468 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37468

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KEMAL COŞKUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37468)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Kemal COŞKUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, meslekten çıkarma disiplin cezasına karşı açılan davada işlemin iptaline karar verilmesine karşın yargı kararının gereği gibi uygulanmaması ve kararı uygulamayan kamu görevlileri hakkında yapılan suç duyurusunun sonuçsuz kalması nedenleriyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/12/2018 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 olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu, Samsun İl Emniyet Müdürlüğü emrinde polis memuru olarak görev yaparken zorla ırza geçmeye teşebbüs, darp, tehdit fiillerini işlediğinden bahisle Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 8/6. maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmıştır.

10. Başvurucu tarafından söz konusu kararın iptali istemiyle açılan dava Samsun 1. İdare Mahkemesinin (Mahkeme) 29/9/2005 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

11. Başvurucunun temyiz talebi üzerine Danıştay Onikinci Dairesince 10/4/2007 tarihinde onanan karar, karar düzeltme talebinin aynı Dairece 28/4/2009 tarihinde reddedilmesiyle kesinleşmiştir. Başvurucu tarafından bu kez meslekten çıkarılma işlemine konu yargılamaya yönelik olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru yapılmıştır.

12. Başvurucunun meslekten çıkarma disiplin cezasına dayanak yapılan eylemleri ile ilgili Samsun 2. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen ceza davasında 21/3/2006 tarihli kararla hürriyeti tahdit ve yağma suçundan beraatine, cinsel saldırı suçundan dönüşen kasten yaralama suçundan ise mahkûmiyetine karar verilmiştir. Yapılan temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 6. Ceza Dairesince yağma ve hürriyeti tahdit suçunda kurulan beraat kararının onanmasına, cinsel saldırı suçundan dönüşen kasten yaralama suçunun ise zamanaşımı nedeniyle düşmesine 17/9/2012 tarihli hükümle karar verildiği anlaşılmıştır.

13. Başvurucu bunun üzerine 5/11/2012 tarihinde Samsun 1. İdare Mahkemesine başvuruda bulunarak Samsun 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/3/2006 tarihli kararı ile hakkındaki darp hariç diğer suçlamalardan beraat ettiği iddiasıyla Mahkemenin 29/9/2005 tarihli kararına yönelik yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme 27/12/2012 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine hükmetmiştir. Karara karşı yapılan temyiz talebi Danıştay Onikinci Dairesince 10/2/2014 tarihinde reddedilerek hüküm onanmış, karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 5/12/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Başvurucu bunun üzerine nihai karara karşı bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine müracaat etmiştir. Anayasa Mahkemesi 13/6/2017 tarihli komisyon kararı ile başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

14. Başvurucu ayrıca, yukarıda değinilen ceza yargılaması sonucunda beraat etmesi sebebiyle memuriyet görevine dönmek istemini içeren 18/2/2013 tarihli başvurusu ile Emniyet Genel Müdürlüğüne (İdare) müracaat etmiştir. Yapılan başvuruya cevap verilmemesi üzerine zımnen ret işleminin iptali istemiyle açılan dava Ankara 17. İdare Mahkemesinin 17/10/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Mahkeme gerekçesinde, ceza davasından beraat eden başvurucunun yeniden göreve atanması istemiyle yaptığı başvurusunun açıktan atama koşullarına tabi olduğuna vurgu yaparak yeniden atanma konusunda davalı idarenin yargı kararı ile zorlanmayacağını belirtmiştir. Kararın temyiz edilmemesi üzerine hüküm bu hâliyle kesinleşmiştir.

15. AİHM Kemal Coşkun/Türkiye, B. No: 45028/07, 28/3/2017 tarihli kararı ile başvurucu hakkında yürütülen disiplin incelemelerinin adil olmadığına ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğine yönelik şikâyetlerinin kabul edilebilir olduğunu belirledikten sonra başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir. AİHM karar gerekçesinde, başvuranın

suç işlediği kanunlar önünde sabit görülmeden kendisinin suçlu ilan edildiğini vurgulamıştır.

16. AİHM kararı üzerine İdare Mahkemesi 8/6/2018 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü ile davaya konu meslekten çıkarma cezasının iptaline hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde Mahkeme, başvurucunun hürriyeti tahdit ve yağma suçundan beraat ettiğini, kasten yaralama suçunda ise kamu davasının düşmesine karar verildiğini belirterek yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü ile dava konusu disiplin cezasının iptaline karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

17. İdarenin temyiz talebi üzerine Danıştay Beşinci Dairesince (Daire) 7/10/2019 tarihinde gerekçeli olarak onanan karar, karar düzeltme talebinin de aynı Dairece 15/10/2020 tarihinde reddedilmesiyle bu tarih itibarıyla kesinleşmiştir.

18. Başvurucu 8/9/2018 tarihli şikâyet dilekçesiyle söz konusu Mahkeme kararını uygulamayan yetkililer hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) suç duyurusunda bulunmuştur.

19. Başsavcılıkça 3/12/2018 tarihinde dilekçenin işleme konulmamasına kesin olarak karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun meslekten çıkarma kararı sonrasında Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) verdiği dilekçe üzerinden emekli olduğuna vurgu yapılarak tekrar polis memurluğu kadrosuna açıktan atamasının yapılamayacağına ve bu konuda idarenin takdir yetkisin bulunmadığına dikkat çekilmiştir. Buna göre ilgili kamu görevlilerinin mahkeme kararının gereklerini yerine getirmediği yönündeki başvurucu iddiasının genel ve soyut nitelik arz ettiği ifade edilmiştir.

20. Dilekçenin işleme konulmaması kararı başvurucuya 10/12/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 19/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

21. Anayasa Mahkemesince başvurucunun uygulanmadığını ileri sürdüğü meslekten çıkarma cezasının iptaline ilişkin kararın gereklerinin yerine getirilip getirilmediği ve başvurucu hakkında konuya ilişkin olarak bir işlem yapılıp yapılmadığı hususlarında idareden bilgi istenmiştir. İdare tarafından gönderilen 28/4/2022 tarihli yazı ekinde, başvurucunun 5/3/2009 tarihinden itibaren yaş haddinden emekliye ayrıldığı ve 1/8/2009 tarihi itibarıyla emekli aylığının bağlandığı bu sebeple de yeniden atanma talebinin hukuki imkânsızlık sebebiyle yapılmadığı ifade edilmiştir. Öte yandan başvurucunun özlük ve parasal haklarının iadesi istemiyle açtığı davanın hâlen derdest olduğu belirtilerek yargı kararının sonucuna göre işlem tesis edileceğinin belirtildiği görülmüştür.

22. Başvurucu tarafından, meslekten çıkarma cezasına ilişkin disiplin cezasının Mahkemece iptal edilmesi üzerine anılan işlem sebebiyle mahrum kaldığı özlük ve parasal hak kayıplarına karşılık maddi tazminatın ve yoksun kaldığı mali haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle 24/5/2019 tarihinde Samsun 2. İdare Mahkemesinde yeni bir dava açılmıştır. Açılan davada Samsun 2. İdare Mahkemesi 14/1/2022 tarihli kararla davanın kabulüne karar vermiştir. Kararın gerekçesinde Mahkeme, bilirkişi incelemesi neticesinde başvurucunun yoksun kaldığı tutarın 201.418,64 TL (ıslah edilmiş) olduğunu belirlemiştir. Ayrıca başvurucunun memuriyetle ilişiğinin kesildiği 28/2/2005 tarihinden itibaren mahrum kaldığı maaş alacaklarının her birinin tahakkuk etmesi gereken tarihlerden itibaren ayrı ayrı işletilmek suretiyle hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davalı idarece ödenmesine hükmetmiştir. Karara karşı yapılan istinaf talebi Samsun Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesinin 27/5/2022 tarihli kararıyla reddedilerek hüküm kesinleşmiştir. Bu arada

başvurucuya 2/3/2023 tarihli müzekkere ile emekli aylığı bağlanıp bağlanmadığı ve özlük haklarının iadesi talebine ilişkin açtığı davasının sonucunda tazminat ödenip ödenmediği sorulmuş, verilen cevapta tarafına emekli aylığının bağlandığı ve açtığı dava sonrası hesaplanan tazminatının tarafına ödendiğinin belirtildiği görülmüştür.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

23. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Kararların sonuçları" kenar başlıklı 28. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi şöyledir:

"Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez."

24. 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddî bulgu ve belgelere dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur.

Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyette bulunana bildirilir. Ancak iddiaların, sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması halinde ad, soyad ve imza ile iş veya ikametgâh adresinin doğruluğu şartı aranmaz. Başsavcılar ve yetkili merciler ihbarcı veya şikâyetçinin kimlik bilgilerini gizli tutmak zorundadır."

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

25. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ... konusunda karar verecek olan,... bir mahkeme tarafından davasının ... görülmesini istemek hakkına sahiptir..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

26. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde kararların icrasından açıkça bahsedilmemekle birlikte AİHM, mahkemeye erişim hakkından yola çıkarak yargı kararlarının icra edilmesi hakkını adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul etmektedir. AİHM'e göre mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır (Hornsby/Yunanistan, B. No: 18357/91, 19/3/1997, § 40).

27. Ancak AİHM içtihatlarında, icra edilmediğinden şikâyet edilen ve bu nedenle ihlale konu

olan yargı kararlarının kesinliğine ve nihailiğine vurgu yapıldığı görülmektedir (Hornsby/Yunanistan, § 40; Burdov/Rusya, B. No: 59498/00, 7/5/2002, § 34; Büker/Türkiye, B. No: 29921/96, 24/10/2000, §§ 28-34; Ahmet Kılıç/Türkiye, B. No: 38473/02, 25/7/2006, § 27). AİHM, üst mercilerin incelemesine tabi olabilecek ya da üst mahkemece bozulabilecek kararların Sözleşme'nin 6. maddesinin birinci fıkrasının güvencesi altına alınmadığını açıkça belirtmektedir. Temyiz merciinin ilk derece mahkemesi kararının uygulanmasını erteleme veya askıya alma gibi bir etkisinin olup olmadığına bakılmaksızın Sözleşme'nin 6. maddesi sadece nihai ve bağlayıcı mahkeme kararlarının uygulanmasını korur. AİHM, özellikle de temyiz merciinin başvuranların taleplerini dayandırdığı kararı bozduğunu gözönünde bulundurarak iç hukuk tarafından uygulanması zorunlu olsa bile idarenin bu karara uymamasını 6. maddenin gerekliliklerine aykırı görmemektedir (Ouzounis ve diğerleri/Yunanistan, B. No: 49144/99, 15/4/2002, § 21).

28. AİHM'e göre herhangi bir mahkeme tarafından verilen bir kararın icrası, Sözleşme'nin 6. maddesinin amaçları bağlamında davanın ayrılmaz bir parçası olarak düşünülmelidir (Hornsby/Yunanistan, § 40; Scordino / İtalya (No. 1) [BD], B. No. 36813/97, 29/3/2006, § 196). Kamu otoriteleri, nihai yargı kararına uymak için gerekli önlemleri almada başarısız olduğu takdirde 6. maddesinin birinci fıkrasının tüm yararlı etkilerinden mahrum bırakmış olurlar (Burdov/Rusya, § 37).

29. AİHM, sonuçları davacının medeni hakları üzerinde belirleyici olan idari uyuşmazlıklara ilişkin yargılamalar bağlamında yukarıdaki prensiplerin daha büyük bir öneme sahip olduğunu ifade etmektedir. Gerçekte davacı, devletin en üst idari mahkemesi önünde iptal başvurusunda bulunmak suretiyle yalnızca hakkında itirazda bulunulan kararın iptalini değil aynı zamanda ve her şeyden önce söz konusu kararın neticelerinin ortadan kaldırılmasını talep etmektedir. Dolayısıyla davacının etkili bir şekilde korunması ve hukuka uygunluğun yeniden sağlanması, idari makamların kararı icra etme yükümlülüğünün olmasını gerektirir (Hornsby/Yunanistan, § 41; Kyrtatos/Yunanistan, B. No: 41666/98, 22/5/2003, §§ 31, 32).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kararın İcrası Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

31. Başvurucu; adil yargılanma hakkının yargılama sonunda verilen kararın icra edilmesini de kapsadığını, kararın uygulanmadığı takdirde yapılan yargılamanın bir işlevinin bulunmadığını belirtmiştir. Mahkeme kararlarının icrasının engellenmesi sonucunda maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının da anlamını yitireceğini ifade etmiştir. Başvurucu Anayasa'nın 138. maddesi uyarınca idarenin mahkeme kararlarına uyma ve bu kararları değiştirmeksizin yerine getirme yükümlülüğü altında olduğunu söylemiştir. İdarenin mahkeme kararını ısrarla uygulamayarak adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

32. Bakanlık görüşünde, başvurucunun yaş haddinden emekliye sevkinin uygun görüldüğünü ayrıca meslekten çıkarılmasına ilişkin işlemin iptal edilmesi üzerine anılan işlem sebebiyle mahrum kaldığı özlük ve parasal hak kayıplarının tazmini istemiyle Samsun 2. İdare Mahkemesi'nde dava açtığı davanın devam ettiğini belirtmiştir.

33. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı önceki beyanlarını tekrarla Bakanlık görüşünü kabul etmediğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

34. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

35. Anayasa’nın 138. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

36. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Bu çerçevede başvurucunun yukarıda yer verilen şikâyetlerinin özünün kesinleşmiş yargı kararının uygulanmadığı iddiasına ilişkin olduğu görüldüğünden belirtilen ihlal iddiası niteliği gereği adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkı bağlamında incelenmiştir.

37. Hukuk güvenliği ve hukukun üstünlüğünün sağlanabilmesi için devletin her türlü işlem ve eyleminin yargı denetimine açık olması gerekir. Nitekim Anayasa’nın 125. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesinde “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.” denilmek suretiyle bu husus anayasal güvenceye kavuşturulmuştur. Ancak hukuk güvenliğinin ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için devletin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık tutulması yeterli olmayıp yargı mercileri tarafından verilen kararların gecikmeksizin uygulanması da gerekir. Yapılan yargısal denetim neticesinde bir işlemin hukuka aykırı olduğu tespit edilmesine rağmen işlemin iptali yönündeki kararın uygulanmaması, devletin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık tutulmasını anlamsız hâle getirir. Zira hukuk güvenliği ve hukukun üstünlüğü sadece hukuka aykırılıkların tespit edilmesiyle değil bunların tüm sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasıyla sağlanabilir (AYM, E.2012/73, K.2013/107, 3/10/2013).

38. Anayasa'nın 138. maddesinin dördüncü fıkrasına göre yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu hükümde mahkeme kararlarına uyma ve bu kararları değiştirmeksizin yerine getirme hususunda yasama ve yürütme organları ile idare lehine herhangi bir istisnaya yer verilmemiştir. Yargı kararlarının ilgili kamu makamlarınca zamanında yerine getirilmediği bir devlette, bireylerin yargı kararıyla kendilerine sağlanan hak ve özgürlükleri tam anlamıyla kullanabilmeleri mümkün olmaz. Dolayısıyla devlet, yargı kararlarının zamanında icra edilmesini sağlayarak bireyler aleyhine oluşabilecek hak kayıplarını engellemekle ve bu yolla bireylerin kamu otoriteleri ile hukuk sistemine olan güven ve saygılarını korumakla yükümlüdür. Bu sebeple Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak bireylerin kamu otoritesi ve hukuk sistemine olan güven ve saygılarını koruma adına vazgeçilemez bir görev ifa eden yargı kararlarının zamanında icra edilmeyerek sonuçsuz bırakılması kabul edilemez (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Arman Mazman, B. No: 2013/1752, 26/6/2014, § 61).

39. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı veya davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil

yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan adil yargılanma hakkı, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyma zorunluluğunu ve mahkeme kararlarının değiştirilemeyeceği ile uygulanmasının geciktirilemeyeceğini ifade eden 138. maddesinin de adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Arman Mazman, § 57).

40. Anayasa’nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır (AYM, E.2009/27, K.2010/9, 14/1/2010). Bu bağlamda mahkemeye erişim hakkı mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsar. Mahkeme kararlarının uygulanması yargılamanın dışında olmakla birlikte onu tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır. Bu nedenle yargı kararlarının uygulanması mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir, ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde, nihai mahkeme kararlarını taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hâle getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi hâllerinde mahkemeye erişim hakkı da anlamını yitirecektir (Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28).

41. Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasında düzenlenen yargı kararlarının geciktirilmeksizin uygulanması yükümlülüğü, hukukun genel ilkelerinden biri olarak da kabul edilen kesin hükme saygı ilkesinin de bir gereğidir. Çünkü bir hukuk sisteminde yargının verdiği ve bağlayıcı olan kesin hüküm, zarar gören taraflardan biri açısından işlevsiz duruma getirilmişse adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerin bir anlamı kalmayacaktır (Arman Mazman, § 65).

42. Anayasa'nın 11. maddesine göre Anayasa hükümleri; yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kamu makamlarının yargı kararlarına uyma zorunluluğunun dayanağı ise Anayasa'nın emredici nitelikteki 138. maddesinin dördüncü fıkrası hükmüdür. Bu bağlamda Anayasa'nın anılan hükümleri uyarınca devletin yargı kararlarına uyulmasını sağlayacak tedbirleri sağlaması ve gerekli mekanizmaları oluşturması zorunludur (Melik Yayan, B. No: 2015/14743, 3/12/2020, § 57).

43. Kararın icrası hakkı; uyuşmazlığın mahiyeti, icra edilecek kararın niteliği, yargılama sırasında veya sonrasında meydana gelen maddi ve hukuki koşulların olası etkileri nedeniyle yargı kararının mutlak anlamda aynen uygulanmasının sağlanması yönünde bir güvenceyi içermemektedir. Bunun yanında bir iptal kararını icra etmenin fiilen veya hukuken imkânsız olduğu olağanüstü koşullarda dahi idarenin uygulama yükümlülüğü ortadan kalkmamaktadır. Aynen icranın hukuken veya fiilen imkânsız olduğu hâllerde ifanın şeklinde değişikliğe gidilmesi mümkün görülmelidir. Aynen icranın önünde engellerin mevcut olduğu durumlarda icra biçiminde değişikliğe gidilmesi mümkün olsa da bunun ilgilinin yeniden yargıya başvurmasına gerek kalmayacak şekilde yapılmasına ve alternatif tedbirin kişiye sağlayacağı tatminin aynen icraya nazaran bariz bir nispetsizlik içinde olmamasına özen gösterilmelidir. İdare, hukuki veya fiilî imkânsızlıklar olsa dahi her durumda kararı uygulamak için elinden gelen her gayreti gösterdiğini ve kararı uygulama önündeki

engellerin aşılamaz olduğunu ispatlamak zorundadır. Bu gibi hâllerde idare, ilgiliye eski hâle getirme ilkesine göre en uygun alternatif çözümü önererek söz konusu karara uyma iradesinde olduğunu açıkça ortaya koymalıdır (Erol Aksoy [GK], B. No: 2016/11026, 12/12/2019, § 53).

44. İdari yargı kolunda açılan davalar (idari sözleşmelerden kaynaklanan bazı davalar hariç), idari fonksiyonun eylem ya da işlem şeklinde tezahür etmesi üzerine idari fonksiyonu icra eden kamu makamına karşı açılan iptal ve tam yargı davalarıdır. Dolayısıyla iptal ya da kabul hükmünün muhatabı, organik olanı da kapsayacak şekilde fonksiyonel anlamda idare makamları olmaktadır. Bununla birlikte idarenin yargı kararını icra etmemesi/edememesi hâli salt kendi iradesinden kaynaklanmayabilir. Lehine karar verilen kişinin ölmesi, mirasçısının bulunmaması, statüsünün değişmesi, uyuşmazlık konusu hukuki durumun ortadan kalkması gibi örneklerin çoğaltılabileceği hâllerde kamu gücünün herhangi bir dahli bulunmadan idarenin iptal ya da kabul hükmünü uygulaması fiilen mümkün olmaktan çıkabilecektir. Bu gibi hâllerde kararın icrası hakkına yönelik olarak kamu gücü tarafından gerçekleştirilen bir ihlalin varlığından söz edilemeyebilir. Bunun yanında idarenin yargı kararını icra etmemesi/edememesi hâli kamu gücünü kullanan farklı mercilerin edimlerinden, müdahalelerinden de kaynaklanabilir. Bu durumlarda doğrudan iptal ya da kabul kararının muhatabı olmasa dahi kamu gücünü kullanan bir kamu makamının müdahalesinden/etkisinden söz etmek ve bu etkiyi hakkın ihlal edilip edilmediği bağlamında değerlendirmek mümkündür (Melik Yayan, § 58).

45. İdare, Mahkemenin 8/6/2018 tarihli kararının uygulanamama gerekçesi olarak başvurucunun mahkeme kararından önce emekliye ayrılmasını ve 1/8/2009 tarihi itibarıyla emekli maaşının bağlanmasını göstermiştir.

46. Başvurucu, meslekten çıkarma işleminin iptali amacıyla dava açtıktan sonra emekli olmuş ve maaşı bağlanmıştır. Yapılan yeniden yargılama sonucunda meslekten çıkarmaya ilişkin işlemin iptaline karar verilse de idare başvurucunun emekli olduğunu belirterek kararı uygulayamadığını ifade etmiştir. Olayda yargı kararının icra edilememesi idarenin iradesinden kaynaklanmamaktadır. Emekli olması neticesinde başvurucunun statüsü değişmiş durumda olup yeni statüye göre idarenin mahkeme kararını uygulaması fiilen mümkün değildir. Öte yandan başvurucu tarafından, meslekten çıkarma cezasına ilişkin disiplin cezasının Mahkemece iptal edilmesi üzerine anılan işlem sebebiyle mahrum kaldığı özlük ve parasal hak kayıplarına karşılık maddi tazminatın ve yoksun kaldığı mali haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle açtığı davanın kabulüne karar verilmiştir. Belirtilen kararda başvurucunun memuriyetle ilişiğinin kesildiği 28/2/2005 tarihinden itibaren mahrum kaldığı maaş alacaklarının her birinin tahakkuk etmesi gereken tarihlerden itibaren ayrı ayrı işletilmek suretiyle hesaplanacak yasal faiziyle birlikte davalı idarece ödenmesine hükmedilmiş ve karar bu şekilde kesinleşmiştir.

47. Neticede gelinen bu noktada başvurucuya emekli aylığı bağlandığı, özlük ve parasal hak kayıplarıyla ilgili açtığı davada lehine verilen kararın kesinleşerek tazminatın ödendiği gözetildiğinde, statüsünün değişmesine bağlı olarak fiilen uygulanma imkanı bulunmadığı gerekçesiyle meslekten çıkarma disiplin cezasının iptaline ilişkin kararın idare tarafından uygulanmamasının kararın icrası hakkını ihlal ettiğinden söz edilemeyecektir.

48. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Suç Duyurusunun Sonuçsuz Kaldığına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

49. Başvurucu; yargı kararının gereğini yerine getirmeyen görevliler hakkında görevlerini kötüye kullandıkları gerekçesiyle yapılan suç duyurusuna yönelik etkin ve tarafsız bir soruşturma yapılmadan dilekçenin işleme konulmamasına karar verildiğini, soruşturma makamınca lehe ya da aleyhe kanıt elde etmeye yönelik hiçbir işlem tesis edilmediğini, suç duyurusu dilekçesinin işleme konulmaması kararının bütünüyle subjektif değerlendirmeler içerdiğini, soruşturma makamınca lehine resen hiçbir delil toplanmadığını belirtmektedir.

50. Bakanlık görüşünde, mahkeme kararlarının süresi içinde kamu görevlilerince yerine getirilmemesi hâlinde ilgili idare aleyhine tazminat davası açılabilmesini mümkün olmasına karşın başvurucunun mahkeme kararının uygulanmadığından bahisle İdare aleyhine tazminat davası açtığına ilişkin herhangi bir bilgi bulunmadığını ileri sürmüştür.

51. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı önceki beyanlarını tekrarla Bakanlık görüşünü kabul etmediğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

52. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye’nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan hak ihlali iddiasını içeren başvurular bireysel başvurunun kapsamında değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

53. Sözleşme’nin 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların ve bir suç isnadının esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular, Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz. Dolayısıyla bir ceza davasında, haklarında suç isnadı bulunmayan mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler Sözleşme’nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır (Onurhan Solmaz, §§ 23, 24).

54. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır.

55. Somut olayda başvurucu, suç işlediğini düşündüğü üçüncü kişiler hakkında soruşturma açılmasını sağlamak amacıyla suç duyurusunda bulunmuş olup başvurucunun bu talebi üçüncü kişilerin cezalandırılmasıyla sınırlıdır.

56. Sonuç itibarıyla başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusu, Anayasa’da güvence altına alınmış ve Sözleşme kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kalmaktadır.

57. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna

karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kararın icrası hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Suç duyurusunun sonuçsuz kaldığına ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURULLAH KIRATLI

B. No: 2019/372 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/372

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURULLAH KIRATLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/372)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Nurullah KIRATLI

Vekili : Av. Mustafa ALGAM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yabancı dil sınavında alınan puan şüpheli bulunarak eş değer sınava çağrılma nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, ilgili tarihte Dumlupınar Üniversitesi Simav Teknoloji Fakültesinde öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır.

3. Başvurucu, doktora programlarına kabul edilmek için gerekli yabancı dil puanını (81 puan) 2009 yılında girdiği Kamu Personeli Yabancı Dil Tespit Sınavı'nda (KPDS 2009 İlkbahar Dönemi) almıştır. Başvurucu, daha önce girdiği 2006 Üniversiteler Arası Kurul Yabancı Dil Sınavı'nda (ÜDS) Ekim dönemi sınavından 21,25 puan aldığı, 2007 ÜDS-Mart dönemi sınavından 57,5 puan, 2007 ÜDS-Ekim dönemi sınavından 21,25 puan, 2008 ÜDS-Mart dönemi sınavından 26,25 puan almıştır.

4. Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 3/8/2017 tarihli yazıları ile başvurucunun da aralarında bulunduğu bazı akademik personelin yabancı dil sınav sonuçlarında anormallikler saptandığından bahisle, konu hakkında inceleme yapılmasını talep edilmesi üzerine Ölçme

Seçme Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) tarafından inceleme başlatılmıştır.

5. ÖSYM İhbar Değerlendirme Komisyonunca yapılan incelemede, başvurucunun 2002-2009 yılları arasında 13 yabancı dil sınavına katıldığı belirlenmiştir. ÖSYM bu sınavlardan en düşüğünün 21,25 puan, 2009 KPDS ilkbahar dönemi sınavı hariç en yükseğinin ise 57,50 puan olduğunu belirtmiştir. ÖSYM ayrıca başvurucunun girdiği sınav ortalamasının 31,60 puan iken 2009 KPDS İlkbahar Dönemi'nden 81 puan aldığını, dolayısıyla bu sınav sonucunun hayatın olağan akışına aykırı olduğu değerlendirmiştir. Bu tespitlerden hareketle başvurucunun eş değer sınava çağrılmasına yönelik ÖSYM Yönetim Kurulunun 25/10/2017 tarihli kararının alındığı anlaşılmaktadır.

6. ÖSYM Başkanlığı Sınav Hizmetleri Daire Başkanlığı 16/11/2017 tarihli yazısıyla başvurucuyu eş değer sınava çağırmıştır. Yazının ilgili kısmı şöyledir.

"...Sınava katılım sağlamadığınız takdirde, [17/2/2011 tarih ve] 6114 sayılı [Ölçme, Seçme Ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında] Kanun'un 9. maddesi 8. fıkrasına göre olağan dışı olarak değerlendirilen sınavınız ve söz konusu sınav kapsamında elde ettiğiniz tüm haklar geçersiz sayılacaktır."

7. Söz konusu çağrı yazısının tebliğ edilmesi üzerine başvurucu, işlemin iptali istemiyle 6/12/2017 tarihinde dava açmıştır. Başvurucu; dava dilekçesinde on yıl aradan sonra yabancı dil sınav bilgisinin ölçülmesinin anlamlı olmayacağını, girdiği sınavda olağan dışı bir durum olduğunun somut verilerle ortaya konulamadığını ifade etmiştir. Başvurucu, bu zamana kadar hakkında açılmış hiçbir idari soruşturma bulunmadığını, başvuruya konu sınavda da herhangi bir usulsüzlük yapmadığını ifade etmiştir.

8. ÖSYM açılan davaya karşı verdiği cevap dilekçesinde, başvurucuya ilişkin olarak daha önce İhbar Değerlendirme Komisyonunca hazırlanan "aday değerlendirme raporu"nda yer alan tespitleri tekrar etmekle yetinmiştir.

9. Davanın görüldüğü Ankara 3. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 9/3/2018 tarihli kararıyla davanın reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde özetle 17/2/2011 tarihli ve 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun'un "Sınav Güvenliği" başlıklı 9. maddesinin (8) numaralı fıkrasındaki düzenleme çerçevesinde eş değer sınava çağırma için olağanüstü bulguların tespit edilmesinin yeterli olduğu, sınavda kopya çekildiği veya sınav sorularının paylaşıldığı gibi hususların sübuta ermesinin gerekmediği, dolayısıyla amacın olağan dışı bulguların bertaraf edilmesi olduğuna işaret edilmiştir. Mahkeme; başvurucunun katıldığı yabancı dil sınavlarına ilişkin sonuçlar ile 2009 KPDS İlkbahar Dönemi sonucunun karşılaştırılmasında olağan dışı olduğunun değerlendirildiğini, bu durumda eş değer sınava çağırılmasına ilişkin ÖSYM Başkanlığı Yönetim Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığını değerlendirmiştir.

10. Başvurucu, kararı temyiz etmiştir. Danıştay Sekizinci Dairesince (Daire) incelenen temyiz talebi 9/10/2018 tarihinde reddedilerek kesin olarak onanmıştır.

11. Karara muhalif kalan üye, bir sınavda alınan puan veya sonucun kural dışı bir yolla alındığı iddiasının gerçekliğinin tespit ölçüsünün bu sınavdan yıllar sonra yapılan bir eş değer sınav olamayacağını, bunun ancak sınav belgeleri üzerine, elektronik kayıtlara ya da adli bir tespit bulunması gibi somut bir olguya dayanılarak mümkün olabileceğini ifade etmiştir. Ayrıca şüpheli bulunan sınav ile bir önceki sınav arasındaki zaman diliminin gözönünde bulundurulması gerektiğini, bu sürenin uzun olması durumunda adayın aldığı yabancı dil kurslarıyla ve çalışmasına bağlı olarak puanını önemli düzeyde artırmasının

mümkün olabileceğini vurgulamıştır. Muhalif üye ayrıca sınav güvenliğine ilişkin önlemleri almanın idarenin sorumluluğunda olduğunu ve davaya konu sınavın güvenliğinin ihlal edildiğini gösteren herhangi bir somut ve nesnel bulguya rastlanmadan başvurucunun eş değer sınava çağrılmasıyla sorumluluğun ona yüklenemeyeceğini savunmuştur.

12. Nihai karar, başvurucuya 29/11/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 25/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

14. Başvurucunun eş değer sınav olarak katıldığı Elektronik Yabancı Dil Sınavı (e-YDS) 2018/02 sonucuna göre 2009 KPDS İlkbahar Dönemi sonucu geçersiz sayılmıştır. Bunun üzerine Üniversitelerarası Kurul Başkanlığınca doçentlik başvurusu temelden hukuksuz hâle geldiğinden bahisle başvurucunun doçentlik belgesinin iptaline 31/8/2021 tarihli işlemle karar verilmiştir. Belirtilen işleme karşı açılan dava hâlen derdesttir.

15. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

16. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

17. Başvurucu, eş değer sınavdan yeterli bir puan alamaması hâlinde doktorası ve sonrasında akademik unvanlarının geri alınması gibi mesleki hayatı, itibarı, ailesi ve çevresi ile ilişkileri açısından çok önemli sonuçlar doğuracak bir işleme muhatap olması nedeniyle mağduriyet yaşayacağını ifade etmiştir. Başvurucu; böyle ağır sonuçları olan bir tedbirin ancak ciddi ve somut delillere dayanan bir şüphe nedeniyle uygulanabileceğini ifade ederek özel hayata saygı hakkının ve eğitim hakkının, derece mahkemelerince yapılan yargılamalarda davanın sonucuna etki edecek somut olgulara ilişkin açıklamalarının değerlendirilmemesi ve idarenin işleminin hukuka uygun olup olmadığının yeterli şekilde incelenmemesi nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

18. Başvurucunun doktora eğitimine başlaması için sağlaması gereken şartlardan olan yabancı dil yeterlilik sınav sonucu ÖSYM Yönetim Kurulu tarafından olağan dışı olarak kabul edilmiş ve başvurucu eş değer sınava girmek için davet edilmiştir. Başvurucuya gönderilen çağrıda, eş değer sınava katılım sağlanmaması durumunda sınavın ve sınav kapsamında edinilen tüm hakların geçersiz sayılacağı belirtilmektedir.

19. Eğitim hakkına müdahale olup olmadığının tespiti bakımından başvurucu hakkında tesis edilen işlem yahut karar ile başvurucunun eğitim hakkına yönelik yakın ve kayda değer bir riskin oluştuğunun gösterilmesi yeterlidir. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun eş değer sınava çağrılması şeklinde tesis edilen işlem ile başvurucunun doktora diplomasının geçerliliği üzerinde yakın ve makul bir risk doğduğu açıktır. Bu koşullar altında Anayasa’nın 42. maddesi çerçevesinde başvurucunun eğitim hakkına müdahalede bulunulduğunun kabul edilmesi gerekir.

20. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 iddialarının özü, doktora eğitimine başlaması için gerekli olan yabancı dil sınavında aldığı puanın geçersiz sayılmasına ilişkindir. Bu nedenle başvurucunun iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

21. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan eğitim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

22. Eğitim doğası gereği bireylerin ve toplumun ihtiyaçları gözetilerek mekâna ve zamana göre devlet tarafından düzenlenen bir haktır. Eğitimin kalitesinin korunması ve katılımcılar arasında hakkaniyetli bir puan dağılımının yapılabilmesi için sınav güvenliğinin sağlanması devletin yükümlülüklerindendir. Bu bağlamda devlet gerek sınav öncesinde gerekse sınav sonrasında aldığı birtakım tedbir, yaptığı işlem ve uygulamalar ile sınav güvenliğini teminat altına alabilir.

23. Sınav güvenliğinin sağlanması ve kontrolü bakımından adayların yeniden aynı sınava yahut eş değer bir sınava tabi tutulması da idarenin takdir alanı içindedir. Bununla birlikte her somut olay söz konusu müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğinin ortaya konulması şarttır. 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 kendisini göstermesi gerekmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 51; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

24. Söz konusu değerlendirmelerde derece mahkemelerinin belirli bir takdir yetkisi bulunmaktadır ancak bu takdir payı, Anayasa Mahkemesinin denetimindedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, eğitim hakkına yönelik gerçekleşen bir müdahalenin demokratik düzeninin gerekliliklerine uygun olup olmadığı hususuna karar vermede yetki sahibi olan iç hukuktaki son mercidir (benzer yöndeki bir değerlendirme için bkz. Sinan Baran, B. No: 2015/11494, 11/6/2018, § 37).

25. Anayasa Mahkemesinin görevi, bu denetimi yerine getirirken idarenin ve derece mahkemelerinin yerini almak değil söz konusu mercilerin takdir yetkilerini kullanarak verdikleri kararların Anayasa'nın 42. maddesine uyumluluğunu denetlemektir. Eğitim hakkına yönelik gerekçesiz veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahaleler Anayasa'nın 42. maddesini ihlal edeceğinden söz konusu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olması şarttır.

26. Eldeki uyuşmazlıkta başvurucunun 2009 yılı İlkbahar Dönemi'nde girdiği KPDS'den 81 puan alarak bir doktora programına kabul edildiği, öğrenimini tamamlayarak doktora diplomasını aldığı, sonrasında ÖSYM tarafından -sınava katılım sağlanmadığı takdirde olağan dışı bulgu gerekçesiyle şüpheli olarak değerlendirilen sınavın ve söz konusu sınav kapsamında elde edilmiş tüm hakların geçersiz sayılacağı belirtilerek- ücretsiz olarak eş değer sınava girmeye davet edildiği görülmektedir.

27. Başvurucu hakkındaki süreç, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 3/8/2017 tarihli yazıları ile; başvurucunun da aralarında bulunduğu bazı akademik personelin yabancı dil sınav sonuçlarında anormallikler saptandığından bahisle başlamıştır. Listede ismi geçen kişiler hakkında, yabancı dil sınavında şaibe veya usulsüzlük araştırması yapılması talep edilmekte olup listenin hangi delil yahut bulgulara istinaden tanzim edildiği gerek idarenin gerekse mahkemenin gerekçesinden anlaşılamamaktadır.

28. ÖSYM, 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca adayları, sınavlardan sonra incelenen belgelerinde, elektronik kayıtlarında veya haklarında yapılan analizlerde olağan dışı bulgulara rastlandığı takdirde eş değer sınava çağırabilir. Anılan Kanun ile bu yetki ÖSYM'ye tanınmış olup söz konusu işlem olağan dışı bulguların ortaya konulması şartına bağlanmıştır.

29. ÖSYM Yönetim Kurulu 21/2/2018 tarihli kararı ile eş değer sınav uygulaması ve değerlendirmesine ilişkin usul ve esaslara dair yapılacak değerlendirme yönünden bir yöntem belirlemiştir. İlgili kararda, adayın girdiği aynı kapsamdaki tüm sınavların puan ortalamaları, olağan dışı artışlar, madde güçlüğü ve sınavın ayırt ediciliği gibi veriler çerçevesinde bir analiz yapılacağı belirtilmektedir. Yine aynı kararın (5) numaralı bendinde Olağandışılık Araştırma Komisyonu ve İhbar Değerlendirme Komisyonunun (Komisyon) gerekli görülen hâllerde incelenen sınava ilişkin kapalı döneme intikal eden ve baskı öncesi aşamada iptal edilen soruları da gözönünde bulundurarak adayların soru kitapçıklarını ve cevap anahtarlarını inceleyebileceği belirtilmektedir.

30. Söz konusu incelemenin sınav güvenliğine ilişkin bir işlem olduğu hususunda şüphe bulunmamaktadır. Sınav güvenliğine ilişkin alınacak tedbirlerin devletin yükümlülüğünde olduğu ve bu hususta takdir marjının oldukça geniş olduğu da açıktır. Bununla birlikte devlet, birey nazarında hukuk güvenliği ilkesini zedeleyebilecek işlemlerden kaçınmakla da yükümlüdür. Bu doğrultuda özellikle geriye yönelik olarak yapılacak denetim işlemleri yönünden sınavın denetimine neden olan şüphe, sınavın üstünden geçen süre, denetim sonucu ortaya çıkan olağan dışı bulguların niteliği eğitim hakkına yapılacak müdahalenin zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık gelip gelmemesi noktasında yapılacak değerlendirme yönünden büyük önem arz etmektedir. Nitekim bireylerle kendilerine düşen yükümlülükleri öngörme ve davranışlarını ayarlama imkânını vermeyen norm ve uygulamaların hukuk güvenliği ilkesini zedeleyeceği açıktır. Hukuksal durumların takdirindeki belirsizlik, temel haklar alanında getirilen güvenceleri işlevsiz kılabilir (benzer yöndeki bir değerlendirme için bkz. Sara Akgül [GK], B. No: 2015/269, 22/11/2018, § 108).

31. Bu açıklamalar ışığında değerlendirilmesi gereken ilk husus başvurucunun sınavının hangi sebeple incelemeye alındığını bilebilecek durumda olup olmadığına ilişkindir. Bireysel başvuru dosyasının tetkikinden ve başvurucunun açıklamalarından başvurucunun sınavının hangi sebeple incelemeye alındığını bilebilecek durumda olmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucu hakkındaki ihbar içeriğinin ciddiyetinin başvurucunun sınav sonucu üzerinde şüpheye yol açıp açmadığının değerlendirilmediği görülmüştür.

32. İdarenin iyi yönetişim ilkesine uygun hareket etme yükümlülüğünün olduğu Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında ifade edilmiştir (mülkiyet hakkı kapsamında bkz. Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 68; Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, 23/5/2018, § 44; eğitim hakkı kapsamında bkz. Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, § 54). İyi yönetişim ilkesi, kamu yararı kapsamında bir konu bahis mevzusu olduğunda kamu otoritelerinin uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmelerini gerektirir (Şehmus Altuğrul, § 54). İdari işlemler hukuka uygunluk karinesinden faydalanır. Bu kabul neticesinde kişiler söz konusu işlemlere dayanarak pek çok hak veya menfaate sahip olabilirler. Dolayısıyla aksi yöndeki bir iddia sonucunda ortaya çıkabilecek kapsamlı sorunlar gözönünde bulundurulduğunda söz konusu iddianın ciddi bir şekilde temellendirilmesi iyi yönetişim bağlamında tutarlılığın bir gereğidir. Somut olayda olduğu gibi çeşitli güvenlik tedbirleri çerçevesinde gerçekleştirilmiş, geçerliliği uzun yıllar boyunca tüm kamusal makamlarca kabul edilmiş,

kişilere akademik yeterlilik elde etmeleri noktasında önemli hak veya menfaatler sağlamış bir sınavla ilgili olarak kişinin şüpheli sonuçlar elde ettiği yönünde ortaya atılan iddianın ciddi bir şüpheye yol açıp açmadığının tartışılmadığı açıktır (Özcan Bayrak, B. No: 2019/14060, 3/11/2022, § 56).

33. Nazara alınması gereken bir diğer konu ise başvurucunun incelemeye alınan sınavının üstünden geçen süredir. Başvurucunun 2009 yılı İlkbahar Dönemi'nde girdiği sınav hakkındaki inceleme işlemleri 2018 yılında, evrakın Komisyona devredilmesiyle başlamıştır. Başvurucunun 9 yılı aşkın bir süre önce katıldığı söz konusu sınava ilişkin sonuç belgesinin bu süreçte sunulan kamusal makamlarca kabul edilerek başvurucunun akademik bir derece olan doktoraya başlamasını sağladığı açıktır. Kanunda öngörülen olağan dışı bulgulara rastlanması kriteri, sınav sonrası yapılacak tüm incelemeler yönünden getirilmekle birlikte başvurucunun oldukça uzun zaman sonra ortaya atılan bir iddia sonucunda eş değer sınava çağrılabilmesi için bu kriterin son derece katı bir şekilde uygulanması gerekmektedir. Başka bir ifade ile kriterin sağlanması için basit ve soyut bir şüphe yeterli olmayıp başvurucunun sınavda usulsüzlük yaptığının, yapılan bir usulsüzlüğe ortak olduğunun veya sonuçlarından faydalandığı bir usulsüzlüğün yapılmasına göz yumduğuna ilişkin bulgunun somut olarak ortaya konulması şarttır.

34. Başvurucu, son iki sınavı arasındaki puan farkını sınavlar arasında geçen süre ve bu esnada aldığı yabancı dil kurslarıyla dil yeteneğini geliştirmesi ile açıklamaktadır. Bununla birlikte raporda başvurucunun katıldığı sınavların ortalamasının ve başvurucunun katıldığı son iki sınavdaki başarı grafiğinden başka bir hususun dikkate alınmadığı görülmektedir. Başvurucuya sınavda usulsüzlük yaptığına ilişkin açık bir suçlamada bulunulmadığı ve başvurucunun ilgili artışla alakalı açıklamalarının tümüyle anlamsız veya görülmemiş bir durum olarak değerlendirilmesinin de mümkün olmadığı gözetildiğinde eş değer sınava çağrılma için kanun tarafından aranan olağan dışı bulgulara rastlanması kriterinin -özellikle sınavın üzerinden geçen süre dikkate alındığında- karşılanmış olduğu söylenemez (Özcan Bayrak, § 58).

35. Gerek idare gerekse Mahkeme tarafından ortaya konulan gerekçede, başvurucunun eş değer sınava çağrılması ile ilgili olarak girdiği sınavların ortalaması ve son iki sınavı arasındaki puan farkı dışında başka hiçbir tespite yer verilmediği, ilgili tespitin kanun tarafından aranan olağan dışı bulgu kriterini karşılamaya yeterli olup olmadığının yukarıdaki değerlendirmeler ışığında tartışılmadığı anlaşılmıştır. Bu açıklamalar doğrultusunda başvurucunun eş değer sınava çağrılması sureti ile eğitim hakkına yapılan müdahalenin idarece ve yargılama makamlarınca, zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğinin ortaya konulamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

36. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

37. Eğitim hakkı yönünden ihlal kararı verildiğinden başvurucunun özel hayata saygı ve adil yargılanma hakları kapsamındaki şikâyetleri yönünden ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

III. GİDERİM

38. Başvurucu; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve 10.000 TL maddi 500.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

39. Başvurucunun eğitim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

40. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

41. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Eğitim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin eğitim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 3. İdare Mahkemesine (E.2017/3417, K.2018/601) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan 10,194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Danıştay Sekizinci Dairesi (E.2018/4962, K.2018/5502) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA ER

B. No: 2019/2113 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2113

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA ER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/2113)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Mustafa ER

Vekili : Av. Hüseyin MUTLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, zilyetliğe dayalı tapu iptali ve tescil davasının süresinde açılmadığı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/1/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvuru konusu Karaman'ın Merkez ilçesine bağlı Taşkale köyünde kâin 6743 parsel sayılı 800,01 m² yüz ölçümündeki taşınmaz, 8/11/1996 tarihli ve 225 sıra sayılı Millî Emlak Genel Tebliği ile bu Tebliğ'in dayanağı olan Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünce

yayımlanan 14/10/1996 tarihli ve 1996/6 numaralı Genelge'ye göre 6/12/2006 tarihinde ihdasen -idari yolla- Hazine adına ham toprak vasfıyla tescil edilmiştir.

6. Başvurucu, başvuru konusu taşınmazın Hazine adına tescilinden önce otuz yıldan fazla bir süre babası tarafından zilyet olarak kullanıldığını ve kendisine miras kaldığını belirterek 5/12/2016 tarihinde Karaman 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) Hazine aleyhine zilyetliğe dayalı tapu iptali ve tescil davası açmıştır.

7. Mahkemece yapılan keşif sonrası dosyaya sunulan bilirkişi raporlarında taşınmazın bulunduğu bölgede 31/5/1972 tarihinde kadastro çalışması yapıldığı ve başvuru konusu taşınmazın paftasında dere olarak göründüğü ifade edilmiştir.

8. Mahkeme 13/9/2018 tarihinde süresinde açılmaması nedeniyle davanın kesin olarak reddine karar vermiştir. Mahkeme gerekçesinde, öncelikle başvuru konusu taşınmazın 6/12/2006 tarihinde ihdas yolu ile Hazine adına tescil edildiği ifade edilmiştir. Ardından 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca kadastro tespitine ilişkin tutanakların kesinleşmesinden itibaren on yıllık hak düşürücü süre geçtikten sonra kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak dava açılamayacağı açıklanmış ve başvuru konusu taşınmazın Hazine adına tesciline dayanak tutanakların kesinleşmesinden on yıl geçtikten sonra davanın açıldığı izah edilmiştir.

9. Nihai karar, başvurucuya 18/12/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 16/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurucunun istinaf başvurusu mahkeme kararının kesin olduğu gerekçesiyle 27/2/2019 tarihinde reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

11. 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"30 günlük ilan süresi geçtikten sonra, dava açılmayan kadastro tutanaklarına ait sınırlandırma ve tespitler kesinleşir.

Kadastro müdürü tarafından onaylanarak kesinleşen tutanaklar ile kadastro mahkemesinin kesinleşmiş kararları; kesinleşme tarihleri tescil tarihi olarak gösterilmek suretiyle en geç 3 ay içinde tapu kütüklerine kaydedilir.

Bu tutanaklarda belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak itiraz olunamaz ve dava açılamaz.

…"

B. Yargıtay Kararları

12. Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 31/3/2015 tarihli ve E.2014/9306, K.2015/2290 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...3402 sayılı Kanunun 12/3. maddesi, kadastro tespit tutanağı düzenlenen taşınmazlar yönünden uygulanmaktadır. Genel arazi kadastrosu sırasında tescil dışı bırakılan daha sonra ihdas yoluyla Hazine adına tapuya tescil edilen yerler ile halen tescil dışı olan taşınmazlar yönünden 3402 sayılı Kanunun 12/3. maddesinin uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Somut uyuşmazlıkta davacılar, tapu kayıtlarına tutunarak 1957 yılında yapılan genel arazi kadastrosu sırasında tescil dışı bırakılıp sonradan ihdas yoluyla Hazine adına tapuya tescil edilen 374 ada 265, 266, 275, 276, 277, 285, 288, 289, 290, 291, 294, 295, 297, 298, 299, 302, 309, 321, 322, 323 ve 324 sayılı parseller yönünden tapu iptali tescil, fen bilirkişi tarafından düzenlenen krokili raporda (I), (M) ve (S) harfleriyle işaretlenen tescil dışı taşınmazlar yönünden ise, TMK'nın 713. maddesi uyarınca tescil davası açtıklarından 3402 sayılı Kanunun 12/3. maddesi uygulanamaz.

Bu durumda, mahkemece, davaya konu 374 ada 265, 266, 275, 276, 277, 285, 288, 289, 290, 291, 294, 295, 297, 298, 299, 302, 309, 321, 322, 323 ve 324 sayılı parsellerin tapu kayıtları tapu müdürlüğünden getirtilip, anılan parseller ile halen tescil dışı olan (I), (M) ve (S) harfleriyle işaretlenen taşınmazlar yönünden gerekli inceleme araştırma yapılıp işin esası hakkında hüküm kurulması gerekirken, dosya kapsamına uygun düşmeyen gerekçeyle davanın hakdüşürücü süre yönünden reddi doğru değildir..."

13. Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 7/4/2003 tarihli ve E.2003/1891, K.2003/2271 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Dava konusu parsellerin kapsadığı taşınmaz bölümleri 1963 yılında yapılan kadastro çalışmaları sırasında dere yatağı niteliği ile tespit dışı bırakılmış, 8.3.1989 tarihinde ihdasen Hazine adına 2111 parsel numarası ile tapuya tescil edilmiş, ifraz sonucu 6356 ada 2180 ve 6358 ada 2182 parseller oluşmuştur.

Davacı vekili, 1962 yılından bu yana süre gelen kazanmayı sağlayan zilyetlik nedeniyle iptal ve tescil isteğinde bulunmuştur. Mahkemece, dava konusu taşınmazların idari yoldan Hazine adına tapuya tescil edildiği 1989 tarihinden 26.12.2002 dava tarihine kadar 3402 sayılı Kadastro Kanununun 12/3. maddesinde belirtilen 10 yıllık hak düşürücü sürenin geçmiş olması nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir.

3402 sayılı Kadastro Kanununun 12/3. maddesinde, kadastro tutanaklarında belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren 10 yıl geçtikten sonra kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanılarak itiraz olunamaz ve dava açılamaz denilmiştir. Somut olayda, dava konusu parsellerin esası olan 2111 parsel idari yoldan Hazine adına tapuya tescil edilmiştir. Bu yolda oluşan tapu kayıtlarına karşı herhangi bir hak düşürücü süreye bağlı olmaksızın her zaman dava açılması mümkün Az önce de açıklandığı üzere, bu süre kadastro yolu ile veya kadastro mahkemesince tesis edilen kayıtlarla ilgili olan bir hükümdür. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 12/3. maddesinde belirtilen 10 yıllık hak düşürücü sürenin olaya uygulama kabiliyeti bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle mahkemenin gerekçesi de yerinde görülmemiştir. İddia ve savunma çerçevesinde taraf delillerinin eksiksiz olarak toplanıp birlikte değerlendirilmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmiş olması doğru görülmemiştir..."

14. Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 2/3/1994 tarihli ve E.1992/1232, K.1994/2243 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Davacı; eskiden beri zilyetliği altında bulunan taşınmazının tapulama çalışmaları sırasında 766 parsel numarası ile Hazine adına tesbit ve tescil edildiğini ileri sürerek, kaydın iptali ile adına tesciline karar verilmesini istemiştir. Davalı ve karşılık davanın davacısı Hazine; iptal ve tescil davasının reddine; davacı ... uyuşmazlık konusu parsele elatmanın önlenilmesine karar verilmesini savunmuş, mahkemece; tapu iptali ve tescil

davasının reddine, karşılık davanın kabulüne karar verilmesi üzerine hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Mahkemece; 3402 sayılı Kadastro Kanununun 12/3. maddesinde belirtilen 10 yıllık hak düşürücü sürenin geçmiş olduğundan hareketle, davanın reddine karar verilmiştir. Uyuşmazlık konusu 766 parsele ait tapu kaydında taşınmazın ihdasen Hazine adına tescil edildiği açıklanmıştır. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 12/3. maddesinde; kadastro yoluyla oluşturulan kayıtlara karşı tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren 10 yıl geçtikten sonra kadastrodan önceki sebebe dayanılarak itiraz olunamayacağı ve dava açılamıyacağı belirtilmiştir. Az önce açıklandığı üzere uyuşmazlık konusu parsele ait tapu kaydı kadastro yoluyla oluşturulmadığı için dava bu maddede belirtilen hak düşürücü süreye tabi değildir. Eş bir anlatımla, ihdasen oluşturulan bir kayda karşı süreye bağlı olmaksızın her zaman dava açılabilir. Mahkemece bu yön gözönünde tutulmayarak hak düşürücü sürenin geçmiş olması nedeniyle davanın reddine karar verilmiş olması yasaya aykırıdır. İddia ve savunma çerçevesinde taraf delillerinin toplanıp sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın reddi yolsuzdur..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, evvela başvuru konusu taşınmazın Hazine adına tescil tarihinden önce otuz yıldan fazla bir süre zilyet olarak babası tarafından kullanıldığını, sonrasında kendisine miras kaldığını zikretmiştir. Başvurucu bu taşınmazın ihdasen Hazine adına tescil edilmesi üzerine zilyetliğe dayalı olarak açtığı tapu iptal ve tescil davasının hukuka açıkça aykırı ve keyfî bir şekilde reddedildiğini belirterek gerekçeli karar, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

17. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesi şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun yukarıda yer verilen şikâyetlerinin özü, davanın süresinde açılmadığından bahisle usulden reddedilmesi nedeniyle uyuşmazlığın esasının incelenmemesidir. Buna göre başvurucunun ihlal iddiaları adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

20. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "...ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

21. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, bir temel hak olmanın yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bakımdan davanın bir mahkeme tarafından görülebilmesi ve kişinin adil yargılanma hakkı kapsamına giren güvencelerden faydalanabilmesi için ilk olarak kişiye iddialarını ortaya koyma imkânının tanınması gerekir. Diğer bir ifadeyle dava yoksa adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden yararlanmak mümkün olmaz (Mohammed Aynosah, B. No: 2013/8896, 23/2/2016, § 33).

22. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde mahkemeye erişim hakkının bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiğini ifade etmiştir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

23. Somut olayda tapu iptali ve tescil davasının hak düşürücü süre yönünden reddedilerek esasının incelenmemesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

24. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

25. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu nedenle öncelikle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir.

26. Hak ve özgürlüklerin, bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfî müdahaleyi engelleyen, hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60).

27. Müdahalenin kanuna dayalı olması öncelikle şeklî manada bir kanunun varlığını zorunlu kılar. Şeklî manada kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından Anayasa'da belirtilen usule uygun olarak kanun adı altında çıkarılan düzenleyici yasama işlemidir. Hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün bulunması şartına bağlıdır. TBMM tarafından çıkarılan şeklî anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması hakka yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır (Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

28. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55). Müdahalenin kanuna dayalı olması, iç hukukta müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44). Kanunilik unsuru yönünden değerlendirme yapılırken derece mahkemelerince müdahaleye imkân tanıyan kanun hükümlerinin yorumu ve bu hükümlerin olaya uygulanması bariz takdir hatası ya da açık keyfîlik içermediği sürece bu alanda bir inceleme yapılması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Ancak derece mahkemelerinin müdahaleye imkân tanıyan kanun hükmünü açık bir biçimde hatalı yorumladıkları ve uyguladıklarının tespiti hâlinde müdahalenin kanunilik temelinden yoksun olduğu sonucuna ulaşılabilir (Ramazan Atay, B. No: 2017/26048, 29/1/2020, § 29).

29. Somut olayda Mahkemece başvuru konusu taşınmaza ilişkin bir kadastro tutanağının varlığı ortaya koyulamamıştır. Bununla birlikte Mahkemeye sunulan bilirkişi raporlarında taşınmazın bulunduğu bölgede 31/5/1972 tarihinde kadastro çalışması yapıldığı ve başvuru konusu taşınmazın paftasında dere olarak göründüğü ifade edilmiştir. Öte yandan başvuru konusu taşınmazın 6/12/2006 tarihinde ihdas yolu ile Hazine adına tescil edildiği kabul edilmesine rağmen 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesine dayanılarak kadastro tutanaklarının kesinleşmesinden on yıl geçtikten sonra açılan davanın süresinde olmadığına hükmedilmiştir.

30. Buna göre 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesi gerekçe gösterilerek zilyetliğe dayalı tapu iptali ve tescil davasının esası incelenmemiştir. Hâlbuki anılan maddede hakkında kadastro tutanağı düzenlenen taşınmazlara ilişkin olarak kadastrodan önceki hukuki sebebe dayalı taleplerinin/itirazların bu tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıllık hak düşürücü süreye tabi olduğu düzenlenmiştir. Öte yandan hakkında kadastro tespit tutanağı düzenlenmeyen -tescil harici bırakılan- taşınmazların bu maddenin kapsamına girmediği anlaşılmıştır. Buna mukabil 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesinde öngörülen hak düşürücü sürenin ihdas yoluyla Hazine adına tapuya tescil edilen taşınmazları da kapsadığı mahkeme kararında gösterilmeden anılan maddenin başvurucu tarafından öngörülmesi mümkün olmayan/öngörülemez biçimde yorumlanması, diğer bir deyişle kanun hükmünün açıkça keyfî ve hakkın tesliminden kaçınacak (adaleti hiçe sayacak) biçimde yorumlanmasının kabul edilebilir bir muhakemeye dayanmadığı değerlendirilmiştir.

31. Nitekim yukarıda alıntılanan yerleşik Yargıtay içtihatlarında da 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesindeki hak düşürücü sürenin kadastro tutanağı düzenlenen taşınmazlarla ilgili olduğu, hakkında kadastro tutanağı düzenlenmeyip genel arazi kadastrosu sırasında tespit dışı bırakılan, daha sonra ihdas yoluyla Hazine adına tapuya tescil edilen taşınmazlara yönelik herhangi bir hak düşürücü süreye bağlı olmaksızın her zaman dava açılabileceği

kabul edilmektedir (bkz. §§ 12-14).

32. Bu itibarla Mahkemenin somut olaya uygulanması mümkün olamayan 3402 sayılı Kanun'un 12. maddesindeki hak düşürücü süreyi dikkate alarak davanın süresinde açılmadığı gerekçesiyle davayı reddetmesinin kanuni bir dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Varılan sonuca göre müdahalenin meşru bir amacının bulunup bulunmadığının veya ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

33. Yukarıda açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

34. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, tazminata ve yeniden yargılamaya hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

35. Başvuruda tespit edilen mahkemeye erişim hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

36. Öte yandan mahkemeye erişim hakkı yönünden ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapmanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Karaman 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/104, K.2018/248) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

OSMAN AKBA

B. No: 2019/3436 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/3436

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN AKBA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/3436)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Osman AKBA

Vekili : Av. Gülten AYANA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yabancı dil sınavında alınan puan şüpheli bulunarak eş değer sınava çağrılma işlemine karşı açılan davada uyuşmazlığın esasına ilişkin iddialar karşılanmadan karar verilmesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, ilgili tarihte Dicle Üniversitesi Fen Fakültesi Kimya Bölümünde (Üniversite) profesör öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır.

3. Başvurucu, doktora programlarına kabul edilmek için gerekli yabancı dil puanını (78,750 puan) 2008 yılında girdiği Üniversiteler Arası Kurul Yabancı Dil Sınavı'nda (ÜDS 2008 Mart Dönemi) almıştır. Diğer şartları da sağlayan başvurucu, doktora programına kabul edilmiş ve 2010 yılında aynı Üniversite bünyesinde doçent 2015 yılında ise profesör kadrosuna atanmıştır. Başvurucu, daha önce girdiği 2006 yılı ÜDS-2'den 56,25, 2007 yılı ÜDS-2'den 40 puan almıştır.

4. Başbakanlık İletişim Merkezi (BİMER) üzerinden başvurucunun katılmış olduğu sınavlara ilişkin -kimlik bilgileri gizlenerek- yapılan ihbar üzerine Ölçme Seçme Yerleştirme Merkezi

(ÖSYM) tarafından inceleme başlatılmıştır.

5. ÖSYM İhbar Değerlendirme Komisyonunca yapılan incelemede, başvurucunun 2002-2008 yılları arasında 13 yabancı dil sınavına katıldığı belirlenmiştir. ÖSYM bu sınavlardan en düşüğünün 33,750 puan, 2008 ÜDS-1 sınavı hariç en yükseğinin ise 56,250 puan olduğunu belirtmiştir. ÖSYM ayrıca başvurucunun 8 yıllık ortalamasının 44,90 puan iken 2008 ÜDS Mart Döneminden 78,750 puan aldığını, dolayısıyla bu sınav sonucunun hayatın olağan akışına aykırı olduğu değerlendirmiştir. Bu tespitlerden hareketle başvurucunun eş değer sınava çağrılmasına yönelik ÖSYM Yönetim Kurulunun 1/6/2017 tarihli kararının alındığı anlaşılmaktadır.

6. ÖSYM Başkanlığı Sınav Hizmetleri Daire Başkanlığı 6/6/2017 tarihli yazısıyla başvurucuyu eş değer sınava çağırmıştır. Yazının ilgili kısmı şöyledir:

"...Sınava katılım sağlamadığınız takdirde, [17/2/2011 tarih ve] 6114 sayılı [Ölçme, Seçme Ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında] Kanun'un 9. maddesi 8. fıkrasına göre olağan dışı olarak değerlendirilen sınavınız ve söz konusu sınav kapsamında elde ettiğiniz tüm haklar geçersiz sayılacaktır."

7. Söz konusu çağrı yazısının tebliğ edilmesi üzerine başvurucu, işlemin iptali istemiyle 16/6/2017 tarihinde dava açmıştır. Başvurucu; dava dilekçesinde on yıl aradan sonra yabancı dil sınav bilgisinin ölçülmesinin anlamlı olmayacağını, girdiği sınavda olağan dışı bir durum olduğunun somut verilerle ortaya konulamadığını ifade etmiştir. Başvurucu, bu zamana kadar hakkında açılmış hiçbir idari soruşturma bulunmadığını, başvuruya konu sınavda da herhangi bir usulsüzlük yapmadığını ifade etmiştir.

8. ÖSYM açılan davaya karşı verdiği cevap dilekçesinde, başvurucuya ilişkin olarak daha önce İhbar Değerlendirme Komisyonunca hazırlanan "aday değerlendirme raporu"nda yer alan tespitleri tekrar etmekle yetinmiştir.

9. Davanın görüldüğü Ankara 13. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 28/7/2017 tarihli kararıyla işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde özetle, davalı idarece BİMER başvurusu ve sınavlardan alınan puanların kıyaslaması haricinde söz konusu 2008 yılı ÜDS-1'in şaibeli bulunması ile ilgili başkaca bir bilgi ve somut gerekçe sunulamadığı vurgulanmıştır. Mahkeme ayrıca 2008 yılı ÜDS Mart Dönemi için başvurucunun sınav sorularını önceden ele geçirdiği veyahut kopya çektiği ya da sınavın tümü ile ilgili soruların önceden alındığı, toplu olarak kopya çekildiği vs. gibi herhangi bir durumun da saptanmadığını belirlemiştir. Mahkeme son olarak başvurucunun daha önceden girdiği sınavlarda aldığı notlar kıyaslanarak davaya konu işlemin tesis edildiğini, bu şekilde yapılan değerlendirmenin hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesini ihlal edeceğini, bu sebeple uyuşmazlığa konu eş değer sınava çağırma işleminde hukuka uyarlık bulunmadığını belirtmiştir.

10. Kararın ÖSYM tarafından temyiz edilmesi üzerine Danıştay Sekizinci Dairesi (Daire) 9/10/2018 tarihli kararla Mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Dava konusu işleme dayanak 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 8. fıkrası, davalı idarenin sınav güvenliğini sağlamak, gizlilik, tarafsızlık, bilimsellik ilkeleri çerçevesinde adaylara fırsat eşitliği sağlama ve haksız kazancın önüne geçmek amacıyla gerek adli soruşturmalar ve gerekse kurum içinde yapılan analizlerde sınav sonucu kuşkulu bulunan adayların eşdeğer sınava tabi tutulması amacıyla öngörülmüş olup esasen davalı idarece

ülke çapında uygulanan sınav iş ve işlemlerinde kamu yararının ve kamu düzeninin etkin bir biçimde sağlanması amacıyla getirilmiş bir düzenleme niteliğine sahiptir.

Bu kapsamda, 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 8. fıkrasının lafzından, amacından, oluşumundan ve gerekçesinden sayılan istisnai durum gözetilerek geçmişe etki yasağının dışına çıkılarak önceki olay, işlem ve eylemlere etki edecek şekilde bir düzenleme getirildiği anlaşıldığından; eşdeğer sınava çağırılmaya yönelik tesis edilen dava konusu işlemde hukuk devleti ilkesi ile kanunların geriye yürümezliği ilkesine aykırı davranıldığı yönündeki iddialara itibar edilmesine olanak bulunmamaktadır.

Bakılan olayda, düzenlemeyle sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adayların Yönetim Kurulu kararıyla eşdeğer sınava çağrılabilecekleri hususunda davalı idareye takdir hakkının tanındığı anlaşılmakta olup; adayın eşdeğer sınava çağrılabilmesi için sınav sonuçlarında olağandışı bulgulara rastlanılmış olmasının yeterli olduğu, bunun dışında adayın kopya çektiğine yahut kendisi yerine bir başka adayın sınava girdiğine yönelik herhangi bir tespitte bulunulmasının gerekli olmadığı görülmektedir. Zira düzenlemeyle sınavlarda olağandışı bulgulara rastlanılması durumunda bu olağandışı bulguların bertaraf edilmesi amaçlanmaktadır. Nitekim davacının da 2002-2008 yılları arası toplam 13 kez katıldığı yabancı dil sınavından 2006 ÜDS-2 döneminde en yüksek 56,25 puan aldığı, 2008 ÜDS-1 dönemi öncesi girdiği 2007 ÜDS-2 döneminde ise 40,0 puan aldığı, 2008 ÜDS-1 döneminde girmiş olduğu sınava ilişkin sonucun 78,75 puan olması sebebiyle sınav sonucunun olağandışı olduğu kabul edilerek adayın eşdeğer sınava çağrıldığı görüldüğünden, davalı idareye tanınan takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanıldığı sonucuna varılmış olup davacının 2008 ÜDS-1 dönemi sınavının geçersiz sayılabilmesi için sınavda kopya çekme ve başka bir kimsenin sınava girmesi gibi somut veri ve tespitlerin bulunması gerekliliğine işaretle şüphe ve varsayıma dayalı olarak dava konusu işlemlerin tesis edildiği yolunda hüküm veren idare mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."

11. Karara muhalif kalan üyeler, bir sınavda alınan puan veya sonucun kural dışı bir yolla alındığı iddiasının gerçekliğinin tespit ölçüsünün bu sınavdan yıllar sonra yapılan bir eş değer sınav olamayacağını, bunun ancak sınav belgeleri üzerine, elektronik kayıtlara ya da adli bir tespit bulunması gibi somut bir olguya dayanılarak mümkün olabileceğini ifade etmiştir. Ayrıca şüpheli bulunan sınav ile bir önceki sınav arasındaki zaman diliminin gözönünde bulundurulması gerektiğini, bu sürenin uzun olması durumunda adayın aldığı yabancı dil kurslarıyla ve çalışmasına bağlı olarak puanını önemli düzeyde artırmasının mümkün olabileceğini vurgulamıştır. Muhalif üyeler ayrıca sınav güvenliğine ilişkin önlemleri almanın idarenin sorumluluğunda olduğunu ve davaya konu sınavın güvenliğinin ihlal edildiğini gösteren herhangi bir somut ve nesnel bulguya rastlanmadan başvurucunun eş değer sınava çağrılmasıyla sorumluluğun ona yüklenemeyeceğini savunmuştur.

12. Nihai karar, başvurucuya 8/1/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 1/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

14. Daire kararı üzerine başvurucu 9/2/2022 tarihli yazıyla tekrar eş değer sınava çağrılmış ancak başvurucunun bu yazı üzerine belirtilen sınava girip girmediği ve buna karşı ÖSYM'nin herhangi bir işlem tesis edip etmediği dosyadaki belgelerden anlaşılamamıştır.

15. Başvurucu ayrıca 2019 İlkbahar Döneminde yapılan Yükseköğretim Kurumları Yabancı

Dil Sınavından (YÖKDİL) 55 puan, 2020 Mart ayında yapılan YÖKDİL sınavından da 63,75 puan almıştır. Başvurucu bunun üzerine YÖKDİL 2019 İlkbahar Dönemi sınavından aldığı 55 puanın eş değer kabul edilerek doçentlik başvuru kriteri olarak geçerli sayılması talebiyle ÖSYM Başkanlığına müracaatta bulunmuş talebinin zımnen reddi üzerine idare mahkemesinde dava açmıştır. Açılan davada Ankara 15. İdare Mahkemesi 20/10/2020 tarihli kararla davanın reddine hükmetmiş, yargılama süreci devam etmektedir.

16. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

17. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

18. Başvurucu; eş değer sınavdan yeterli bir puan alamaması hâlinde doktorası ve sonrasında akademik unvanlarının geri alınması gibi mesleki hayatı, itibarı, ailesi ve çevresi ile ilişkileri açısından çok önemli sonuçlar doğuracak bir işleme muhatap olması nedeniyle mağduriyet yaşayacağını ifade etmiştir. Başvurucu; böyle ağır sonuçları olan bir tedbirin ancak ciddi ve somut delillere dayanan bir şüphe nedeniyle uygulanabileceğini ifade ederek derece mahkemelerince yapılan yargılamalarda davanın sonucuna etki edecek somut olgulara ilişkin açıklamalarının değerlendirilmemesi ve idarenin işleminin hukuka uygun olup olmadığının yeterli şekilde incelenmemesi nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

19. Bakanlık görüşünde; başvurucunun sadece eş değer sınava çağrılması nedeniyle bir mağduriyetinin olmadığını, söz konusu işlemin hazırlık işlemi olduğunu, dil sınavının hâlen geçerli olduğunu ve buna dayalı olarak doktorası ve diğer akademik unvanlarının geri alınmadığını ve üniversitedeki görevinin devam ettiğini, dolayısıyla mağduriyetinin olmadığını ve şikâyetin konu bakımından yetki sınırları içinde olmadığını ifade etmiştir.

20. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

21. Başvurucunun doktora eğitimine başlaması için sağlaması gereken şartlardan olan yabancı dil yeterlilik sınav sonucu ÖSYM Yönetim Kurulu tarafından olağan dışı olarak kabul edilmiş ve başvurucu eş değer sınava girmek için davet edilmiştir. Başvurucuya gönderilen çağrıda, eş değer sınava katılım sağlanmaması durumunda sınavın ve sınav kapsamında edinilen tüm hakların geçersiz sayılacağı belirtilmektedir.

22. Başvurucu hakkında tesis edilen işlem yahut karar nedeniyle başvurucunun anayasal haklarına yönelik yakın ve kayda değer bir riskin oluştuğunun gösterilmesi yeterlidir. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun eş değer sınava çağrılması şeklinde tesis edilen işlem ile başvurucunun doktora diplomasının geçerliliği üzerinde yakın ve makul bir risk doğduğu açıktır. Nitekim yargılama makamları dava konusu eş değer sınava çağırma işleminin esasını incelemişlerdir. Bu koşullar altında başvurucunun medeni haklarıyla ilgili olduğunda tereddüt bulunmayan yargılama ilişkin şikâyetler yönünden başvurucunun mağdur sıfatının olduğu açıktır.

23. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 iddialarının özü, eş değer sınava çağrılma işlemine karşı açtığı davada davanın esasına etkili iddialarının Danıştay tarafından karşılanmayarak davanın reddine karar verilmesine ilişkindir. Başvurucunun adil

yargılanma hakkına ilişkin iddiaları gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmiştir.

24. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

25. Eldeki başvuruda başvurucunun 2008 yılı Mart Döneminde girdiği ÜDS'den 78,750 puan alarak bir doktora programına kabul edildiği, öğrenimini tamamlayarak doktora diplomasını aldığı, sonrasında ÖSYM tarafından 6/6/2017 tarihli yazıyla -sınava katılım sağlanmadığı takdirde olağan dışı bulgu gerekçesiyle şüpheli olarak değerlendirilen sınavın ve söz konusu sınav kapsamında elde edilmiş tüm hakların geçersiz sayılacağı belirtilerek- ücretsiz olarak eş değer sınava girmeye davet edildiği görülmektedir.

26. ÖSYM 17/2/2011 tarihli ve 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun'un "Sınav Güvenliği" başlıklı 9. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca adayları, sınavlardan sonra incelenen belgelerinde, elektronik kayıtlarında veya haklarında yapılan analizlerde olağan dışı bulgulara rastlandığı takdirde eş değer sınava çağırabilir. Anılan Kanun ile bu yetki ÖSYM'ye tanınmış olup söz konusu işlem olağan dışı bulguların ortaya konulması şartına bağlanmıştır.

27. ÖSYM Yönetim Kurulu 21/2/2018 tarihli kararı ile eş değer sınav uygulaması ve değerlendirmesine ilişkin usul ve esaslara dair yapılacak değerlendirme yönünden bir yöntem belirlemiştir. İlgili kararda, adayın girdiği aynı kapsamdaki tüm sınavların puan ortalamaları, olağan dışı artışlar, madde güçlüğü ve sınavın ayırt ediciliği gibi veriler çerçevesinde bir analiz yapılacağı belirtilmektedir. Yine aynı kararın (5) numaralı bendinde Olağandışılık Araştırma Komisyonu ve İhbar Değerlendirme Komisyonunun (Komisyon) gerekli görülen hâllerde incelenen sınava ilişkin kapalı döneme intikal eden ve baskı öncesi aşamada iptal edilen soruları da gözönünde bulundurarak adayların soru kitapçıklarını ve cevap anahtarlarını inceleyebileceği belirtilmektedir.

28. Komisyon tarafından yapılan inceleme neticesinde başvurucu hakkında hazırlanan aday değerlendirme raporunda (rapor) başvurucunun katıldığı toplam on üç yabancı dil sınavında aldığı puanların, puan ortalamalarının ve katıldığı son iki sınavdaki başarı grafiğinin dikkate alındığı açıkça anlaşılmaktadır. Raporda, inceleme için belirlenen kriterlerden olan soru kitapçıklarının ve cevap anahtarlarının tetkikinin ise yapılmadığı rapordan anlaşılmakla birlikte bu incelemenin hangi sebeple gerçekleştirilmediği yahut bu incelemeye neden ihtiyaç duyulmadığı konusunda bir açıklamada bulunulmamıştır.

29. Söz konusu incelemenin sınav güvenliğine ilişkin bir işlem olduğu hususunda şüphe bulunmamaktadır. Sınav güvenliğine ilişkin alınacak tedbirlerin devletin yükümlülüğünde olduğu ve bu hususta takdir marjının oldukça geniş olduğu da açıktır. Bununla birlikte devlet, birey nazarında hukuk güvenliği ilkesini zedeleyebilecek işlemlerden kaçınmakla da yükümlüdür. Bu doğrultuda özellikle geriye yönelik olarak yapılacak denetim işlemleri yönünden sınavın denetimine neden olan şüphe, sınavın üstünden geçen süre, denetim sonucu ortaya çıkan olağan dışı bulguların niteliği eğitim hakkına yapılacak müdahalenin zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık gelip gelmemesi noktasında yapılacak değerlendirme yönünden büyük önem arz etmektedir. Nitekim bireylerle kendilerine düşen yükümlülükleri öngörme ve davranışlarını ayarlama imkânını vermeyen norm ve uygulamaların hukuk güvenliği ilkesini zedeleyeceği açıktır. Hukuksal durumların takdirindeki belirsizlik, temel haklar alanında getirilen güvenceleri işlevsiz kılabilir (benzer yöndeki bir değerlendirme için bkz. Sara Akgül [GK], B. No: 2015/269, 22/11/2018, § 108).

30. Somut olayda Daire kararı incelendiğinde Dairenin öncelikle 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (8) numaralı fıkrasının kanunların geriye yürümezliği ilkesin bir istisnası olarak gördüğü ve başvurucunun 13 kez katıldığı yabancı dil sınavından en yüksek2006 ÜDS-2 döneminde 56,25 puan, 2008 ÜDS-1 dönemi öncesi girdiği 2007 ÜDS-2 döneminde ise 40 puan aldığı hâlde, 2008 ÜDS-1 döneminde 78,75 puan almış olmasının olağandışı bulgu olarak nitelendirildiği ve dolayısıyla geriye yürümede bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna vardığı anlaşılmaktadır.

31. İdarenin iyi yönetişim ilkesine uygun hareket etme yükümlülüğünün olduğu Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında ifade edilmiştir (mülkiyet hakkı kapsamında bkz. Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 68; Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, 23/5/2018, § 44; eğitim hakkı kapsamında bkz. Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, § 54). İyi yönetişim ilkesi, kamu yararı kapsamında bir konu bahis mevzusu olduğunda kamu otoritelerinin uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmelerini gerektirir (Şehmus Altuğrul, § 54). İdari işlemler hukuka uygunluk karinesinden faydalanır. Bu kabul neticesinde kişiler söz konusu işlemlere dayanarak pek çok hak veya menfaate sahip olabilirler. Dolayısıyla aksi yöndeki bir iddia sonucunda ortaya çıkabilecek kapsamlı sorunlar gözönünde bulundurulduğunda söz konusu iddianın ciddi bir şekilde temellendirilmesi iyi yönetişim bağlamında tutarlılığın bir gereğidir. Somut olayda olduğu gibi çeşitli güvenlik tedbirleri çerçevesinde gerçekleştirilmiş, geçerliliği uzun yıllar boyunca tüm kamusal makamlarca kabul edilmiş, kişilere akademik yeterlilik elde etmeleri noktasında önemli hak veya menfaatler sağlamış bir sınavla ilgili olarak kişinin şüpheli sonuçlar elde ettiği yönünde ortaya atılan iddianın ciddi bir şüpheye yol açıp açmadığının tartışılmadığı açıktır (Özcan Bayrak, B. No: 2019/14060, 3/11/2022, § 56).

32. Nazara alınması gereken bir diğer konu ise başvurucunun incelemeye alınan sınavının üstünden geçen süredir. Başvurucunun 2008 yılı Mart Döneminde girdiği sınav hakkındaki inceleme işlemleri 1/6/2017 tarihinde, evrakın Komisyona devredilmesiyle başlamıştır. Başvurucunun 9 yılı aşkın bir süre önce katıldığı söz konusu sınava ilişkin sonuç belgesinin bu süreçte sunulan kamusal makamlarca kabul edilerek başvurucunun akademik bir derece olan doktoraya başlamasını sağladığı açıktır. Kanunda öngörülen olağan dışı bulgulara rastlanması kriteri, sınav sonrası yapılacak tüm incelemeler yönünden getirilmekle birlikte başvurucunun oldukça uzun zaman sonra ortaya atılan bir iddia sonucunda eş değer sınava çağrılabilmesi için bu kriterin son derece katı bir şekilde uygulanması gerekmektedir. Başka bir ifade ile kriterin sağlanması için basit ve soyut bir şüphe yeterli olmayıp başvurucunun sınavda usulsüzlük yaptığının, yapılan bir usulsüzlüğe ortak olduğunun veya sonuçlarından faydalandığı bir usulsüzlüğün yapılmasına göz yumduğuna ilişkin bulgunun somut olarak ortaya konulması şarttır.

33. Başvurucu, son iki sınavı arasındaki puan farkını sınavlar arasında geçen süre ve bu esnada dil yeteneğini geliştirmesi ile açıklamaktadır. Bununla birlikte ihbar değerlendirme komisyonunca başvurucunun katıldığı sınavların ortalamasının ve başvurucunun katıldığı son iki sınavdaki başarı grafiğinden başka bir hususun dikkate alınmadığı görülmektedir. Başvurucuya sınavda usulsüzlük yaptığına ilişkin açık bir suçlamada bulunulmadığı ve başvurucunun ilgili artışla alakalı açıklamalarının tümüyle anlamsız veya görülmemiş bir durum olarak değerlendirilmesinin de mümkün olmadığı gözetildiğinde eş değer sınava çağrılma için kanun tarafından aranan olağan dışı bulgulara rastlanması kriterinin -özellikle sınavın üzerinden geçen süre dikkate alındığında- karşılanmış olduğu söylenemez (Özcan

Bayrak, § 58).

34. Gerek ÖSYM gerekse Daire tarafından ortaya konulan gerekçede, başvurucunun eş değer sınava çağrılması ile ilgili olarak girdiği sınavların ortalaması ve son iki sınavı arasındaki puan farkı dışında başka hiçbir tespite yer verilmediği, ilgili tespitin kanun tarafından aranan olağan dışı bulgu kriterini karşılamaya yeterli olup olmadığının yukarıdaki değerlendirmeler ışığında tartışılmadığı anlaşılmıştır. Buna göre başvurucunun davanın sonucuna ilişkin temel iddialarının Daire tarafından karşılanmadığı görülmektedir.

35. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

36. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

37. Başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

38. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Danıştay Sekizinci Dairesine (E.2018/3194, K.2018/5509) iletilmek üzere Ankara 13. İdare Mahkemesine (E.2017/1561, K.2017/3292) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan 10,264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EZELHAN ÜSTÜNKAYA İNAL

B. No: 2019/9597 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/9597

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EZELHAN ÜSTÜNKAYA İNAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/9597)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ezelhan ÜSTÜNKAYA İNAL

Vekili : Av. Oya AYDIN GÖKTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 25/2/2019 tarihinde öğrendikten sonra 22/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer

almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Başvurucu, işçilik alacaklarını alamaması nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle mülkiyet hakkının ihlali iddiasının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 100.000 TL manevi ve miktar belirtmeksizin maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 16. İdare Mahkemesine (E.2017/2631, K.2018/2831) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FERİT İŞLEK

B. No: 2019/11247 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/11247

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FERİT İŞLEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/11247)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Çağlar ÖNCEL

Başvurucu : Ferit İŞLEK

Vekili : Av. Ahmet ODABAŞI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 10/10/2011 tarihinde sağ elde kitle, ağrı ve hareket kısıtlılığı şikâyetiyle Diyarbakır Gazi Yaşargil Eğitim ve Araştırma Hastanesine (Hastane) başvurmuştur. Yapılan muayene sonucunda belirlenen başvurucunun sağ elindeki kitle lokal anestezi uygulanarak çıkarılmış ve başvurucu aynı gün taburcu edilmiştir.

3. Başvurucunun kontrol muayenesinde sağ el işaret parmağında hareket kısıtlılığı oluştuğunu beyan etmesi üzerine ortopedi hekimi tarafından da muayene edilen başvurucuda anılan şikâyetlere neden olabilecek bir bulgu tespit edilmemiştir. Başvurucu aynı şikâyetler ile bu kez 23/11/2011 tarihinde Hastaneye başvurmuş, muayene ve MR sonucuna göre düzenlenen 9/2/2012 tarihli raporda; başvurucunun sağ elinden çıkarılan kitlenin yeniden oluştuğu belirlenerek on seans fizik tedavi almasının önerildiği, başvurucunun fizik tedaviyi reddettiği ifade edilmiştir.

4. Başvurucu, sağ elindeki hareket kısıtlılığı nedeniyle %4 oranında engelli hâle geldiğinin belirlenmesi nedeniyle maddi ve manevi zararlarının karşılanması amacıyla idareden talepte bulunmuş, bu talebin zımnen reddi üzerine 10/9/2015 tarihinde Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde hatalı ameliyat nedeniyle engelli hâle geldiğini belirten başvurucu 20.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

5. Mahkeme dosyayı bilirkişi incelemesi için Adli Tıp Kurumuna (ATK) göndermiştir. ATK 2. İhtisas Kurulunun 18/9/2017 tarihli raporunda; bu tür ameliyatlardan sonra klinik şikâyetlere neden olan bulgularda tam düzelme olmayabileceği, bunun yanı sıra ameliyat sonrası ortaya çıkan hareket kısıtlılığının herhangi bir tıbbi kusur veya ihmalden kaynaklanmayan komplikasyon olarak nitelendirildiği, başvurucunun son muayenesinde yapılan sinir incelemesinin normal sınırlarda olduğu belirtilmiştir. Başvurucu bu rapora yönelik itiraz dilekçesinde; anılan raporda ameliyatın zorunlu olup olmadığı, ameliyat öncesinde ve sonrasında aydınlatma yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediğinin değerlendirilmediğini ileri sürmüştür.

6. Mahkeme 29/12/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Gerekçede; ATK raporunun bilimsel açıdan yeterli olması nedeniyle bu rapora yönelik itirazın yerinde görülmediği ayrıca 12/8/2011 tarihli hasta bilgilendirme ve onam formlarında başvurucuya ameliyat sonrasında sinir hasarı oluşabileceği hususunda bilgi verildiği vurgulanarak somut olayda davalı idarenin hizmet kusurunun bulunmadığı ifade edilmiştir.

7. Başvurucu tarafından istinaf yoluna başvurulmuştur. Başvurucu istinaf dilekçesinde; ameliyattan önce kendisine yeterli bilgi verilmediğini ve süre tanınmadığını beyan ederek kararda belirtilen onam formunun aynı Hastanede iki ay önce yapılan kıl dönmesi ameliyatına ilişkin olduğunu, dolayısıyla idarenin somut olay kapsamında alınmış bir onam belgesi sunamadığını vurgulamıştır.

8. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Daire) 28/11/2018 tarihinde Mahkemenin kararının usul ve hukuka uygun olduğunu belirterek istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

9. Başvurucu, nihai kararı 1/3/2019 tarihinde tebliğ aldıktan sonra 1/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Komisyonca başvurucunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

11. Ayrıca Mahkemenin gerekçesinde dayandığı 12/8/2011 tarihli hasta bilgilendirme ve onam formu ile diğer tıbbi belgeler incelendiğinde, anılan belgenin kıl dönmesi ameliyatına dair içeriğe sahip olduğu ve celp edilen diğer tıbbi belgelerdebaşvuruya konu şikâyetine ilişkin onam vebilgilendirme olmadığı görülmüştür.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu, tıbbi standartlara uygun olmayan hatalı işlemler nedeniyle sağ el işaret parmağında hareket kısıtlılığı oluştuğunu, ameliyat öncesinde bu işleme bağlı sonuçlar, seçenek tedavi yöntemleri konusunda yeterli bilgi verilmediğini, Mahkemece dava konusu olmayan -farklı bir ameliyata ilişkin- belgeler ile haksız bir karar verdiğini belirterek kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, somut olayın ve yargılamanın bir özeti yapıldıktan sonra

mevzuat hükümleri, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somut olayın kendine özgü koşulları gözönüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

13. Başvuru, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelenmiştir.

14. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

15. Maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarının makul derecede dikkatli ve özenli inceleme şartını yerine getirmesi gerekmektedir. Derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadıklarının ya da ne ölçüde yaptıklarının da Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira derece mahkemeleri tarafından bu konuda gösterilecek hassasiyet, yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer hak ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (Yasin Çıldır, B. No: 2013/8147, 14/4/2016, § 57; Tevfik Gayretli, B. No: 2014/18266, 25/1/2018, § 32).

16. Diğer taraftan belirtmek gerekir ki olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi öncelikle idari ve yargısal makamların ödevidir. Aynı şekilde başvuru dosyasında bulunan tıbbi bilgi ve belgelerden hareketle bilirkişilerin vardığı sonuçların doğruluğu hakkında fikir yürütmek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (Mehmet Çolakoğlu, B. No: 2014/15355, 21/2/2018). Ancak kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında yerine getirmek zorunda olduğu usul yükümlülüklerinin somut olayda yerine getirilip getirilmediğinin nesnel bir şekilde değerlendirilmesi için ilgili anayasal kurallar bağlamında derece mahkemelerinin kendilerine tanınmış takdir yetkileri çerçevesinde hareket edip etmediklerinin denetlenmesi gerekir. Bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenmelidir (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 44).

17. Somut olayda Mahkeme davanın reddine karar vermiş, Daire istinaf başvurusunu reddetmiştir. Başvurucunun olaya dair şikâyetlerinin özü, ameliyatı gerçekleştiren doktorun gerekli mesleki özeni göstermemesi sonucu başvurucunun sağ el işaret parmağında hareket kısıtlılığı meydana gelmesine ilişkindir. Somut olayda tazminat davası sürecinde ATK 2. İhtisas Kurulundan bilirkişi raporu alındığı görülmüştür.

18. Bilirkişi raporunda, başvurucuda gelişen şikâyetlerin yapılan ameliyatın komplikasyonu olduğu, hastanenin ve tedavi uygulayan sağlık personelinin tedavi hatasının bulunmadığı dolayısıyla davalılara atfı kabil bir kusur ve ihmal bulunmadığı yönünde görüş bildirildiği görülmektedir.

19. Mahkeme, olayda ilgili hekimlerin ve Hastanenin kusurunun bulunmadığı yönünde görüş bildiren bilirkişi raporuna dayanarak davanın reddine karar vermiştir. Yargılama sürecinde bir avukat tarafından temsil edilen başvurucunun bilirkişi raporuna ve kararlara karşı kanuni yollara başvurabildiği, bu suretle meşru çıkarlarının korunması için söz konusu davaya gerekli olduğu ölçüde etkili katılımının sağlandığı, dava dosyasını inceleyip ayrıca

bilgi ve belge sunabildiği, toplanan delillerden haberdar edildiği anlaşılmaktadır. Bu iddia yönünden derece mahkemelerinin gerekçelerinin yeterli olduğu ve takdir hatası bulunmadığı söylenebilir.

20. Öte yandan somut olayda başvurucu, söz konusu ameliyattan önce olası riskler hakkında aydınlatılmadığını, usulüne uygun şekilde rızasının alınmadığını, davalı idarece dava dosyasına sunulan onam belgesinin somut olaya ilişkin bir belge olmayıp, kıl dönmesi sebebiyle gerçekleştirilen farklı bir ameliyata ait olduğunu ileri sürmüştür.

21. Sultan Bulut ve diğerleri kararında belirtildiği gibi tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Hasta küçük veya mahcur ise bu kişilerin veli veya vasilerinin yapılacak tıbbi müdahaleye izin verme yetkileri bulunmaktadır. Rızanın geçerliliği bakımından kişinin öncelikle neye rıza gösterdiğini bilmesi gerekir ki bu da ancak hastanın somut olaya uygun yeterli bilgilendirme ile diğer bir ifadeyle aydınlatılması ile mümkün olabilir. Buradan hareketle doktor ile hastası arasındaki ilişkinin güvene dayalı bir ilişki olduğu da gözetildiğinde doktorun hastaya bilgi sunma, bilgiyi anlaşılır kılma ve birlikte en doğru karara varacak şekilde süreci yönetme yükümlülüğü olduğu vurgulanmalıdır. Bu bağlamda hasta veya temsilcisinin (veli/vasi) somut olaya uygun şekilde bilgilendirilerek rızalarının alındığını ispat yükümlülüğünün de hastane ve doktorda olduğu söylenebilir (Sultan Bulut ve diğerleri, B. No: 2017/37430, 20/10/2021, § 55).

22. Bununla birlikte tıbbi müdahale öncesi yapılacak bilgilendirmenin hastanın kendi hakkında doğru karar verebilmesini sağlayacak yeterlilikte olması gerektiği ancak her somut olayda ve hastalıkta bilgilendirmenin içeriğinin farklı olmasının işin doğası gereği olduğu vurgulanmalıdır. Diğer yandan hastanın veya veli ya da vasinin yeterli bir şekilde aydınlatıldığından söz edilebilmesi için bilgilendirmenin en azından uygulanacak tıbbi işlemleri, bunların faydaları ve muhtemel sakıncalarını, alternatif tıbbi müdahale usullerini, tedavinin kabul edilmemesi hâlinde ortaya çıkabilecek muhtemel sonuçları ile hastalığın seyri ve neticelerini içermesi gerektiği söylenebilir. Bunun yanı sıra yapılan bilgilendirme ile tıbbi uygulama arasında hastanın sağlıklı bir kanaate varmasını sağlayacak kadar uygun bir zaman aralığı bırakılmış olmalıdır (Sultan Bulut ve diğerleri, § 55; benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Fındık Kılıçaslan, B. No: 2015/97, 11/10/2018, § 50).

23. Başvurucunun aydınlatılmış onama ilişkin iddialarını istinaf dilekçesinde ileri sürdüğü ancak istinaf merciinin kararında bu konuyla ilgili hiçbir gerekçeye yer verilmediği görülmüştür. Bu durumla birlikte ilk derece mahkemesinin gerekçesinde başvurucudan 12/8/2011 tarihinde yazılı onam alındığı belirtilse de, anılan belge içeriğinde başvurucuya kıl dönmesi ameliyatına ilişkin bilgi verildiğinin açıkça belirtildiği ayrıca hasta dosyası olarak gönderilen evrak arasında somut olaya dair hiçbir bilgi ve belge bulunmadığı dikkate alındığında, başvurucunun esasa etki edecek nitelikteki iddialarına ilişkin yargı makamları tarafından yeterli bir araştırma ve değerlendirme yapıldığı söylenemez.

24. Bu durumda ameliyat sonucu oluşabilecek komplikasyon riski yönünden başvurucunun ameliyat yapılmadan önce bilgilendirilerek rızasının alındığına dair yargılama sürecinde somut olaya uygun bir araştırma yapılmamış ve bu konu açıklığa kavuşturulmamıştır. Sonuç olarak yargısal makamlarca yeterli araştırma yapılarak başvurcunun esaslı iddialarının yeterli gerekçeyle karşılanmaması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedikleri kanaatine varılmıştır.

25. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına

alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

26. Başvurucu; ihlalin tespiti, 30.000 TL maddi ve 30.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi ile yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

27. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

28. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 3. İdare Mahkemesine (E.2015/942, K.2017/3437) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (E.2018/5101, K.2018/5942) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BÜLENT DEVRAN

B. No: 2019/13070 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13070

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BÜLENT DEVRAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/13070)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Bülent DEVRAN

Vekili : Av. Rıffat ULUŞAHİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza yargılamasında sanığın (başvurucunun) ByLock deliline ilişkin veriler üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması talebinin reddedilmesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyon, adil yargılanma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Rize Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle soruşturma başlatmıştır.

4. Soruşturma neticesinde Başsavcılık, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 19/10/2017 tarihli iddianame düzenlemiştir. İddianamede, başvurucunun adına kayıtlı 0505 ... 38 numaralı GSM hattı üzerinden ByLock haberleşme programını kullandığı, örgütün eğitim kurumlarında sürekli çalışan ve tayin

olan öğretmenlerden olduğu, 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile kapatılan Pak Eğitim İş Sendikasına üye olduğu, örgüt liderinin talimatı üzerine örgüte ait Bank Asyada katılım hesapları açarak hesaba para yatırdığı, örgüte ait gazete ve dergilere abone olduğu iddialarına yer verilmiştir.

5. Başsavcılık, başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğu yönündeki iddiasını başvurucunun 0505 ... 38 numaralı GSM hattı üzerinden 352...99 IMEI numaralı cihaz aracılığıyla, ilk tespit tarihi 11/9/2015 olacak şekilde ByLock kullandığına dair veriler içeren Yeni ByLock CBS Sorgu Sonucu başlıklı belgeye dayandırmıştır.

6. İddianamenin kabulü ile açılan dava Rize Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) tarafından görülmeye başlanmıştır. Yargılamada 16/11/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda diğerlerinin yanı sıra başvurucuya ait ByLock içeriklerinin temini için Başsavcılığa, ByLock programı için kiralanan sunuculara ait IP adreslerine yapılan bağlantılara ilişkin kayıtların gönderilmesi için Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna (BTK) müzekkere yazılmasına, duruşmanın 25/12/2017 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başsavcılık, başvurucunun ByLock içeriklerine ilişkin henüz bir tespit yapılamadığı hususunu duruşma öncesinde Mahkemeye bildirmiştir.

8. Başvurucu, duruşmanın müdafiinin hazır bulunduğu 25/12/2017 tarihli ilk oturumunda alınan savunmasında iddianameye konu eğitim kurumlarında sadece matematik dersi verdiğini ve tayine tabi olmadığını, çalıştığı kurumlarda maaş ödemelerinin Bank Asya aracılığıyla yapılması nedeniyle bu Bankada hesabının bulunduğunu, 2013 yılından önce aldığı gram altın hesabını 5/11/2014 tarihinde bozdurduğu için hesabında bir artış olmuş gibi göründüğünü, 0505 ... 38 numaralı hattın kendisine ait olduğunu ancak ByLock programını kullanmadığını, gazete ve dergi aboneliklerinin yasa dışı olduğunu düşünmediğini, çalıştığı dershanenin müdürünün isteği üzerine sendika üyesi olduğunu beyan etmiş; silahlı terör örgütü üyeliği suçunu inkâr etmiştir. Başvurucu müdafii de dava dosyasına gelen IP bilgileri ile HTS kayıtları arasında çelişkiler bulunduğunu ileri sürerek ByLock içeriklerinin temin edilmesini ve ByLock'a ilişkin bilirkişi incelemesi yaptırılmasını talep etmiştir.

9. Anılan oturumda iddia makamı, esas hakkında mütalaa sunmuştur. Başvurucu müdafii esas hakkındaki mütalaaya karşı savunmasında ByLock içeriklerinin temini ve bilirkişi incelemesi yaptırılması talebini yinelemiş ve savunma hazırlamak üzere süre verilmesini talep etmiştir. Mahkeme, başvurucu müdafiinin tevsii tahkikat taleplerini dosyadaki delil durumunu gerekçe göstererek reddetmiş ve duruşmanın yeni oturumunun 29/12/2017 günü yapılmasına karar vermiştir.

10. Başvurucu, duruşmanın ikinci ve son oturumunda önceki savunmalarını tekrarlamıştır. Başvurucu müdafii ByLock kullanımı iddiasına ilişkin HTS ve CGNAT kayıtları arasında çelişkiler bulunduğunu, bu yöndeki iddianın teknik bir hatadan kaynaklandığını, Yargıtayın örgüt üyeliği için belirlediği kıstasların somut olayda bulunmadığını beyan etmiş; bilirkişi incelemesi yaptırılmasını talep etmiştir. Mahkeme dosyanın geldiği aşama ve dosyadaki delil durumunu dikkate alarak müdafinin bilirkişi talebinin reddine karar vermiştir. Söz konusu oturumda hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 10 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın 505 ... 38 numaralı hattından 11/09/2015 ila 20/02/2016 tarihleri arasında farklı günlerde toplam 6992 kez [ByLock] adlı program tarafından kullanıldığı belirtilen ... numaralı [IP] adreslerine bağlantı yapıldığının tespit edildiği, tespit tarihleri ve baz istasyon bilgilerine göre sanığın bulunduğu yerlerin uyumlu olduğu, bağlantı tarihleri ve sayısı nazara alındığında iddia edildiği şekilde [IP] çakışması gibi durumların da söz konusu olmadığı, böylece sanığın telefon hattı üzerinden [ByLock] isimli gizli haberleşme programını kullandığı şüpheden arındırılmış şekilde teknik verilerle kanıtlanmıştır.

Sanığa ait değerlendirme ve tespit tutanağına ve yaptığı yazışma içeriklerine ulaşılamamış ise de, [ByLock] serverindeki tüm bilgilere ulaşılamadığının biliniyor olması karşısında, sanığın ID numarasının, kullanıcı şifresi ve sair kullanım bilgileri ile yazışma içeriklerinin temin edilememiş olmasının sanığın [ByLock] kullanmadığı şeklinde yorumlanamayacağı, nitekim sanığın defalarca ve yoğun olarak [ByLock] serverine ait [IP] adreslerine bağlantı yapıldığının HTS kayıtlarıyla sabit olduğu anlaşılmıştır.

Yine her ne kadar karşı IP bilgileri ile sanığa ait cep telefonunun HTS kayıtları arasında çelişki bulunduğu savunulmuş ise de; karşı IP bilgilerinin serverden ele geçen LOG kayıtlarına ilişkin olduğu, sanığın [ByLock] serverine yaptığı tüm bağlantıların log kayıtlarına ulaşılamamış olduğu, bu bilgilerin dosyamıza yansıyan diğer verilerle bir çelişki içermediği, zira HTS bilgilerine göre sanığın [ByLock] serverine bağlantı yaptığı zaman ve yer bilgileri ve tüm teknik verilerle tespit edilmiş olması karşısında, söz konusu programı sanığın etkin ve yoğun bir şekilde kullandığı kanaatine varılmış, bu kabul dışında yapılan savunmalara itibar olunmamıştır. Zira Log kayıtları kişinin sisteme girişine ilişkin sistem üzerine bıraktığı iz şeklinde açıklanabileceğine göre, izlerin bir kısmının silinmiş olduğu yahut ulaşılamamış olduğu anlaşılmaktadır.

...

Sanığın örgüte müzahir Bankasya'da 31/12/2013-31/12/2014 tarihleri arasında 27.913,74 TL'lik hesap hareketinin bulunduğunun tespit edildiği, sanığın alınan savunmasında bu paranın 17.000 TL'lik kısmının aracının satışından elde ettiği tutar olduğunu geri kalan kısmın ise maaş geliri olduğunu beyan ettiği, sanığın örgüt liderinin talimatına uygun olarak hareket ettiği ve aracını satarak elde ettiği meblağı Bankasya'ya yatırdığı anlaşılmıştır. Bir insanın kendi tasarrufunda bulunan malını dilediğinde satmasının mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi gereken bir husus olduğu izahtan vareste olmakla birlikte, sanığın aracını satmak ve örgüte müzahir bankaya satıştan elde ettiği parayı yatırmak şeklindeki eylemi, sanığın örgütle irtibat ve iltisakını ortaya koyan diğer delillerle birlikte değerlendirildiğinde tesadüf değil tabiyet ve teslimiyetin bir tezahürü olarak değerlendirilmiştir.

Sanık hakkında her ne kadar örgüte müzahir kurumlarda çalıştığı, örgüte müzahir sendikaya üye olduğu, gazete ve dergilerine abone olduğu tespit edilmiş ise de, bu tespitler münhasıran değerlendirmeye tabi tutulmamış [ByLock] ve Bankasya delilleri ile birlikte değerlendirmesi gereken deliller olarak ele alınarak hükme doğrudan esas alınmamıştır.

Sanığın FETÖ/PDY silahlı terör örgütü tarafından kullanılan gizli haberleşme programı [ByLock] kullanıcısı olduğu, örgüt bağlantısını gösteren delillerin bulunması hususları ile yukarıda özetlenen deliller nazara alınarak ... beyanlara itibar olunmamıştır."

11. Başvurucu müdafiinin bu karara karşı yaptığı istinaf kanun yolu başvurusu Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin (Bölge Adliye Mahkemesi) 5/6/2018 tarihli

kararıyla esastan reddedilmiştir. Anılan kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...oluşturulması, dahil olunması, kullanılması ve teknik özellikleri itibariyle münhasırın FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarınca kullanılan kriptolu iletişim ağı ByLock'u 0 505 ... 38 nolu hat üzerinden kullandığı, örgütle iltisaklı Pak-İş Sendikası üyesi olduğu, örgüte ait yayın organları olan Zaman Gazetesi, Aksiyon Dergisi ve Sızıntı Dergisine Aboneliğinin olduğu anlaşılmakla sanık ile ilgili hükme esas alınan tüm delillerin hukuka uygun olarak elde edildiğinin belirlendiği, aşamalarda ileri sürülen iddia ve savunmaların istinaf denetimini sağlayacak biçimde eksiksiz olarak sergilendiği, özleri değiştirilmeksizin tartışıldığı, vicdani kanının kesin, tutarlı ve çelişmeyen verilere dayandırıldığı, eylemlerin doğru olarak nitelendirildiği ve kanunda öngörülen suç tipine uyduğu, yaptırımların kanuni bağlamda bireyselleştirilmek suretiyle uygulandığı anlaşılmakla; ... [istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.]"

12. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 18/2/2019 tarihinde temyiz talebinin reddi ile hükmün onanmasına karar vermiştir. Onama kararında, ayrıntılı Bylock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı henüz dosyaya gelmeden hüküm kurulmasının dosyadaki diğer delillerin suçun sübutu yönünden yeterli olması nedeniyle sonuca etkili olmadığı belirtilmiştir.

13. Başvurucu, nihai hükmü 10/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 16/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

14. Başvurucu; içeriği tespit edilemeyen ByLock programına ilişkin kayıtlar üzerinde bağımsız bilirkişi incelemesi yaptırılması talebinin gerekçesiz bir şekilde reddedildiğini, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Bakanlık görüşünde; başvurucunun şikâyetlerinin esas itibarıyla yargılamanın sonucuna, delillerin değerlendirilmesine, hukuk kurallarının yorumlanmasına ve uygulanmasına ilişkin olduğu, Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasına göre kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Ayrıca derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz bir takdir hatası veya açık keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesinin söz konusu olamayacağını birçok kararında dile getirdiği ve başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğunun teknik veriler ile ortaya konduğu, örgüt hiyerarşisinde yer aldığı iddiasının diğer delillerle desteklendiği somut olayda yargılama ve kurulan hükümde herhangi bir bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik olmadığı belirtilmiştir.

16. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmiştir.

17. Ceza davasında ulaşılması hedeflenen temel amaç, maddi gerçeğin adil yargılanma hakkına uygun olarak ortaya çıkarılmasıdır. Çelişmeli yargılama ilkesi, bu amacın gerçekleştirilmesinin en önemli unsurlarındandır. Anılan ilke taraflara dava dosyası hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla ceza davalarında mahkemenin kararını etkilemek amacıyla dosyaya sunulan görüş ve delillerden sanığın haberdar olmasına, bunlara karşı etkili bir şekilde karşı çıkmasına fırsat verilmesi gerekir (Tahir Gökatalay, B. No: 2013/1780, 20/3/2014, § 25; Cezair Akgül, B. No: 2014/10634, 26/10/2016, §§ 27-31).

18. Çelişmeli yargılamanın bir amacı da dosyaya bir görüşün/talebin girmesini temin

etmekle sınırlı olmayıp onun mahkemece dikkate alınarak bir sonuca ulaşmasını sağlamaktır. Çelişmeli yargılama ilkesi, sanığın aleyhindeki delillerin çelişmeli bir usul ile mahkemeye sunulmasını ve sadece tanık beyanlarının değil diğer delillerin de tartışılmasını gerektirir. Böylelikle sanıklar delilin davayla ilgisini ve ağırlığını değerlendirerek güvenirliği hususundaki iddialarını ve itirazlarını dile getirebilecektir (Cezair Akgül, § 28).

19. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi ise davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32).

20. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye aittir. Bu konuda değerlendirme yapmak Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte yargılamada adil yargılama hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine gerektiği ölçüde riayet edilip edilmediği Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisi kapsamındadır. Anılan ilkeler kapsamında yapılacak incelemede, delillere ilişkin olarak iddia ve savunma makamı arasında oluşturulan dengesizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir. Özellikle sanığın kendisinin elde etme olanağı bulunmayan deliller bakımından yargı makamlarınca savunmaya bunların aksini ortaya koyma hususunda makul imkânların sunulması gerekir (Ruhşen Mahmutoğlu, B. No: 2015/22, 15/1/2020, § 60).

21. Somut olayda Mahkemenin gerekçeli kararına göre başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan deliller esas olarak ByLock kullanıcısı olduğuna ilişkin teknik veriler ve Bank Asya hesap hareketlerine ilişkin kayıtlardır. Gerekçeli kararda başvurucunun çalışma kayıtları, sendika üyeliği, gazete ve dergi aboneliğine ilişkin bilgi ve belgelerin münhasıran değerlendirmeye tabi tutulmadığı ancak ByLock ve Bank Asya kayıtları ile birlikte değerlendirilmesi gereken delillerden olduğu kabul edilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi kararında ise başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğuna dair kayıtlar, sendika üyeliği ile gazete ve dergi abonelikleri vurgulanmış ancak Bank Asya hesap hareketlerine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Mahkeme ve Dairenin gerekçeli kararlarının içeriği gözönüne alındığında somut olayda başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan -tek olmasa da- belirleyici delillerin ByLock kullanımı iddiasına ilişkin veriler ile Bank Asya hesap hareketleri olduğu anlaşılmıştır. Mahkeme; başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğu yönündeki kanaate, kolluk birimleri tarafından düzenlenerek dosyaya sunulan ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı ile GSM hattına ait HTS ve CGNAT kayıtlarına istinaden varmıştır.

22. Yargıtay içtihadı uyarınca sanığın ByLock kullanıcısı olup olmadığının silahlı terör örgütüne üye olma suçunun sübutu açısından belirleyici olması durumunda ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya getirtilmesi, anılan tutanağın temin edilememesi hâlinde operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere BTK'dan getirtilen CGNAT kayıtları ile HTS sonuçlarının karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda alanında uzman bağımsız bilişim uzmanı bilirkişiden teknik rapor alınarak hüküm kurulması gerekmektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 9/7/2020 tarihli ve E.2018/4070, K.2020/3413; Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 26/1/2022 tarihli ve E.2021/2160, K.2022/249 sayılı kararları]. Somut olayda ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı dosyaya getirtilmediği gibi -başvurucu müdafiinin

bu hususta ısrarlı taleplerine rağmen- yeterli bir gerekçe ortaya konulmadan Yargıtay içtihadında açıklanan teknik bilirkişi raporu da temin edilmemiştir.

23. Yargıtay uygulamasına göre kişilerin Bank Asya nezdindeki mutat bankacılık işlemleri örgütsel faaliyet veya örgüte yardım olarak kabul edilmemektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5/3/2019 tarihli ve E.2018/6408, K.2019/1447; 2/3/2021 tarihli ve E.2019/5505, K.2021/1793 sayılı kararları]. Bununla birlikte bu kişilerin örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve bankanın yararına yapılan ödeme ve sair işlemlerin örgüte üye olma suçu bakımından örgütsel faaliyet, tek başına ise örgüte yardım etme olarak kabul edilebileceği anlaşılmıştır [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/1/2019 tarihli ve E.2018/4959, K.2019/145 sayılı kararı]. Ancak sanığın örgüt liderinin talimatı ile işlem yaptığının kuşkuya yer bırakmayacak biçimde tespit edilmesi bakımından sanığın Bank Asya nezdindeki -2014 yılı öncesi de dâhil olmak üzere- hesap açılış bilgileri, aylık bakiye gelişimi ve tüm hesap hareketlerine ilişkin kayıtlar dosyaya celbedilip incelenerek, temin edilen kayıtlar üzerinde uzman bilirkişi raporu alınıp örgüt liderinin talimatından sonra bu talimat doğrultusunda katılım hesabı açma, döviz veya altın alma, para yatırma vb. işlemlerinin bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekir [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 18/5/2021 tarihli ve E.2019/2369, K.2021/3193 sayılı kararı].

24. Somut olayda Mahkeme, bankacılık verileri üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırmamıştır. Gerekçeli kararda 2014 yılı ve sonrasında gerçekleşen bir kısım hesap hareketine değinilmiş ancak başvurucunun Bank Asyadaki hesabının hangi tarihte açıldığı, bu hesaba ilişkin bankacılık işlemlerinin FETÖ/PDY lideri ve yöneticilerinin Bank Asyaya destek olunması şeklindeki talimatı öncesindeki niteliği ve hacmi, bu talimattan sonra anılan hesabın ne şekilde kullanıldığı, aktif kullanım olarak kabul edilen işlemlerin hacminin ne olduğuna ilişkin herhangi bir açıklama yapılmamıştır. Diğer bir ifadeyle söz konusu bankacılık işlemlerinin neden mutat olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin yeterli bir değerlendirmeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla başvurucunun örgüt liderinin ve yöneticilerinin Bank Asyaya destek olunması şeklindeki talimatı sonrasındaki bankacılık işlemlerinin bu talimattan önceki dönemle uyumlu olmadığı veya olağan dışı bir hesap hareketliliği niteliğinde olduğu ortaya konulmamıştır. Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay 16. Ceza Dairesi kararlarında da belirtilen hususların değerlendirildiğine ilişkin herhangi bir ifadeye yer verilmemiştir.

25. Yargıtay, kişilerin örgütle bağlantılı gazete veya dergilere abone olmalarının örgütsel bir faaliyet olarak kabul edilemeyeceğini belirtmektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin E.2018/5167, K.2019/3211, 7/5/2019; E.2017/3174, K.2019/2244, 2/4/2019; E.2019/6400, K.2020/139, 13/1/2020 sayılı kararları].

26. Yine Yargıtay uygulamasında kişilerin örgütle irtibatlı kurumlarda çalışmalarının terör örgütü üyeliği suçu açısından tek başına yeterli delil olarak kabul edilmediği görülmektedir [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 2/3/2021 tarihli ve E.2019/5505, K.2021/1793 sayılı kararı]. Benzer şekilde kişilerin örgüte bağlı sendika üyesi olma şeklindeki eylemlerinin sempati ve iltisak boyutunu aşan ve örgüte yardım etme kastıyla hareket edildiğini ispat eden faaliyetler kapsamında değerlendirilemediği görülmüştür (Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 29/9/2022 tarihli ve E.2021/21414, K.2022/5210 sayılı kararı).

27. Başvurucu, soruşturma ve kovuşturma evrelerindeki savunmalarında ByLock kullanıcısı olduğu iddiasına itiraz etmiş; buna ilişkin olarak dosyaya gelen ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı içeriğinin doğru olmadığını, CGNAT kayıtlarının ise çelişkili olduğunu beyan

etmiştir. Başvurucu müdafii, Mahkemeden dosyadaki ByLock verileri üzerinde bağımsız bilirkişi incelemesi yaptırılarak rapor alınmasını duruşmanın her iki oturumunda da talep etmiştir. Mahkeme, dosyadaki delil durumunu gerekçe göstererek talebin reddine karar vermiştir. Yargıtay onama kararında, ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı temin edilemeyen başvurucunun ByLock verileri üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması talebinin reddine dair mahkeme kararına ilişkin herhangi bir değerlendirmeye yer verilmediği anlaşılmıştır.

28. Sonuç olarak başvurucunun CGNAT ve HTS kayıtları karşılaştırılarak belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin kendisi olup olmadığı hususunda bağımsız bir bilirkişiden teknik rapor alınması talebi reddedilmiş ve mahkûmiyet hükmü kurulmuştur. Bununla birlikte somut olayda Mahkeme ve Dairenin mahkûmiyete gerekçe gösterdiği olguların varlığı yönünden sadece ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı ve CGNAT kayıtlarını dikkate alması, tutuklu yargılanan başvurucunun bu kayıtların doğruluğunun ve güvenilirliğinin sınanması için gösterdiği delillerle ilgili gerekli ve yeterli bir inceleme/değerlendirme yapmaması başvurucuyu iddia makamı karşısında usule ilişkin imkânlardan yararlanma noktasında önemli ölçüde dezavantajlı konuma düşürmüştür. Başvurucunun iddialarını kendi imkânlarıyla ispat etmesi olanaklı değildir. Bu koşullarda Mahkemece izlenen yöntemin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin gereklerine uygun olmadığı ve başvurucunun menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği açıktır. Bu durum, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olmuştur.

29. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

30. Başvurucu, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

31. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

32. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten derece mahkemelerine aittir (Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 44). Bu bağlamda somut olayda başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olup olmadığı yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanığın beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden yargılama neticesinde sanık hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede mahkemenin delillerin takdir biçimine göre benzer veya farklı bir sonuca varması mümkündür.

33. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Rize Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/299, K.2017/341) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH SEVER

B. No: 2019/14272 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14272

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH SEVER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14272)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hüseyin MECEK

Başvurucu : Abdullah SEVER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ziyaret gününün öğrenim gören çocuklarıyla görüşmeyi sağlayacak şekilde belirlenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının, mektupların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ne (UYAP) kaydedilmesi nedeniyle kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile haberleşme hürriyetinin, hobi atölyesinden ve fiziki olarak kütüphaneden yararlandırılmaması, koğuşa verilen sıcak su süresinin artırılması ve kurum kapasitesinin azaltılması taleplerinin reddedilmesi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan tutuklu bulunmaktadır. Başvurucu, ceza infaz kurumunun aşağıdaki başlıklarda sıralanan uygulamalarından dolayı infaz hâkimliğine ayrı ayrı şikâyette bulunmuştur:

A. Hobi Atölyesinden Yararlanma Talebi

3. Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu (Kurul) 10/8/2018 tarihli toplantıda; kurum mevcudunun kapasitenin üzerinde olması, kurumda yeterli oda bulunmaması, aynı suç grubuna ait mahpus sayısının artması, örgütsel haberleşmenin önlenmesi ve kurum

güvenliğinin gerekleri nedeniyle terör örgütü suçlarından mahpus bulunanların hobi atölyesinden yararlanmasının uygun olmadığına karar vermiştir. Başvurucunun bu karara karşı, infaz hâkimliğine yaptığı şikâyet, kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle 22/2/2019 tarihinde reddedilmiştir. Ret kararına yapılan itiraz, ağır ceza mahkemesince aynı gerekçeyle 18/3/2019 tarihinde reddedilmiştir.

B. Mektupların UYAP'a Kaydedilmesi Uygulamasına Son Verilmesi Talebi

4. Başvurucu, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (CTE) 1/3/2017 tarihli Yönergesi doğrultusunda mektupların UYAP'a kaydedilmesi uygulamasına son verilmesi için infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz hâkimliği 25/2/2019 tarihinde mektupların UYAP'a kaydedilmesinde usul ve yasaya aykırı bir durum bulunmadığı gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Bu karara karşı yapılan itiraz ağır ceza mahkemesi tarafından 18/3/2019 tarihinde reddedilmiştir.

C. Kütüphaneden Fiziken Yararlanma Talebi

5. Kurul 10/8/2018 tarihli toplantıda; kurumda kapasitenin üzerinde kişi barındırılması, yeterli oda bulunmaması, aynı suç grubuna ait mahpus sayısının artması, örgütsel haberleşmenin önlenmesi ve kurum güvenliğinin gerekleri nedeniyle terör suçlularının kütüphaneden fiziki yararlanmasının uygun olmadığına karar vermiştir. Başvurucu anılan karara karşı, infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz hâkimliği 22/2/2019 tarihinde kararın usul ve yasaya uygun olması nedeniyle şikâyeti reddetmiştir. Bu kararına karşı ağır ceza mahkemesine yapılan itiraz 19/3/2019 tarihinde reddedilmiştir.

D. Koğuşa Su Verilme Süresinin Artırılması Talebi

6. Başvurucu, koğuş ve odalara daha sık ve uzun süre su verilmesi için infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz hâkimliği 22/2/2019 tarihinde kişi başı günlük 180 litre su hakkı, ayrıca haftada iki gün düzenli olarak birer saat sıcak su verildiği gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Bu karara karşı yapılan itiraz, ağır ceza mahkemesince 22/2/2019 tarihinde reddedilmiştir.

E. Eğitim Gören Çocuklarıyla Hafta Sonu Görüş Talebi

7. Kurul 3/9/2018 tarihinde ceza infaz kurumunda kapasitenin üzerinde kişi barındırılması, terör örgütü üyeliğinden mahpus sayısındaki artış, kurum güvenliğinin sağlanmasındaki güçlük nedeniyle öğrenim gören çocuklarla hafta sonu görüş yaptırılmamasına karar vermiştir. Bu karara karşı başvurucunun infaz hâkimliğine yaptığı şikâyet, uygulamanın mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir. Anılan karara yapılan itiraz, ağır ceza mahkemesince 29/3/2019 tarihinde reddedilmiştir.

F. Koğuşta Kapasite Üstünde Tutulan Kişi Sayısının Azaltılması Talebi

8. Başvurucu, tutuklu bulunduğu koğuşta kapasite üstünde kişi kaldığını, bu sayının azaltılması için infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz hâkimliği 22/2/2019 tarihinde, 15 Temmuz darbe girişiminden sonra ceza infaz kurumunda tutuklu sayısının artmasından dolayı kurum kapasitesinin üstünde kişi kaldığı gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz 19/3/2019 tarihinde reddedilmiştir.

9. Nihai kararlar, başvurucu tarafından öğrenildikten sonra başvurucu 24/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurucu, bireysel başvurudan sonra 22/2/2022 tarihinde tahliye edilmiştir.

11. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

A. Eğitim Gören Çocuklarıyla Hafta Sonu Görüş Talebinin Reddedilmesi Nedeniyle Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucu; öğrenci olan çocuklarıyla ziyaret gününün hafta sonuna alınması talebinin soyut gerekçelerle reddedildiğini, bu sebeple çocuklarıyla kişisel iletişim kurmasının engellendiğini belirterek kötü muamele yasağı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini öne sürmüştür. Bakanlık görüşünde, süreçte verilen kararların gerekçelerine ve ilgili mevzuat ile içtihada yer verilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

14. Başvuru, aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

15. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

16. Hükümlü ve tutukluların haftalık telefon görüşme gün ve saatlerinin öğrenim gören çocuklarıyla görüşme sağlayacak şekilde tespit edilmesi gerektiğine ilişkin genel ilkeler Anayasa Mahkemesinin Yeliz Erten (B. No: 2020/99, 11/3/2021, §§ 34-38) kararında açıklanmıştır. Bu bağlamda Anayasa'nın 20. ve 41. maddeleri ebeveynin çocuklarıyla bütünleşmesinin sağlanması amacıyla tedbirler alınmasını isteme hakkını ve kamusal makamların bu tür tedbirleri alma yükümlülüğünü içermektedir. Mahkemeler, idari makamlar ve yasama organı tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde çocuğun üstün yararının gözetilmesi ve aile ilişkilerinin sürdürülmesini sağlayacak şekilde hareket edilmesi devletin pozitif yükümlülüklerinin gereğidir. Hükümlü ve tutukluların bazı haklarının sınırlandırılması, tutulmanın kaçınılmaz sonucu olsa da ceza infaz kurumu idaresi hükümlü ve tutukluların ailesiyle temasını sağlayacak tedbirler almak zorundadır. Bu tedbirler alınırken çocuğun yüksek yararı gözetilerek kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi ile aile hayatına saygı hakkı arasında adil bir denge sağlanmalı ve bu konuda ikna edici gerekçeler ortaya konmalıdır. Telefonla görüşme hakkı konusunda tespit edilen bu ilkeler, açık ve kapalı görüşlerin çocuk ve ebeveynin aile bağlarını sürdürecek şekilde temas etmesini sağlaması bakımından da geçerlidir.

17. Başvurucunun eğitim gören çocuklarıyla hafta sonu görüşme talebi Kurul tarafından personel yetersizliği, kurum mevcudunun kapasitenin üzerinde olması, kurumda yeterli oda bulunmaması, örgütsel haberleşmenin önlenmesi ve kurum güvenliği gerekçe gösterilerek reddedilmiş ise de hafta sonu görev yapan personelin sayısı ve görevlerine dair somut bilgilere kararda yer verilmemiş; yaşanacağı belirtilen güvenlik sorunu hakkında genel ifadeler dışında çocuğun üstün yararını da gözeten ikna edici ve objektif bir gerekçe ya da güvenlik riskine ilişkin somut bir olay ortaya konulamamıştır. Ziyaret gününün hafta sonuna olacak şekilde ayarlanmasının Kurumun güvenliğini ne şekilde tehlikeye düşüreceği, ilgili kararlarda somut ve yeterli şekilde açıklanmamıştır. Bu durumda idarenin uygulaması ile yargı kararları birlikte değerlendirildiğinde çocuğun üstün yararı gözetilerek aile

ilişkilerinin devamlılığını sağlayacak şekilde hareket edilmediği, başvurucunun talebinin neden karşılanamadığı hususunda ilgili kararlarda somut ve yeterli bir gerekçe sunulmadığı anlaşıldığından olayda aile hayatına saygı hakkı bakımından devletten beklenen pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Mektupların UYAP'a Kaydedilmesi Nedeniyle Kişisel Verilerin Korunmasını İsteme Hakkı ile Haberleşme Hürriyetinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucu, mektupların UYAP'a kaydedilmesinden ötürü eşitlik ilkesi ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Bakanlık, başvurucunun bireysel başvuru yapıldıktan sonra 22/2/2022 tarihinde tahliye olduğunu, 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un başvuru tarihinden sonra değiştirilen 68. maddesinin (5) fıkrası uyarınca kaydedilen mektupların silindiğini, bu nedenle başvurucunun mağdur sıfatının kalmadığına işaret edilerek kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bakanlık esasa ilişkin görüşünde ise ilgili mevzuat ve içtihada yer vermekle yetinmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

20. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Ümit Karaduman (B. No: 2020/20874, 2/2/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede mahpusun mahrem bilgileri ile kişisel verilerinin kayıt, muhafaza ve kullanımını içeren tedbirlerin kapsamını, uygulanmasını, idarenin takdir yetkisinin sınırlarını düzenleyen ve keyfîliğe karşı güvenceler içeren kuralların mevcut olmadığı gerekçesiyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları

21. Başvurucunun hobi atölyesinden ve fiziki olarak kütüphaneden yararlandırılmaması, koğuşa verilen sıcak su süresinin artırılması ve kurum kapasitesinin azaltılması taleplerinin reddedilmesi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddialarının İbrahim Kaptan (B. No: 2017/30510, 18/7/2018) ve Mehmet Hanifi Baki (B. No: 2017/36197, 27/6/2018) kararları doğrultusunda açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 1.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. Başvurucunun 22/2/2022 tarihinde tahliye olması nedeniyle ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar görülmemiştir.

24. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (E.2019/720, K.2019/917; E.2019/718, K.2019/841) ve Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2019/629 D.İş; 2019/527 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH SELVİDAĞ

B. No: 2019/15555 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/15555

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH SELVİDAĞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/15555)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Abdullah SELVİDAĞ

Vekilleri : Av. Adil AKTAY

Av. Utku Çağrı AKTAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında aleyhe vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 11/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 30/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Melle Malgir (B. No: 2014/11355, 15/2/2017) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede somut olayda bireysel başvuru tarihinden sonra başvuru süreci devam ederken 7/3/2022 tarihinde başvurucunun yaşamını yitirdiği ancak başvurucunun vekiline yapılan tebligata rağmen mirasçıların başvuruyu devam ettirmek istediklerine yönelik bir irade beyanını Anayasa Mahkemesine iletmemiştir. Başvurunun incelenmesini devam ettirmeyi

gerekli kılan ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen nedenlerden birinin de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun düşmesine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvurucunun ölümü nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA KAYA

B. No: 2019/15938 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/15938

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/15938)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Mustafa KAYA

Vekili : Av. Adnan TEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işçilik alacağı nedeniyle açılan davaların aynı maddi olaya dayanılarak açılan başka davalarda verilen kararlardan aksi bir sonuca ulaşılarak reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nde (UYAP) evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede başvurucu vekili tarafından nihai kararın açılarak okunduğu tespit edilen tarih, nihai kararın sonucunun öğrenildiği tarih kabul edilerek bireysel başvuru süresi bu tarihten itibaren başlatılmış ve başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Somut olayda da nihai kararın başvurucu vekili tarafından UYAP üzerinden 26/3/2019 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 2/5/2019 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul

edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TURGAY DEMİR

B. No: 2019/16060 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16060

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TURGAY DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16060)

Karar Tarihi: 3/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 2/8/2023-32267

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hilmi Can TURAN

Başvurucu : Turgay DEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, görevden uzaklaştırmaya ilişkin iptal davası derdest iken görevden uzaklaştırma kararının idare tarafından kaldırıldığı gerekçesine dayanılarak mahkemece davanın esasının incelememesi nedeniyle karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/5/2019 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 beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu, Türkiye'nin Bahreyn Büyükelçiliğinde ticaret müşaviri kadrosunda görev yapmakta iken başvurucuya Ekonomi Bakanlığı (İdare) tarafından 13/2/2017 tarihinden itibaren Ankara'da beş gün süre ile görevlendirildiği tebligatı yapılmıştır.

10. Başvurucu, Ankara'ya geldikten sonra kadrosunun bulunduğu İdare, Millî Güvenliği Tehdit Eden Örgüt ve Yapılarla İrtibatlı Kamu Çalışanları Hakkında 2016/4 Başbakanlık Genelgesi'ne atıf yaparak başvurucuyu 14/2/2017 tarihinde görevden uzaklaştırmıştır.

11. Başvurucu, İdarenin görevden uzaklaştırma işlemine karşı 17/4/2017 tarihinde İdare Mahkemesinde iptal davası açmıştır. Dava, derdest iken başvurucu 15/11/2017 tarihinden itibaren emekliliğe ayrılmak için 5/10/2017 tarihinde yazılı dilekçe vermiştir.

12. Başvurucunun emekliliğe ayrılma talebini takiben hakkında uygulanan görevden uzaklaştırma kararı İdare tarafından kaldırılmıştır. Başvurucu 19/7/2017 tarihinde Ekonomi Bakanlığı Ekonomik Araştırmalar ve Değerlendirme Genel Müdürlüğünde göreve başlamış ve 20/11/2017 tarihinde emekliliğe ayrılmıştır.

13. Ankara 12. İdare Mahkemesi 6/7/2018 tarihli kararıyla, görevden uzaklaştırma işleminin somut ve geçerli bir sebebe dayandırılmadığı gerekçesiyle işlemin iptaline karar vermiştir. Davalı İdare, istinaf kanun yoluna başvurmuş; Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi (Mahkeme) 15/2/2019 tarihli kararıyla, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmetmiştir. Mahkeme gerekçesinde; dava derdest iken İdarenin başvurucu hakkında verilen görevden uzaklaştırma işlemini kaldırdığını, konusuz kalan dava hakkında karar verilmesine olanak bulunmadığını ifade etmiştir.

14. Kesin karar başvuruya 15/4/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 7/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Kanun

16. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin (a) bendi şöyledir:

"İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları"

17. 2577 sayılı Kanun'un "Dilekçeler üzerine ilk inceleme" kenar başlıklı 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Dilekçeler,

...

c) Ehliyet,

...

yönlerinden sırasıyla incelenir."

18. 2577 sayılı Kanun'un "İlk inceleme üzerine verilecek kararlar" kenar başlıklı 15. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3 üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14 üncü maddenin;

...

b) 3/c, 3/d ve 3/e bentlerinde yazılı hallerde davanın reddine,

...

Karar verilir."

2. Danıştay İçtihadı

19. Danıştay İkinci Dairesinin 3/11/2008 tarihli ve E.2008/3586, K.2008/4247 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dava, davacı tarafından ... Lisesi Müdürü olarak görev yaptığı dönemde hakkında 70 puanla orta düzeyde düzenlenen 2006 yılı sicil raporunun iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 5. İdare Mahkemesince davacının yargılama devam ederken emekliye ayrıldığı, sicil raporunun iptalini isteme konusunda güncel bir menfaat ilişkisinin kalmadığı gerekçesiyle ... davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiştir.

...

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 1/a bendinde iptal davaları, 'idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan' davalar olarak tanımlanmaktadır.

Maddede öngörülen menfaat ihlali koşulu, bu tür davaların kabulü ve dinlenilebilmesi için aranılan koşullardan biridir. Gerek doktrin gerekse yargısal içtihatlarda bu şart, subjektif ehliyet şartı olarak kabul edilmekte, ancak ne tür bir menfaat ihlalinin gerçek ve tüzel kişilere iptal davasını açma hakkı sağladığını gösterecek kesin bir ölçü ortaya konulamamakta ve bu ilişki kural olarak iptal davasına konu olan kararın niteliğine göre saptanmaktadır.

Genelde kişisel, meşru ve güncel bir menfaatin varlığı ve bunların ihlali, menfaat ilişkisinin kurulmasında yeterli sayılmakta ve bu husus davanın niteliğine ve özelliğine göre idari yargı mercilerince belirlenmekte, davacının idari işlemle ciddi ve makul, maddi ve manevi bir ilişkisinin bulunduğunun anlaşılması, dava açma ehliyetinin varlığı için yeterli sayılmaktadır.

...

Bu durumda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun emeklilerin yeniden kamu hizmetine alınmasını düzenleyen 93. maddesi ve Devlet memurlarından 6 yıllık sicil notu ortalaması 90 ve daha yukarı olanların aylık derecelerinin yükseltilmesinde dikkate alınmak üzere bir

kademe ilerlemesi uygulanacağını hüküm altına alan 64. maddesi uyarınca davacı hakkında düzenlenen sicil raporu ve sicil notunun önem kazandığı ve davacının menfaatini doğrudan ilgilendirdiği gibi, sicil amirlerince olumsuz düşüncelerle orta düzeyde düzenlenen uyuşmazlık konusu sicil raporu ile davacı arasında manevi ilişkinin de devam etmesi karşısında, uyuşmazlığın esası incelenerek hüküm kurulması gerekirken, davacının güncel bir menfaat ilişkisinin kalmadığı gerekçesiyle davanın [reddi] yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, ... kararın ... bozulmasına..."

20. Danıştay Beşinci Dairesinin 15/12/2014 tarihli ve E.2012/2143, K.2014/9343 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dava, koruma ve güvenlik görevlisi olarak görev yapmakta iken tutukluluk hali nedeniyle görevden uzaklaştırılan davacının, memuriyet görevine başlatılması ve 1/3 oranında kesilen maaşının ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 05.01.2010 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 8. İdare Mahkemesince ... davacının, 03.02.2010 tarihinde hizmetli kadrosunda göreve başlatıldığı, 16.04.2010 tarihinde de malulen emekli olduğu anlaşılmakla, memuriyet görevine dönmek istemiyle yaptığı başvurunun reddinden kaynaklanan uyuşmazlık yönünden davanın konusunun kalmadığı; ... davacının memuriyet görevine başlatılmamasına ilişkin kısmı yönünden davanın konusunun kalmaması nedeniyle uyuşmazlığın bu kısmı hakkında karar verilmesine yer olmadığına, maaşından yapılan kesintilerin ödenmesi talebinin reddine dair kısmı yönünden de davanın reddine karar verilmiştir.

...

İptal davalarında, idari işlemlerin kuruldukları tarih itibariyle yargısal denetime tabi tutulmaları gerektiği kuşkusuzdur. İdare Hukukunun genel ilkelerine göre iptal davası açılabilmesi için, davacı ile dava konusu işlem arasında menfaat ilişkisinin varlığı yeterli olup, ayrıca bu işlemle menfaat ilişkisinin davanın sonuçlanmasına kadar devam etmesi aranmamaktadır.

Davacının idari işlemle ilişkisinin davanın sonuçlanmasına kadar devam etmesini zorunlu tutmak, iptal davalarını sadece davacılar yönünden ortaya koyduğu sonuçlarla değerlendirmek ve bu davaların amacını ihmal etmek anlamını taşır. Bunun sonucu olarak, dava görülmeden önce alınacak yeni idari kararlarla davacının iptali istenilen işlemle ilişkisini kesmek ve böylece hukuka aykırılığı ileri sürülen işlemi yargısal denetim dışında bırakmak yolu açılmış olur.

Bu durumda, yargısal denetimden amaç 'hukuka uygunluk' denetimi olduğuna, yargısal denetim işlemin kurulduğu tarih itibariyle gerçekleştiğine ve yeni işlem tesis edilene kadar hukuki sonuç doğurduğuna göre, Mahkemece dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun denetlenerek bir karar verilmesi gerekmekte iken dava konusu işlemden sonra kurulan 16.04.2010 günlü bir başka işlem ile davacının malulen emekli edildiği ve davanın konusuz kaldığından bahisle karar verilmesine yer olmadığına ilişkin olarak verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

...

Açıklanan nedenlerle, ... kararın ... bozulmasına..."

21. Danıştay Onikinci Dairesinin 28/10/2015 tarihli ve E.2015/1273, K.2015/5657 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dava;... İl Özel İdaresi'nde genel sekreter olarak görev yapmakta iken 12 Haziran 2011 tarihinde yapılacak olan ... milletvekili genel seçimlerine katılmak için ... tarihinde istifa ederek görevinden ayrılan davacının, seçimler sonucunda eski görevine atanmak istemiyle yaptığı başvurusu üzerine İl Özel İdaresinde uzman kadrosuna atanmasına ilişkin [işlemin] iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, ... davacının, seçimler sonucunda tekrar görevine dönebilmek amacıyla yapmış olduğu başvurusu neticesinde genel sekreterlik kadrosunun dolu olması nedeniyle İl Özel İdaresinde 1. dereceli uzman kadrosuna atanmasına ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

...

Davalı idarece her ne kadar davacının ... tarihinde emeklilik isteminde bulunduğu ve bu isteği üzerine emekliye ayrıldığı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının ... tarihli yazısından anlaşıldığından, iş bu davanın davacı yönünden hukuki bir yararının bulunmadığı gibi, davanın konusuz kaldığı ileri sürülmüş ise de; iptal davası açılabilmesi için davacının dava konusu işlem nedeniyle menfaatinin ihlal edilmiş olması yeterli olup, bu işlemle menfaat ilişkisini dava sonuna kadar sürdürmesi gerekmediğinden, davalı idarenin davacı emekli olduğundan davanın konusuz kaldığı yolundaki iddiasına da itibar edilmemiştir.

... davacının, görevine dönme talebinde bulunduğu tarihte durumuna uygun eşdeğer görevlerin bulunup bulunmadığı hususunda gerekli ve yeterli inceleme yapılarak bir karar verilmesi gerekirken ... davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır."

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

22. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ... konusunda karar verecek olan,... bir mahkeme tarafından ... görülmesini isteme hakkına sahiptir..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

23. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre Sözleşme'nin 6. maddesinin medeni hukuk alanına giren konularda uygulanabilirliği ilk olarak bir uyuşmazlığın varlığına bağlıdır. İkinci olarak uyuşmazlık en azından savunulabilir bir şekilde iç hukukta tanındığı söylenebilecek hak ve yükümlülüklerle ilgili olmalıdır. Son olarak ise bu hak ve yükümlülükler -her ne kadar bizzat 6. madde bu hak ve yükümlülüklere Sözleşmeci devletlerin hukuk sistemi içinde belirli bir anlam atfetmese de- Sözleşme anlamında medeni nitelikte olmalıdır (James ve diğerleri/Birleşik Krallık [GK], B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 81).

24. AİHM; Sözleşme'nin 6. maddesinin Sözleşmeci devletlerin iç hukukunda geçen bir hak için belirli bir anlam öngörmediğini, bir hakkın var olup olmadığını karara bağlamada ilke olarak iç hukuka başvurulacağını, ulusal mahkemelerin bu konudaki değerlendirmelerinden farklı bir sonuca ulaşılması için de güçlü gerekçelere sahip olunması gerektiğini, yetkililerin belli bir başvuran tarafından talep edilen tedbirin kabul edilip edilmemesine karar vermede

takdir hakkını kullanıp kullanmadığının dikkate alınabileceğini hatta bu durumun belirleyici olabileceğini, bununla birlikte salt bir kanun hükmünün lafzında bir takdir unsurunun bulunmasının bir hakkın varlığını tek başına hükümsüz kılmayacağını, benzer durumlarda iddia edilen hakkın yerel mahkemelerce tanınması veya yerel mahkemelerin başvuranın talebinin esasını incelemesi hususunun da gözönüne alınması gerektiğini belirtmiştir (Boulois/Lüksemburg [BD], B. No: 37575/04, 3/4/2012, §§ 91-94).

25. AİHM mahkeme hakkının görünümlerinden biri olan karar hakkı ile ilgili Kutic/Hırvatistan (B. No: 48778/99, 1/3/2002) davasında yaptığı değerlendirmede ise Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının hukuki uyuşmazlıkların tespiti için mahkemeye erişim hakkını güvence altına aldığını yinelemekte ancak bu hakkın yalnızca dava açma hakkı ile sınırlı olmadığını, aynı zamanda mahkemenin uyuşmazlık konusundaki kararını elde etme hakkını da kapsadığını belirtmektedir. AİHM'e göre taraf bir devletin iç hukuk sistemi uyarınca, bir birey tarafından açılan davaya ilişkin yürütülen yargılamalar neticesinde davanın nihai bir karara bağlanacağı garanti edilmeden bu kişinin bir mahkeme önünde hukuk davası açmasına izin verilmesi yanıltıcı olur. AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının davacılara tanınan usule ilişkin güvenceleri -adil, aleni ve hızlı yargılama- uyuşmazlıklarının nihai bir çözüme kavuşturulacağını garanti etmeksizin detaylı olarak açıklamasının anlamsız olacağına dikkat çekmektedir (Kutic/Hırvatistan, § 25).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu; İdarenin kendisini mevzuata aykırı bir şekilde görevden uzaklaştırdığını, her ne kadar İdare sonradan görevden uzaklaştırma kararını kaldırsa da görevden uzaklaştırma işleminin olumsuz sonuçlarının devam ettiğini, görevden uzaklaştırma işlemi nedeniyle emekliliğe ayrılma dilekçesi vermek zorunda kaldığını, çevresine ve meslektaşlarına karşı şeref ve itibarının zedelendiğini, istinaf mahkemesinin dava açıldığı andaki durumu değerlendirmediğini ifade ederek şeref ve itibarını koruma hakkının, mahkemeye erişim hakkının ve karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde; bir menfaate dayalı olarak iptal davası açılması noktasında bu menfaatin davanın açıldığı tarihte var olması, dava süresince devam etmesi ve davanın karara bağlandığı tarihte de mevcut olması gerektiği ifade edilerek başvuru konusu davada başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına ilişkin işlemin İdare Mahkemesinde açılan iptal davası devam ederken 16/10/2017 tarihinde İdarece ortadan kaldırıldığı yani başvurucu açısından dava konusu olayda menfaatin kalmadığı belirtilmiştir.

29. Bakanlık ayrıca görevden uzaklaştırma işlemi süresinde başvurucunun yoksun kaldığı parasal hakların davalı idare tarafından başvurucuya ödendiğinin anlaşıldığını, belirtilen hususların Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak incelemede dikkate alınmasının uygun olacağını ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

30. Anayasa'nın 36. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, ...yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil

yargılanma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 yukarıda belirtilen şikâyetlerinin özü iptal davasına konu edilen görevden uzaklaştırma işleminin yargı merciince uyuşmazlığın esasına ilişkin bir değerlendirme yapılmak suretiyle nihai bir çözüme kavuşturulmamış, karara bağlanmamış olmasıdır. Bu sebeple belirtilen ihlal iddiaları mahiyeti itibarıyla karar hakkı kapsamında incelenmiştir (benzer yöndeki karar için bkz. Bayram Ali Devecioğlu, B. No: 2017/39387, § 34).

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

33. Genel ilkeler için bkz. Bayram Ali Devecioğlu, §§ 47-49.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

34. Mahkeme, başvurucunun görevden uzaklaştırma işleminin iptali talebiyle açtığı davada mahkeme kararından önce İdarenin başvurucu hakkındaki görevden uzaklaştırma işlemini kaldırdığı gerekçesiyle davanın esasını incelememiş ve karar verilmesine yer olmadığına hükmetmiştir.

35. Anayasa Mahkemesi birçok kararında benzer meseleleri değerlendirmiştir (Bayram Ali Devecioğlu; Kürşat Oğuz Yaykaşlı, B. No: 2017/34297, 4/11/2020; Turgay Dabakoğlu, B. No: 2018/27010, 16/12/2020; Süleyman Filiz, B. No: 2018/26987, 16/12/2020). Anılan kararlarda Anayasa Mahkemesi, Danıştay içtihadına da atıfla kamu görevlileri hakkında tesis edilen işlemler hakkında açılan davaların yargılama sırasında kamu görevlisi statülerinin herhangi bir nedenle sona ermesi durumunda dahi idari işlemle olan menfaat bağının ortadan kalkmayacağını belirtmiş; böylece alınacak yeni bir idari kararla davacının iptalini istediği işlemle ilişkisini kesmek suretiyle dava konusu işlemin yargı denetimi dışına çıkarılmasının engelleneceğini ifade etmiştir.

36. Başvuru konusu olayda dava konusu görevden uzaklaştırma işlemini takiben İdarenin başvurucuyu tekrar göreve başlatmasına ilişkin işlemin hukuki niteliği son derece önemli olup idare hukuku kapsamında geri alma olması durumunda işlemin geçmişe etkili sonuç doğuracağı ve bu işleme karşı dava yoluna başvurulamayacağı açıktır. Başvuru konusu olayda ise ilk derece mahkemesi, görevden uzaklaştırma işleminin hukuka uygunluğunu denetlemiş; istinaf mahkemesi de görevden uzaklaştırma işlemine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmadan, hükmünü başvurucunun göreve tekrar başlamasına dayandırarak davanın konusuz kaldığı sonucuna varmıştır.

37. İstinaf mahkemesi ayrıca İdarenin başvurucuyu tekrar işe başlatma işleminin hukuki niteliği üzerinde bir değerlendirme yapmamıştır. İstinaf mahkemesinin kararından idari işlemin idare hukuku kapsamında bir geri alma ya da yeni bir idari işlem olduğu hususu

anlaşılmamıştır. İdari işlemin geri alınmasının geçmişe etkili olması ve geri alınmış idari işlemlere dava açılamayacağı dikkate alındığında uyuşmazlığın çözümünde idari işlemin niteliğinin tespiti son derece önem arz etmektedir.

38. Başvuru konusu kararda sonuç olarak istinaf mahkemesinin davanın esasının incelenebilmesine ilişkin değerlendirmesi konusunda 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen usul kurallarının uygulanmasıyla ilgili bu şekilci yorumunun -başvurucunun hukuksal durumunu etkileyen idari işlemden doğan uyuşmazlık hakkında karar verilmemesi sebebiyle- başvurucuya ağır bir külfet yüklediği, bu nedenle başvurucunun karar hakkının ihlal edildiği kanaatine varılmıştır.

39. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

40. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

41. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesini ve yeniden yargılama yapılmasını talep etmiştir.

42. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına da işaret etmiştir (Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

43. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (Mehmet Doğan, §§ 55, 57).

44. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin ihlali gideremediği durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak, ihlali ortadan kaldırmak

amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir kararın kendisine ulaştığı mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir (Mehmet Doğan, §§ 58, 59; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), §§ 57-59, 66, 67).

45. İncelenen başvuruda başvurucunun açtığı dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi sebebiyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

46. Bu durumda karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş, yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak amacıyla dosyanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

47. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesine (E.2019/12, K.2019/348) iletilmek üzere Ankara 12. İdare Mahkemesine (E.2017/1090, K.2018/1393) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MISRA ÖZ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/17966 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17966

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MISRA ÖZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17966)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucular : 1. Mısra ÖZ

2. Meriç ÖZ

3. Esra ARAÇ

4. Fatih SEL

5. Fatma ŞAHİN

6. Hatice GÜL

7. Hüseyin ŞAHİN

8. İsmail KARTAL

9. Mehmet ÖZ

10. Melek ÖZ

11. Necmettin SEL

12. Rabia KARTAL

13. Remziye SEL

14. Selen ŞAHİN

15. Yaser Talha GÜL

16. Efsa Alya GÜL

17. Bekir ARAÇ

Vekilleri : Av. Mürsel ÜNDER

18. Gölgen Gülsüm ERBİL

19. Gülşen ERBİL

20. Saliha ERBİL

Vekilleri : Av. Mustafa YELBEY

21. Mürüvvet GÜVENÇ

22. Remzi GÜVENÇ

Vekilleri : Av. Şerif Aras DOĞRUEL

23. Batuhan BİLGİN

24. Dilek KAPLAN

25. Ekrem TUNA

26. Erdem TUNA

27. Nükhet KARASU

28. Saim BİLGİN

29. Zeliha BİLGİN

30. Cemalettin KURT

31. Elif ALAYBEYİ

32. Süheda BULBA

Vekilleri : Av. Hayrettin ÇİL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tren kazası sonucu meydana gelen ölümler nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. 2019/19209, 2019/20738, 2019/20742, 2019/20957, 2019/21282, 2019/21949 numaralı bireysel başvuru dosyaları, aralarında konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2019/17966 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiş olup inceleme 2019/17966 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmüştür.

5. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiş ve başvurucular da Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ile eklerinde ifade edildiği ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kayıtlarından tespit edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

A. Bireysel Başvuru Öncesi Dönem

8. Başvuruculların yakınlarının içinde bulunduğu Uzunköprü-Halkalı seferini yapan yolcu treni 8/7/2018 tarihinde Tekirdağ'a bağlı Çorlu ilçesi yakınlarında raydan çıkmış ve meydana gelen kaza sonucu aralarında çocukların da bulunduğu 25 kişi hayatını kaybetmiş, 328 kişi yaralanmıştır. Başvurucular, hayatını kaybeden kişilerin yakınlarıdır.

9. Kazanın akabinde Çorlu Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından soruşturma başlatılmış, başvurucular olayı takiben farklı tarihlerde Başsavcılığa sundukları dilekçelerle sorumluluğu bulunduğunu ileri sürdükleri başta Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı yetkilileri (Bakan, Bakan Yardımcısı, Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı) olmak üzere Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları (TCDD) görevlileri (Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcıları ve hiyerarşik olarak daha alt düzeyde bulunan görevliler) ile demiryollarına ilişkin faaliyette bulunan şirketler ve resen tespit edilecek kişiler hakkında suç duyurusunda bulunmuştur.

10. Başsavcılık, trende görevli makinistler H.A., S.Ş. ve Tren Şefi H.K. ile TCDD 1. Bölge Halkalı 14 Bakım Müdürü T.K., Bakım Şefi Ö.P., hat bakım ve onarım memuru C.Ç.nin ifadesinin alınması ve trendeki görevlilere alkol, uyuşturucu madde testi yapılması için gerekli talimatları vermiştir. Trende bulunan ve ifade verebilecek durumda olan yolcuların da beyanlarının alınması talimatını veren Başsavcılık, Olay Yeri İnceleme ekipleri tarafından gerekli irdeleme yapılarak rapor hazırlanması, video kaydı alınması, olay gününe ilişkin meteoroloji bilgisinin temin edilmesi; rayların üzerinden geçtiği su tahliye menfezlerin durumuna ilişkin bilgilerin, lokomotif işletme kayıtlarının ilgili birimlerden edinilmesi için gerekli yazışmaları gerçekleştirmiştir. Başsavcılığın söz konusu taleplerinin ilgili makamlar tarafından takip eden süreçte (aynı ay içinde) yerine getirildiği, ilgili evrakın Başsavcılığa sunulduğu anlaşılmıştır.

11. TCDD 1. Bölge Müdürlüğü tarafından mevzuat bağlamında, ilgili müdürlüklerin/personelin görev ve sorumluluklarını belirten bilginin 26/7/2018 tarihinde Başsavcılığa sunulduğu anlaşılmaktadır. Kazanın gerçekleştiği alanda bulunan menfezin inşa tarihini ve ihale bilgilerini talep eden Başsavcılık, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği İnşaat Mühendisleri Odası tarafından kazaya ilişkin hazırlanan raporu da 18/9/2018 tarihinde soruşturma dosyasına dâhil etmiştir. Sunulan yazılarda, menfezin 1912 yılında yapıldığı, 1965 yılında sıva tamiratı gördüğü ve rutin kontrollerde bakıma ihtiyaç duymadığının tespit edildiği belirtilmiştir.

12. Başsavcılık talimatıyla, İstanbul Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Elektrik Elektronik Mühendisliği Ana Bilim Dalı ile İnşaat Mühendisliği Ana Bilim Dalında görevli profesör unvanlı iki öğretim üyesi, Namık Kemal Üniversitesi Mühendislik Fakültesinde öğretim

görevlisi yüksek mühendis ile serbest çalışan inşaat ve makina mühendisleri tarafından kazaya ilişkin olarak hazırlanan bilirkişi raporu 8/10/2018 tarihinde soruşturma dosyasına sunulmuştur. Raporda, trenin dolgulu kesim üzerinde seyir hâlindeyken raydan çıktığı, kazanın meydana gelmesinde en önemli faktörün menfez üzerindeki balast (demir yolu platformu üzerine serilen, demir yolu bağlantılarının yükünü taşıyan ve suyun boşaltılmasını sağlayan kırılmış keskin köşeli taş) ve dolgu tabakasının yağmur birikmesi ile erozyona uğraması sonucu ray ve travers (rayı destekleyen dikdörtgen şeklinde ahşap ya da beton parça) çerçevesinin altının boşalması olduğu vurgulanmıştır. Bu boşalmanın Yol Bakım Onarım Müdürlüğü/Şefliği tarafından fark edilmediği, Yol Bakım Onarım ekibinin aşırı yağış konusunda farkındalık oluşturmadığı ve aşırı yağışlara rağmen kontrol yapılmadığının belirtildiği raporda Uzunköprü-Halkalı hattı bakım/yenileme ve üstyapı çalışmalarında bölgedeki iklim dikkate alınarak toprak dolgu yerine çimento enjeksiyonu gibi yeni teknolojilerin kullanılması gerektiği değerlendirilmiştir. TCDD bünyesinde hava koşullarını anlık değerlendiren bir birim bulunmadığına, meteoroloji ile koordinasyon sağlanmadığına, yeni teknolojilerin eski hatlarda etkin şekilde kullanılmadığına dikkat çekilen raporda ayrıca 2018 yılını Mayıs ayında düzenlenen senelik umumi muayene raporunda kaza mahallindeki menfez için balast tutucu duvar yapılması gerektiği ifade edilmesine karşın bu konuda bir çalışma yapılmadığı, iptal edilen ve yeni çıkılan ihalede kaza mahallindeki menfez için bir çalışma öngörülmediğinin altı çizilmiştir. Raporda ayrıca kaza anında -video kayıtlarından anlaşıldığı üzere- makinistin seri fren yapmasının sürüklenmeyi azaltarak daha fazla kayıp yaşanmasının önüne geçtiği değerlendirmesi yapılmıştır. Taşkın suların izlediği yolların değerlendirilmemesinin, rutin kontrollerin sadece gözlemle yaptırılmasının, menfez temizliğinin ve ıslahının yapılmamasının, menfez değişimi ile ilgili proje yapılmamasının mevzuattan kaynaklanan eksiklikler olduğu ve yapısal organizasyon ile yönetim bloğunun kazanın meydana gelmesinde kusurunun bulunmadığının belirtildiği raporda sonuç olarak TCDD 1. Bölge Halkalı 14 Bakım Müdürü T.K., Bakım Onarım Şefi Ö.P., hat bakım ve onarım memuru C.Ç. ile senelik umumi muayene raporunda imzası bulunan Köprüler Şefi Ç.Y.nin asli kusurlu oldukları yönünde kanaat bildirilmiştir.

13. Başsavcılık soruşturmayı 20/2/2019 tarihinde tefrik ederek TCDD 1. Bölge Müdürlüğü nezdinde görevli diğer kişiler hakkında (2019/2966 soruşturma numarası ile) soruşturmayı sürdürürken diğer soruşturma dosyasında (2018/9579) bilirkişi raporunda kusurlu bulunan dört kişi için (bkz. § 12) taksirle ölüme ve yaralanmaya neden olma suçu isnadıyla 26/2/2019 tarihli iddianameyi düzenlemiştir. Anılan dört kişi hakkında Çorlu 1.Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde 5/3/2019 tarihi itibarıyla ceza yargılamasının (2019/60 sayılı dosya üzerinde) başladığı anlaşılmıştır.

14. Soruşturma dosyasını tefrik eden Başsavcılık 2018/9579 sayılı dosya üzerinde siyasetçiler, bürokratlar, TCDD üst yönetiminde bulunan kişiler ile trende görevli makinistler H.A., S.Ş ve Tren Şefi H.K. hakkında 19/2/2019 tarihinde ek kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesinde, ceza hukukunda eylemin meydana gelmesinde doğrudan kusuru bulunan kişilerin sorumluluk taşıdığını, somut olayda bilirkişi raporunda belirtilen dört kişi dışında kusur atfedilebilecek bir kişinin söz konusu olmadığını belirtmiştir. Söz konusu karara yönelik itirazlar Çorlu 1.Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 25/4/2019-26/4/2019 tarihlerinde reddedilmiştir.

15. Başvurucular Çorlu 1. Sulh Ceza Hakimliğinin itirazın reddine dair söz konusu kararını takiben 27/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Bireysel Başvuru Sonrası Dönem

16. Başsavcılık 2019/2966 sayılı dosya üzerinde yürüttüğü soruşturmada senelik umumi rapor üzerine hangi işlemlerin yapıldığı, bu süreçten görev alanı itibarıyla hangi birimlerin/personelin sorumlu olduğu, senelik rapora ilişkin işlem yapılmadı ise gerekçesinin ne olduğu gibi hususlarda TCDD Genel Müdürlüğünden bilgi talep etmiştir. İlgili birimler tarafından Başsavcılığa bilgi sunulduğu anlaşılmaktadır. Başsavcılık ayrıca balast koruyucu duvar yapılmış olsaydı kazanın vuku bulup bulmayacağı hususunun tespiti ve balast tutucu duvarların yapılmamasında ihmali bulunan görevlilerle varsa kusurlarının belirlenmesi için yeni bir bilirkişi raporuna ihtiyaç duyulduğunu belirterek İstanbul, Ege ve Boğaziçi Üniversitelerinden daha önce TCDD ile hukuki, fiilî ilişki kurmamış geoteknik, ulaştırma ve altyapı alanında uzman profesörlerin bildirilmesini talep etmiştir. Başsavcılık ayrıca Çorlu 1. Ağır Ceza Mahkemesinden iddianame kabulü sonrası dosyaya giren evrakın gönderilmesini talep etmiştir.

17. Başsavcılığa sunulan 11/2/2021 tarihli bilirkişi raporunda da özetle kazanın dolgunun göçmesi ile ray altının boşalmasına bağlı olarak gerçekleştiği, rayın altının boşalmasının demir yolu işletmeciliğinin kırmızı çizgisi olduğu, buna yol açacak her türlü riskin bertaraf edilmesine yönelik bir tasarımın gerektiği, eskiden inşa edilmiş demir yolu hatlarında dolgu, yarma ve sanat yapılarının durumunun hat boyunca metodolojik olarak kontrolünün kritik önemi haiz olduğu ifade edilmiştir. Başsavcılık Adli Tıp Trafik İhtisas Dairesine de bilirkişi raporu talep etmiştir. 22/6/2022 tarihli raporda özet olarak tren kazasına menfezin bakım ve temizliğinin yeterince yapılmamasının neden olduğu, menfezin kontrolünü yapmakla görevli kişilerin kazada sorumluluklarının bulunduğu belirtilmiştir.

18. Diğer taraftan Çorlu 1. Ağır Ceza Mahkemesi de kazanın oluş şekli, nedenleri ve kusur durumuna ilişkin olarak yeni bir bilirkişi raporu düzenletmiştir. 23/10/2020 tarihli raporda özetle yağışın öngörülebilir olduğu, menfez kapasitesinin yetersiz bulunduğu, risk analizlerinin ve tedbirlerin alınmasında eksiklik olduğu, hat sinyalizasyonunda bir eksiklik bulunmadığı, meteoroloji ile koordinasyon eksikliğinin kazada kritik rol oynadığı, denetleme ve kontrol için personelin yetersiz olduğu, trenler modernize edilirken yol üstyapısında gereken yenilemenin yapılmadığı belirtilerek TCDD AR-GE biriminin, Merkez ve 1. Bölge Emniyet Risk Yönetimi Müdürlüklerinin, altyapı ve sanat yapılarını yenilemeden sorumlu başkanlığın, yol ve geçit kontrol memuru istihdam etmekle sorumlu başkanlığın kusurlu olduğu ifade edilmiştir. Başvuruculardan bir kısmının itirazı üzerine ek bilirkişi raporu düzenlenmiş ve 26/2/2021 tarihli raporda, önceki rapora ek olarak sonuç kısmında sanıklar C.Ç., Ö.P., Ç.Y. ve T.K.nın kusur oranlarının tespitinin Kurulun uzmanlık alanı dışında kaldığı, bu kişilerin görev ve sorumlulukları, raporda kusurlu bulunan birimler açısından durumlarının iş güvenliği uzmanı hukukçu bilirkişilerce daha sağlıklı tespit edilebileceği belirtilmiş; raporun sonuna İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Fakültesi Geoteknik Laboratuvarı tarafından zemine ilişkin olarak düzenlenen teknik analiz raporu eklenmiştir.

19. Başsavcılık 8/9/2022 tarihinde TCDD 1. Bölge Müdürü Nh.A., TCDD 1. Bölge Müdür Yardımcısı emlak, bakım ve modernizasyon servis alanlarından sorumlu L.M.M., TCDD 1. bölge üstyapıdan sorumlu Bakım Servis Müdür Yardımcısı L.K., TCDD 1. bölge altyapıdan sorumlu Bakım Servis Müdür Yardımcısı Nz.A., TCDD 1. Bölge Müdürlüğünde yol kontrolörü B.O., TCDD 1. Bölge Müdürlüğünde inşaat mühendisi T.B.Ö., TCDD 1. Bölge Müdürlüğünde mühendis olarak görev yapan D.P. ve K.B. hakkında taksirle ölüme ve yaralanmaya neden olma suçu; TCDD 1. Bölge Bakım Servis Müdürü M.K. hakkında ise bilinçli taksirle ölüme ve yaralanmaya neden olma suçu isnadıyla iddianame düzenlemiş ve iddianameye esas dosyanın diğer dört şüpheli hakkında yürütülen ceza yargılamasına ilişkin dosya (bkz. § 13)

ile birleştirilmesine karar verilmesini talep etmiştir. Başsavcılık ayrıca aynı gün verdiği kararla gerek 11/2/2021 gerekse 23/10/2020 tarihli bilirkişi raporlarını dikkate alarak TCDD Taşımacılık A.Ş. çalışanları, TCDD Genel Müdürlüğü Merkez Teşkilatı görevlileri ve Genel Müdürlüğün Taşra Teşkilatı olan TCDD 1. Bölge Müdürlüğü çalışanları, Yönetim Kurulu üyeleri S.K., T.A., Ş.K., Ü.U.C., V.K., İ.A.,TCDD Genel Müdürlüğü ve AR-GE Dairesi Başkanlığı, Merkez ve 1. Bölge Demiryolu Emniyet ve Risk Yönetimi Müdürlükleri (diğer sıfat ve görevlerinden doğan sorumluluklarına dair ihmalleri varsa bunlar saklı kalmak kaydıyla), trafik kapasite ve satın almadan sorumlu 1. Bölge Müdür Yardımcısı H.K., insan kaynakları, destek hizmetleri ve muhasebattan sorumlu 1. Bölge Müdür Yardımcısı A.E., sinyalizasyon ve haberleşmeden sorumlu 1. Bölge Servis Müdür Yardımcısı A.B. ile elektrifikasyondan sorumlu 1. Bölge Servis Müdür Yardımcısı M.Ö., yol sürveyanı G.Y., Tarım Şefi N.Ç. hakkında ek kovuşturmaya yer olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

20. Mevcut durum itibarıyla on iki sanık hakkında ceza yargılamasının devam ettiği, duruşma zabıtlarından anlaşıldığı kadarıyla da TCDD İşletmesi Genel Müdürlüğünden organizasyon şemasının, hat yenileme çalışmaları öncesinde jeolojik, hidrolojik ve meteorolojik değerlendirme raporlarının, üstyapının dışında altyapı yenilemesi/tadilatının gerekliliği konusunda ön raporun talep edildiği, meteoroloji dâhil ilgili birimlerle yazışmalar yapıldığı, sanıklar hakkında yurt dışı çıkış yasağı konulduğu görülmektedir.

21. Ayrıca başvuruculardan bazılarının idari ve adli yargı kolunda yaşanan ölümler nedeniyle tazminat davaları açtığı ancak bu davaların esasına yönelik olarak kesinleşmiş bir karar bulunmadığı anlaşılmaktadır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucular özetle tren kazasının öngörülebilir olduğunu, kazanın gerçekleşmesinde üst düzey yöneticiler dâhil kamu görevlilerinin ağır ve ciddi ihmallerinin bulunduğunu, soruşturma sürecinde verilen19/2/2019 tarihli kovuşturmaya yer olmadığına yönelik karara atıfla tren kazasında sorumluluğu bulunan kişi ve kurumlara yönelik etkili bir soruşturma yapılmadığını, delillerin toplanmadığını, soruşturma sürecinde önemli eksikliklerin bulunduğunu, ihmali olan tüm kamu görevlilerinin tespit edilmediğini, 8/10/2018 tarihli bilirkişi raporuna atıfla bilirkişilerin TCDD ile irtibatlıları nedeniyle tarafsız olmadığını ileri sürmüşlerdir.

24. Bakanlık görüşünde, öncelikle süreç detaylandırılarak aktarılmış ve konuya ilişkin insan hakları yargısına ilişkin içtihat sunulmuştur. Ayrıca ceza davasının derdest olması ve tazminat davalarının da kesinleşmemiş olması dikkate alınarak başvuru yollarının tüketilmesi kuralının yerine getirilip getirilmediği hususunda yapılacak değerlendirmenin Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu hatırlatılmıştır. Nihai olarak soruşturma sürecinde olayı aydınlatmak adına gereken adımların atıldığı, aktarılan hususların yapılacak değerlendirmede gözönünde tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık beyanına karşı süreçte başvuru yollarını tükettiklerini belirterek formda yer alan iddialarını yinelemişlerdir.

B. Değerlendirme

25. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

26. Anayasa'nın “Devletin temel amaç ve görevleri” kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

27. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

“Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un “Bireysel başvuru hakkı” kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Tren kazası sonucu meydana gelen ölümleri ve akabinde gerçekleşen yargısal süreci temel alan başvuruların bir bütün olarak yaşam hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

1. Genel İlkeler

30. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı, Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığını her türlü tehlikeden, tehditten ve şiddetten korumakla yükümlüdür (T.A. [GK], B. No: 2017/32972, 29/9/2021, §§ 132-134; AYM, E.2005/151, K.2008/37, 3/1/2008; E.2010/58, K.2011/8, 6/1/2011). Devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında can kaybının gerçekleştiği durumlarda Anayasa’nın 17. maddesi devlete elindeki tüm imkânları kullanarak yaşam hakkını korumak için oluşturulan yasal ve idari çerçevenin gereği gibi uygulanmasını, bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük -kamusal olsun veya olmasın- yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir. Devlet, öncelikle yaşam hakkına yönelen tehdit ve risklere karşı caydırıcı ve koruyucu yasal düzenlemeler yapmalı ve bununla da yetinmeyerek gerekli idari tedbirleri almalıdır. Bu ödev ayrıca bireyin yaşamını her türlü tehlike, tehdit ve şiddetten koruma yükümlülüğünü de içerir (T.A., §§ 134, 135). Pozitif yükümlülükler kapsamında devletin sahip olduğu koruma yükümlülüğü, hem hukuki hem de fiilî tedbirler alınmasını gerektirmektedir. Bu tedbirler kişilerin etkili bir şekilde korunmalarını sağlamalı, yetkililerin bilgi sahibi oldukları veya olmaları gerektiği durumlarda makul adımlar atmalarını içermelidir (R.K., B. No: 2013/6950, 20/4/2016, § 75).

31. Bir kişinin yaşamına yönelik gerçek ve yakın bir tehlikenin bulunduğunun kamu

makamlarınca bilindiği ya da bilinmesi gereken durumlarda makul ölçüler çerçevesinde kamu makamlarının bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde önlem alması gerekir ancak özellikle insan davranışlarının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlem veya yürütülecek faaliyet tercihi dikkate alındığında pozitif yükümlülük kamu makamları üzerinde aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanamaz (T.A., § 136). Öte yandan yaşam hakkının gerektirdiği pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmesi kapsamında alınacak tedbirlerin belirlenmesi, idari ve yargısal makamların takdirinde olan bir husustur. Hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması adına pek çok yöntem benimsenebilir ve mevzuatta düzenlenmiş herhangi bir tedbirin yerine getirilmesinde başarısız olunsa bile pozitif yükümlülükler diğer bir tedbir ile yerine getirilebilir (Bilal Turan ve diğerleri, B. No: 2013/2075, 4/12/2013, § 59).

32. Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usule ilişkin yönü, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır. Yaşam hakkına ilişkin usule yönelik bu yükümlülük olayın niteliğine bağlı olarak cezai, hukuki ve idari nitelikte soruşturmalarla yerine getirilebilir. Kasten veya kötü muamele sonucu meydana gelen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi gereğince devletin sorumluların tespiti ile cezalandırılmalarını sağlayabilecek nitelikte cezai soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda idari soruşturmalar ve tazminat davaları sonucunda idari yaptırım veya tazminata hükmedilmesi; ihlali gidermek, dolayısıyla mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir. Kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarına ilişkin soruşturma yükümlülüğü açısından farklı bir yaklaşım benimsenebilir. Bu kapsamda yaşam hakkının veya vücut bütünlüğünün ihlaline kasten sebebiyet verilmediği durumlarda pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmez. Mağdurlara hukuki, idari hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir. Bununla birlikte kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında kamu makamlarının muhakeme hatası, dikkatsizliği aşan bir kusuru olduğu veya olası sonuçların farkında olmalarına rağmen söz konusu makamların kendilerine verilen yetkiler kapsamında tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadığı durumlarda -ilgililer diğer hukuk yollarına başvurmuş olsalar dahi- kişilerin hayatının tehlikeye girmesine neden olanlar hakkında mutlaka bir ceza soruşturması yürütülmesi gerekir (T.A., §§ 109,129,138)

33. Soruşturmanın etkili olması için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri gerekir. Soruşturmada ölüm olayının nedeninin veya sorumlu kişilerin belirlenmesi imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yükümlülüğüne aykırılık oluşturabilir. Soruşturmanın fiilen hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olması, ayrıca her olayda, ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılmalarının sağlanması gerekir (T.A., § 110). Hukuk devletine bağlılığın sağlanması ve hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi amacıyla soruşturmanın makul bir özen ve süratle yürütülmesi şarttır (Salih Akkuş, B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 30). Doğal olmayan her ölüm olayında olası cezai sorumluluğun tespiti için soruşturma sonrasında kovuşturma aşamasına geçildiği durumlarda, ilk derece mahkemesi önündeki yargılama aşaması dâhil

bütün sürecin Anayasa'nın 17. maddesinin gereklerine cevap verebilecek nitelikte olması gerekmektedir. Böylece derece mahkemeleri mağdur olan kişilerin yaşam hakkına ve maddi ve manevi varlığına karşı yapılan saldırıların hiçbir durumda cezasız bırakılmamasını teminat altına alabilecektir (Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 77).

34. Anayasa'nın 17. maddesi başvuruculara üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete tüm yargılamaları mahkûmiyetle sonuçlandırma zorunluluğu yüklemez. Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür (T.A., § 113). Soruşturma yükümlülüğünün sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğü olması, her soruşturmada mağdurların olaylarla ilgili beyanlarıyla bağdaşan bir sonuca varılması gerektiği anlamına gelmemektedir ancak soruşturma kural olarak olayın gerçekleştiği koşulların belirlenmesini ve iddiaların doğru olduğunun kanıtlanması hâlinde sorumluların tespit edilerek cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olmalıdır (Doğan Demirhan, B. No: 2013/3908, 6/1/2016, § 66). Diğer taraftan olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi idari ve yargısal makamların ödevidir (Rıfat Bakır ve diğerleri, B. No: 2013/2782, 11/3/2015, § 68). Anayasa Mahkemesinin ilgili soruşturma ve yargılama makamlarının yerine doğrudan geçecek şekilde delilleri değerlendirmesinin veya yürütülmesi gerekli olan soruşturma işlemlerini belirlemesinin söz konusu olamayacağı belirtilmelidir. Başka bir ifadeyle Anayasa Mahkemesinin görevi, bu makamların maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir (Hıdır Öztürk ve Dilif Öztürk, B. No: 2013/7832, 21/4/2016, § 185). Anayasa Mahkemesinin bu hususta görev ve yetkisi, ilgili yargısal sürecin Anayasa'nın 17. maddesinde teminat altına alınan yaşam hakkının güvencelerinde aranan hususları sağlayıp sağlamadığını incelemekten ibarettir.

35. Diğer taraftan Anayasa'nın yaşama hakkını güvence altına alan 17. maddesi ile devletin temel amaç ve görevlerini belirten 5. maddesinin sağladığı güvenceler doğrultusunda yapılacak bu soruşturma belirli bir kişinin sorumlu olup olmadığıyla sınırlı olmamalı, olayın tüm yönlerini ortaya koyacak kapsamda ve nitelikte olmalıdır. Nitekim soruşturmanın etkili olup olmadığına ilişkin değerlendirme, yürütülen soruşturma bir bütün olarak incelendikten sonra yapılabilecektir (Gülcan Keleş ve diğerleri, B. No: 2014/797, 22/03/2017, § 30). Bu belirleme çerçevesinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ikincil nitelikte bir hak arama yolu olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 17). Bu kapsamda temel hak ve hürriyetlerle ilgili hukuk sisteminin koruma mekanizmalarının öncelikle işletilmesi gerekmektedir. Bu nedenle ihlal iddialarına ilişkin olarak öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi gerekmektedir. Ancak somut olayın koşulları itibarıyla başvuru yollarının tüketilmesinin yarar sağlamayacağı veya etkili olmadığının anlaşılması hâlinde anılan yollar tüketilmeden yapılan bir başvuru incelenebilir (Şehap Korkmaz, B. No: 2013/8975, 23/7/2014, § 33). Başvuru yollarının tüketilmesi meselesine ilişkin anılan içtihadın ortaya çıkışında, soruşturmanın etkililiği araştırılırken olayın tüm boyutlarıyla ele alınarak bir bütün olarak irdelenmesi gerekliliğinin gözönünde bulundurulduğu anlaşılmaktadır (Dilek Genç ve diğerleri [GK], B. No: 2014/3944, 1/2/2018, § 55).

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

36. Bireysel başvuruya temel olan olgu, tren kazası sonucu meydana gelen ölümlerdir.

Yukarıda alıntısı yapılan ilkelerden de anlaşılacağı üzere güç kullanımının veya -kolluk kuvvetinin fiziksel müdahalesi gibi- doğrudan kasıtlı bir eylemin söz konusu olmadığı durumlardan kaynaklı yaşam hakkı ihlali iddialarında etkili yargısal sistem kurma yükümlülüğü her zaman ceza soruşturmasını gerektirmeyebilir. Bununla beraber ihmalden kaynaklı ölüme bağlı yaşam hakkı ihlali iddiasının söz konusu olduğu hâllerde eğer ihmal basit bir dikkatsizliği, muhakeme hatasını aşan bir kusur şeklinde tezahür etmişse ilgililer tazminat davası gibi diğer hukuk yollarına başvurmuş olsalar dahi kişilerin hayatının tehlikeye girmesine neden olanlar hakkında mutlaka bir ceza soruşturması yürütülmesi gerekir. Somut süreç bu perspektifte ele alındığında tren kazasının meydana gelmesinde kamu makamlarının gösterdiği ihmalin basit bir özensizliği aştığı değerlendirmesini yapmak, bir başka ifadeyle ihmalin/kusurun derecesini saptamak ancak esas incelemesinin gerçekleştirilmesi ile mümkündür. Olayı ilk elden incelemekle görevli ve yetkili olan, kazaya ilişkin verileri (bilirkişi raporları, tespitler, olay tutanağı, ifadeler, analizler vb.) değerlendirmekle yükümlü bulunan yargı mercilerinin (gerek hukuk gerekse ceza mahkemelerinin) kazanın gerçekleşmesine sebep olan ihmale/kusura ilişkin kesin bir belirleme yapmadığı somut süreçte Anayasa Mahkemesinin bu konuda yargısal mercilerden önce ihmalin/kusurun derecesine, niteliğine ilişkin somut olayın koşulları çerçevesinde bir değerlendirmede bulunması ikincillik prensibi gereği imkân dâhilinde değildir. Bu nedenle somut vakada hem ceza yargılaması hem de tazminat davası süreçlerinin işletildiği dikkate alındığında mevcut durum itibarıyla tüketilmesi gereken etkili yargısal yolun hangisi olduğu yönünde bir saptamada bulunulmadan kabul edilebilirlik kriterleri yönünden başvurunun incelenmesine devam edilmesi gerekmektedir.

37. Somut vakada, yukarıda ayrıntılarıyla aktarıldığı üzere (bkz. §§ 8-21) tren kazasının ardından Başsavcılığın resen soruşturma açtığı, delilleri toplamaya başladığı, ayrıca başvuruculların da üst düzey yöneticiler dâhil sorumluluğu olan tüm kamu görevlileri hakkında suç duyurusunda bulunduğu görülmektedir. Başsavcılık, süreçte olayın aydınlatılması adına ilgili birimlerle yazışma gerçekleştirmiş; keşif, bilirkişi incelemesi yaptırmış ve şüphelilerin hukuki durumu itibarıyla soruşturmayı tefrik ederek bazı şüpheliler hakkında iddianame düzenlemiştir. Soruşturmayı tefrik eden Başsavcılık; bireysel başvuru tarihinden sonra da olaya ilişkin incelemesine devam etmiş, yeni bilirkişi raporları düzenlettirmiş, ilgili kurumlardan bilgi almayı sürdürmüş, sorumlu olduğuna kanaat getirdiği kamu görevlileri hakkında da ayrıca iddianame düzenlemiştir. İddianamelerde yer alan şüphelilerin yargılanmasının aynı dosya üzerinden Çorlu 1. Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde yapıldığı anlaşılmıştır.

38. Çorlu 1. Ağır Ceza Mahkemesinin ceza yargılaması sürecinde yeni bilirkişi raporu düzenlettirdiği hatta itiraz üzerine ek rapor aldırdığı, TCDD ve ilgili kurumlar ile kazanın aydınlatılması adına yazışmalar yaparak veri topladığı, dava açılmasından sonra düzenlenen iddianamede yer alan sanıkları yargılamaya dâhil ettiği ve tüm sanıklar hakkında yurt dışı çıkış yasağı koyduğu gözlemlenmektedir. Mevcut durum itibarıyla Çorlu 1. Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde yürütülen yargılama derdesttir.

39. Diğer taraftan başvuruculların gerek idari gerekse adli yargı mercilerinde tazminat davaları açtığı ve bu davalara ilişkin olarak mevcut durum itibarıyla esastan verilmiş ve kesinleşmiş bir hükmün bulunmadığı anlaşılmıştır.

40. Yaşam hakkının sağladığı güvenceler gereği yürütülen soruşturmanın (ceza ya da hukuk) etkili olup olmadığının ve yaşam hakkının maddi boyutu kapsamında kamu makamlarının koruma yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğinin, gerekli önlemlerin

alınıp alınmadığının değerlendirilebilmesi için ölüme sebep olan vakaya ilişkin soruşturmanın bir bütün olarak sonuçlanması şarttır. Vakayı ilk elden incelemekle görevli ve yetkili olan yargı makamlarının tespit ve değerlendirmesinden önce bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesinin bir değerlendirmede bulunması mümkün değildir. Zira Anayasa Mahkemesinin yapacağı değerlendirme; olayı çevreleyen tüm koşulların etkili soruşturma yükümlülüğüne dair ilkeler doğrultusunda aydınlatılmış olup olmadığı, sorumluluğu bulunan kişilerin ortaya çıkarılıp çıkarılmadığı ve sorumluluk varsa uygun bir giderimin (ceza ve/veya tazminat) sağlanıp sağlanmadığı yönünde geniş kapsamlı ve çok boyutlu bir niteliktedir. Bu değerlendirmeye esas olacak verileri de yargı makamlarının yürüttüğü ve kesin olarak sonuca bağladığı yargılama süreçleri sağlayacaktır.

41. Başvurucular soruşturma sürecinde bazı kamu görevlileri yönünden verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararını (bkz. § 14) esas alarak bireysel başvuruda bulunmuşlar ise de Anayasa'nın, yaşam hakkını güvence altına alan 17. maddesinin sağladığı güvenceler doğrultusunda yapılması gereken ve uygun araçların kullanılması yükümlülüğünü ihtiva eden etkili soruşturma yükümlülüğü belirli bir kişinin/kişilerin sorumlu olup olmadığının tespiti ile sınırlı olmayıp olayın tüm yönlerini ortaya koyacak kapsam ve niteliğe sahip olmalıdır. Ezcümle etkili soruşturma yükümlülüğü belirli kişinin/kişilerin cezalandırılmasını değil sürecin aydınlatılmasını esas alır.

42. Bu noktada, devam eden yargısal sürecin seyrine göre elde edilen/edilecek yeni veriler/deliller çerçevesinde yeni şüphelilerin tespit edilerek sürece dâhil edilmesinin hatta suç isnadının/nitelemesinin değişmesinin imkân dâhilinde olduğunu hatırlatmak ve ayrıca başvuruculaların da yargılama sürecinin bir bütün olarak kesinleşmesinin ardından olayın aydınlatılmadığı, sorumluların ortaya çıkarılmadığı, gerekli giderimin sağlanmadığı yönündeki iddialarını olası bir bireysel başvuru ile yeniden dile getirmelerinin mümkün olduğunu vurgulamak gerekir.

43. Diğer taraftan somut olayın koşulları itibarıyla başvuru yollarının tüketilmesinin (soruşturmanın/kovuşturmanın sonuçlanmasının beklenmesinin) yarar sağlamayacağı veya etkili olmadığının anlaşılması hâllerinde anılan yollar tüketilmeden de yapılan bir başvuru incelenebilecektir. Somut olay bu istisna bağlamında ele alındığında henüz sonuçlanmamış bulunan mevcut yargısal süreçte gerçekleşen yargısal edimlerin (alınan birden fazla bilirkişi raporu, başvuruculaların itirazı üzerine TCDD ile ilintisi bulunmayan bilirkişilerin seçilmesi yönünde gösterilen çaba, olayın çözümlenmesi adına yapılan yazışmalar, yurt dışı çıkış yasakları, alınan analiz raporları, teşkilat şemasının tespiti vb.) yargı mercilerinin hareketsiz kaldığı ve süreçten sonuç alınamayacağı yorumunu getirmeyi mümkün kılmadığı görülmektedir.

44. Bu tespit ve belirlemeler ışığında çok sayıda kişinin ölümü ve yaralanması ile sonuçlanan elim tren kazasına ilişkin yaşam hakkı ihlali iddiasının, vakanın aydınlatılması hususunda makul başarı şansı sunan yargısal süreç sonuçlanmadan incelenmesinin mümkün olmadığı açıktır. Sonuç itibarıyla yaşam hakkına ilişkin ihlal iddiaları için başvuru yolunun tüketilmediği kanaatine ulaşılmıştır.

45. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMAZAN SİLAHDAR

B. No: 2019/18249 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/18249

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN SİLAHDAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/18249)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucu : Ramazan SİLAHDAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltı süresinde kötü muameleye maruz kalınması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 17/3/2017 tarihinde, yanında diğer iki kişi ile birlikte kendini maliye denetçisi olarak tanıtarak gittiği işyerinden para talep etmesi ve durumdan şüphelenen işyeri sahiplerinin polis çağırması üzerine kaçmaya çalışırken işyeri sahipleri ve çevredekiler tarafından yakalanarak 16.30 sıralarında, Devriye Ekipler Büro Amirliğinde görevli polis

memurlarına teslim edilmiştir. Dolandırıcılık suçundan hakkında yakalama kararı olduğunun anlaşılması üzerine başvurucu Sultanbeyli Asayiş Büro Amirliğine teslim edilmiş ve burada gözaltına alınmıştır.

6. Yakalama ve gözaltı sürecine ilişkin olarak düzenlenen evraklarda başvurucunun vatandaşlar tarafından yakalandıktan sonra polislere teslim edildiği, başvurucu polis merkezine götürüldükten sonra Cumhuriyet savcısı ile yapılan görüşmede başvurucunun gözaltına alınması ve başvurucuyla birlikte iş yerinden para talep edilmesi olayına karışan diğer iki kişinin tespit edilerek yakalanması talimatı verildiği, başvurucunun polis merkezinde işlemleri devam ederken kafasını duvara vurarak agresif hareketler sergilemesi nedeniyle zor kullanılarak etkisiz hâle getirildiği hususları kayıt altına alınmıştır. 18/3/2017 tarihinde başvurucunun tutuklanmasına karar verilmiştir.

7. 17/3/2017 tarihinde saat 23.40 sıralarında düzenlenen gözaltı giriş raporunda sırt sağ yanda 10x15 cm hiperemik alan, sırtta sol orta hatta 5x4 cm hiperemik alan, sol koltuk altında 6x4 cm hiperemik alan tespit edildiği belirtilmiştir. Bir gün sonra alınan gözaltı çıkış raporunda ek bir bulguya rastlanmadığı bilgisi yer almıştır.

8. Başvurucu 27/3/2017 tarihinde İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği dilekçe ile kötü muameleye maruz kaldığını belirterek polis memurlarından şikâyetçi olmuştur.

9. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı başvurucunun müşteki sıfatıyla, ilgili kolluk görevlilerinin şüpheli sıfatıyla beyanlarını almış; başvurucunun sağlık raporlarını ve ilgili evrakları dosyaya getirtmiştir. Kolluk görevlileri özetle kendilerine ihbar gelmesi üzerine olay yerine gittiklerinde başvurucunun vatandaşlar tarafından darbedildiğini gördüklerini, olaya müdahale ederek şahsı muhafaza altına aldıklarını, hakkında arama kararı olduğunu tespit etmeleri üzerine Büro Amirliğine götürdüklerini, gerekli işlemlerin yapıldığını, şahsın taşkınlık yaptığını, kendisine zarar vermeye çalıştığını, bunu önlemek için şahsı kelepçelediklerini ama darbetmediklerini beyan etmiştir.

10. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 5/10/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"...müştekinin bir tahkikat kapsamında yakalandığı, kaçmak isterken engellendikten sonra olay yerine gelen görevli polis memurları tarafından kelepçelenmek suretiyle muhafaza altına alındığı, sırt sağ yan, sol orta hat ve sol koltuk altında hiperemik şeklindeki yaralanmasının kaçmasının engellenmesi ve muhafaza altına alınması sırasında direnmesi nedeniyle oluştuğunun değerlendirildiği, gözaltı giriş ile çıkış raporları arasında uyumsuzluk bulunmadığı, müştekinin iddialarını doğrulayan tanık ya da herhangi başka bir delil bulunmadığı, şüphelilerin atılı suçlamaları kabul etmedikleri, şüpheli polis memurlarının zor kullanma yetkilerini kullandıkları, bu yetki sınırını aşmadıkları..."

11. Başvurucunun itirazı 9/4/2019 tarihinde reddedilmiştir. Anılan karar başvurucuya 7/5/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, gözaltına alındıktan sonra resmî giyimli polis memurlarının kendisini sivil polislere teslim ettiğini, bu kişiler tarafından götürüldüğü polis merkezinde işlemediği suçları kabul etmesi için kendisine işkence yapıldığını ve hakaret edildiğini, gözaltına giriş raporu alınmadığını, şikâyetleri hakkında etkili bir soruşturma yapılmadığını, iddialarının araştırılmadığını ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

14. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

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

15. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 iddiaları kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

17. Genel ilkeler için bkz. Turan Günana (6), B. No: 2015/9042, 4/4/2019, §§ 39-47.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

18. Somut olayda başvurucu, yakalandıktan sonra teslim edildiği polis merkezinde işlemediği suçları kabul etmesi için hakarete ve işkenceye maruz kaldığını ileri sürmüştür. Başvurucunun yakalanarak polis memurlarına teslim edildiği saat 16.30 sıraları olarak kayda geçmiştir. Başvurucunun gözaltına giriş raporu ise aynı gün saat 23.40'ta düzenlenmiştir.

19. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda gözaltı giriş-çıkış raporları arasında uyumsuzluk bulunmadığına değinilmiş olmakla birlikte başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürdüğü zamanda henüz gözaltı giriş raporunun düzenlenmemiş olduğu görülmüştür. Başvurucunun yakalanmasından yaklaşık yedi saat sonra düzenlenen sağlık raporunda başvurucunun sırt ve bel bölgesinden yaralandığı tespit edildiği belirtilmiştir.

20. Tutanaklara göre başvurucu; kaçmaya çalıştığı sırada, dolandırmaya çalıştığı ileri sürülen işyeri sahipleri ve vatandaş tarafından yakalanarak polise teslim edilmiştir. Bunun yanı sıra başvurucunun polis merkezinde taşkınlık yapması nedeniyle kuvvet kullanılarak etkisiz hâle getirildiğine ilişkin beyanlar bulunmaktadır. Kolluk birimleri ile adli makamlar, başvurucuda tespit edilen yaralanmaları kaçmaya çalışırken vatandaş tarafından yakalanması ve polis merkezinde kuvvet kullanılmasıyla açıklamıştır. Buna karşın Cumhuriyet Başsavcılığınca talep edilmesine karşın polis merkezindeki kamera görüntülerinin dosyaya sunulduğu tespit edilememiştir. Başvurucunun vatandaş tarafından

darbedildiği iddiasına ilişkin olarak yürütülen bir soruşturma ya da bu iddiaları destekler nitelikte bir tanık beyanı da bulunmamaktadır.

21. Başvurucunun yakalanmasından hemen sonrasında alınan bir sağlık raporu olmaması nedeniyle başvurucunun yaralanma zamanının tespit edilemediği, polis merkezindeki kamera kaydı görüntülerinin dosyaya neden sunulamadığına ilişkin bir bilgi ve belgeye rastlanmadığı, adli makamlar ile soruşturma merciinin vardığı sonuçları destekler şekilde dosyada herhangi bir delil bulunmadığı hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde yapılan soruşturmada yetkililerin olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışması, soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmaması yönündeki gerekliliklere uygun hareket edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usule ilişkin boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

23. Başvurucunun yaralanma zamanı ve nedeni tespit edilemediğinden negatif yükümlülük yönünden bir değerlendirme yapılması bu aşamada gerekli görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden soruşturma yapılması talebinde bulunmuştur.

25. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği soruşturma mercilerince yapılması gereken iş, yeniden soruşturma işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

26. Başvurucunun tazminat talebi bulunmadığından tazminata hükmedilmesine yer bulunmamaktadır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağı kapsamındaki etkili soruşturma yapma yükümlülüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağının usul yönünden ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına (S. No: 2017/49265) GÖNDERİLMESİNE,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ SUAT ERTOSUN (14)

B. No: 2019/20572 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/20572

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ SUAT ERTOSUN BAŞVURUSU (14)

(Başvuru Numarası: 2019/20572)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Derya ATAKUL

Başvurucu : Ali Suat ERTOSUN

Vekili : Av. Rabiya BALKANLI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Yargıtay üyeliği sona erdirilen başvurucunun yargısal süreçlerde kullanmak üzere bir Danıştay üyesinin hukuki durumu ile ilgili bilgi edinme talebinin reddedilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı 2. mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Danıştay ve Yargıtay üye sayılarını azaltan 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Yargıtay üyeliğinin sona erdirilmesini müteakip, Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) tarafından yapılan seçimde yeniden Yargıtay üyeliğine seçilememiştir.

3. Başvurucu, yazılı basından kendisi ile aynı durumda olan, başka bir ifadeyle yüksek yargı üyeliği düşürülen ve yeniden seçilemeyen bir Danıştay üyesinin daha sonra üyeliğe döndüğünü öğrenmesi üzerine 1/3/2017 tarihli dilekçesi ile Danıştay Başkanlığından bahsi geçen Danıştay üyesinin, üyeliğe döndürülmesi işlemlerinin hangi mevzuat hükümlerine göre yapıldığına dair bilgi ve ilgili belge örneklerinin verilmesini talep etmiştir.

4. Danıştay Genel Sekreterliği 10/3/2017 tarihli yazısı ile başvurucunun talebini "[S.D.nin] Danıştay üyeliğine döndürülmesi işlemi, HSYK Genel Kurulunun 11/1/2017 tarih ve 2 sayılı kararı ile gerçekleştiğinden, bu işleme ilişkin belgelerin anılan kurumdan talep edilmesi; diğer taraftan adı geçenin Danıştay Üyeliğine başlatılması işlemlerinin ise, Danıştay Başkanlığının kendi personeli ile kurum içi uygulamalarına ilişkin olduğu ve Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun 25. maddesi gereği bilgi edinme hakkı kapsamı dışında bulunduğu" gerekçesiyle reddetmiştir.

5. Başvurucu 29/3/2018 tarihinde daha kapsamlı bir dilekçe ile bilgi edinme talebini tekrarlamış, Danıştay Genel Sekreterliği 11/4/2017 tarihli yazısı ile önceki cevabını ilgi tutarak başvurucunun talebini reddetmiştir.

6. Başvurucunun Bilgi Edinme Değerlendirme Kuruluna yaptığı itiraz Kurul tarafından 27/4/2017 tarihinde "Talebin 4982 sayılı Kanun kapsamında kabul edilebilecek bilgi ve belgelere yönelik bilgi edinme talepleri niteliğinde olmadığı ve mütalaa niteliğinde bulunduğu; anılan Kanun'un 27. maddesinin 'Tavsiye ve mütalaa talepleri bu Kanun kapsamı dışındadır.' hükmünü içerdiği" gerekçesiyle reddedilmiştir.

7. Başvurucunun bu işlemlere karşı açtığı davada Ankara 12. İdare Mahkemesi 22/11/2018 tarihli kararı ile Danıştay Genel Sekreterliğinin 10/3/2017 tarihli işleminin iptali istemine ilişkin kısım yönünden davanın reddine, Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulunun 27/4/2017 tarihli işleminin iptali istemine ilişkin kısım yönünden "başvurucunun bilgi edinme başvurusunda yer alan Danıştay üyesinin Danıştay üyeliğine seçilmesi ve göreve başlatılması işlemlerinin hangi mevzuat hükümlerine dayanılarak yapıldığına dair belgelerin tarafına verilmesi talebinin, mütalaa talebi niteliğinde bulunduğunun kabulüne olanak bulunmadığından" davanın kabulüne karar vermiştir.

8. Başvurucu davanın reddine ilişkin kısım yönünden istinaf talebinde bulunmuş, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesinin 18/4/2019 tarihli kararı ile istinaf talebi reddedilerek kesinleşmiştir.

9. Başvurucu, nihai hükmü 2/6/2019 tarihinde öğrendikten sonra 14/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; bilgi edinme talebinin reddi nedeniyle açtığı ve açacağı davalarda kanıt sunma olanağının elinden alındığını, talep ettiği bilgi ve belgelerin gizliliği bulunmayan hususlara ilişkin olduğunu, istinaf itirazlarının dikkate alınmadığını ve başvurusunun gerekçesiz reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkı ile ifade özgürlüğü bağlamında bilgi edinme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Bakanlık görüşünde; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) Magyar Helsinki Bizottság/Macaristan [GK] (B. No: 18030/11, 8/11/2016) kararına yer verilerek bilgi edinme hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) kapsamında bir hak olarak ele alınabilmesi için bilginin açıklanmasının kesin hüküm niteliği kazanmış bir yargı kararının gereği olması ya da bilgiye erişimin sağlanmasının kişinin düşüncesini açıklama hakkını kullanmasının bir aracı olması gerektiği bildirilmiş, somut olayda başvurucunun bilgi edinme talebinin bir yargı kararına dayanmadığını dikkate alarak meselenin ikinci durum

yönünden ele alınmasının uygun olacağı açıklanmıştır. Başvurucunun sadece kendi mesleki durumuyla ilgili olarak yine üçüncü bir kişinin yüksek yargıya tekrar seçilmesine ilişkin bilgi ve belgelere ulaşmak istediği, bu çerçevede başvurucu tarafından elde edilmek istenilen bilgilere erişimin sağlanmasının başvurucunun düşüncesini açıklama hakkını kullanmasının bir aracı olup olmadığının belirlenmesinin gerektiği, düşünce açıklamasının bir aracı olmadığı kanaatine varıldığı takdirde ise Anayasa ve Sözleşme ile buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerin ortak koruma alanına girmeyen başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmesinin uygun olacağı belirtilmiştir.

13. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında Bakanlık tarafından Sözleşme'nin 10. maddesinin bireye kendisi ile ilgili tutulan kayıtlara erişim hakkı tanımadığı ya da kamu makamlarının bu yolla tutulan bilgileri bireye sunma biçiminde bir yükümlülük getirmediği belirtilmesine rağmen AİHM'in konuyla ilgili içtihadına yer vererek bilgi edinme hakkının ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

14. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

15. Anayasa Mahkemesi, Yaman Akdeniz [GK] (B. No: 2016/6815, 15/2/2023) kararında bilgi edinme hakkı kapsamında resmî makamlardan talep edilen bilgi ve belgelerin hangi durumlarda Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında görülmeye uygun olduğunu incelemiştir. Mahkeme, Anayasa'nın 26. maddesinin kişilere resmî makamlarca tutulan bilgiye ulaşma şeklinde genel bir hak tanıdığı, devlete de elindeki veri ve belgelerle ilgili bilgi verme ve/veya talep edilen bilgiyi toplama yükümlülüğü yüklediği şeklinde anlaşılamayacağını, bununla birlikte kesin nitelikteki bir yargı kararıyla devlete bilgi verme yükümlülüğü yüklenmesi durumu, resmî makamlarca tutulan verilere erişimin, düşüncenin açıklanması özgürlüğünün kullanılmasında araçsal bir işlev üstlendiği durum olmak üzere iki durumda bilgi edinme talebinin reddedilmesinin ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahaleye yol açabileceğini kabul eden AİHM içtihadını gözönünde bulundurmamak için bir neden görmediğini açıklamıştır (aynı kararda bkz. § 50).

16. Anayasa'nın 26. maddesi bağlamında devlete bilgi verme ödevi yükleyen ilk durumla ilgili bir tereddüt bulunmamakla beraber ikinci durumun açıklığa kavuşturulmasına ihtiyaç olduğunu belirten Anayasa Mahkemesi, somut olayın koşulları esas alınarak yapılacak değerlendirmede dört kriterin sağlanması hâlinde bilgi edinme hakkının ifade özgürlüğünün kullanılmasının bir aracı olduğu sonucuna ulaşılacağını belirtmiştir. Buna göre;

i. Bilgi edinme talebinin amacı: Kamu kurumları tarafından tutulan bilgiye erişim "düşüncenin açıklanması" amacının bir ön koşulu olmalıdır. Bu bağlamda talep edilen bilginin, gazetecilik faaliyetlerinde veya kamusal tartışma platformu oluşturan diğer faaliyetlerin hazırlık aşaması olan düşüncenin oluşumu sürecinde faydalanılmak üzere ulaşılması gerekli bir araç olduğunun ortaya konulması gerekir.

ii. Talep edilen bilginin niteliği: Talep edilen bilginin niteliğinin kamu yararı testini geçiyor olması gerekir. Bu bağlamda resmî makamlarca tutulan ve kişinin kendisi hakkında olan bilgiye erişim talepleri ile kişinin kendisi hakkında olmamakla birlikte kamu yararı amacı da taşımayan bilgiye erişim talepleri başvuruculara Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında bir hak tanımaz. Ancak kamu yararını ilgilendiren, kamuya menfaat sağlayacak meselelere ilişkin bilgi taleplerinde bilgi edinme hakkının ifade özgürlüğünün gerçekleştirilmesinde başvurulan bir araç işlevi gördüğü kabul edilebilir.

iii. Bilgi edinme talebinde bulunan kişinin kimliği: Bilgi edinme talebinde bulunan kişinin

kamuoyunun bilgilendirilmesi konusundaki rolünün özel bir önem taşıması gerekir.

iv. Talep edilen bilginin mevcudiyeti: Anayasa'nın 26. maddesi resmî makamlara bilgi ve veri toplama yükümlülüğü yüklememektedir. Bu nedenle ancak hazır ve kullanılabilir olan bilgiye erişim taleplerinin reddi ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale oluşturabilir (daha ayrıntılı değerlendirmeler için aynı kararda bkz. § 51).

17. Somut olayda başvurucunun üçüncü bir kişi hakkındaki bazı bilgilerin kendisine verilmesini talep etmekteki amacının düşünce açıklamasının bir ön koşulunu sağlamak olduğu değerlendirilmemiştir. Kişinin kendisi hakkında olmayan, üçüncü bir kişiye ait bilginin kamu yararını ilgilendiren meselelere ilişkin olduğu da gösterilememiştir. Bu kapsamdaki bir bilgiye erişim talebi başvurucuya Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında bir hak tanımamaktadır.

18. Açıklanan gerekçelerle başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ADİL KIYANÇ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/28149 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/28149

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ADİL KIYANÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/28149)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Adil KIYANÇ

2. Aydın KASKA

3. Aydın UZUNBAY

Başvurucular Vekili : Av. İlyas SOLAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kesinleşen mahkeme kararına konu alacağın uzun süre ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkı ile adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/8/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucular, Batman'ın Beşiri ilçesine bağlı İkiköprü Belde Belediyesinde geçici işçi statüsünde çalışmakta iken 2004 yılında başvurucuların iş sözleşmeleri feshedilmiştir.

6. Bunun üzerine başvurucular, feshin geçersizliğine ve işe iade ile işçilik alacaklarının ödenmesi talebiyle Beşiri Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) ayrı ayrı dava açmıştır. Mahkemece davaların kısmen kabulüyle kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin ücretine hükmedilmiştir. Bu kararlar Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin (Daire) 20/9/2007 tarihli kararlarıyla onanmış ve söz konusu kararlar 2/11/2007 tarihinde kesinleşmiştir.

7. Başlattıkları ilamlı icra takipleri neticesinde alacakları ödenmeyince başvurucular, kesinleşen mahkeme kararının icra edilmediğinden bahisle 23/5/2011 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuştur. AİHM nezdinde 48501/11 başvuru numaralı dosyaya kaydedilen başvuru dosyası Murat Haçikoğlu ve diğerleri/Türkiye (B. No: 21786/04) başvurusu ile birleştirilmiştir. AİHM, yargılamaların makul süreyi aştığına ve kesinleşmiş yargı kararlarının icra edilmediğine ilişkin şikâyetler konusunda öncelikle 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a göre kurulan İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna (Tazminat Komisyonu/Komisyon) başvurulması gerektiğini belirterek başvuruları kabul edilemez bulmuştur.

8. Başvurucular 17/4/2013 tarihinde Tazminat Komisyonuna başvuru yapmıştır. Tazminat Komisyonu 1/11/2013 tarihinde başvuruculara ayrı ayrı 9.000 TL tazminat ödenmesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, dava ve takip konusu alacağın bir kısmı ödenmekle birlikte tazminat alacaklarının tam olarak ödenmediği belirtilerek kesinleşmiş mahkeme kararlarının süresinde icra edilmesini isteme hakkının ihlal edildiği izah edilmiştir.

9. Bu karara karşı başvurucular, işçilik alacaklarıyla ilgili karar verilmemiş olması nedeniyle itiraz yoluna başvurmuştur. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. Kurulunca 28/1/2014 tarihinde itirazın reddine karar verilmesi üzerine Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi 2014/4048 No.lu bireysel başvuru dosyasında Tazminat Komisyonuna başvurulması gerektiğini belirterek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvuruların kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

10. Anayasa Mahkemesinin bu kararı sonrasında yapılan başvuru üzerine Tazminat Komisyonu 27/6/2019 tarihinde karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, Anayasa Mahkemesinin anılan başvuruyu esastan incelemesi gerekirken sehven kabul edilmezlik kararı verdiği ifade edilmiştir.

11. Söz konusu Tazminat Komisyonu kararı 17/7/2019 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular 16/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

1. Başvurucuların İddiaları

13. Başvurucular öncelikle 6384 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemenin daha önce Tazminat Komisyonuna başvurusu olmayanlarla ilgili bir düzenleme olduğunu, kendi dosyalarının ise AİHM kararı sonrasında Tazminat Komisyonu tarafından incelendiğini vurgulamıştır. Başvurucular bu nedenle anılan düzenlemenin kendilerini kapsamamasına rağmen Anayasa Mahkemesinin Tazminat Komisyonuna başvurulması yönünde kabul edilmezlik kararı vermesinin hatalı olduğunu iddia etmiştir. Başvurucular bu hatalı karara rağmen Tazminat Komisyonuna başvurmalarına rağmen sonuç alamadıklarından yakınmıştır.

14. Bakanlık görüşünde, başvurucuların Tazminat Komisyonu kararına karşı itiraz yolu öngörülmesine rağmen bu yolu tüketmedikleri ileri sürülmüştür. Bununla birlikte karar verilirken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır.

15. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formunda dile getirdikleri iddialarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

16. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Başvuruculara kesinleşen mahkeme kararlarına konu alacağın ödenmemesi nedeniyle Tazminat Komisyonu tarafından tazminata hükmedilmiştir. Başvurucular bu kararda tazminata hükmedilmesine rağmen mahkeme kararıyla hüküm altına alınan alacaklarıyla ilgili karar verilmemesi nedeniyle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Ancak Anayasa Mahkemesi 2014/4048 No.lu bireysel başvuru dosyasında daha önce Tazminat Komisyonuna başvurulmasına rağmen Tazminat Komisyonuna başvurulması gerektiğini belirterek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvuruların kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesinin bu kararı doğrultusunda yapılan başvuru üzerine Tazminat Komisyonu Anayasa Mahkemesinin anılan başvuruyu esastan incelemesi gerekirken sehven kabul edilmezlik kararı verdiği gerekçesiyle 27/6/2019 tarihinde karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir (bkz. §§ 6-10).

18. Bakanlık görüşünde, başvuruculara itiraz yolu açık bu karara karşı itiraz talebinde bulunmadan doğrudan Anayasa Mahkemesine başvurmaları nedeniyle başvuru yollarının tüketilmediği savunulmuş ise de Tazminat Komisyonunun işin esasını daha önce incelediği gözetildiğinde Bölge İdare Mahkemesine itiraz yolunun tüketilmesinin somut olayın koşullarında gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

19. Buna göre açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

20. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan

maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60). Somut başvuru yönünden başvurucuların alacağının varlığı işe iade ve işçilik alacağı davasında hüküm altına alınmış ve kesinleşmiş olduğuna göre icra edilebilir nitelikteki söz konusu alacağın mülk teşkil ettiğinde kuşku bulunmamaktadır.

21. Nitekim Tazminat Komisyonu 2/11/2007 tarihinde kesinleşen mahkeme kararlarına konu alacağın AİHM kararı doğrultusunda ilk karar tarihi olan 1/11/2013 itibarıyla tam olarak ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini tespit ederek her bir başvurucu için 9.000 TL tazminata hükmedilmiştir. Bununla birlikte 2/11/2007 tarihinde kesinleşen mahkeme kararlarına konu alacakların hâlen ödenmediği anlaşılmıştır. Komisyonca ihlal tespiti yapılması ve tazminata hükmedilmesi tek başına mağduriyeti ortadan kaldırmamaktadır. Zira Komisyonca hükmedilen tazminat, mahkeme kararının icra edilmemesinden doğan mağduriyete yönelik olup tazminata hükmedilmesi idarenin kararı icra yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Bu durumda karar henüz icra edilmediğine göre başvuruculların mağduriyetinin devam ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

22. Anayasa'nın 138. maddesinin dördüncü fıkrasına göre yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu hükümde mahkeme kararlarına uyma ve bu kararları değiştirmeksizin yerine getirme hususunda yasama ve yürütme organları ile idare lehine herhangi bir istisnaya yer verilmemiştir. Yargı kararlarının ilgili kamu makamlarınca zamanında yerine getirilmediği bir devlette, bireylerin yargı kararıyla kendilerine sağlanan hak ve özgürlükleri tam anlamıyla kullanabilmeleri mümkün olmaz. Dolayısıyla devlet, yargı kararlarının zamanında icra edilmesini sağlayarak bireyler aleyhine oluşabilecek hak kayıplarını engellemekle, bu yolla bireylerin kamu otoritelerine ve hukuk sistemine olan güven ve saygılarını korumakla yükümlüdür. Bu sebeple Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak bireylerin kamu otoritesi ve hukuk sistemine olan güven ve saygılarını koruma adına vazgeçilemez bir görev ifa eden yargı kararlarının zamanında icra edilmeyerek sonuçsuz bırakılması kabul edilemez (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Arman Mazman, B. No: 2013/1752, 26/6/2014, § 61).

23. Mülkiyet hakkının gerçek anlamda korunabilmesi bakımından Anayasa'nın 35. maddesi -Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da ifade edildiği üzere- mülk sahibine müdahalenin kanun dışı veya keyfî ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması güvencesini kapsamaktadır (Bekir Yazıcı [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 71; Züliye Öztürk, B. No: 2014/1734, 14/9/2017, § 36). Mülkiyet hakkı kapsamında nihai ve icrai nitelikteki bir yargı kararının uygulanmaması Anayasa'nın 35. maddesinde öngörülen hakkın korunmasına ilişkin söz konusu güvenceleri de ortadan kaldırmaktadır (Erol Aksoy (2) [GK], B. No: 2016/11026, 12/12/2019, § 71).

24. Anayasa Mahkemesi mülkiyet hakkına yönelik nihai bir yargı kararının uygulanmamasının ihlale yol açtığını daha önce çeşitli kararlarında kabul etmiş ve ilgili mahkeme kararını uygulamakla görevli kamu makamlarının kararın uygulanmasını engellemesinin veya kararın uygulanması için gerekli özeni göstermemesinin Anayasa'nın 35. maddesinin ihlali anlamına geldiğini vurgulamıştır. Bu minvalde kamu kurum ve

kuruluşları aleyhine hükmedilmiş bir alacağın hiç ödenmemesi ya da ödenmesinin uzun sürmesi suretiyle oluşan belirsizliğin mülkiyet hakkının ihlaline neden olacağı kabul edilmiştir (Erol Aksoy (2) §§ 75-84; Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, §§ 55-75; Mehmet Hocaoğlu, B. No: 2013/3207, 15/10/2015, §§ 59-74; Necdet Çetinkaya, B. No: 2013/7725, 24/3/2016, §§ 64-73; Ali Kayan, B. No: 2015/9814, 20/3/2019, §§ 69-75; Nebi Seyhan, [GK], B. No: 2018/27882, 27/10/2021, §§ 50-66).

25. Bu ilkeler ışığında somut olay değerlendirildiğinde somut olayda da bu ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir durum olmayıp başvuruculların icra edilebilir nitelikteki kesinleşmiş alacağının idare tarafından on beş yılı aşkın bir süre geçtiği hâlde bütünüyle ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Kararın İcrası Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculların İddiaları

27. Başvurucular, kesinleşmiş mahkeme kararıyla hüküm altına alınan işçilik alacaklarının hâlen ödenmediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde; karar verilirken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır.

29. Başvurucular Bakanlık görüşüne karşı başvuru formunda dile getirdikleri iddialarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

30. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun şikâyeti, mahkeme kararının icra edilmemesine yönelik olduğundan iddianın adil yargılanma hakkının güvenceleri arasında yer alan kararın icrası hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kararın icrası hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

33. Anayasa’nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır (AYM, E.2009/27, K.2010/9, 14/1/2010).

34. Kararın icrası hakkı, mahkemeye erişim hakkı ve karar hakkı ile birlikte adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan mahkeme hakkının bir unsurunu oluşturmaktadır (Filiz Fırat, B. No: 2014/10305, 5/12/2017, § 29). Mahkeme kararlarının uygulanması yargılamanın dışında olmakla birlikte onu tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır. Bu nedenle yargı kararlarının uygulanması mahkeme hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir, ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde, nihai mahkeme kararlarını taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hâle getiren düzenleme ve uygulamalar bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi hâllerinde mahkeme hakkı da anlamını yitirecektir (Mustafa Ekşi, B. No: 2014/7711, 24/1/2018, § 27).

35. Kesin hükme saygı, uluslararası hukuk düzenine özgü hukukun genel ilkelerinden biri olarak kabul görmektedir. Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasında düzenlenen yargı kararlarının geciktirilmeksizin uygulanması yükümlülüğü, hukukun genel ilkelerinden biri olarak da kabul edilen kesin hükme saygı ilkesinin de bir gereğidir. Çünkü bir hukuk sisteminde yargının verdiği ve bağlayıcı olan kesin hüküm zarar gören taraflardan biri açısından işlevsiz duruma getirilmişse adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerin bir anlamı kalmayacaktır (Arman Mazman, § 65).

36. Somut olayda Mahkemenin başvurucuların işçilik alacaklarının ödenmesine hükmeden kararlarının uygulanmadığı yukarıda tespit edilmiştir (bkz. §§ 20-26). Kararların uygulanmamasının aynı zamanda başvurucuların kararın icrası hakkını da ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

37. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

38. Başvurucular, ihlalin tespitiyle manevi tazminat ve başvuru konusu alacakların ödenmesine hükmedilmesini talep etmiştir.

39. Anayasa Mahkemesi, kesinleşmiş mahkeme kararıyla hüküm altına alınan alacağın uzun süredir ödenmemesi nedeniyle mülkiyet ve kararın icrası haklarının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin idari işlemden kaynaklandığı anlaşılmıştır. İhlalin sonuçlarının giderilmesi için kesinleşen mahkeme kararlarına dayalı icra takibine konu alacakların başvuruculara ödenmesi gerekmektedir. İhlal kararının yerine getirilmesi sorumluluğu İkiköprü Belde Belediyesine düşmektedir. Bu sebeple kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının giderilmesi için İkiköprü Belde Belediyesi Başkanlığına gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

40. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin ve ihlalin giderilmesi için kararın bir örneğinin idareye gönderilmesinin başvuruculara uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için mülkiyet hakkının ve kararın icrası hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında daha önce Tazminat Komisyonunun 1/11/2013 tarihine kadar olan dönem için hükmettiği tazminat dikkate alınarak -Tazminat Komisyonu karar tarihinden sonraki süre

esas alınarak- her bir başvurucuya ayrı ayrı net 72.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Kararın icrası hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. 1. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ve kararın icrası hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için İkiköprü Belde Belediyesi Başkanlığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara net 72.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvuruculara Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT YILMAZ

B. No: 2019/29233 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/29233

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT YILMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/29233)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Murat YILMAZ

Vekili : Av. Serdar AYAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 31/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 21/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer

almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Başvurucu, işçi alacaklarının ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve idare tarafından dilekçesine cevap verilmemesi nedeniyle dilekçe hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle anılan ihlal iddialarının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti ve 63.994,03 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 4. İdare Mahkemesine (E.2018/1644, K.2018/1953) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜLDANE TUNÇEL

B. No: 2019/36106 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36106

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLDANE TUNÇEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36106)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Güldane TUNÇEL

Vekili : Av. Niyazi Berkay GÜÇLÜ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, itiraz kanun yolu incelemesine tabi bir kararın kesin olarak verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, bireysel başvuru konusu olayların meydana geldiği tarihte Denizli'nin Merkezefendi ilçesine bağlı Yenişafak Mahallesi'nde içki satışının olduğu bir büfe işletmektedir.

3. Kolluk görevlileri 18/2/2018 tarihinde, saat 22.00'den sonra işyerinde içki satışı yapıldığına ilişkin tutanak düzenlemiştir.

4. Bu tutanak, Tarım ve Orman Bakanlığı Tütün ve Alkol Daire Başkanlığına (Daire Başkanlığı) gönderilmiş; Daire Başkanlığı başvurucu hakkında gece vakti içki satışı yaptığı gerekçesiyle 42.076 TL idari para cezası uygulanmasına 4/12/2018 tarihinde karar vermiştir.

5. İdari Yaptırım Karar Tutanağı'nda yasal dayanak olarak 8/6/1942 tarihli ve 4250 sayılı

İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 6. maddesinin "Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz." şeklindeki (5) numaralı fıkrası gösterilmiştir.

6. Başvurucu, bu kararın iptali için Denizli 2. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) başvuruda bulunmuştur. Hâkimliğin 20/6/2019 tarihli kararı ile başvurucunun iptal talebi görev yönünden reddedilmiştir. Gerekçeli kararda; talebin esasına ilişkin bir değerlendirme yapılmadan uyuşmazlığın çözüm yerinin idari yargı olduğu belirtilerek başvurunun reddine karar verildiği ifade edilmiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Muterizin eyleminin gece alkol satışından ibaret olduğu, iş bu eylemin 4250 sayılı 6. Maddesinin e bendinde düzenlendiği iş bu maddeye göre; 'Alkollü içkiler, otomatik satış makineleri ile satılamaz, her nevi oyun makineleri veya farklı yöntemlerle oyun ve bahse konu edilemez. Bu ürünler basın ve yayın yoluyla tüketicilere satılamaz ve posta ile satış yöntemi kullanılarak gönderilemez. Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz.' kabahatini oluşturduğu, iş bu kabahate yönelik düzenlenen cezanın ise 4733 sayılı yasanın 8/5-k yaptırımı gerektirdiği, iş bu kanuna göre verilen idari cezalara karşı yargı yolunun yine aynı kanun olan 4733 sayılı [Kanun'un] 8. [maddesinin] [(10) numaralı] [f]ıkrasında düzenlendiği iş bu düzenlemeye göre 'Bu Kanun hükümlerine göre verilen idarî yaptırım kararlarına karşı 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabilir. Ancak, idare mahkemesinde dava, işlemin tebliği tarihinden itibaren onbeş gün içinde açılır. İdare mahkemesinde iptal davası açılmış olması, kararın yerine getirilmesini durdurmaz.' şeklinde olduğu, haliyle iş bu uyuşmazlığın çözüm yerinin adli yargı değil idari yargı olduğu su götürmez bir gerçektir.'

Anılan kanun hükümleri gözönüne alındığında, başvuru konusu idari yaptırım kararının sulh ceza hakimliğince incelenebilecek kararlardan olmadığı; çözüm yerinin idare mahkemeleri olduğu, bu nedenle 5326 sayılı kabahatler kanununun 28/1-b maddesi uyarınca başvurunun reddine karar verilmesi gerektiği anlaşılmıştır."

7. Başvurucu; idari yaptırım kararında başvuru mercii olarak sulh ceza hâkimliğinin gösterildiğini, idarenin cevap dilekçesinde de görevli mahkemenin idare mahkemesi olduğuna ilişkin bir iddia ileri sürmediğini, benzer uyuşmazlıkların sulh ceza hâkimliklerince çözüldüğüne ilişkin çok sayıda yargı kararı bulunduğunu belirterek görevsizlik kararına itiraz etmiştir.

8. Denizli 1. Sulh Ceza Hâkimliği (itiraz mercii) 29/7/2019 tarihli kararı ile başvurucunun itirazının kabulüne, Hâkimlik kararının kaldırılmasına ve uyuşmazlığın esas yönünden değerlendirilmesi için dosyanın Hâkimliğe iadesine karar vermiştir. İtiraz mercii gerekçeli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"4250 sayılı yasanın 6. Maddesinin 5. Fıkrasında 'Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz.', yine 7. Maddesinin (e) bendinde de 'Beşinci fıkrasındaki yasaklara aykırı hareket edenlere, 3/1/2002 tarihli ve 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 8 inci maddesinin beşinci fıkrasının (k) bendinde öngörülen idari para cezası verilir.' hükümleri bulunmaktadır. 4733 Sayılı Kanunun 8. Maddesinin 5-k bendinde ise '... Tütün mamulleri veya alkollü içkilerin tüketicilere satışını (…)(2); internet, televizyon, faks ve telefon gibi elektronik ticaret araçları ya da posta ile sipariş yöntemi kullanarak yapmak üzere satış sistemi kuran veya faaliyette bulunanlara yirmibin Yeni Türk Lirasından yüzbin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.' hükmü mevcuttur. Söz konusu bu yasal

düzenlemeler incelendiğinde; 4250 sayılı yasanın 7. maddesinin (e) bendindeki atfın 4733 Sayılı Kanunun 8. Maddesinin 5-k bendine göre ceza miktarının belirlenmesine yönelik olduğu, ihlale ilişkin eylemin ise 4250 sayılı yasanın 6. maddesinin 5. fıkrasındaki 'Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz.' hükmüne aykırılık teşkil ettiği Denizli 2. Sulh Ceza Hakimliğince verilen kararın usulen red olduğu göz önüne alınarak itirazın esası konusunda inceleme yapmak üzere gönderilmesine dair aşağıdaki karar verilmiştir."

9. İtiraz mercii kararının gönderilmesi sonrasında Hâkimlik tarafından uyuşmazlığın esasına ilişkin olarak ret kararı verilmiştir. Kesin olarak verilen 24/9/2019 tarihli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Başvuru konusu idari yaptırım kararının sulh ceza hakimliğince incelenebilecek kararlardan olmadığı; çözüm yerinin idare mahkemeleri olduğu, hakimliğimizce araştırılacak bir husus kalmadığı ve yapılan uygulamada usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı gibi başvurunun kabulüyle, verilen cezanın iptalini gerektirir bir neden bulunamamıştır. Bu nedenlerle 'itiraz reddine' dair aşağıdaki şekilde karar vermek gerekmiştir.

...

Dair; evrak üzerinde yapılan inceleme sonucu 5271 Sayılı CMK'nın 271/4 maddesi gereğince kesin olmak üzere karar verildi."

10. Başvurucu, nihai hükmü 29/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu, uyuşmazlığın esasına ilişkin olarak Hâkimlik tarafından verilen başvurunun reddine dair kararın kesin nitelikte olması ve kendisine itiraz kanun yoluna başvurma imkânı tanınmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden yakınmıştır.

13. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

14. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

15. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "...ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd.

Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

16. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

17. Öte yandan mahkemeye erişim hakkı ilk derece mahkemesine dava açma hakkının yanı sıra itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise anılan yollara başvurma hakkını da içerir (Ali Atlı, B. No: 2013/500, 20/3/2014, § 49). Bu hak, suç isnadına ilişkin uyuşmazlıklarda da uygulanabilir bir haktır. Bu bağlamda mahkemeye erişim hakkı, hakkında suç isnadı bulunan bir kimseye, bu isnatla ilgili olarak bir mahkeme tarafından bu isnadın yerinde olduğu ya da olmadığı yönünde bir karar verilmesini isteme, itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise anılan yollara başvurma hakkını da içerir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Hasan İşten, B. No: 2015/1950, 22/2/2018 § 36).

18. Somut olayda idari yaptırım kararına yapılan itirazın reddine ilişkin 24/9/2019 tarihli kararın kesin olarak verilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalede bulunulduğu görülmüştür.

19. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu nedenle öncelikle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Yiğit Beton Hafriyat Otomotiv İnşaat Nakliye Turizm Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti., B. No: 2019/9215, 14/9/2021, § 36).

20. Hak ve özgürlüklerin, bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfî müdahaleyi engelleyen, hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60).

21. Müdahalenin kanuna dayalı olması öncelikle şeklî manada bir kanunun varlığını zorunlu kılar. Şeklî manada kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından Anayasa'da belirtilen usule uygun olarak kanun adı altında çıkarılan düzenleyici yasama işlemidir. Hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün bulunması şartına bağlıdır. TBMM tarafından çıkarılan şeklî anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması hakka yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır (Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

22. Somut olayda Hâkimlik, başvurunun reddine dair kararını 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 271. maddesinin "Merciin, itiraz üzerine verdiği kararları kesindir; ancak ilk defa merci tarafından verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir." şeklinde düzenlenen (4) numaralı fıkrasına istinaden kesin olarak vermiştir.

23. 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Genel kanun niteliği" kenar başlıklı 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca "İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, ... uygulanır." Anılan hüküm uyarınca ayrıksı bir düzenleme bulunmadığı sürece idari yaptırım kararlarına karşı 5326 sayılı Kanun'da düzenlenen başvuru ve kanun yollarına ilişkin

hükümler uygulanacaktır. Söz konusu Kanun'un "Başvurunun incelenmesi" kenar başlıklı 28. maddesinin (10) numaralı fıkrası gereğince "Üçbin Türk Lirası dahil idarî para cezalarına karşı başvuru üzerine verilen kararlar kesindir." Aynı Kanun'un "İtiraz yolu" kenar başlıklı 29. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ise "Mahkemenin verdiği son karara karşı, Ceza Muhakemesi Kanununa göre itiraz edilebilir." Dolayısıyla 5326 sayılı Kanun'da 3.000 Türk lirasını aşan idari para cezalarına karşı başvuru üzerine verilen kararlara karşı itiraz kanun yolunun öngörüldüğü anlaşılmıştır.

24. Somut olayda Hâkimliğin uyuşmazlığın esasına ilişkin olarak vermiş olduğu ilk karar 24/9/2019 tarihli başvurunun reddine dair karardır. Anılan karara konu idari para cezası miktarının kesinlik sınırının üzerinde (42.076 TL) olduğu dikkate alındığında 5326 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca itiraz kanun yolu açık olarak verilmesi gerektiği anlaşılmıştır. Ancak Hâkimlik yukarıda ifade edilen açık hükümlere aykırı şekilde başvurunun reddine dair kararını kesin olarak vererek başvurucunun kanunda öngörülen itiraz kanun yolunu kullanmasına imkân tanımamıştır. Bu durumda Hâkimliğin idari yaptırımın iptal edilmesi talebiyle yapılan başvuruyu itiraz kanun yolu kapalı olacak şekilde kesin olarak reddetmesinin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

25. Öte yandan başvurucunun Hâkimliğin kesin nitelikteki kararı üzerine doğrudan bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, istinaf yolu açık olduğu hâlde kararın kesin olarak verilmesinden dolayı kanun yoluna başvuru imkânının ortadan kaldırılması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin benzer bir iddiayı Umut Öztürk ([GK], B. No: 2017/37079, 29/9/2021) başvurusunda değerlendirmiştir. Anılan karara göre ilk derece veya istinaf mahkemesince kesin olduğu belirtilmek suretiyle verilen kararlara karşı kanun yolunun açık olduğu iddia edilerek yapılan şikâyetlerin öncelikli olarak kanun yolu nezdinde (istinaf/temyiz) dile getirilmesi gerekmektedir. Kesin olarak verilen kararlara karşı kanun yoluna başvuru hakkının engellendiği iddiasıyla doğrudan Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Başvurucunun kararın kesin olmadığı iddiası öncelikle istinaf/temyiz merciinde tartışılmalıdır. İlk derece/istinaf mahkemesinin kesin kararlarına karşı -kararın kesin olduğu belirtilsin veya belirtilmesin- kanun yoluna başvurulması kural olarak bireysel başvuru süresini etkilemez. Bununla birlikte karara karşı üst kanun yollarına başvurmada tartışmalı durumların söz konusu olduğu hâllerde yani başvurucunun üst kanun yoluna başvurmasının kabul edilebilir nedenlerinin bulunması durumunda başvuru süresi kanun yolu merciinin kararının öğrenilmesinden itibaren başlayacaktır (Umut Öztürk, § 36).

26. Somut olayda başvurucu, kararın kesin olmadığı iddiasını öncelikle itiraz mercii önünde dile getirmemiştir. 5271 sayılı Kanun'un 276. ve 296. maddelerinde istinaf ve temyiz kanun yolu taleplerinin hükmü veren mahkemelerce reddi hâlinde ilgililerin ret kararına ilişkin bir karar verilmesini istinaf ve temyiz mercilerinden talep edebilmelerine imkân sağlayan hükümlere yer verilmiştir. Ancak itiraz kanun yolu yönünden gerek 5271 sayılı Kanun'da gerekse 5326 sayılı Kanun'da benzer bir usule yer verilmemiştir. Dolayısıyla Umut Öztürk kararında ortaya konulan ilkelerin somut olayda uygulanması mümkün değildir.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

28. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından adil yargılanma hakkının diğer güvencelerinin ihlal edildiğine ilişkin şikâyetler yönünden ayrıca bir

değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

29. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

30. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Denizli 2. Sulh Ceza Hâkimliğine (2019/4453 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ATALAR İNŞAAT TİCARET VE SANAYİ LTD. ŞTİ.

B. No: 2019/36780 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36780

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ATALAR İNŞAAT TİCARET VE SANAYİ LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36780)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Atalar İnşaat Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi

Vekili : Av. Gülşah DENİZ ATALAR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucunun trafikte kayıtlı araçları ve gayrimenkul malları üzerine konulan ihtiyati tedbirin uzun süredir devam etmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, dava derdest olup yargılama devam etmekte iken 6/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesinin olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti. ([GK], B. No: 2014/17196, 25/10/2018) kararında uygulanacak anayasal ilkeler belirlenmiştir. Bu çerçevede mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbirin uygulanmasının ölçülü olabilmesi için kapsamı ve süresi itibarıyla orantılı olarak uygulanması gerektiği ve tedbirin makul olmayan bir süre devam etmesinin mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kullanılmasının belirsiz olacak şekilde ötelenmesi suretiyle mülk sahibine orantısız bir külfet yüklediği gerekçesiyle mülkiyet

hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Buna göre başvurucunun mal varlığı üzerinde hukuki tasarruflarda bulunmasını sınırlandıran başvuruya konu ihtiyati haczin sekiz yılı aşkın bir süredir devam ettiği ve başvurucunun bu yüzden doğan zararının ise giderilmediği gözetildiğinde müdahalenin başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; tazminat talebinde bulunmamıştır. Somut olayda mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının giderilmesini teminen herhangi bir tazminat talebinde bulunmadığından taleple bağlılık ilkesi gereği mülkiyet hakkının ihlali nedeniyle başvurucuya herhangi bir tazminat ödenmesine gerek bulunmamaktadır. Bu itibarla başvurucunun mülkiyet hakkının ihlalinin tespiti ile yetinilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için YASAL FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Karakoçan Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2019/124) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MERVE RAŞA

B. No: 2020/3429 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/3429

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERVE RAŞA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/3429)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Merve RAŞA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sürekli işçi kadrosuna geçme talebinin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle reddine dair işleme karşı açılan iptal davasında, davanın sonucuna etkili iddianın kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/1/2020 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, Beykoz Belediyesi (İdare) bünyesinde taşeron işçi olarak çalışmaktayken 20/11/2017 tarihli ve 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (696 sayılı KHK) 127. maddesiyle 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye (375 sayılı KHK) eklenen geçici 24. maddesi kapsamında sürekli işçi kadrosuna atanmak için başvurmuştur.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurusu reddedilmiştir.

8. Başvurucu söz konusu işlemin iptali istemiyle 18/5/2018 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde, güvenlik soruşturmasına ilişkin herhangi bir bilgi verilmediğini belirtmiş ve güvenlik soruşturmasının neden olumsuz olarak sonuçlandığını bilmemekten yakınmıştır. Güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasını gerektirecek herhangi bir durumun olmadığını, savunması alınmadan tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir.

9. İstanbul 4. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 28/11/2018 tarihinde işlemin iptaline karar vermiştir. Kararda, başvurucunun herhangi bir terör örgütü ile irtibatlı ya da iltisaklı olduğuna veyahut istihdamına engel oluşturacak başka bir husus bulunduğuna dair somut hiçbir bilgi ve belgenin bulunmadığı belirtilmiştir.

10. Davalı İdare karara karşı 26/2/2019 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde, başvurucu hakkında yapılan güvenlik soruşturması neticesinde tesis edilen işlemin hukuka uygun olduğunu belirtmiştir. Güvenlik soruşturmasının içeriğine yönelik herhangi bir açıklama yapılmamıştır.

11. Başvurucu 13/3/2019 tarihinde istinaf başvurusuna cevap vermiştir. Cevap dilekçesinde, Mahkeme tarafından yapılan araştırma neticesinde güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak neticelendirebilecek herhangi bir bilgi ya da belgeye ulaşılmaması nedeniyle verilen kararın hukuka uygun olduğu savunulmuş ve istinaf başvurusunun reddedilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

12. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 2/5/2019 tarihinde istinaf talebini kabul ederek mahkeme kararını kaldırmış ve temyiz yolu açık olmak üzere davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Uyuşmazlıkta, davacının yapılacak atamasına esas olmak üzere hakkında başlatılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunda eşi hakkında yapılan tespitler gözetilerek davalı idare bünyesinde oluşturulan Komisyon kararı ile davacının 657 sayılı Kanunun 48. maddesinde öngörülen 'Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak' koşulunu sağlamadığı gerekçesiyle atamasının uygun bulunmadığı görülmektedir.

Bu durumda, davacı hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasındaki eşi ile ilgili tespitler ve davacının yürütmekle görevli olduğu kamu hizmetinin mahiyeti dikkate alındığında; davalı idarenin davacıyı istihdam etmek konusunda çok yönlü değerlendirme hakkına sahip olmasının doğal sonucu olarak ve takdir yetkisi kapsamında, kamu hizmetinin güvenli ve sağlıklı yürütülmesinin gereği olarak tesis edilen dava konusu

işlemde hukuka aykırılık, aksi yöndeki Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

13. Başvurucu karara karşı 22/5/2019 tarihinde temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde başvurucu, eşi hakkında yapılan tespitler nedeniyle sürekli işçi kadrosuna geçirilmemesi nedeniyle cezaların şahsiliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Güvenlik soruşturmasının içeriğine yönelik herhangi bir bilgi verilmemesinden şikâyet etmiş, güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak sonuçlandırabilecek herhangi bir organizasyon içinde olmadığını belirtmiştir. Eşi hakkında yapılan tespit nedeniyle cezalandırılmasının hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir.

14. Danıştay Onikinci Dairesi 24/9/2019 tarihinde, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 48. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca temyiz istemini reddetmiştir. Kararda, temyiz başvurusuna konu kararın istinaf incelemesi üzerine kesinleşmesi nedeniyle istinaf incelemesinden geçtikten sonra temyiz incelemesine tabi tutulamayacağı ifade edilmiştir.

15. Nihai karar başvurucuya 26/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 17/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 696 sayılı KHK'nın 127. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 23- 5018 sayılı Kanuna ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri (MİT Müsteşarlığı hariç) ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (I) sayılı listede yer alan idarelerin merkez ve taşra teşkilatlarında; ödemeleri merkezi yönetim, sosyal güvenlik kurumu, fon, kefalet sandığı, yatırım izleme ve koordinasyon başkanlığı, gençlik hizmetleri ve spor il müdürlüğü bütçelerinden veya döner sermaye bütçelerinden, anılan liste kapsamındaki diğer idareler için ise kendi bütçelerinden karşılanan 4734 sayılı Kanun ve diğer mevzuattaki hükümler uyarınca personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında yükleniciler tarafından 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalıştırılmakta olanlar;

a) 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinin (A) bendinin (1), (4), (5), (6), (7) ve (8) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşımak,

...

kaydıyla, bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idaresinin hizmet alım sözleşmesinin yapıldığı birimine, sürekli işçi kadrolarında istihdam edilmek üzere yazılı olarak başvurabilirler...

..."

17. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (…) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya

yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel

olabilecek (…) akıl hastalığı (…) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

18. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu; Mahkeme tarafından yargılamanın sona erdiğinin zamanında kendisine bildirilmediğini, 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde yer alan güvenlik soruşturmasına ilişkin düzenlemenin Anayasa Mahkemesince iptal edilmesine karşın iptal edilen hükme dayalı karar verildiğini belirterek hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık görüşünde, kamu görevine atanabilme şartı olarak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu olması koşulunun aranmasını Anayasa'ya aykırı olarak değerlendirmediğini, Anayasa Mahkemesinin özetle, güvenlik soruşturması ve arşiv

araştırmasıyla elde edilebilecek kişisel verilerin alınması, kullanılması ve işlenmesine yönelik ilkelerin kanunda düzenlenmemiş olmasını iptal gerekçesi olarak belirttiğini ifade etmiştir. Başvurucunun yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına konu iddialardan ve üzerine atılı eylemlerden haberdar olduğunu, işleme karşı iptal davası açarak anılan işleme yönelik bilgi ve kanıtlar ile iddia ve savunmalarını yargı mercilerine sunma fırsatı da elde ettiğini, derece mahkemelerinin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında elde edilen delilleri ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmek suretiyle sonuca ulaştığını belirtmiştir. Mevcut başvurunun kabul edilebilirliğine dair yapılacak incelemede başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığı hususunun da dikkate alınması gerektiğini ileri sürmüştür.

22. Başvurucu Bakanlığın görüşüne karşı beyanında, başvuru formunda belirttiği hususları yinelemiştir.

2. Değerlendirme

23. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda başvurucu her ne kadar hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürse de bireysel başvuruda temel sorun güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasının nedeninin mahkeme kararında yer almamasıdır. Bu nedenle başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

26. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

27. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307,

16/5/2013, § 30).

28. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

29. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş, kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

30. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

31. Somut olayda başvurucu sürekli işçi kadrosuna geçme talebinde bulunduktan sonra hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak neticelenmesi nedeniyle talebi reddedilmiştir. İşleme karşı açılan davada, başvurucunun güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak neticelendirebilecek bir bilgi ya da belge olmaması nedeniyle Mahkeme tarafından işlemin iptaline karar verilmiştir. Buna karşın Bölge İdare Mahkemesi başvurucunun eşi hakkında yapılan tespiti gerekçe göstererek davayı reddetmiş ancak başvurucunun eşi hakkında hangi tespitlerin yapıldığını kararda belirtmemiştir.

32. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak" biçimindeki alt bendin tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği açıktır. 696 sayılı KHK'nın 127. maddesi uyarınca sürekli işçi kadrosuna geçmek isteyen kişilerin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde belirten şartları taşıması gerekmektedir. Bu sebeple sürekli işçi kadrosuna geçmek isteyen başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağının öngörülebilir olduğundan kuşku duymayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden Mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması biçiminde yorumladığı anlaşılmaktadır.

33. Anılan kuralın Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması da bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yapıldığı dikkatten

kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının, işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilerek bu müdahaleye dayanak oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Anayasa Mahkemesi, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına, işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşmıştır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 45).

34. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerinin yorumu yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevindedir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (Sebiha Kaya, § 48).

35. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılacak sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfî ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir (Sebiha Kaya, § 49).

36. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkının hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev gördüğünü söylemek yanlış olmayacaktır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedirler.

37. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda makul olması aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır (bkz. §§ 26-30).

38. Bu nedenle güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına bağlı olarak atanmamaya dair

tesis edilen işleme karşı açılan bir davada, davacının hangi sebeple güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlandığı ve güvenlik soruşturması neticesinde elde edilen verinin kişinin yapacağı görevi neden olumsuz olarak etkilediği açıkça ortaya konulması önemlidir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin neler olduğunun kararında belirtmesi ve söz konusu bilgiyi, davacının yerleştirildiği kurumu ve alacağı görevi gözönünde bulundurarak değerlendirmesidir. Burada önemli olan husus güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasını doğuran tespitlerin davacının şahsından kaynaklanması ya da davacının şahsıyla güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olmasıdır. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir.

39. Bununla birlikte kamu güvenliği veya başkalarının haklarının korunması gibi haklı nedenlerin bulunması hâlinde hükme esas alınan kanıt ve belgelerin başvurucuya verilmemesi veya gösterilmemesi makul görülebilir. Ancak bu hâlde dahi hükme esas alınan belge kendisine verilmeyen başvurucunun savunma hakkında meydana gelen bu kısıtlamayı telafi edecek karşıt-dengeleyici imkânların başvurucuya sağlanması gerekir. Bu bağlamda başvurucunun belge içeriğinden haberdar edilmesinin, buna karşı savunma ve itirazlarını mahkemeye sunabilme fırsatına sahip olmasının dengeleyici bir imkân olduğu söylenebilir. Yine söz konusu belgenin başvurucu tarafından bilinmesinin sakıncalı olduğu düşünülen kısımları karartılarak başvurucuya verilmesi ya da başvurucunun söz konusu belgeyi Mahkeme kaleminde inceleme fırsatı bulması da dengeleyici birer imkân olarak görülebilir (Ayfer Atalmış, B. No: 2016/12198, 9/6/2020, § 35).

40. Bölge İdare Mahkemesi kararından başvurucunun güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak kabul edilmesi, başvurucunun eşi hakkında yapılan tespit ile ilgili olduğu anlaşılmakla beraber başvurucunun eşi hakkında yapılan tespitin içeriğinin ne olduğu karardan anlaşılamamaktadır. Başvurucunun eşi ile ilgili yapılan tespitin, başvurucu ve yapacağı görevle olan ilişkisinin ne olduğu ortaya konulmadığı gibi neden olumsuz olarak kabul edilmesi gerektiği, başvurucunun görevine olan olumsuz etkisinin ne olduğu da belirtilmemiştir. Bölge İdare Mahkemesinden beklenen, başvurucunun eşi hakkında yapılan tespitin ne olduğu açıklandıktan sonra söz konusu tespitin neden olumsuz olarak kabul edildiğinin kararda değerlendirilmesidir. Ayrıca başvurucu hakkında yapılan tespitlerin neden başvurucu ile paylaşılmadığı kararda belirtilmediği gibi paylaşılmama nedeniyle savunma hakkında meydana gelen kısıtlamayı telafi edecek herhangi bir yolun denendiğine ilişkin açıklama da yapılmamıştır.

41. Öte yandan bir kişinin akrabalarının davranışlarından sorumlu tutulamayacağı hususu hukuk devleti ilkesinin evrensel prensiplerindendir. Başkasının yaptıklarından dolayı sorumlu tutulmak, insanı hür ve irade sahibi bir varlık olarak kabul etmemek demektir. Hukuk devletinde bir kimsenin başkalarının fiillerinden sorumlu tutulması -kanunda öngörülen- çok istisnai hâller dışında kabul edilemez. Çağdaş hukuk sistemleri bireyin özerkliğini esas alarak ona haklar bahşetmekte ve sorumluluklar yüklemektedir. Bir kimsenin hukuken ve fiilen davranışlarını kontrol etme gücü ve yükümlülüğünü haiz olmadığı başka bir bireyin fiillerden dolayı kamu otoritelerinin yaptırımına maruz kalması bireysel özerklik düşüncesiyle bağdaşmamaktadır (Sebiha Kaya, § 54).

42. Sonuç olarak istihbari bilgilerin idari işlemi neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun Bölge İdare Mahkemesinin gerekçesinde yer almadığı görülmüştür. Bölge İdare Mahkemesi başvurucunun eşi hakkında elde edilen bilgileri herhangi bir şekilde değerlendirmemiş,

bilginin tesis edilen işleme ulaşmadaki hukuki etkisi ve benzeri boyutları ile işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturmasının sonucuna ilişkin başvurucunun iddiaları yeterli bir şekilde açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

44. Başvurucu; görevine başlatılmamasına bağlı olarak kamu hizmetine girme hakkının, çalışma hakkının, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden kamu hizmetine girme hakkının, çalışma hakkının, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

46. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması, uygun görülecek maddi ve manevi tazminatın tarafına ödenmesi talebinde bulunmuştur.

47. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

48. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleblerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesine (E.2019/393, K.2019/456) iletilmek üzere İstanbul 4. İdare Mahkemesine

(E.2018/1043, K.2018/2319) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç tutarından oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜLHAN İPEK

B. No: 2020/3539 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/3539

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLHAN İPEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/3539)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Gülhan İPEK

Vekili : Av. Doğan ALPER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle sürekli işçi kadrosuna geçme talebinin reddine dair işleme karşı açılan iptal davasında davanın sonucuna etkili iddianın kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu Sosyal Güvenlik Kurumu İzmir il Müdürlüğü bünyesinde taşeron işçi olarak çalışmaktayken, 20/11/2017 tarihli ve 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (696 sayılı KHK) 127. maddesiyle 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye (375 sayılı KHK) eklenen geçici 24. madde kapsamında sürekli işçi kadrosuna atanmak için başvurmuştur.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurusu reddedilmiş ve iş akdi sona erdirilmiştir.

8. Başvurucu söz konusu işlemin iptali istemiyle 30/4/2018 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde, güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasını gerektirecek herhangi bir eylem ya da hakkında açılan bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmadığını belirtmiştir. Buna rağmen talebinin reddedilmesi ve iş akdinin sona erdirilmesinin haksız ve hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir.

9. İzmir 6. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 13/12/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Dava dosyasının incelenmesinden; İzmir Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'nde taşeron işçi olarak çalışan davacı tarafından sürekli işçi kadrosuna geçirilmesine ilişkin başvuruda bulunulduğu, 696 sayılı KHK ile 375 sayılı KHK'ya eklenen Geçici 23. madde uyarınca hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması başlatıldığı, soruşturmaya istinaden İzmir İl Dernekler Müdürlüğü tarafından gönderilen yazıda; 'Şahsın PDY/FETÖ'ye müzahir olarak faaliyet gösteren ve 667 sayılı KHK ile kapatılan İzmir Çalışanlar Kültür ve Dayanışma Derneği'ne 22/01/2008-04/05/2016 tarihleri arasında üye kaydının olduğu' bilgisine yer verildiği, anılan bilgi notu neticesinde davacının sürekli işçi kadrosuna geçirilmeyerek istihdamına son verilmesine ilişkin İzmir Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'nün 02/04/2018 tarih ve E. 2071593 sayılı işleminin iptali istemiyle de bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; yukarıda anılan mevzuat hükümleri ve dosyadaki mevcut bilgi ve belgelerin değerlendirilmesinden; yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde sürekli işçi kadrosuna alınmama yönünde değerlendirme yapılmasının davacının ifa ettiği kamu hizmetinin niteliği de dikkate alındığında hakkaniyete aykırı sayılamayacağı, davalı idarenin bu noktada takdir yetkisini davacının sürekli işçi kadrosuna geçirmeme yönünde kullandığı anlaşıldığından dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

10. Başvurucu, karara karşı 6/2/2019 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde yasalara uygun şekilde kurulmuş bir derneğe üye olmanın yasadışı örgütle irtibatı olduğunu göstermeyeceğini belirtmiştir. Hakkında terör örgütü ile ilgili olarak açılan herhangi bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmadığını ifade etmiştir. Derneğe üye olmasına karşın herhangi maddi ya da manevi bağının bulunmadığını söylemiştir. Güvenlik soruşturması sonucunda yalnızsa sürekli işçi kadrosuna geçme talebinin reddedilmesi gerekirken, haksız ve hukuka aykırı bir şekilde işine son verilmesinden şikâyetçi olmuştur.

11. İzmir Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 9/5/2019 tarihinde istinaf talebini reddetmiştir. Kararda, Danıştaya temyiz yolunun açık olduğu belirtilmiştir.

12. Başvurucu, karara karşı 20/6/2019 tarihinde temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde, istinaf dilekçesinde belirttiği hususları tekrar etmiştir.

13. Danıştay Onikinci Dairesi, 21/10/2019 tarihinde temyiz istemini reddetmiştir. Kararda, istinaf incelemesi üzerine kesinleşen karar hakkında temyiz isteminde bulunulması ve dosyanın esasının incelenmesi hukuken mümkün olmadığı belirtilmiştir.

14. Nihai karardan başvurucu 20/11/2019 tarihinde haberdar olmuştur. Başvurucu 19/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 657 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Devlet memurları, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına sadakatla bağlı kalmak ve milletin hizmetinde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını sadakatla uygulamak zorundadırlar"

16. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (…) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek (…) akıl hastalığı (…) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

17. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu, güvenlik soruşturmasına esas teşkil edilen bilgi ve belgelerin gizli olduğu gerekçesiyle kendisine tebliğ edilmemesi nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını ve bu durumun da adil yargılanma hakkının ihlal edilmesine neden olduğunu belirtmiştir.

20. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin kamu görevine atanabilme şartı olarak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu olması koşulunun aranmasını Anayasa'ya aykırı olarak değerlendirmediği, özetle güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilebilecek kişisel verilerin alınması, kullanılması ve işlenmesine yönelik ilkelerin kanunda düzenlenmemiş olmasını iptal gerekçesi olarak belirttiği ifade edilmiştir. Başvurucunun hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına konu iddialardan ve üzerine atılı eylemden haberdar olduğunu belirtmiştir. İşleme açtığı davada iddia ve savunmasını sunma imkânının bulunduğu ileri sürülmüştür. Mahkemenin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında elde edilen delilleri ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmek suretiyle sonuca ulaştığı söylenmiştir. Mahkemenin olguları belirleme, delillendirme ve hükmü bu delillerle gerekçelendirme anlamında adil yargılanma hakkının usul güvencelerini ihlal edecek bir yaklaşım sergilemediği dile getirilmiştir.

2. Değerlendirme

21. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda başvurucu güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen verilerin kendisiyle paylaşılmamasından şikâyet etmektedir. Ancak Mahkeme kararında başvurucu hakkındaki tespitlere yer vermiştir. Bu nedenle başvurucunun savunma hakkına yönelik iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal

edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

24. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

25. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

26. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri; dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

27. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

28. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi, tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

29. Somut olayda, sürekli işçi kadrosuna geçme talebinde bulunan başvurucu hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak neticelenmesi nedeniyle talebi reddedilmiştir.

30. İlk derece mahkemesi başvurucu hakkında yapılan güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak kabul ederken başvurucunun Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) müzahir olarak faaliyet gösteren ve 667 sayılı KHK ile kapatılan İzmir Çalışanlar Kültür ve Dayanışma Derneğine (Dernek) üye kaydının bulunmasına dayanmıştır.

31. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak" biçimindeki alt bendin başvurucunun geçmeyi talep ettiği kadro da dâhil olmak üzere tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği açıktır. Bu sebeple sürekli işçi kadrosuna geçmek isteyen başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağının öngörülebilir olduğundan kuşku duymayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden Mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması biçiminde yorumladığı anlaşılmaktadır.

32. Anılan kuralın Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması da bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yapıldığı dikkatten kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının, işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilerek bu müdahaleye dayanak oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa’nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 45).

33. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevindedir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (Sebiha Kaya, § 48).

34. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılacak sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfî ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir (Sebiha Kaya, § 49).

35. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık,

net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkının hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev gördüğünü söylemek yanlış olmayacaktır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

36. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda makul olması aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır (bkz. §§ 24-28).

37. Bu nedenle güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına bağlı olarak atanmamaya dair tesis edilen işleme karşı açılan bir davada, davacının hangi sebeple güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlandığının ve güvenlik soruşturması neticesinde elde edilen verinin kişinin yapacağı görevi neden olumsuz olarak etkilediğinin açıkça ortaya konulması önemlidir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin neler olduğunun kararında belirtmesi ve söz konusu bilgiyi, davacının yerleştirildiği kurumu ve alacağı görevi gözönünde bulundurarak değerlendirmesidir. Burada önemli olan husus güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasını doğuran tespitlerin davacının şahsından kaynaklanması ya da davacının şahsıyla güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olmasıdır. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir.

38. Anayasa Mahkemesinin C.A. (3) ([GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020) kararında, FETÖ/PDY'ye aidiyeti, bu örgütle iltisakı veya irtibatı belirlenen ve 667 sayılı KHK ile kapatılan dernekte denetim kurulu üyesi olarak görev yaptığı tespit edilen kişinin iş akdinin feshedilmesinin devlete sadakat bağının zayıfladığının işareti olan FETÖ/PDY ile irtibatlı veya iltisaklı olma olgusunu işçi işveren arasındaki güven ilişkisini zedeleyen bir unsur olarak kabul edilmesinde ilgili ve yeterli gerekçe içermesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır. Anılan kararda, FETÖ/PDY'ye müzahir dernek faaliyetlerine aktif olarak katılma durumunun tespit edilmiş olması nedeniyle yapılan feshin hukuken geçerli olduğu söylenmiştir (C.A. (3), §§ 131-134).

39. Başvuruya konu olayda başvurucunun güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanması, başvurucunun FETÖ/PDY'ye müzahir derneğe, 22/1/2008-4/5/2016 tarihleri arasında üye kaydının bulunması olgusuna dayanmaktadır. Mahkeme kararında bu bilgiyi vermesine karşın başvurucunun aktif olarak dernek faaliyetlerine katılıp katılmadığını söylemediği gibi bu bilginin neden olumsuz olarak kabul edilmesi gerektiğine dair herhangi bir açıklama yapmamıştır. Söz konusu dernekte üye kaydının bulunmasının sürekli işçi olarak görev yapılmasını neden olumsuz olarak etkilediğini, hangi sebeple bu görevde yer alamayacağı belirtilmemiştir.

40. Öte yandan başvurucu hakkında terör örgütü ile bağlantılı olarak açılan herhangi bir

soruşturma ya da kovuşturma bulunmadığının da altı çizilmelidir. Eldeki tek tespit olan dernek üyeliğinin değerlendirilerek neden olumsuz olarak kabul edildiğinin Mahkeme kararında yer alması gerekirken, Mahkeme kararında anılan tespite yer verildikten sonra başvurucunun ifa ettiği kamu hizmetinin niteliği gözönüne alındığında güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak kabul edilmesinin hakkaniyete aykırı sayılamayacağı denilmekle yetinilmiştir.

41. Kural olarak derece mahkemesi kararında esasa ilişkin hususlarda yeterli gerekçe bulunması hâlinde istinaf merciince bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılması makul görülebilir. İlk derece mahkemesi kararında gerekçe bulunmadığı hâllerde ise başvurucular tarafından ileri sürülen esaslı itirazların istinaf mercii tarafından gerekçeli bir şekilde karşılanması gerekir. Somut olayda başvurucunun temel iddialarının ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamasına ve gerekçe oluşturulmamasına rağmen başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların Bölge İdare Mahkemesince de karşılanmadığı görülmüştür.

42. Sonuç olarak derneğe olan üyelik kaydının idari işlemi neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun derece mahkemelerinin gerekçelerinde yer almadığı görülmektedir. Derece mahkemeleri başvurucu hakkında elde edilen bilgileri herhangi bir şekilde değerlendirmemiş, bilginin tesis edilen işleme ulaşmadaki hukuki etkisi ve benzeri boyutları ile işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturmasının sonucuna ilişkin başvurucunun iddiaları yeterli bir şekilde açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde, başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

44. Başvurucu, yasal olarak kurulmasına ve faaliyette bulunulmasına izin verilen Dernekte üye kaydının bulunmasına bağlı olarak güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle masumiyet karinesinin; haksız ve hukuka aykırı bir şekilde sürekli işçi kadrosuna geçme talebinin reddedilmesi ve görevine son verilmesi nedeniyle de çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden masumiyet karinesinin ve çalışma hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

46. Başvurucu, ihlalin tespiti ile tazminat miktarı belirtmeksizin maddi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

47. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2)

numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

48. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 6. İdare Mahkemesine (E.2018/608, K.2018/1587) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FEHMİ AYDOĞDU

B. No: 2020/10545 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/10545

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FEHMİ AYDOĞDU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/10545)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Fehmi AYDOĞDU

Vekili : Av. Çağlar ARSLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle memuriyet görevine başlatılmama işlemine karşı açılan iptal davasında davanın sonucuna etkili iddianın kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/2/2020 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 1/5/1979 doğumlu olan başvurucu 1.45 cm boyunda ve doğuştan %46 ortopedik engellidir. 2017 yılında Engelli Kamu Personeli Seçme Sınavı'na girerek İzmir Katip Çelebi Üniversitesine memur olarak yerleştirilmiştir.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurucunun göreve ataması gerçekleştirilmemiştir.

8. Başvurucu, söz konusu işlemin iptali istemiyle 16/2/2018 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde, kendisinin ve oğlunun fiziksel durumuna ilişkin bilgi verdikten sonra hakkında açılmış herhangi bir dava olmadığını belirtmiştir. Herhangi bir terör örgütü ile ilgisi bulunmadığını, ByLock kaydının ve Bank Asyada hesabının olmadığını ifade etmiştir. Hakkında başlatılan ceza soruşturmasında adli kontrol şartı ile serbest bırakıldığını söylemiştir. İdareye başvurarak güvenlik soruşturmasının içeriğine dair bilgi almak istemesine rağmen herhangi bir bilgiye ulaşamadığından yakınmıştır. Suçluluğu sabit oluncaya kadar masum olarak kabul edilmesi gerektiğini vurgulayarak tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

9. İzmir 3. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 4/1/2019 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan başlatılan ceza yargılaması bulunduğu belirtildikten sonra terör örgütüne üye olma suçundan devam eden yargılama nedeniyle güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasında hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

10. Başvurucu hakkında terör örgütüne üye olma suçundan başlatılan yargılamada Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesi 19/3/2019 tarihinde başvurucunun beraatine karar vermiştir. Karara karşı kanun yoluna başvurulmaması nedeniyle 27/3/2019 tarihinde karar kesinleşmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın aşamalardaki beyanlarda belirttiği evlerinde kalma ve yurt müdürlüğü yapma eylemlerinin 1999-2002 yıllarını kapsadığı, aksini gösterir bir delilin dosyada yer almadığı, bu nedenle sanığın beyanının ötesine geçilemediği,

Ayrıca atılı suç özel kast gerektiren bir suç olup bu suçtan mahkumiyet hükmü kurulabilmesi için sanıkla örgüt arasında organik bağın oluştuğunun tespit edilmesi gerektiği, bununda sanığın amaç suçu benimsemesi ve benimsediği amaç suçun icrası için örgütün içerisindeki hiyerarşik yapı içerisinde konumlanması ile oluşacağı, sanığın yapıya ait ya da müzahir kurum kuruluşlarla kalma, üyelik ve çalışma gibi temaslarının olması, sanıkla örgüt arasında organik bağın kabulünü sağlamayacağı, zira bu kurumların devletin izniyle faaliyet gösterdiğinin açık olduğu, bu nedenle bu eylemlerin örgüt üyeliği suçuna kanaat ötesinde doğrudan delil olabilmesi için sanığın bu kurum ve kuruluşlarda faaliyette bulunurken örgütün hukuka aykırı yönüne vakıf olarak, amaç suç için eylem ve icralarda bulunduğuna ilişkin bir tespitin bulunması gerektiği, sanığa ilişkin böyle bir tespit de olmadığı,

Bu tartışmalar ışığında, sanığın savunması belirttiği hususlar dışında dosyada atılı eylemin delili olarak bulunan hususların sanıksavunmasına itibar edilmemesi ve sanığın üzerine atılı

suçtan kurtulmak gayesiyle beyanda bulunduğunun kabulünün yapılmasına yeterli olmadığından sanığın üzerine atılı suçu işlediğinin sabit olmadığının kabulü ile yazılı şekilde karar verilmiştir."

11. Başvurucu, mahkeme kararına karşı 29/3/2019 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde, hakkında terör örgütüne üye olmak suçundan başlatılan yargılama sonucunda beraat kararı verildiğini ve kararın kesinleştiğini ifade etmiştir. Hakkında ceza davası olsa bile suçluluğuna dair herhangi bir hüküm kurulmadığı müddetçe ceza davasının bulunmasının kamu görevine girmeye engel teşkil etmeyeceğini belirtmiştir. Kendisinin ve oğlunun engelli durumuna ilişkin bilgilere yer verdikten sonra güvenlik soruşturmasına ilişkin bilgi ve belgeler incelenmeden, davaya ilişkin deliller toplanmadan hukukun temel ilkelerinden olan masumiyet karinesi gözardı edilerek karar verilmesinden yakınmıştır.

12. İzmir Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 23/5/2019 tarihinde istinaf talebini, temyiz yolu açık olmak üzere gerekçeli bir şekilde reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Olayda; davacının FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılandığı Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin E:2018/467 sayılı dosyasında görülen davada beraat ettiği görülmüş ise de, davacının anılan ceza yargılaması sırasında, öğrencilik döneminde bir yıl FETÖ ile iltisaklı Zirve Öğrenci Yurdunda kaldığını, akabinde ikinci yıl bu yapıya ait öğrenci evinde kalmaya başladığını, okulu bitirince yine aynı yapıya ait dershanede çalıştığını, dershanede çalışırken esnaf evlerinde ve üst kattaki yurtta kaldığını, bir süre sohbetlere katıldığını beyan ve ikrar ettiği görülmektedir.

Bu durumda; KPSS sonucuna göre memur kadrosuna yerleşen davacının atamasının yapılabilmesi için, hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanması gerektiği, davacının FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılandığı Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin E:2018/467 sayılı dosyasında görülen davada beraat ettiği görülmüş ise de, anılan ceza dosyasında bulunan davacının ifade ve beyanları bir bütün olarak birlikte dikkate alındığında, yapılan tespitlerinin davacının güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına neden olabilecek nitelikte olduğu, davacının atamasının yapılmaması yönünde kullanılan takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gerekleri dışında kullanıldığından bahsedilemeyeceği anlaşıldığından, davacının güvenlik soruşturması arşiv araştırması sonucunun olumsuz olduğundan bahisle atama işleminin gerçekleştirilmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

13. Başvurucu, karara karşı 17/7/2019 tarihinde temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde, ceza yargılamasında yer alan tespitlerden hareketle Bölge İdare Mahkemesince aleyhine karar verilmesinin ceza yargılamasında verilen beraat kararının sorgulanması anlamına geleceği ve hakkında beraat kararı verilmesi nedeniyle memuriyete engel bir durumun bulunmadığını ifade etmiştir. Bölge İdare Mahkemesince güvenlik soruşturmasına esas belgeler incelenmeden sadece ceza mahkemesi nezdinde gerçekleşen yargılamada yer alan bilgi ve belgelerden hareket edildiğini belirtmiştir. Başvurucu yine kendisinin ve oğlunun engelli durumuna ilişkin bilgilere yer verdikten sonra haksız bir şekilde atamasının gerçekleşmediğini ileri sürmüştür.

14. Danıştay Onikinci Dairesi 14/11/2019 tarihinde, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 48. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca temyiz istemini reddetmiştir. Kararda, temyiz başvurusuna konu kararın istinaf incelemesi üzerine

kesinleşmesi nedeniyle istinaf incelemesinden geçtikten sonra temyiz incelemesine tabi tutulamayacağı ifade edilmiştir.

15. Nihai karar başvurucuya 21/1/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 14/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 657 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Devlet memurları, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına sadakatla bağlı kalmak ve milletin hizmetinde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını sadakatla uygulamak zorundadırlar"

17. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (...) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek (...) akıl hastalığı (...) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73; K.2019/65 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

18. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65

sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

20. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

21. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu, güvenlik soruşturmasına esas belgeler istenerek araştırma yapılmadan eksik incelemeyle davasının reddedildiğini belirtmiştir. Mahkemenin ceza mahkemesi nezdinde süren yargılamanın sonucu beklemeden karar verdiğini ifade etmiştir. Hakkında ceza yargılamasının beraat ile sonuçlanmasına bağlı olarak güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasına neden olabilecek herhangi bir durum bulunmadığını söylemiştir.

23. Bakanlık görüşünde; başvurucunun yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına konu iddialardan ve üzerine atılı eylemlerden haberdar olduğu, işleme karşı iptal davası açarak anılan işleme yönelik bilgi ve kanıtlar ile iddia ve savunmalarını yargı mercilerine sunma fırsatı elde ettiği, derece mahkemelerinin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında elde edilen delilleri ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmek suretiyle sonuca ulaştığı belirtilmiştir. Başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerine aykırı bir uygulamaya maruz kalmadığı, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunun olumsuz olmasına neden olabilecek durum hakkında dayanaklarını, idare tarafından bilgilendirilmemişlerse dahi iddia ve delillerini ileri sürebilecek kadar bilgi sahibi olduğu ifade edilmiştir. Bireysel başvuru kapsamında yapılacak incelemede aktarılan hususların dikkate alınması gerektiği söylenmiştir.

24. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında yerleştirildiği bölümün ülke güvenliği ya da savunması ile ilgisi olmadığını, gizlilik ihtiva eden bir görevde yer almadığını belirtmiştir. Hakkında başlatılan ceza yargılamasının beraat ile sonuçlandığını bir kez daha vurgulayarak buna rağmen FETÖ/PDY ile iltisaklı olabileceğinin değerlendirilmesinin hukuka uygun olmadığını ifade etmiştir. Beraat kararı olmasına rağmen Bölge İdare Mahkemesince ceza yargılamasında verilen beyanlar baz alınarak davasının reddedilmesinde bariz takdir hatası bulunduğunu söylemiştir.

2. Değerlendirme

25. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 temel şikâyetinin Bölge İdare Mahkemesi tarafından verilen karardaki değerlendirmeye yönelik olması nedeniyle başvurunun adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olan gerekçeli karar hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

28. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

29. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

30. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varmada kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

31. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta olan bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

32. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını

öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

33. Somut olayda üniversiteye memur olarak yerleştirilen başvurucu hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurucunun ataması yapılamamıştır. İşleme karşı açılan davada Mahkeme, başvurucu hakkında terör örgütüne üye olma suçundan devam eden ceza yargılaması olmasını gözeterek güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasını haklı bulmuştur. Daha sonra başvurucunun beraatine karar verilmiş, başvurucu bu hususu istinaf dilekçesinde ileri sürmüştür. Bölge İdare Mahkemesi; başvurucunun beraat ettiğini kabul etmekle birlikte ceza yargılaması sırasında verdiği beyanlarda öğrencilik döneminde bir yıl FETÖ/PDY ile iltisaklı Zirve Öğrenci Yurdunda kaldığını, akabinde ikinci yıl bu yapıya ait öğrenci evinde kalmaya başladığını, okulu bitirince yine aynı yapıya ait dershanede çalıştığını, dershanede çalışırken esnaf evlerinde ve üst kattaki yurtta kaldığını, bir süre sohbetlere katıldığını söylediğini belirtmiştir. Yapılan tespitlerin başvurucunun güvenlik soruşturmasını olumsuz sonuçlandırabileceğini ifade ettikten sonra atamama yönünde tesis edilen işlemin kamu yararına ve hizmet gereklerine yönelik olması nedeniyle hukuka uygun olduğunu söylemiştir.

34. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak" biçimindeki alt bendin başvurucunun yerleştirildiği kadro da dâhil olmak üzere tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği açıktır. Bu sebeple üniversitede memur kadrosuna yerleştirilen başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağının öngörülebilir olduğundan kuşku duymayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden Mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması biçiminde yorumladığı anlaşılmıştır.

35. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bendin Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmesi de bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yaptığı dikkatten kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının, işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiğini kabul ederek bu müdahaleye dayanak oluşturan Kanun'un hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Anayasa Mahkemesi, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşmıştır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 45).

36. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin

kendi yorumunu derece mahkemelerininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevindedir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (Sebiha Kaya, § 48).

37. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılacak sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfî ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir (Sebiha Kaya, § 49).

38. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkının hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev gördüğünü söylemek yanlış olmayacaktır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

39. Derece mahkemelerince yapılan araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde, somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda gerekçenin makul olması şartı aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken, mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varmada kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır.

40. Bu nedenle güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına bağlı olarak atanmamaya dair tesis edilen işleme karşı açılan bir davada, davacının hangi sebeple güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlandığının ve güvenlik soruşturması neticesinde elde edilen verinin kişinin yapacağı görevi neden olumsuz etkilediğinin açıkça ortaya konulması önemlidir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin neler olduğunu kararında belirtmesi ve söz konusu bilgiyi, davacının yerleştirildiği kurumu ve alacağı görevi gözönünde bulundurarak değerlendirmesidir. Burada önemli olan husus güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasını doğuran tespitlerin davacının şahsından kaynaklanması ya da davacının şahsıyla güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olmasıdır. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi keyfîliğin önüne geçilebilmesi adına önem arz etmektedir.

41. Başvuruya konu olayda başvurucunun güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması Mahkeme tarafından terör örgütüne üye olma suçundan başlatılan yargılamaya

dayandırılmıştır. Daha sonra başvurucu hakkında yürütülen ceza yargılaması beraat ile sonuçlanmıştır. Bölge İdare Mahkemesi, başvurucunun beraat ettiğini kabul etmekle birlikte ceza yargılaması sırasında başvurucunun FETÖ/PDY ile iltisaklı dershane ve öğrenci evinde kaldığını, daha sonra dershanede çalıştığını ve sohbetlere katıldığını beyan ettiğini, bu tespitlerin güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak sonuçlanmasına neden olabileceğini belirtmiştir.

42. Öncelikle Bölge İdare Mahkemesinin başvurucunun ceza yargılaması sonucunda beraat etmesinin aksini düşündürecek bir değerlendirme yapmadığının altını çizmekte yarar vardır. Bölge İdare Mahkemesi ceza yargılaması sırasında elde edilen verileri güvenlik soruşturması kapsamında değerlendirerek sonuca varmıştır. Kararda başvurucunun suçlu olduğuna dair saptamada bulunmamıştır.

43. Bölge İdare Mahkemesi başvurucu hakkında elde edilen tespitleri aktarmakla yetinmiştir. Yapılan bu tespitlerin güvenlik soruşturmasını hangi nedenle olumsuz sonuçlandırdığına ve başvurucunun yapacağı göreve nasıl bir etkisinin olduğuna yönelik herhangi bir değerlendirme yapmamıştır. Başvurucunun engelli olduğu ve üniversitede memur olarak görev yapacağı düşünüldüğünde başvurucu hakkındaki tespitlerin görevi ile ilişkilendirilerek irdelenmesi ve güvenlik soruşturmasının neden olumsuz kabul edildiğinin açıkça ortaya konması gerekmektedir.

44. Sonuç olarak istihbari bilgilerin idari işlemi neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun Bölge İdare Mahkemesinin gerekçesinde yer almadığı görülmüştür. Bölge İdare Mahkemesi başvurucu hakkında elde edilen bilgileri herhangi bir şekilde değerlendirmemiş, bilginin tesis edilen işleme ulaşmadaki hukuki etkisi ve benzeri boyutları ile işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturmasının sonucuna ilişkin olarak başvurucunun iddiaları yeterli bir şekilde açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

45. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları

46. Başvurucu, terör örgütüne üye olma suçundan başlatılan ceza yargılaması sonucunda verilen beraat kararının dikkate alınmaksızın davasının reddedilmesi ve görevine başlamasının haksız şekilde engellenmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

47. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden masumiyet karinesinin ihlal edildiğine yönelik iddiaları hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

48. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 150.000 TL maddi tazminat ile 150.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

49. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve

Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

50. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İzmir Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesine (E.2019/440, K.2019/607) iletilmek üzere İzmir 3. İdare Mahkemesine (E.2018/278, K.2019/19) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYDIN KAHVECİ (2)

B. No: 2020/12405 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/12405

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYDIN KAHVECİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2020/12405)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : Aydın KAHVECİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, farklı ceza infaz kurumlarında bulunan eşlerin kapalı ve açık görüş yapma talebinin reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, bulunduğu ceza infaz kurumuna başvurarak eşiyle kapalı ve açık görüş yapma talebinde bulunmuştur. Kurumun İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı başvurucunun talebini, eşinin bulunduğu ceza infaz kurumunun Kocaeli Ceza İnfaz Kurumları yerleşkesi dışında olduğunu belirterek Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 9. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca reddetmiştir.

3. Başvurucu; eşi ve çocuklarıyla kapalı ve açık görüşlerde ailece bir araya gelemediklerini ve bu durumdan çocuklarının olumsuz etkilendiğini vurgulayarak infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz hâkimliği Yönetmelik'in ilgili maddesine atıfta bulunarak başvurucunun şikâyetini 2/5/2019 tarihinde reddetmiştir.

4. Başvurucu bu karara karşı ağır ceza mahkemesine itirazda bulunmuştur. İtiraz henüz inceleme aşamasındayken başvurucu 13/5/2019 tarihli dilekçesiyle başsavcılıktan eşiyle

kapalı ve açık görüş yapma talebinde bulunmuştur. Ağır ceza mahkemesi ise infaz hâkimliği kararında usul ve yasaya aykırı bir husus bulunmadığı gerekçesiyle 23/5/2019 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

5. Başvurucu ağır ceza mahkemesinin ret kararı sonrasında eşiyle kapalı ve açık görüş yapma talebinin reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek 30/5/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Bireysel başvuru incelemesi devam ederken başvurucu Başsavcılıkça eşiyle kapalı veya açık görüş talebine bir cevap verilmediğini belirterek 7/2/2020 tarihli dilekçesi ile başsavcılıktan talebini yinelemiştir. Başsavcılık 3/3/2020 tarihli kararı ile Yönetmelik'in ilgili maddesine atıfta bulunarak başvurucunun talebini reddetmiştir. Başvurucu bu karara karşı 5/3/2020 tarihinde infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz hâkimliği 6/3/2020 tarihli yazısı ile başvurucunun dilekçesinin işlemsiz olarak iadesine karar vermiştir. Başvurucu 17/3/2020 tarihinde işlemsiz iade kararının kaldırılması talebi ile ağır ceza mahkemesine gönderilmek üzere infaz hâkimliğine dilekçe sunmuştur. İnfaz hâkimliği 17/3/2020 tarihli yazısı ile iade yazısının gerekçeli karar olmadığı, bu nedenle itiraz yolunun açık olmadığını belirterek başvurucunun dilekçesinin işlemsiz olarak iadesine karar vermiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 20/3/2020 tarihinde öğrendikten sonra 23/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurucunun daha önce Anayasa Mahkemesine yaptığı bireysel başvuru 11/1/2023 tarihinde aile hayatına saygı hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulunmuştur (Aydın Kahveci, B. No: 2019/20524, 11/1/2023). Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

10. Başvurucu; kendisinin ve eşinin uzun bir süredir tutuklu olduğunu, iki çocukları bulunduğunu, tutuklulukları süresince ailece bir araya gelemediklerini ve aile bütünlüklerinin bozulduğunu, infaz hâkimliğine yaptığı şikâyetin işlemsiz olarak iade edildiğini, bu nedenle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; sürece, ilgili mevzuata ve içtihada ilişkin bilgiler sunulmuş, derece mahkemelerinin başvurucunun talebi ile ilgili daha önceki kararları çerçevesinde başvurunun süresi içinde yapılıp yapılmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Başvurucu, aynı ihlal iddiasıyla daha önce bireysel başvuru yapmıştır. Anayasa Mahkemesi söz konusu başvuruda aile hayatına saygı hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu sonucuna varmış ve başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulmuştur (bkz. § 8).

12. Başvurunun mükerrer başvuru niteliğinde olması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun mükerrer olması nedeniyle REDDİNE,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YUNUS CİVAN

B. No: 2020/22928 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/22928

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUNUS CİVAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/22928)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Yunus CİVAN

Vekili : Av. Adem KAPLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza davasında sanığın hazır bulunma talebinin reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/8/2020 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyon; adli yardım talebinin kabulüne ve duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Konya 8. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen duruşma dört celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 29/9/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda ilk celsenin 28/11/2017 tarihinde yapılmasına, başvurucunun savunmasının Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile alınmasına karar verilmiştir. Bu nedenle Mahkemece başvurucunun tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumuna müzekkere yazılarak başvurucunun celse tarihinde ceza infaz kurumunun SEGBİS odasında hazır edilmesi istenmiştir.

7. Yargılamanın 28/11/2017 tarihli ilk celsesine SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucunun müdafiinin de hazır bulunmasıyla savunması alınmıştır. Mahkeme, duruşmayı 6/3/2018 tarihine ertelemiş ve başvurucunun ikinci celse tarihinde duruşma salonunda hazır edilmesine karar vermiştir.

8. Başvurucu, celse arasında Mahkemeye gönderdiği 1/3/2018 tarihli dilekçe ile 6/3/2018 tarihinde yapılanması planlanan ikinci celseye tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılma talebinde bulunmuştur.

9. Başvurucu, yargılamanın 6/3/2018 tarihli ikinci celsesine talebine de uygun olarak SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Bu celsede Savcılık makamı esas hakkındaki mütalaayı dosyaya sunmuştur. Başvurucunun esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yapmak için süre talep etmesi üzerine talebi Mahkemece kabul edilerek duruşma 15/5/2018 tarihine ertelenmiştir.

10. Yargılamanın 15/5/2018 tarihli üçüncü celsesine de SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucunun müdafii tarafından SEGBİS üzerinden gerçekleştirilen duruşma sırasında ses sisteminde sorun yaşandığı belirtilerek bir sonraki celsede hazır bulundurulma yönündeki talep Mahkemeye iletilmiştir. Duruşma Tutanağı'na göre "celse arasının kısa olduğu" gerekçesiyle Mahkemece talep reddedilmiş ve duruşma 23/5/2018 tarihine ertelenmiştir.

11. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı yargılamanın 23/5/2018 tarihli son celsesinde hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

12. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinde -diğerlerinin yanı sıra- duruşmalara bizzat katılamamış olması nedeniyle etkili savunma yapamadığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. Duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin ilgili hukuk için bkz. Şehrivan Çoban [GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020, §§ 38-60.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

15. Başvurucu, duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılması nedeniyle etkili savunma yapamadığını ileri sürmüştür.

16. Bakanlık görüşünde, başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle

herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir. Başvurucunun 1/3/2018 dilekçesi ile 6/3/2018 tarihli duruşmaya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılma talebinin varlığına vurgu yapılmıştır.

B. Değerlendirme

17. Başvurucunun etkili savunma yapamadığına ilişkin şikâyetinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkı yönünden incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

18. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

19. Anayasa Mahkemesi Şehrivan Çoban ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

20. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

21. Öte yandan Anayasa Mahkemesi daha önce adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık veya örtülü şekilde feragat edilmesinin mümkün olduğunu belirterek feragatin Anayasa'ya uygun kabul edilebilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının gerektiğini belirtmiştir. Buna ek olarak asgari usul güvencelerinin sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının da bulunmaması gerekmektedir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45). Örtülü feragatin hangi durumlarda Anayasa'ya uygun kabul edileceğine ilişkin ilkeler genel olarak Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında belirtilmiştir. Buna göre örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamaları gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir (Ansar Onat § 21).

22. Başvuru konusu olayda dört celsede tamamlanan yargılamanın ilk celsesine SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucu, Mahkemece bir sonraki celsede hazır edilmesi yönünde karar verilmesi üzerine Mahkemeye hitaben gönderdiği dilekçe ile ikinci celse tarihinde duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılma talebinde bulunmuştur. Başvurucu, talebine uygun

olarak ikinci celseye SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Başvurucunun üçüncü celseye de SEGBİS aracılığı ile katıldığı ancak bu celsede SEGBİS bağlantısında sorun yaşandığını ileri süren başvurucu müdafii, bir sonraki celsede başvurucunun duruşma salonunda bizzat hazır bulundurulmasını talep etmiştir. Mahkeme ise celse arasının kısa olduğu gerekçesiyle talebi reddetmiş ve başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı son celsede hükmü açıklamıştır (bkz. §§ 8-11). Her ne kadar başvurucu, ikinci celse tarihinden önce Mahkemeye sunduğu dilekçe ile takip eden celse tarihinde SEGBİS bağlantısı üzerinden duruşmaya katılmayı talep etmişse de yargılamanın ilerleyen aşamalarında ses sisteminde sorun yaşandığı gerekçesiyle başvurucu müdafiinin duruşmalarda hazır bulundurulma talebini Mahkemeye ilettiği dikkate alındığında başvurucunun açık bir şekilde duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğini söylemek mümkün gözükmemektedir.

23. Somut olayda da yukarıda yer verilen kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

C. Giderim

25. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

26. Başvuruda başvurucunun bizzat duruşmada hazır bulundurulmaması nedeniyle duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Tespit edilen ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

27. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Konya 8. Ağır Ceza Mahkemesine

(E.2017/301, K.2018/239) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞI OY

1. Mahkemenin Sayın çoğunluğu tarafından başvurucunun adil yargılama kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkını ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki çoğunluk kararına belirtilen gerekçelerle katılmadım.

2. Olay ve olgular mahkememizin gerekçeli kararında ayrıntılı olarak özetlenmiştir. Başvurucu hakkında; silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Konya 8.Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

3. Mahkemece başvurucunun savunmasının SEGBİS sistemiyle alınmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu SEGBİS sistemiyle mahkemede hazır bulunarak savunmasını yapmıştır. Yargılamanın diğer celselerine de SEGBİS aracılığıyla katılmıştır. Esas hakkındaki savunmaya ilişkin savunmasını da SEGBİS aracılığıyla yapmıştır.

5. UYAP; teknolojik gelişmeleri kullanarak Adalet Bakanlığı merkez ve taşra teşkilatının, bağlı ve ilgili kuruluşların, adli ve idari tüm yargı veya yargı destek birimlerinin donanım veya yazılım olarak iç otomasyonunu benzer şekilde bilgi otomasyonun sistemlerini kurmuş kamu kurum ve kuruluşları ile dış entegrasyonu sağlayan bir bilişim sistemidir. Elektronik imza alt yapısına uygun olarak geliştirilmiş merkezi bir bilgi sistemi kurulmuş bu sistemde yargı ve yargı destek birimleri arasında fonksiyonel tam entegrasyon sağlanmıştır. Sistemde elektronik imza rolleri bulunan hâkim, savcı, avukat, zabıt kâtibi, vatandaş yetkileri çerçevesinde her türlü bilgi belge sisteme aktarmakta sistemde aktif ve güvenli işleyişi sağlamaktadır. Daha önce yazışma ve ara kararı gerektiren bilgi ve belgeler e devlet sisteminden güvenli olarak doğrudan temin edilebilmektedir.

6. UYAP ile ilgili kanuni alt yapı başta 5271 sayılı Kanun (CMK) olmak üzere Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve ilgili bütün kanunlara ve yönetmeliklere düzenlemeler konularak sağlanmıştır. Bu bağlamda CMK'nın "Elektronik işlemler"kenar başlıklı 38/A maddesinde UYAP ile ilgili olarak (ayrıntılı hükümler içeren) şu düzenlemeye yer verilmiştir.

"(1) Her türlü ceza muhakemesi işlemlerinde Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kullanılır. Bu işlemlere ilişkin her türlü veri, bilgi, belge ve karar, UYAP vasıtasıyla işlenir, kaydedilir ve saklanır.

(2) Kanunlarda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, dosyalar güvenli elektronik imza kullanılarak UYAP'tan incelenebilir ve her türlü ceza muhakemesi işlemi yapılabilir.

(3) Bu Kanun kapsamında fiziki olarak hazırlanması öngörülen her türlü belge ve karar elektronik ortamda düzenlenebilir, işlenebilir, saklanabilir ve güvenli elektronik imza ile

imzalanabilir.

(4) Güvenli elektronik imza ile imzalanan belge ve kararlar diğer kişi veya kurumlara elektronik ortamda gönderilir. Güvenli elektronik imza ile imzalanarak gönderilen belge veya kararlar, gerekmedikçe fiziki olarak ayrıca düzenlenmez ve ilgili kurum ve kişilere gönderilmez.

(5) Elektronik imzalı belgenin elle atılan imzalı belgeyle çelişmesi halinde UYAP'ta kayıtlı olan güvenli elektronik imzalı belge geçerli kabul edilir.

(6) Güvenli elektronik imza ile imzalanan belge ve kararlarda, mühürleme işlemi ile kanunlarda birden fazla nüshanın düzenlenmesini öngören hükümler uygulanmaz.

(7) Zorunlu nedenlerle fiziki olarak düzenlenmiş belge veya kararlar, yetkili kişilerce taranarak UYAP'a aktarılır ve gerektiğinde ilgili birimlere elektronik ortamda gönderilir.

(8) Elektronik ortamdan fiziki örnek çıkartılması gereken hallerde tutanak veya belgenin aslının aynı olduğu belirtilerek hâkim, Cumhuriyet savcısı veya görevlendirilen yetkili kişi tarafından imzalanır ve mühürlenir.

(9) Elektronik ortamda yapılan işlemlerde süre gün sonunda biter.

(10) Yargı birimlerinin ihtiyaç duyduğu nüfus, tapu, adlî sicil kaydı gibi dış bilişim sistemlerinden UYAP vasıtasıyla temin edilen bilgi, belge ve kayıtlar, zorunlu olmadıkça ayrıca fiziki olarak istenilmez. UYAP'tan dış bilişim sistemlerine gönderilen bilgi ve belgeler ayrıca zorunlu olmadıkça fiziki ortamda gönderilmez.

(11) Ceza muhakemesi işlemlerinin UYAP'ta yapılmasına dair usul ve esaslar, Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

7. CMK'nın 147. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendinde ise ifade alma ve sorgu işlemlerinde kaydında teknik imkanlardan yararlanılacağı hükmüne yer verilmiştir. Aynı kanunun 196. maddesinde de "Sanığın duruşmadan bağışık tutulması" kenar başlığı altında sanığın aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle sorgusunun ve savunmasının yapılabileceği belirtilmiştir.

8. SEGBİSsistemi ulusal ağı yargı sisteminde ses ve görüntünün aynı anda elektronik ortamda iletildiği, kaydedildiği bir bilişim sistemidir. SEGBİS teknik özellikleri ve donanımı itibariyle UYAP'ta görüntülü kayıt yapıldığı takdirde duruşma salonunun bir parçası olarak işlev görmektedir. Sistemde ifade alınırken SEGBİS ile duruşma salonuna bağlanan kişiler duruşma salonundakileri görmekte duruşmada yapılanları takip edebilmekte konuşulanları duyabilmektedir.

9. SEGBİS sistemine ilişkin esas ve usulleri düzenlemek amacıyla çıkarılan ve 29/9/2011 tarihli ve 28060 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik'in 9. maddesinde görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması imkânın varlığı halinde kanunlardaki usul esaslar dairesinde soruşturma veya kovuşturma aşamasındaki yapılan her türlü işlemin SEGBİS ile kayda alınacağı belirtilmiştir. Aynı Yönetmeliğin ceza infaz kurumunda bulunanlar başlığı altında ceza infaz kurumunda bulunan kişinin SEGBİS ile dinlenebileceği ve bu sistem ile duruşmaya katılabileceği düzenlenmiştir.

10. Öte yandan Anayasa'nın 141. maddesinde son fıkrasında "Davaların az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırması yargının görevidir." denmektedir. Bunun bir

yansıması olarak CMK'nın temel yaklaşımı duruşmanın tekliği (tek bir celsede tamamlanması) ilkesidir. UYAP ve SEGBİS sistemi teknik alt yapısı ve sağladığı imkanlar ile bilgi ve belgeye ulaşım kolaylığı göz önüne alındığında tümüyle bu sistemi sağlamaya yönelik olarak tasarlandığı söylenebilir. Dolayısıyla SEGBİS sistem olarak Anayasa'nın bu kuralına uygun ve kuralla öngörülen meşru amacı sağlamaya yönelik olarak işlemektedir.

11. Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde başvurucunun duruşmaya SEGBİS yoluyla katılımın sağlanması başlı başına adil yargılanma hakkına aykırı bir durum değildir.

12. Yukarıda belirttiğim gerekçelerle Sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

Üye Selahaddin MENTEŞ

MURAT AYDIN (2)

B. No: 2020/24924 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/24924

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT AYDIN (2) BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/24924)

Karar Tarihi: 3/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 18/8/2023-32283

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ceren Sedef EREN

Başvurucu : Murat AYDIN

Vekili : Av. Aslı AKCA AYDIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, pasaportuna konulan tahdidin kaldırılmaması nedeniyle hac ibadetini yerine getiremeyen başvurucunun din özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/8/2020 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. Başvurucu, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesinde yardımcı doçent olarak görev yapmaktayken 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname uyarınca terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı bulunduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır. Bu durum nedeniyle başvurucunun pasaportu da 23/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) hükmü uyarınca iptal edilmiştir.

10. 2016 yılında başvurucu hakkında Konya Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma başlatılmış, Konya 3. Sulh Ceza Hâkimliğinin 26/7/2016 tarihli kararıyla yurt dışına çıkış yasağı adli kontrol tedbiri uygulanmıştır. 19/4/2017 tarihli iddianame ile Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) yöneticiliğini yapma suçundan başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır.

11. Başvurucu, hakkındaki kamu davasını yürüten Konya 6. Ağır Ceza Mahkemesine sunduğu 5/2/2018 tarihli dilekçede, gerçekleştirilen kura neticesinde hacca gitmeye hak kazandığını belirtmiş; bu nedenle yurt dışına çıkış yasağı şeklindeki adli kontrol tedbirinin kaldırılmasını ilk kez talep etmiştir. Bu talep anılan Mahkeme tarafından başvurucunun kura sonucu hacca gitmeye hak kazandığının görüldüğü gerekçesiyle 20.000 TL teminat karşılığında kabul edilmiş ve 9/2/2018 tarihinde başvurucu hakkındaki yurt dışına çıkış yasağı teminatın yatırıldığı görüldüğünden anılan Mahkemece kaldırılmıştır.

12. Başvurucu 19/4/2018 tarihinde Konya Valiliğine sunduğu dilekçede, eşiyle birlikte hac kurasını kazandıklarını fakat hakkında Olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnameyle (OHAL KHK'sı) işlem yapıldığından pasaportuna konulan şerhin kaldırılamayacağını öğrendiğini belirtmiş, bu nedenle il müftülüğüne verilmek üzere bir belge talep etmiştir. Konya Valiliği İl Nüfus ve Vatandaşlık Müdürlüğü 20/4/2018 tarihinde verdiği cevapta, hakkında OHAL KHK'sıyla işlem yapıldığından 667 sayılı OHAL KHK'sının 5. maddesi uyarınca başvurucunun yurt dışına çıkışının engellendiğini ifade etmiştir.

13. Başvurucu Konya Valiliğinin söz konusu cevabı aleyhine idari işlemin iptali davası açmış ve yürütmenin durdurulması talebinde bulunmuştur. Başvurucu dava dilekçesinde Konya Valiliğinin bahsettiği mevzuat uyarınca zaten pasaportunun iptal edildiğini, tekrar pasaport talebinde bulunmasının ve idarenin bu konuda yeniden değerlendirme yapmasının önünde bir engel bulunmadığını, ayrıca hakkında kamu davası yürüten Mahkemece dahi yurt dışına çıkış yasağının kaldırıldığını ve yurt dışına çıkması yönünden bir sakınca görülmediğini belirtmiştir.

14. Başvurucunun yürütmenin durdurulması talebi 31/5/2018 tarihinde Konya 1. İdare Mahkemesi tarafından reddedilmiş, başvurucunun bu ret kararı aleyhine istinaf talebi de kabul edilmemiştir.

15. Konya 1. İdare Mahkemesi 26/12/2018 tarihinde başvurucunun davasını reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, terör örgütüyle irtibatlı ve iltisaklı olduğu gerekçesiyle başvurucunun kamu görevinden çıkarıldığını, ayrıca hakkında terör örgütü yöneticiliği suçundan açılan kamu davasının devam ettiğini, bu durumda ilgili mevzuat uyarınca [667 sayılı KHK'nın 5. maddesi ile 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesinin (C) fıkrası] başvurucunun pasaportuna konulan tahdidin kaldırılmasının hukuken mümkün olmadığını değerlendirmiştir. Ayrıca pasaport verilme veya tahdit işlemlerinin birer idari işlem olduğunu, farklı mevzuatla düzenlendiğini, adli süreçte verilen yurt dışı çıkış yasağının kaldırılması kararının ilgili mevzuat hükümleri gereği kişiye doğrudan pasaport verilmesi veya tahdidin kaldırılması sonucunu doğurmayacağının açık olduğunu ifade etmiştir.

16. Terör örgütü yöneticiliği suçundan yürütülen davada Konya 6. Ağır Ceza Mahkemesi 19/12/2019 tarihinde, başvurucunun delil yetersizliğinden beraatine karar vermiştir.

17. Başvurucu 26/3/2019 tarihinde idari işlemin iptali davasının reddine dair karara karşı istinaf talebinde bulunmuştur. Başvurucunun istinaf talebi 29/6/2020 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir. Başvurucu bu karardan 20/7/2020 tarihinde haberdar olmuştur.

18. Başvurucu 17/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. Başvurucu hakkında verilen beraat kararına karşı yapılan istinaf talebi 4/2/2021 tarihinde reddedilmiştir. Başvurucu hakkındaki beraat kararı temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

20. 667 sayılı KHK'nın "Yürütülen soruşturmalarda alınacak tedbirler" başlıklı, 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 5. maddesiyle onaylanarak kanunlaşan 5. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle haklarında idari işlem tesis edilenler ile aynı gerekçeyle haklarında suç soruşturması veya kovuşturması yürütülenler, işlemi yapan kurum ve kuruluşlarca ilgili pasaport birimine derhal bildirilir. Bu bildirim üzerine ilgili pasaport birimlerince pasaportlar iptal edilir.”

21. 17/4/2017 tarihli ve 690 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (690 sayılı KHK) 1/2/2018 tarihli ve 7077 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 21. maddesiyle onaylanarak kanunlaşan ve aynı tarihte yürürlüğe giren 25. maddesi şöyledir:

"18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan 'edilir' ibaresi 'edilebilir' şeklinde değiştirilmiştir."

22. 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... A) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar

verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen ... Görevden uzaklaştırılanlar veya görevlerine son verilenlerin silah ruhsatları ve pasaportları iptal edilir ...

...

B) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen;

...

C) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; haklarında (A) ve (B) fıkraları uyarınca idari işlem tesis edilenler ile aynı gerekçeyle haklarında suç soruşturması veya kovuşturması yürütülenler, işlemi yapan kurum ve kuruluşlarca ilgili pasaport birimine derhâl bildirilir. Bu bildirim üzerine ilgili pasaport birimlerince pasaportlar iptal edilebilir. İlgili pasaport birimine isimleri bildirilen kişilerin eşlerine ait pasaportlar da genel güvenlik açısından mahzurlu görülmesi hâlinde aynı tarihte İçişleri Bakanlığınca iptal edilebilir."

23. Anayasa Mahkemesi, 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesinin (C) fıkrasının Anayasa'ya uygunluğunu denetlemiş ve kuralın iptal edilmesine karar vermiştir. Anılan kararda; ilgili kuralın devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu kanaatine varılarak haklarında idari soruşturma açılan kişileri ve bu kapsamda yapılabilecek farklı işlemleri içerdiği değerlendirilebilirse de kuralların belirsizliğe yol açabilecek ölçüde farklı yorumlara ve uygulamalara elverişli olduğunun da açık olduğu belirtilmiştir. Bu doğrultuda söz konusu kuralın öngörülen tedbirin uygulanmasında idarenin hangi ölçütlere göre değerlendirme yapacağı hususunda herhangi bir belirlilik içermediği, kuralla yurt dışına çıkma özgürlüğüne getirilen sınırlamada Anayasa'da öngörülen temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği koşulunun yerine getirilmediği, dolayısıyla sınırlamanın anayasal anlamda kanuni bir dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır (AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, §§ 777-780).

24. Anayasa Mahkemesi bahsedilen kararında 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesinin (A) fıkrasında belirtilen, kamu görevinden çıkarılan bir kısım kişinin pasaportlarının iptal edileceğine dair anılan fıkranın son cümlesinin de Anayasa'ya uygunluğunu denetlemiştir. Bu kişilerin tekrar pasaport talebinde bulunmalarına ve bu kapsamda yapılan işlemlere karşı yargı mercilerine başvurmalarına engel bir durum bulunmadığının anlaşıldığını, kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için idare mahkemesine başvuru imkânı olduğunu belirtmiş; dolayısıyla keyfî uygulamalara karşı etkili yargısal güvencelerin sağlandığı açık olduğundan kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir (AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, §§ 595,596).

B. Uluslararası Hukuk

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) alınan bir tedbir sonucu bir kimsenin pasaport gibi bir seyahat belgesinden yoksun bırakılmasını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek (4) No.lu Protokol'ün 2. maddesinde güvence altına alınan serbest dolaşım özgürlüğünün kullanılmasına yönelik bir müdahale olarak değerlendirmektedir (Baumann/Fransa, B. No: 33592/96, 22/5/2001, § 62; Sissanis/Romanya, B. No: 23468/02, 23/1/2007, § 63). Ancak AİHM, anılan protokol hükümlerinin protokole taraf olmayan ülkeler

ile ilgili davalarda uygulanamayacağına dikkat çekerek bu durumda serbest dolaşıma ilişkin şikâyetlerin Sözleşme'yle konu bakımından bağdaşmayacağına karar vermiştir (Riener/Bulgaristan B. No: 28411/95, 11/4/1997, § 2; Paşaoğlu/Türkiye, B. No: 8932/03, 8/7/2008, § 41).

26. Öte yandan AİHM, Sözleşme'nin 8. madde hükümlerinin (4) No.lu ek Protokol'ün 2. maddesi ile değiştirilemeyeceğine dikkat çekerek anılan hükümle 8. madde arasında sıkı bir bağ olduğunu da kabul etmiştir. Bu bağlamda AİHM; serbest dolaşımın ve özellikle sınır ötesi serbest dolaşımın özel hayatın geliştirilmesi açısından esas olarak değerlendirildiği bir çağda, başka ülkede ailevi, mesleki ve ekonomik bağlara sahip olan kişiler söz konusu olduğunda herhangi bir gerekçe göstermeksizin bu özgürlüğü reddetmesinin Sözleşme'ye taraf devlet açısından yükümlülüklerin ciddi şekilde ihlalini ortaya çıkaracağını ifade etmiştir (İletmiş/Türkiye, B. No: 29871/96, 6/12/2005, § 50; Paşaoğlu/Türkiye, § 42).

27. Diğer ilgili uluslararası hukuk için bkz. Onur Can Taştan [GK], B. No: 2018/32475, 27/10/2021, §§ 30-32

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucu, açtığı davada idare mahkemelerinin hiçbir değerlendirme yapmadan ve hiçbir gerekçeye yer vermeden ilgili mevzuat uyarınca pasaport üzerindeki şerhin kaldırılmasının hukuken mümkün olmadığı sonucuna ulaştıklarını belirtmiştir. Başvurucuya göre yargılandığı ağır ceza mahkemesince yurt dışına çıkış yasağı adli kontrol tedbiri kaldırılmış olmasına rağmen bu husus idare mahkemelerince dikkate alınmamıştır. Sonuç olarak başvurucu, pasaportuna konulan şerhin kaldırılmaması nedeniyle din özgürlüğü, seyahat özgürlüğü, adil yargılanma hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

30. Bakanlık görüşünde öncelikle başvurucuya pasaport verilmeyeceğine dair şerhin 17/10/2019 tarihli ve 7188 sayılı Kanun uyarınca 14/4/2021 tarihinde kaldırıldığı belirtilmiştir. Bu doğrultuda hac kurası uygulamasının mutat olarak her hac dönemi öncesinde yapıldığı hususunun mağdur sıfatının hâlen olup olmadığı yönünden, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesi esnasında dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca başvurucunun OHAL KHK'sı ile kamu görevinden çıkarılması nedeniyle pasaportunun iptal edildiği, bu durumda din ve vicdan özgürlüğüne müdahale edildiğine dair iddiayı başvurucunun makul gerekçelerle ortaya koyamadığı değerlendirilmiş, bu tedbirin OHAL döneminde alınan bir tedbir olduğu hususunun gözden kaçırılmaması gerektiği de eklenmiştir.

31. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, hakkındaki kamu davası sonucunda beraat ettiğini, ayrıca görevine döndüğünü, Osman Gazi Üniversitesinde çalışmakta olduğunu, Bakanlık görüşünde mağdur sıfatının ortadan kalktığı belirtilmişse de kendisinin kuranın çıktığı dönemde hac görevini yerine getiremediğini, bu nedenle pasaportundaki şerhin 2021 yılında kaldırılmasının mağduriyetini gidermediğini ifade etmiş; bunun dışında bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

32. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 tüm iddiaları din özgürlüğü kapsamında değerlendirilecektir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan, din özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

34. Anayasa'nın 24. maddesinde öngörülen din özgürlüğü kişinin herhangi bir inanca sahip olması veya olmamasını, inancını serbestçe değiştirebilmesini, inancını açıklamaya zorlanmamasını, bunlardan dolayı kınanmamasını ve baskı altına alınmamasını güvence altına alarak din özgürlüğünün içsel alanını, aynı şekilde öğretim, uygulama, tek başına veya topluca ibadet ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açığa vurma hakkı ile de din özgürlüğünün dışsal alanını tanıyıp koruma altına almıştır (Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 57).

35. Başvurucu, pasaportu üzerindeki tahdidin kaldırılmaması nedeniyle hac ibadetini yerine getirememesinin din özgürlüğünü ihlal ettiğini iddia etmiştir. İslam dininde hac, kutsal kabul edilen mekânların dinî amaçlarla ziyaret edilmesidir. Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi'ne göre hacca gitme; şehadet etme, namaz kılma, zekât verme ve oruç tutmayla birlikte İslam dininin beş şartından biridir. Ayrıca hac ibadeti kitap, sünnet ve icma ile sabit olan en kuvvetli farzlardan biri olarak betimlenmiştir. Bu nedenle hacca gitmenin İslam dinine mensup olanlarca dinin emrettiği görevlerden biri olarak yerine getirilmesi gereken bir ibadet olarak kabul edildiği ve din özgürlüğünün dışsal alanı kapsamındaki ibadet özgürlüğü içinde kaldığının şüphesiz olduğu değerlendirilmiştir.

36. Başvurucunun pasaportu OHAL KHK'sı ve ilgili kanun uyarınca başvurucunun kamu görevinden çıkarıldığı, hakkında terör suçundan yargılama başlatıldığı gerekçesiyle iptal edilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun hac görevini yerine getirmek için yurt dışına çıkamaması, OHAL döneminde FETÖ/PDY üyelerinin ve bu kapsamdaki diğer suçluların yurt dışına kaçmalarının engellenmesi şeklindeki tedbirin bir sonucudur. Kamu otoritelerinin doğrudan başvurucunun hacca gitmesini engellemek amacıyla bir müdahalede bulunmadığı açıktır.

37. Öte yandan başvurucu, kendisine 2018 yılında hac kurası çıktığını öğrendiği tarih itibarıyla ve münhasıran bu sebeple hakkındaki yurt dışı çıkış yasağının kaldırılmasını talep etmiş; ilgili mahkeme de bu gerekçeyle teminat karşılığında başvurucu hakkındaki yurt dışı çıkış yasağını kaldırmıştır. Başvurucu, pasaportu üzerindeki tahdidin kaldırılması talebinde bulunurken de kendisine ve ailesine hac kurası çıktığını, bu ibadetini yerine getirmek amacıyla pasaportu üzerindeki şerhin kaldırılmasını istediğini özellikle belirtmiştir. Bu durumda başvurucunun sekiz yıl önce hac kurasına başvurduğu, 2018 yılında kuranın kendisine çıkması üzerine hakkındaki adli kontrol tedbirinin kaldırılmasını talep ettiği, ilgili mahkemenin teminat karşılığında bunu kabul ettiği, pasaportundaki şerhin kaldırılması talebinde bulunurken de hacca gitme durumunu münhasıran öne sürdüğü hususları dikkate alındığında başvurucunun ilgili dönemde bir Müslüman olarak hac ibadetini yerine getirme

konusundaki kararlılığı ve samimiyeti yeterince ortaya koyduğuna, bu nedenle kamu otoritelerinin başvurucunun pasaportu üzerindeki şerhi kaldırmamalarının başvurucunun din özgürlüğüne bir müdahale teşkil ettiğine karar verilmiştir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Uygulanabilirlik Yönünden

38. Başvurucunun pasaportu, tüm ülkede OHAL'in devam ettiği bir süreçte OHAL ilanıyla bağlantılı olarak terör örgütlerinin faaliyetlerinin engellenmesi amacıyla iptal edilmiştir. Dolayısıyla başvuru konusu müdahalenin OHAL'in ortaya çıkardığı tehlikeleri bertaraf etmek amacına yöneldiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun hacca gidemediği tarihte ülkede OHAL devam ettiğinden başvuru konusu müdahalenin süre olarak da OHAL'i aşan sonuçlar doğurduğundan bahsedilemeyeceği değerlendirilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun din özgürlüğünün ihlal edilip edilmediğine dair inceleme Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, § 324).

ii. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

39. Din özgürlüğünün dışsal alanında kalan ibadet özgürlüğü savaş, seferberlik ve OHAL gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu özgürlük yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür.

40. Ayrıca anılan özgürlük, insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 4. maddesinin (2) numaralı fıkrası ve Sözleşme'nin 5. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi somut olayda başvurucunun din özgürlüğüne yapılan müdahalenin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe (olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden bir güvenceye) aykırı olduğu da saptanmamıştır.

41. Bu doğrultuda başvurucunun din özgürlüğünün ihlal edildiği iddiası incelenirken Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca başvuru konusu tedbirin OHAL'in gerektirdiği ölçüde olup olmadığı değerlendirilecektir.

(1) Genel İlkeler

42. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması veya durdurulması için başvurulan aracın amacı gerçekleştirmeye elverişli ve bunun için gerekli olmasını, ayrıca araçla amacın ölçülü olmasını ifade etmektedir (AYM, E.1990/25, K.1991/1, 10/1/1991). Buna göre tedbir, olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikenin ortadan kaldırılması amacına ulaşma bakımından elverişli ve bu amacın gerçekleşmesi için gerekli olmalı; ayrıca ulaşılmak istenen amaç doğrultusunda ortaya çıkan kamu yararı ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandıran tedbirin birey üzerindeki olumsuz etkisi arasında orantısızlık bulunmamalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 204; Onur Can Taştan, § 74, birçok karar arasından bkz. AYM, E.2013/57, K.2013/162, 26/12/2013).

43. Bir tedbirin olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikeyi bertaraf etmeye elverişli, bunun için gerekli ve ulaşılmak istenen amaç ile orantılı olup olmadığı hususlarında söz konusu tehdit veya tehlike ile karşı karşıya kalan ve onunla mücadele etme bakımından

öncelikli sorumluluğu bulunan kamu makamlarının geniş bir takdir alanı vardır. Bununla birlikte bireysel başvuruya konu edildiğinde alınan tedbirin bu takdir alanını aşıp aşmadığını incelemek Anayasa Mahkemesinin yetkisindedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 209, 210; Onur Can Taştan, § 76).

44. Anayasa Mahkemesi döneminde pasaportların iptal edilmesine ilişkin müdahaleyi özel hayata saygı hakkı bağlamında incelediği Onur Can Taştan kararında, OHAL koşullarında belirli istisnai durumlarda terör örgütü ile bağlantısı olduğu belirlenen kişiler yönünden yurt dışına çıkışı ve yurda girişi sınırlandıracak çeşitli geçici tedbirler alınmasının mümkün olduğunu ancak bu tedbirlerin kamu düzeni ve güvenliğinin sağlanması amaçları doğrultusunda OHAL uygulanmasının zorunluluğunun kişilerin özel durumlarıyla ilişkilendirilerek yeterli bir şekilde ortaya konulması gerektiğini kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi bahsi geçen kararda ayrıca OHAL koşulları ve özellikle darbe teşebbüsü sonrasındaki süreç dikkate alındığında terör örgütlerinin millî güvenlik aleyhine yurt dışında ve yurt içinde gerçekleştirdiği faaliyetleri engellemek, terör örgütü ile mücadele kapsamında yürütülen idari ve adli soruşturmaların etkin bir şekilde yapılmasını sağlamak amaçlarıyla anılan yapılarla ilgisi tespit edilen kişilerin yurt dışına çıkışlarını ve yurda girişlerini kontrol edecek geçici tedbirler uygulanmasının kamu düzeni ile güvenliğinin sağlanması amacına yönelik gerekli ve amacı gerçekleştirmeye elverişli bir tedbir olmadığının söylenemeyeceğini belirtmiştir (Onur Can Taştan, §§ 63, 64).

45. Anılan kararda kişilerin yurda girişi ve yurttan çıkışlarını sınırlandıran tedbirlerin geçici olması, temel hak ve hürriyetleri tamamen ortadan kaldıracak şekilde uygulanmaması, ilgili kararlarda tedbirin gerekçelerinin tedbire maruz kalan kişinin somut durumuyla ilişkilendirilerek ortaya konulması ve tedbirden beklenen kamusal yarar ile bireyin çıkarları arasında makul bir dengeleme yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca tedbir belirli bir süre ile sınırlandırılarak tedbire neden olan koşulların devam edip etmediği hususunda değerlendirme yapılmasına imkân tanınması gerektiği, sınırlandırmanın belirsiz bir süre uzaması hâlinde öngörülen sınırlandırmanın özel hayata etkilerinin zamanla ağırlaşacağı ve her hâlde gözetilmesi gereken kamusal yarar ile bireyin kişisel yararı arasındaki dengenin bozulacağı da eklenmiştir (Onur Can Taştan, § 65).

(2) Somut Olaya İlişkin Değerlendirmeler

46. Somut olayda OHAL döneminde terör örgütlerinin millî güvenlik aleyhine yurt dışında ve yurt içinde gerçekleştirdiği faaliyetleri engellemek, terör örgütü ile mücadele kapsamında yürütülen idari ve adli soruşturmaların etkin bir şekilde yapılmasını sağlamak amaçlarıyla alındığı görülen, başvurucunun pasaportuna tahdit konulması şeklinde tedbirin OHAL'in gerektirdiği ölçüde olup olmadığı değerlendirilecektir. Bu doğrultuda başvuru konusu tedbirin başvurucunun özel ve somut durumuyla yeterince ilişkilendirilerek ortaya konulup konulmadığı, ayrıca başvurucunun tedbir nedeniyle katlandığı külfet ile tedbirin amacı arasında makul bir denge sağlanıp sağlanmadığı incelenecektir.

47. 26/7/2016 tarihinde hakkında yurt dışı çıkış yasağı adli kontrol tedbiri uygulanan başvurucunun kendisine hac kurası çıktığını öğrenmesi üzerine 5/2/2018 tarihinde hacca gidebilmek amacıyla adli kontrol tedbirine ilk kez itiraz ettiği ve 20.000 TL gibi -başvurucunun mesleği de dikkate alındığında- oldukça yüksek bir meblağın teminat olarak alınması karşılığında başvurucu hakkındaki kamu davasını yürüten Mahkeme tarafından yurt dışı çıkış yasağının kaldırıldığı anlaşılmıştır. Başvurucunun pasaportu üzerindeki tahdidin kaldırılması talebinde bulunduğu idari makamın ve idare mahkemelerinin ise

başvurucu tarafından öne sürülmesine rağmen bu hususu hiçbir şekilde değerlendirmeye almadığı, bunun dışında başvurucunun özel durumu ve somut olayın koşullarıyla ilgili olarak açtığı davaya etki edebilecek başka bir inceleme de yapmadığı görülmüştür.

48. İlgili idare ve idare mahkemeleri başvurucunun OHAL KHK'sı ile kamu görevinden çıkarıldığını ve hakkında ceza yargılaması yürütüldüğünü, bu nedenle pasaportu üzerindeki tahdidin kaldırılmasının hukuken mümkün olmadığını belirtmiştir. İdare mahkemeleri, başvurucu hakkındaki yurt dışı çıkış yasağının kaldırılmış olmasının bu davaya herhangi bir etkisi olamayacağını da ifade etmiştir. Yani kendilerinin hukuken bir değerlendirme yapmalarının mümkün olmadığını belirtmiş ve bu doğrultuda hiçbir değerlendirme yapmamıştır (ilgili mevzuatın idarenin hangi ölçütlere göre değerlendirme yapacağı hususunda herhangi bir belirlilik içermediği gerekçesiyle Anayasa'ya aykırı bulunduğu AYM kararı için bkz. § 23).

49. Oysa OHAL döneminde de olsa pasaportların idare tarafından iptal edilmesi şeklindeki bir tedbirin OHAL'in ortaya çıkardığı tehlikelerin bertaraf edilmesi amacıyla ölçülü olduğunun söylenebilmesi, ancak böyle tedbirlerin -elbette mahkemelerce OHAL şartları da gözetilerek- hukuka uygunluğu yönünden etkili bir yargı denetiminin sağlanması yoluyla mümkün olabilir (benzer yöndeki AYM değerlendirmesi için bkz. § 24). Başka bir ifadeyle OHAL şartlarında terör örgütlerinin faaliyetlerinin engellenmesi amacıyla da olsa pasaportların iptal edilmesi şeklindeki bir tedbire karşı etkili bir yargısal denetim sağlanmamasının olağanüstü durumun gerektirdiği ölçüde olduğundan bahsedilemez. 17/4/2017 tarihinde 690 sayılı KHK'yla ilgili mevzuatta yer alan "edilir" ibaresinin "edilebilir" şeklinde değiştirilmesiyle ve idarenin bu konudaki takdir yetkisine vurgu yapılmasıyla da (bkz. § 21) OHAL döneminde dahi yargının OHAL tedbiri olarak öngörülen başvuru konusu idari işlemi etkili bir şekilde denetlemesi gerekliliğine dolaylı bir atıfta bulunulduğu görülmüştür.

50. Başvurucu 2010 yılında hac kurası için ön kayıt yaptırmış ve 2018 yılında kuranın çıkması üzerine kesin kayıt hakkı kazanmıştır. Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından gerçekleştirilen hac kurası, ön kayıt yaptıranlar arasında katsayılı kura sistemi uygulaması yoluyla gerçekleştirilmektedir. Buna göre ön kayıt yaptırdıktan sonra kura kendisine çıkmayan adaylar, her sene belli oranda artan bir kura hakkı ile çekilişe katılmaktadır. Sistem uyarınca kura kendisine çıkmasına rağmen kesin kayıt yaptırmayan adayın bir sonraki sene mevcut katsayısı ile çekilişe katılma hakkı bulunmaktayken üst üste iki sene kura çıkmasına rağmen kesin kayıt yaptırmayan adayın katsayısı sıfırlanmaktadır.

51. Her halükârda başvurucu, 8 yıl sonra kendisine ve ailesine kura çıkmasına rağmen bu imkândan yararlanamamış, mensubu olduğu dinin emrettiğini düşündüğü bir ibadeti yerine getirememiştir. Bakanlık görüşünde hac kurasının her yıl çekildiği, 2021 yılında başvurucunun pasaportu üzerindeki tahdidin kaldırıldığı belirtilmişse de bu durumun başvurucunun uğradığı zararın giderilmesi yönünden herhangi bir etkisi olmadığı görülmüştür. Dolayısıyla başvurucunun hacca giderek ibadet özgürlüğünü kullanmak istediği konusundaki samimiyetine şüphe düşüren herhangi bir tespitin bulunmadığı, aksine başvurucunun bu yöndeki kararlılığını başından itibaren kamu makamlarına sergilediği, yargı mercilerinin ise hem bu hususta hem de başvurucunun katlanmak zorunda kaldığı bu külfet karşısında daha ağır basan bir yarar bulunup bulunmadığı konusunda hiçbir değerlendirme yapmadıkları anlaşılmıştır.

52. Sonuç olarak kamu otoritelerinin başvurucunun tedbir nedeniyle katlandığı külfet ile

başvuru konusu tedbirin amacı arasında adil bir denge kurulduğu yönünden ilgili ve yeterli bir gerekçe sunmadığı, bu nedenle başvuru konusu tedbirin OHAL'in gerektirdiği ölçüde olduğundan bahsedilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun din özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

54. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesini ve 34.780 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir. Başvurucu, maddi tazminat talebinin dayanağı olarak 2018 ve 2020 yılları arasındaki hac organizasyonu masrafları farkını göstermiş; bireysel başvuru tarihi itibarıyla kendisine kura çıksa daha fazla para ödemek zorunda kalacağını belirtmiştir.

55. Başvurucunun din özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmiştir.

56. Başvurucunun pasaport üzerindeki tahdit hâlihazırda kaldırılmış olduğundan başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı değerlendirilmiştir.

57. Başvurucu, uğradığını iddia ettiği maddi zararı ortaya koymak için herhangi bir belge sunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

58. Başvurucuya 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Din özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 24. maddesinde güvence altına alınan din özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 446.90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET COŞGUN

B. No: 2020/25558 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/25558

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET COŞGUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/25558)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Mehmet COŞGUN

Vekili : Av. Rukiye COŞGUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza davasında başvurucunun (sanığın) hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/7/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, Bursa H Tipi Kapalı Ceza İnfaz kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu iken silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılama dört celsede tamamlanmıştır. Başvurucu, dört celsede tamamlanan yargılamada duruşmaya tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı yer almamaktadır. Başvurucunun bizzat duruşmada hazır bulunmak istediğine dair Mahkemeye herhangi bir bildirimde bulunduğunu ortaya koyan somut bir veriye de rastlanmamıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

6. Başvurucunun istinaf talebi İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesince 12/3/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir.

7. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinde -diğerlerinin yanı sıra- duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılmak zorunda bırakılması nedeniyle yüz yüze yargılanma ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

8. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 4/6/2020 tarihinde kararı onamıştır.

9. Öte yandan, başvurucunun vekili tarafından bireysel başvuru formunda iki farklı tarihte Mahkemeye dilekçe yazılarak başvurucunun duruşmaya bizzat katılması talebinde bulunulduğu belirtilmiş ancak buna ilişkin herhangi bir bilgi veya belgeye bireysel başvuru formunun ekinde yer verilmediği anlaşılmıştır. Bunun üzerine 27/2/2023 tarihinde başvurucunun vekiline bir müzekkere yazılarak -müzekkerenin tebliğ tarihinden itibaren onbeş (15) gün içinde- söz konusu dilekçelerin tarihlerinin de belirtilmesi suretiyle birer nüshalarının Anayasa Mahkemesine gönderilmesi istenilmiştir. Söz konusu müzekkere 27/3/2023 tarihinde başvurucunun vekiline tebliğ edildiği halde başvurucu veya vekili tarafından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla herhangi bir cevap verilmediği görülmüştür.

IV. İLGİLİ HUKUK

10. İlgili hukuk için bkz. Şehrivan Çoban [GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020, §§ 38-60.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

12. Başvurucu, duruşmalara bizzat katılamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

13. Bakanlık görüşünde, başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir.

14. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

15. Anayasa Mahkemesi, Şehrivan Çoban ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

16. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayanılarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

17. Öte yandan Anayasa Mahkemesi daha önce adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık veya örtülü şekilde feragat edilmesinin mümkün olduğunu belirterek feragatin Anayasa'ya uygun kabul edilebilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının gerektiğini belirtmiştir. Buna ek olarak asgari usul güvencelerinin sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının da bulunmaması gerekmektedir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45). Örtülü feragatin hangi durumlarda Anayasa'ya uygun kabul edileceğine ilişkin ilkeler genel olarak Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında belirtilmiştir. Buna göre örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamaları gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir (Ansar Onat § 21).

18. Somut olayda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakıldığını söylemek de mümkün gözükmemektedir. Zira dört celsede tamamlanan yargılamanın tüm celselerine SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucu, bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmemiştir. Yine yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanakları ve başvuru formunda yer verilmemiştir. Başvurucunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse aralarında Mahkemeye iletmemiş olması da dikkate alındığında söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğu açıktır. Ayrıca başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığı gibi duruşmada hazır bulunma hakkından feragatle ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiası da başvuru formuna yansımamıştır. Buna ek olarak başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu yararının mevcut olduğundan söz etmek de -somut olayın koşullarında- mümkün gözükmemektedir. Dolayısıyla başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkına bir müdahalede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır.

19. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET DEMİR

B. No: 2020/29965 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/29965

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/29965)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Mehmet DEMİR

Vekili : Av. Serdar ÇELEBİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutuklama tedbirinin hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) 31/3/2019 tarihinde yapılan Mahalli İdareler Genel Seçimi sonucunda Halkların Demokratik Partisinden (HDP) Batman belediye başkanı seçilen başvurucu hakkında PKK/KCK terör örgütünün hiyerarşik yapılanmasında yer aldığı iddiasıyla soruşturma başlatmıştır.

3. Başvurucu, İçişleri Bakanlığının 23/3/2020 tarihli kararıyla PKK ile irtibatlı olduğu gerekçesiyle görevden uzaklaştırılmıştır.

4. Başvurucu anılan soruşturma kapsamında 21/7/2020 tarihinde gözaltına alınmıştır. Başvurucu ifadesinde; örgütle herhangi bir iltisakının bulunmadığını, hakkındaki iletişim dinleme kararlarının hukuka aykırı olduğunu, kendisine atfedilen telefon görüşmelerinin herhangi bir suç unsuru içermediğini ve PKK/KCK terör örgütüyle bağlantılı olduğu belirtilen Demokratik Toplum Kongresi (DTK) yapılanmasına yönelik olarak Başsavcılıkça

yapılan soruşturmada ele geçirilen belgede delege sıfatıyla isminin geçmesinden sorumlu tutulamayacağını ileri sürmüştür.

5. Başsavcılık, başvurucuyu silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle Diyarbakır 1. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) sevk etmiştir.

6. Hâkimlik, DTK'ya yönelik yürütülen soruşturma kapsamında bir binada yapılan aramada başvurucu adına düzenlenmiş delege kartı ile başvurucunun isminin yer aldığı delege listesinin ele geçirildiği ve iletişimi denetlenen başvurucunun "...evet doğrudur. Bu ayın 5 ve 6 sında Batman'da Kürdistan Sağlık Kongresi KCD (Demokratik Toplum Kongresi) altında gerçekleştiriyoruz. Üçüncü kongreye kürdistanın dört parçası, Avrupa ve bütün dünyadan bu duyguya sahip insanlarımız bir katkı vermek için katılacaklar." şeklinde görüşme kayıtlarının olduğu gerekçesiyle silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar vermiştir.

7. Başvurucunun anılan karara itirazı Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 6/8/2020 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

8. Bu karar başvurucuya 15/8/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 8/9/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başsavcılık 27/8/2020 tarihli iddianame ile silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle başvurucu hakkında aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır.

10. İddianamede, başvurucunun PKK/KCK'nın DTK yapılanmasıyla bağlantılı olduğu ve bu yönde faaliyette bulunduğu iddia edilmiştir. İddianamede suçlamalara esas alınan temel olgular özetle şöyledir:

i. Başsavcılık tarafından DTK'ya yönelik yürütülen soruşturma kapsamında bir binada yapılan aramada "DTK 2017 AMED BÖLGE VE KURUM DELEGE LİSTESİ" başlıklı belge bulunduğu ve anılan belgede "MEHMET DEMİR - AMED- 53349..." şeklinde başvurucunun isminin geçtiği, ayrıca başvurucu adına tanzim edilmiş DTK delege kartının da ele geçirildiği ifade edilmiştir.

ii. Başvurucunun T. isimli bir kişi ile PKK/KCK'nın Suriye yapılanması olan PYD kontrolündeki bölgeye yardım gönderme hususunda telefon görüşmesi yaptığı ve görüşmede toplanan yardımların KCK Sözleşmesi'ne bağlı olarak yapılandırılan mahalle meclislerine teslim edileceğini belirttiği ileri sürülmüştür. Başvurucunun ismi tespit edilemeyen bir şahısla yaptığı telefon görüşmesinde ise DTK adına Sağlık Kongresi düzenleyeceğini söylediği vurgulanmıştır.

iii. Başvurucunun 1/1/2019 ile 18/2/2020 tarihleri arasında toplam 2.172 numara ile telefon görüşme kaydının olduğu, bu numaraları kullananlardan 275'inin terör örgütü üyeliği suçlamasıyla adli kaydının bulunduğu belirtilmiştir.

iv. Başvurucunun başkanı olduğu Batman Belediyesine ait binada yapılan aramada ele geçirilen dokümanlardan -KCK Sözleşmesi'nin "Altıncı Bölüm - Şehir, Kasaba ve Mahalle Örgütlenmesi- Madde 23 Özgür Toplum Meclisleri, Şehir, Kasaba ve Mahalle Yürütmeleri" başlıkları altındaki hususlar doğrultusunda- Batman'ın Barış, Demokrasi, Özgürlük, Emek ve Kardeşlik olmak üzere toplam beş ayrı bölgeye ayrıldığının ve örgütsel faaliyetlerin bu bölgeler üzerinden yürütüldüğünün tespit edildiği ifade edilmiştir.

11. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi iddianamenin kabulüne karar vermiş ve kovuşturma aşaması başlamıştır. Devam eden süreçte Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi, yargılamaya konu suçun Batman'da işlendiği gerekçesiyle yetkisizlik kararı vererek dosyayı Batman 2. Ağır Ceza Mahkemesine (Mahkeme) göndermiştir.

12. Mahkeme 12/2/2021 tarihli duruşma sonunda başvurucunun tahliyesine ve hakkında yurt dışına çıkış yasağı ve haftanın belirli günü kolluk birimine imza verme şeklinde adli kontrol tedbiri uygulanmasına karar vermiştir.

13. Başvurunun inceleme tarihi itibarıyla başvurucu hakkındaki dava ilk derece mahkemesi aşamasında derdesttir.

14. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. İLGİLİ HUKUK

15. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/1/2020 tarihli ve E.2019/5611 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...16-22 Mayıs 2007 tarihleri arasında gerçekleştirilen PKK/KONGRE-GEL terör örgütünün 5. Genel Kurulunun sonuç bildirisinde ilan edilen KCK'nın, silahlı terör örgütünün elebaşısı Abdullah Öcalan'ın örgütün amacı doğrultusunda tabana yayılmasını sağlamak amacıyla ortaya koyduğu 'Kent Meclisleri, Demokratik Siyaset Akademisi, Demokratik Toplum Kongresi ve Kooperatifler Hareketi' şeklindeki dört ayaklı bir paradigmadan oluştuğu, bu paradigmanın üçüncü ayağı olan Demokratik Toplum Kongresinin, sözde kurucu meclis işlevi gören bir yapılanma olduğu ve Kuzey Kürdistan Parlamentosu/Meclisi olarak nitelendirildiği, terör örgütünün hedefi olan demokratik özerklik stratejisini hayata geçirmek için örgüt elebaşısının talimatları doğrultusunda kurulduğu, KCK/TM parlamento yapısını oluşturan sözde yasama organı olduğu, genel kurul, daimi meclis, başkanlık divanı, yürütme kurulu ve komisyonlar gibi organlarının bulunduğu, çalışma usulüne ilişkin sözde iç tüzüğünün olduğu, demokratik özerkliği gerçekleştirmek amacıyla siyasi parti, dernek, sendika ve sivil toplum kuruluşlarını örgütleyerek konferans ve çalıştaylar düzenlediği, örgütlenme yapısı itibarıyla KCK ile özdeşlik gösterdiği, bileşenlerinin KCK yapılanması içinde yer alan sözde kent meclisleri, ilçe meclisleri, mahalle meclisleri ve köy komünlerinin olduğu, delege ve üyelerinin anılan bu sözde meclis üyeleri ile bazı milletvekilleri, belediye başkanları ve belediye meclis üyeleri olduğu, yaptığı kongre ve konferanslar sonucunda 14 Temmuz 2011 tarihinde demokratik özerlik ilan edildiği ve 27 Aralık 2015 tarihinde demokratik özerk bölgelerin oluşturulmasının istendiği ve ayrıca öz yönetim ilanlarına sahip çıkıldığı..."

16. Diğer ilgili ulusal hukuk için bkz. Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 64-89; Ayhan Bilgen [GK], 2017/5974, 21/12/2017, §§ 48-62.

III. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Başvurucu; suç şüphesi ve bunu haklı kılan deliller olmamasına rağmen daha önce suçlama konusu yapılan olgulara dayanılarak hakkında tutuklama kararı verildiğini, delilleri karartma tehlikesi ve kaçma şüphesinin de somut olayda mevcut olmadığını, tutuklama kararının ve bu karara itirazı üzerine verilen tutukluluğun devamına ilişkin kararın gerekçe içermediğini belirterek ölçülü olmayan tedbir nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Öte yandan başvurucu; tutuklama tedbirinin siyasi saiklerle uygulandığını ve örgütlenme hürriyeti, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, ifade hürriyeti, serbest seçim hakkı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının da ihlal edildiğini iddia etmiştir.

19. Bakanlık görüşünde; anılan şikâyetle ilgili olarak 4/12/2014 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. ve 142. maddeleri uyarınca açılması gereken bir tazminat davası açılmadığından söz konusu iddia bakımından olağan başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı ileri sürülmüştür. Anılan iddianın esasına ilişkin yapılan değerlendirmede ise başvurucunun tutuklanmasının kanuni dayanağının bulunduğu, tutuklama kararında atıf yapılan delillerin kuvvetli suç şüphesi oluşturduğu, başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin meşru bir amacı içerdiği ve tutuklamanın ölçülü olduğu ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki açıklamalarını yinelemiştir.

20. Başvurucunun şikâyetinin özü, tutukluluğun hukuki olmadığına ilişkindir. Dolayısıyla başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

21. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

22. Somut olayda öncelikle başvurucunun tutuklanmasının kanuni dayanağının olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Başvurucu, PKK/KCK silahlı terör örgütünün üyesi olma suçundan 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

23. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

24. Soruşturma mercilerinin başvurucu hakkında verilen tutuklama kararında ve iddianamede esas olarak DTK'ya ait bir bina ile Batman Belediyesinin kullandığı binada yapılan aramalarda ele geçirilen belgeler ile başvurucunun telefon görüşmelerine dayanıldığı görülmektedir (bkz. §§ 6, 10).

25. Yargı mercilerinin DTK'nın terör örgütü yapılanması olduğuna yönelik tespitleriyle (bkz. § 15) birlikte -DTK'ya yönelik yürütülen soruşturma kapsamında ele geçirilen- başvurucunun DTK delegesi olarak isminin geçtiği dokümanlar ve başvurucunun telefon görüşmelerine bağlı tespitler de gözetildiğinde belirtilen tüm bu hususların tutuklama tedbirinin uygulanmasında suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesinin temelsiz ve keyfî olduğu söylenemeyecektir.

26. Diğer taraftan başvurucu hakkında uygulanan ve kuvvetli suç şüphesinin bulunması şeklindeki ön koşulu yerine gelmiş olan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

27. Somut olayda Hâkimlikçe başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken işlendiği iddia olunan silahlı terör örgütüne üye olma suçunun niteliğine, suça ilişkin olarak kanunda öngörülen yaptırımın ağırlığına ve isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında düzenlenen katalog suçlar arasında yer almasına dayanılmıştır.

28. Dolayısıyla somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile Diyarbakır 1. Sulh Ceza

Hâkimliği tarafından verilen kararın içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvurucu yönünden özellikle -suçun ağırlığına atfen- kaçma şüphesine yönelen tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olduğu söylenebilir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Yıldırım Ataş, B. No: 2014/4459, 26/10/2016, § 61; Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66).

29. Başvurucu hakkında verilen tutuklama kararında daha önce suçlama konusu yapılan olgulara dayanıldığı iddiasıyla bağlantılı olarak tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Tedbirin -Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında- ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır.

30. Terör suçlarının soruşturulması/kovuşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 214).

31. Somut olayda başvurucuya dair önceki tarihli suçlamaların ve uygulanan tedbirlerin çoğunlukla terör örgütü propagandası yapma suçuna ilişkin olduğu UYAP üzerinden yapılan incelemeyle tespit edilmiştir. Şikâyet konusu tutuklama tedbirinin dayandığı soruşturma ise başvurucunun PKK/KCK'nın DTK yapılanmasında yer alarak silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediği iddiasını esas almaktadır. Soruşturma makamları, DTK'ya ait bir bina ile Batman Belediyesinin kullandığı binada yapılan aramalarda ele geçirilen belgeler ile başvurucunun telefon görüşmelerine dayanarak başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olduğunu ileri sürmektedir.

32. Buna göre başvurucu hakkındaki şikâyet konusu tutuklama tedbirinin dayandığı soruşturma her ne kadar daha önceki soruşturmalar gibi PKK/KCK kapsamında yapılsa da bu soruşturmanın dayanağının ve şikâyet konusu tutuklama tedbirine esas tutulan olguların başvurucu hakkında yürütülen önceki tarihli suçlamaların ve uygulanan tedbirlerin dayanağından temel olarak farklılık gösterdiği sonucuna ulaşılmıştır. Başka bir deyişle esasen başvurucunun PKK/KCK'nın DTK yapılanmasında yer alarak silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediği iddiasının odak alındığı işbu soruşturmanın ve bu soruşturmada verilen tutuklama kararının önceki soruşturmalar ile o soruşturmalarda uygulanan muhakeme işlemlerine nazaran -güncel tarihli- yeni nitelikteki olgulara dayandığı değerlendirilmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayşegül Çağatay ve diğerleri, B. No: 2019/28236, 10/3/2021, §§ 94-98).

33. Sonuç olarak başvurucunun terörle bağlantılı bir suç nedeniyle tutuklanması dikkate alındığında Hâkimliğin isnat edilen suç için öngörülen yaptırımın ağırlığını, işin niteliğini ve önemini de gözönünde tutarak başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfî ve temelsiz olduğu söylenemez (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, § 214; Devran Duran, § 64).

34. Yukarıda ulaşılan sonuçlar karşısında başvurucunun tutuklama tedbirinin siyasi saiklerle uygulandığı ve örgütlenme hürriyeti, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, ifade hürriyeti, serbest seçim hakkı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarının incelenmesi gerekli görülmemiştir.

35. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYNUR AVYÜZEN (2)

B. No: 2021/11303 | Karar tarihi: 03.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/11303

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYNUR AVYÜZEN BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2021/11303)

Karar Tarihi: 3/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Aynur AVYÜZEN

Vekilleri : Av. Ercan KANAR

Av. Selin YILDIRIM KALA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması ve konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinde geçen sürenin mahkûmiyet hükmündeki süreden mahsup edilmemesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, adli kontrol tedbirine uyulup uyulmadığının evde denetlenmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının, duruşmaya katılımın engellenmesi nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/3/2021 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, TKP/ML-TİKKO terör örgütüne yönelik soruşturma kapsamında 5/6/2003 tarihinde gözaltına alınmıştır. Giresun Sulh Ceza Mahkemesi 9/6/2003 tarihinde başvurucunun tutuklanmasına karar vermiştir.

6. Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı da 25/6/2003 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil veya ilgaya teşebbüs etme suçundan başvurucu hakkında dava açmıştır.

7. Anılan dava; İstanbul'da örgüt üyesi olma, örgüt adına silahlı eylemlerde bulunma, yasa dışı pankart asma ve yağma suçlarından açılan dava dosyasıyla birleştirilmiştir. Başvurucu ve diğer kişiler hakkında açılan diğer bazı davalar da sonraki tarihlerde bu yargılamayla birleştirilmiştir.

8. Devlet güvenlik mahkemelerinin kapatılmasının ardından yargılamaya (kapatılan) İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinde (CMK 250. madde ile görevli) devam edilmiştir. 26/4/2006 tarihinde yaş durumu, tutuklulukta kaldığı süre gözönüne alınarak başvurucunun tahliyesine karar verilmiştir.

9. İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi, 21/11/2011 tarihli kararı ile anayasal düzeni değiştirmeye teşebbüs etme suçundan başvurucunun ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi; kararını başvurucunun ve diğer sanıkların kollukta verdikleri ifadelere, ekspertiz raporlarına, olay yeri inceleme ve fiziki takip tutanaklarına dayandırmıştır. Başvurucu hakkında hükümle birlikte yakalama kararı çıkarılmıştır. Başvurucu 5/4/2012 tarihinde yakalanmıştır.

10. Yargıtay 9. Ceza Dairesi 10/12/2013 tarihinde İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin kararını onamıştır.

11. Başvurucu 17/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunarak kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesi (Aynur Avyüzen, B. No: 2014/784, 27/10/2016) adil yargılanma hakkı kapsamında başvurucunun müdafi yardımından faydalanma ve makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine ve müdafi yardımından faydalanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın (kapatılan) İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin dosyalarının devredildiği mahkemeye gönderilmesine karar vermiştir.

12. Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu yeniden yargılama kararı üzerine başvurucu hakkındaki yargılama 23/2/2018 tarihinde İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde yeniden başlamıştır.

13. İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi yeniden yargılama sonucunda 11/10/2019 tarihinde gerçekleştirilen duruşma sonunda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 311. maddesi uyarınca başvurucu lehine yargılamanın yenilenmesi nedeninin sabit olmadığı gerekçesiyle yeniden yargılama kararı öncesinde verilen kararın aynen onaylanmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Anayasa Mahkemesi özetle; müdafi yardımından faydalanma hakkı ile makul sürede yargılama hakkının ihlal edildiğinden bahisle ihlal kararı vermiştir. Öncelikle işin esasını değerlendirmeden önce, daha önce Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşen karar, Anayasa Mahkemesinin kararı, anılan dönemdeki yasal mevzuatlar ve savunma kapsamında belirtilen hususların bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bilindiği üzere güncel mevzuatımızda CMK 148/4 maddesinde 'Müdafi hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınamaz' şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Ancak dosyamız kapsamında, soruşturma aşamasında ifadelerin alındığı dönemde bu yönde bir düzenleme bulunmamaktaydı. Zira Anayasa Mahkemesi de bu ifadelerin doğrudan hükme alınmamasını değil; 'iddiaların irdelenmeksizin anılan ifadelerin hükme esas alındığı' hususuna vurgu yapmıştır. Daha önceki kararda ise sanıkların ifadeleri doğrudan gerekçeye aktarılmış olup, bu ifadeler dışındaki deliller, bu ifadeyi destekleyen deliller ve sanıkların baskı altında ifade verdikleri iddiaları yönünde herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Ancak dosya kapsamında sanıkların cezalandırılmasına yeter nitelikte, kolluk ifadeleri dışında da birçok delil bulunmaktadır. Tüm bu genel değerlendirmeler akabinde sanıkların hukuki durumlarının ayrı ayrı irdelenmesinin maddi gerçekliğin ortaya çıkarılması açısından daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

...

Sanığın yakalandığı gün 19:00 sıralarında 156 Jandarma ihbar hattına ihbarda bulunulduğu, ihbarda bulunan vatandaşın bir kadın bir erkek şüpheli şahsın erzak aradığını ve bu şahısların Çaldağ istikametinde olduklarını bildirmesi üzerine, sanığın dava dışı [H.T.] ile birlikte Giresun'da 5/6/2003 tarihinde saat 20:00 sıralarında yakalandığı, yakalandıklarında şahısların kıyafetlerinin ve görünümlerinin kötü vaziyette olduğu ve ayaklarında örgüt mensupları tarafından kırsalda sıklıkla kullanıldığı bilinen mekap ayakkabılarının olduğu yönünde tutanak tanzim edildiği görülmüştür. Ayrıca şahıslar yakalandıklarında üzerlerinde sahte kimlik ve o bölgeyi gösteren harita bulunmuştur. Ayrıca Bulancak kırsalındaki sığınaktan ele geçirilen kıyafetler ile yakalanan şahısların kıyafetlerinin aynı olduğu yönünde tutanak tanzim edilmiştir. Akabinde [H.'nün] yer göstermesi neticesinde tespit edilen sığınaktan; kaleşnikof marka tüfekler, tüfeklerin şarjör ve mermileri, hücum yeleği gibi mühimmatlar ele geçirilmiştir.

31/12/2000 tarihinde Tekirdağ ili Çorlu ilçesi Nusratiye mahallesinde bulunan Hava Kuvvetleri Komutanlığına ait askeri kantine plastik şişe içerisinde hazırlanmış el yapımı zaman ayarlı bombanın konulması eyleminin de; sanığın yakalanmasından çok önce 31.12.2000 tarihinde olay yerinde görevli personelin ifadesine başvurulduğu, ifade veren kişilerin, patlama öncesinde kantine bir kadın bir erkek şahsın birlikte girdiklerini, bu şahısların reyonlarda bir müddet oyalandıktan sonra meşrubat alıp kantinden ayrıldıklarını, bir süre sonra da patlamanın gerçekleştiğini beyan ettikleri, bu kişilerin sanıkların yakalanmasından önce ifade verdikleri düşünüldüğünde, beyanlarından herhangi bir yönlendirme yapılma ihtimalinin bulunmadığı, ayrıca tanıkların sanıkları tanımadığı ve ifadelerinde isim de belirtmediği hususu düşünüldüğünde herhangi bir iftira atma durumunun da söz konusu olmadığı, bu haliyle sanıklar ve [Y.E.nin] kolluk anlatımlarıyla bu tanıkların ifadelerinin örtüştüğü görülmektedir. Her ne kadar tanıklar ifadelerinde kadın şahsın sarışın olduğundan bahsetmiş ve savunma kapsamında bu hususun çelişkili olduğu belirtilmiş ise de; kadınların saç renklerinin kolaylıkla ve sıklıkla değişebildiği, tanıkların daha önce görmedikleri şahısların fiziksel özelliklerini tam olarak belirtebilmesinin

beklenemeyeceği ve olayın diğer özellikleri dikkate alındığında bu husus Mahkememizce çelişki olarak görülmemiştir.

Dosyamız kapsamından bağımsız olarak Elazığ'da yürütülen soruşturmada; Deniz kod adlı [G.B.] ifadesinde, 2002 yılında Kırıkkale'de sanık ve Hıdır kod adlı şahısla beraber 4-5 ay kadar örgüt evinde kaldıklarını, sanığın Özlem kod adını kullandığını, sanığın daha sonra evden ayrılarak kırsala gittiğini belirttiği, ayrıca ifadelerde birçok örgütsel faaliyetlerin anlatıldığı, [G.B.nin] hem Elazığ CBS'de hem de Sulh Ceza Mahkemesi sorgu ifadesinde anlatımlarını doğruladığı, sanığın da kolluk ifadesinde Kırıkkale'de örgüt evinde kaldığından ve kırsalda Özlem kod adını kullandığından bahsettiği görülmüştür.

2002 yılı Haziran ayında Ordu ili Mesudiye ilçesinde çatışma çıktığı, çatışma sonrasında, çok sayıda uzun namlulu tüfek ve bu tüfeklere ait şarjör ile mermiler, bixi ve fişeği, akü, telsizler, yaşam malzemeleri, kitap ve dergiler, lav silahı gibi bir çok mühimmat ele geçirildiği, ele geçen bixi piyade tüfeğinin Tokat Almus'ta 2 askerin şehit edildiği olayda kullanıldığına dair kriminal rapor düzenlendiği, ayrıca Giresun kırsalında çıkan çatışma ile bu olayın bağlantılı olduğundan bahsedildiği, sanığın da beyanlarında bu bölgede uzun namlulu silahlarla faaliyet yürüttüklerini, çatışma sonrası yaralanan arkadaşlarına yardım için gittiklerinde yeni çatışma çıktığını ve ardından [H.] ile birlikte çatışma bölgesinden kaçtıklarını beyan ettiği, bir süre sonra da yakalandıkları ve yukarıda detaylıca belirtildiği üzere yer gösterme neticesinde birçok mühimmat ele geçirildiği bu hususun da sanığın kolluk anlatımlarıyla örtüştüğü görülmüştür.

Eskişehir ili Batıkent mahallesi Hayrettin Karaca sokak Essama sitesi A blok D.4 sayılı yerde bulunan ikamet sahibinin 7/5/2002 günü kolluk güçlerine müracatta bulunduğu, müracaatında bu yeri [F.K.] isimli bir şahsa kiraya verdiğini, şubat ayından itibaren kira alamadığını ve evden kötü kokular geldiğini beyan etmesi üzerine eve girildiği, evden örgütsel yayın organları, patlamaya hazır vaziyette 2 adet patlayıcı madde, 6 kilo ağırlığında kimyasal madde, dürbün, pusula, daktilo, kablolar, piller, el yapımı patlayıcı yapımında kullanılan eşyalar ve yaşam malzemeleri ele geçirildiği, ele geçen malzemelere ilişkin patlamaya hazır vaziyette olduklarına ve imha sonucunda emsalleri gibi patladıklarına ilişkin ekspertiz raporu düzenlendiği, ev sahibi ve eşi ile apartman yöneticilerinin sanık Aynur'u teşhis ettikleri, sanığın kolluk ifadesinde de bu evde diğer sanık ve Haydar kod adlı [K.Ö.] ile birlikte kaldığını, ev sahibine Haydar'ın kendisini [F.K.] olarak tanıttığını beyan ettiği, sanığın yakalanmasından önce ev sahibinin karakola başvurduğu ve [F.K.] isminden bahsettiği, yine bu hususların da sanığın kolluk anlatımlarıyla örtüştüğü görülmüştür.

Her ne kadar savunma kapsamında; sanığın eylem tarihinde çocuk olduğu, yargılama ve hüküm aşamasında bu hususun gözetilmediği yönünde beyanlar bulunmakta ise de; daha önce 5/11/2008 tarihinde yapılan celseden önce bu hususta Adli Tıp Kurumu raporu alındığı, sanığın 22/6/2006 tarihi itibariyle 22 yaşında olduğunun belirtildiği, dolayısıyla sanığın gerçek yaşının kimlik yaşıyla uyumlu olduğunun anlaşıldığı, sanığa atılı suçun temadi eden suçlardan olduğu, sanığın ise 5/6/2003 tarihinde yakalandığı, dolayısıyla suç tarihinin de bu tarih olduğu, sanığın 5/2/1984 doğumlu olduğu, sanığın anılan tarih itibariyle 18 yaşını doldurmuş olduğu anlaşıldığından, bu yöndeki savunmalara itibar edilmemiştir."

14. Başvurucu bu karara karşı temyiz kanun yoluna başvurmuştur.

15. Temyiz incelemesini gerçekleştiren Yargıtay 16. Ceza Dairesi 25/6/2020 tarihinde başvurucu hakkındaki mahkûmiyet kararını başvurucunun yaş küçüklüğü gözardı edilerek fazla ceza tayin edildiği gerekçesiyle bozmuş ve başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına

karar vermiştir.

16. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin bozma kararı üzerine başvurucu hakkındaki yargılama 13/10/2020 tarihinde İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde yeniden başlamıştır. Ağır Ceza Mahkemesi huzurunda 4/2/2021 tarihinde gerçekleştirilen duruşma sonunda başvurucu hakkında verilmiş olan hükmün infazının durdurularak başvurucunun tahliyesine ve daha orantılı olacağı gerekçesiyle başvurucu hakkında konutu terk etmeme şeklinde adli kontrol tedbirinin uygulanmasına karar verilmiştir.

17. Başvurucu 10/2/2021 tarihinde konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin kaldırılmasını talep etmiştir. 15/2/2021 tarihinde başvurucunun itirazını inceleyen İstanbul 15. Ağır Ceza Mahkemesi adli kontrol kararının usul ve yasaya uygun olduğunu değerlendirerek kesin olarak itirazın reddine karar vermiştir. Bu karar 3/3/2021 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 4/3/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. 1/7/2021 tarihinde gerçekleştirilen duruşma sonunda İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil veya ilgaya teşebbüs etme suçundan 24 yıl ağır hapis cezası ile cezalandırılmasına, gözetim ve tutuklulukta geçirdiği sürelerin cezadan mahsubuna ve konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin kaldırılmasına karar vermiştir.

20. Başvurucu bu kararı temyiz etmiştir. Hüküm, 31/3/2022 tarihinde Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. İlgili hukuk için bkz. Bahadır Öztürk [GK], B. No: 2019/5896, 21/10/2021, §§ 21-29; Esra Özkan Özakça [GK], B. No: 2017/32052, 8/10/2020, §§ 36-52; M.S., B. No: 2018/25505, 25/2/2021, §§ 39-59.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 3/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Konutu Terk Etmeme Şeklindeki Adli Kontrol Tedbirinin Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucu; hakkındaki adli kontrol tedbirinin uygulanış itibarıyla hapis cezasının yoğunluğuna eş değer ve dolayısıyla -uzun süredir devam eden- tutukluluğun devamı niteliğinde olduğunu, adli kontrol tedbirine hükmedilerek hukuka aykırı bir şekilde özgürlükten yoksun bırakılmaya devam edildiğini, adli kontrol tedbirine karşı yaptığı itirazın gerekli inceleme yapılmadan reddedildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık, başvurucu hakkında verilen adli kontrol kararı ve iddianamede açıklanan gerekçeler ile bu eylemlere ilişkin olarak dayanılan delillerin içeriği dikkate alındığında somut olayda soruşturma ve yargılama makamlarının başvurucunun atılı suçu işlediğine yönelik kuvvetli belirti olduğu şeklindeki tespitlerinin temelsiz olmadığını değerlendirmiştir. Bakanlık, başvurucunun yargılandığı ve adli kontrol altına alınmasına neden olan suçun

Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırımlar öngörülen ve kanun gereği tutuklama nedeni varsayılabilen suçlar arasında yer alması nedeniyle adli kontrol tedbirinin kaçma şüphesine yönelen meşru bir amacının bulunduğunu ifade etmiştir. Ölçülülük bakımından ise Bakanlık; başvurucunun özgürlüğünü tutuklamadan çok daha az sınırlayan adli kontrol altına alınmasına karar verilmesinin keyfî, temelsiz ve ölçüsüz olduğunun söylenemeyeceğini belirtmiştir. Bakanlık son olarak elektronik kelepçenin başvurucunun konutunu terk etme davranışını engellemeye yönelik fiziki bir engel oluşturma özelliğinin bulunmadığını, acil durumlarda veya acil durumlar dışında ise öncesinde adli merciden izin alarak konutunu terk edebilme imkânının olduğunu, sırf elektronik kelepçe takmak suretiyle bu tedbirin infaz edilmesinin ayrı bir kısıtlama oluşturmadığını ifade etmiştir.

b. Değerlendirme

25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013 § 16). Başvurucu, hakkında verilen konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri kararının elektronik izleme yöntemleri kullanılarak uygulanmasından şikâyet etmektedir. Bu kapsamda konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukuki olmadığına ilişkin iddianın Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

i. Genel İlkeler

26. Genel ilkeler için bkz. Esra Özkan Özakça, §§ 78-84.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

27. Başvurucu hakkındaki adli kontrol tedbiri Yargıtayın bozma kararından sonra yapılan yargılama kapsamında verilmiştir. Bozma kararı sonrasında kişinin durumu tekrar suç isnadına bağlı tutmaya dönüşeceğinden başvurucunun adli kontrol tedbiri kapsamında tutulmasının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında suç isnadına bağlı tutma niteliğinde olduğu görülmektedir. Bu nedenle inceleme bu çerçevede yapılacaktır.

28. Başvurucu 4/2/2021 tarihinde anayasal düzeni zorla değiştirmeye kalkışma suçundan 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesi uyarınca adli kontrol tedbirine tabi tutulmuştur. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan adli kontrol tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır. Öte yandan bu adli kontrol tedbirinin icrası niteliğindeki elektronik kelepçe uygulamasının da kanuni bir dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi M.S. kararında 3/7/2015 tarihli ve 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu'nun 15/A maddesinin ve bu Kanun uyarınca çıkarılan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 57. maddesinin (5) numaralı fıkrasının adli kontrol tedbirinin infazında elektronik kelepçe uygulanmasının kanuni dayanağı olduğunu tespit etmiştir (M.S., § 72).

29. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan adli kontrol tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce ön koşul olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

30. Adli kontrol verilmeden önceki 11/10/2019 tarihli mahkeme kararı incelendiğinde başvurucunun Çorlu’daki Hava Kuvvetleri Komutanlığına ait askerî kantine bomba konulması eylemini, Kocaeli'nin Körfez ilçesinde Trafik Amirliğine ve Polis Karakoluna bomba konulması eylemini gerçekleştirdiği belirtilmiştir. Mahkeme bu sonuca ulaşırken

kolluk ifadeleri dışında birçok delile dayanmıştır (bkz. § 13). Başvurucu bu delillerin olduğu bir yargılama kapsamında adli kontrole tabi tutulmuştur. Tüm bu delillerin adli kontrol tedbirinin uygulanmasında suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesinin temelsiz ve keyfî olduğu söylenemeyecektir.

31. Diğer taraftan başvurucu hakkında uygulanan adli kontrol tedbirinin ve bu tedbirin elektronik kelepçe takılmak suretiyle yerine getirilmesinin meşru bir amacının olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

32. Terörle bağlantılı suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi ve özellikle kişilerin kaçmalarının engellenmesinde tutuklama tedbiri ile konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalabileceği akılda tutulmalıdır. Öte yandan başvurucunun konutu terk etmeme suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar verilen anayasal düzeni zorla değiştirmeye teşebbüs suçu Türk hukuk sistemi içinde en ağır cezai yaptırım öngörülen suç tipleri arasında olup isnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Hüseyin Burçak, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61; Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66). Ayrıca anılan suç, 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan ve kanun gereği tutuklama nedeni varsayılabilen dolayısıyla adli kontrole de hükmedilebilecek suçlar arasındadır.

33. Dolayısıyla somut olayın özel koşulları gözetildiğinde kaçma şüphesine yönelik olgusal temellerin bulunduğu sonucuna varılmıştır. Somut olayda konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin başvurucunun kaçmasını önlenmesi meşru amacı yönünden işlevsel bir niteliği bulunmaktadır. Elektronik kelepçe kişinin konutundan ayrılıp ayrılmadığının takip edilmesini ve dolayısıyla adli kontrol tedbirinin icrasını sağladığından adli kontrol tedbiri için geçerli olan meşru amacın elektronik kelepçe yönünden de geçerli olduğu açıktır.

34. Son olarak başvurucu hakkındaki adli kontrol tedbirinin ölçülü olup olmadığının da tespiti gerekir. Bu tedbirin Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır.

35. Terör suçlarının soruşturulması/kovuşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 214).

36. Somut olayda TKP/ML-TİKKO silahlı terör örgütüne ilişkin başlatılan soruşturma kapsamında başvurucu hakkında anayasal düzeni bozmaya teşebbüs etme suçundan iddianame düzenlenerek kamu davası açılmıştır. Yürütülen yargılama sırasında Yargıtay 16. Ceza Dairesinin bozma kararı üzerine Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun tutuklulukta geçirdiği süreyi dikkate alarak ve daha orantılı olacağı gerekçesiyle başvurucu hakkında konutu terk etmeme şeklinde adli kontrol tedbirinin uygulanmasına karar vermiştir. Bu kapsamda Ağır Ceza Mahkemesince ölçülülük değerlendirmesi yapılarak başvurucu hakkında adli kontrol uygulanması kararı verildiği görülmektedir.

37. Konutu terk etmeme tedbirinin tutuklamaya göre temel hak ve özgürlükler üzerinde daha hafif bir etki oluşturduğunun kabul edilmesi gerekir. Zira konutta kesintisiz olarak

bulunmak zorunlu olsa da kişilerin konutta yaşayan ya da konuta gelen diğer kişilerle sosyal hayatını devam ettirmesinde veya her türlü bireysel ya da kitlesel iletişim araçlarını kullanmasında bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca kimi durumlarda kişilerin izinli sayılarak konutunu terk etmesine izin verilebilmektedir. Söz konusu tedbirin bu niteliği ölçülülük bakımından dikkate alınmalıdır.

38. Somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri ve başvurucuya isnat edilen eylemlerin vahameti dikkate alındığında Ağır Ceza Mahkemesinin, ölçülülük ilkesine uygun olarak başvurucunun özgürlüğünü tutuklamadan daha az sınırlayıcı konutunu terk etmemek şeklinde adli kontrol tedbirine karar vermesinin ve bu tedbirin elektronik kelepçe takılmak suretiyle yerine getirilmesinin keyfî ve temelsiz olduğu söylenemez.

39. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Konutu Terk Etmeme Adli Kontrol Tedbirinde Geçen Sürenin Mahkûmiyet Hükmündeki Süreden Mahsup Edilmediğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

40. Başvurucu, özgürlükten yoksun bırakma niteliğinde olan konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinde geçen sürelerin hapis cezasından mahsup edilmemesinin hak kaybına sebep olduğunu ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

41. Anayasa Mahkemesi konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinde geçen sürenin mahkûmiyet hükmündeki süreden mahsup edilmemesine ilişkin olarak Bahadır Öztürk kararında 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (6) numaralı fıkrasında yapılan değişiklikle (Konutunu terk etmemek yükümlülüğü altında geçen her iki gün, cezanın mahsubunda bir gün olarak dikkate alınır.) konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinde geçen sürenin mahkûmiyet süresinden mahsup edileceğine dair bir düzenleme yapıldığını, bu düzenleme doğrultusunda infaz hâkimliğine başvurulabileceğini, infaz hâkimliğince verilecek kararlara karşı da ağır ceza mahkemesine itiraz edilebileceğini, böylelikle başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolunun devreye girdiğini belirtmiş ve başvuruyu başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulmuştur (Bahadır Öztürk, §§ 40, 41).

42. Somut başvuru yönünden de söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

44. Başvurucu; adli kontrol tedbirine uyulup uyulmadığını denetlemek için habersizce ve gecenin farklı saatlerinde kolluk görevlilerince evine denetime gelindiğini, bu şekilde özel hayatına müdahale edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

45. Adil kontrol tedbirine uyulup uyulmadığı amacıyla yapılan denetimin süresi, uygulanma

tarzı ve kişinin yaşamı üzerindeki etkileri birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun uğradığı zararın kaçınılmaz olandan ağır olduğu veya bu denetimin keyfî uygulandığı değerlendirilmemiş; başvurucu da bireysel başvuru formunda aksini kanıtlayacak bir açıklamada bulunmamıştır. Dolayısıyla özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ihlal teşkil etmediği sonucuna ulaşılmıştır.

46. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

47. Başvurucu; hakkında adli kontrol tedbirine hükmedilmesi nedeniyle evinden dışarı çıkamadığını, duruşmada hazır bulunma hakkının elinden alındığını ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

48. Somut olayda, 4/2/2021 tarihli duruşmada başvurucu hakkında konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol kararı verilmiştir. Bu duruşmada başvurucu SEGBİS vasıtasıyla, avukatları da bizzat hazır bulunmuş ve savunmalarını yapmışlardır. 27/4/2021 tarihli duruşma Covid-19 tedbirleri kapsamında ertelenmiştir. 1/7/2021 tarihli duruşmada ise sadece başvurucunun avukatları hazır bulunmuş ve önceki savunmalarını tekrar etmişlerdir. Duruşma sonunda başvurucunun mahkûmiyetine karar verilmiştir. Başvurucu bu son duruşmaya katılmak istediğine ilişkin bir talebi olduğunu, adli kontrol tedbiri nedeniyle duruşmaya katılımının engellendiğini ortaya koyamamıştır. Bu son duruşmada avukatları da başvurucunun duruşmada hazır bulunması gerektiğini ileri sürmemişlerdir. Yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde adli kontrol tedbiri nedeniyle başvurucunun duruşmaya katılımının engellendiği söylenemeyecektir.

49. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Konutu terk etmeme tedbirinin hukuka aykırı olması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinde geçen sürenin mahkûmiyet hükmündeki süreden mahsup edilmemesi dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım

talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 3/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYHAN AKYÜZ VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/6851 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/6851

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYHAN AKYÜZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/6851)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Gülsüm Gizem GÜRSOY

Başvurucular : 1. Ayhan AKYÜZ

2. Birgül AKBAŞ

3. Cem KARADAĞ

4. İskender TUNÇ

5. Onur YILDIRIM

Başvurucular Vekili : Av. Deniz GÜRBÜZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iş arkadaşlarının işten çıkarılmasını protesto etmek ve mensubu oldukları sendika ile işverenin görüşmesini sağlamak için iş bırakma eyleminde bulunan başvurucuların iş akitlerinin feshedilmesinin sendika hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle aynı mahiyetteki dosyalar bu dosya üzerinde birleştirilmiştir.

3. Başvurular süresinde yapılmıştır.

4. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

5. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucular Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvurucuların mensubu olduğu sendika 1968 yılında kurulan Türkiye Pencere Camı Fibro, Cam Mozaik, Şişe ve her türlü Cam Mamulleri Sanayii İşçileri Sendikasının (Hürcam-İş) 1995 yılında Keramik İşçileri Sendikasının birleşmesiyle oluşmuş ve Cam Keramik-İş Sendikası (Sendika) adını almıştır. Sendika, Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonuna bağlıdır.

9. Sendika, davalı işyerinde 2016 yılı Şubat ayından itibaren örgütlenmeye başlamıştır. Davalı iş yerinin tamamında çalışan 200 işçiden 130 işçi, davalı iş yerine ait fabrikada çalışan 109 işçinin ise tamamı Sendika üyesi olmuştur.

10. Başvuruculaın iddiasına göre işveren, işçilerin Sendikaya üye olduklarını öğrendikten sonra Sendikaya üyeliğin önüne geçmek istemiştir. Yine başvurucu işçilere göre işveren "15 kadar işçinin kafası koparılacak" demiş ve sendikalı işçilerin iş akitlerini fesih hazırlıklarına başlamıştır.

11. Sendika üyesi işçilerden Ş.K.nin iş akdi 1/4/2016 tarihinde "performans düşüklüğü" gerekçesiyle feshedilmiştir. Bunun üzerine başvuruculaın da aralarında bulunduğu 78 işçi, Ş.K.nin işten çıkarılmasını protesto etmek amacıyla fabrika önünde toplanarak bir gün süreyle iş bırakma eyleminde bulunmuştur. Başvuruculaın söylemine göre eylemlerini sonlandırmak için işten çıkarılan Ş.K.nın tekrar işe alınmasını ve işverenin Sendika temsilcileri ile görüşmesini talep etmiştir. Bunun yanı sıra başvurucular, eylem nedeniyle kaybolan iş gücü saatlerini ücret almaksızın çalışarak telafi edebileceklerini ifade etmiştir.

12. Eylemin gerçekleştiği gün, işverence başvuruculaın iş akitlerinin 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin (II) numaralı bendinin (g) alt bendi kapsamında mazeretsiz ve izinsiz işe gelmedikleri ve 18/10/2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 70. maddesi gereğince kanun dışı grev yaptıkları gerekçesiyle haklı nedenle feshedildiği bildirilmiştir. Fesih gerekçesinde, başvuruculaın kanunsuz grev yapmak suretiyle yetkisiz Sendika görevlileri ile organize hareket ederek ve işveren aleyhine sloganlar atarak Ş.K.nın derhal işe alınmasını ve Sendika ile toplu iş sözleşmesi (TİS) yapılmasını talep etmeleri gösterilmiştir.

13. Başvurucular 2/4/2016 - 4/4/2016 tarihinde işyerine giderek işbaşı yapmak istediklerini belirtmiş, ancak iş akitleri feshedildiği gerekçesiyle işyerine alınmamıştır. Daha sonra başvurucular, yapılan fesihlerin sendikal nedenle gerçekleştirilen haksız ve geçersiz fesih olduğunu ileri sürerek işe iade ve sendikal tazminat talepli dava açmıştır. Başvurucular dava dilekçelerinde, işyerinde yasal sendikal faaliyetlerde bulunduklarını buna karşın işverenin sendikal faaliyetleri engellemek amacıyla tazminatsız bir şekilde iş akitlerini sonlandırdığını

ifade etmiştir.

14. Davalı, ilk derece mahkemesine sunduğu cevap dilekçesinde; başvuruculların da aralarında bulunduğu işçilerin kanunsuz grev yaparak haksız bir biçimde iş bırakma eyleminde bulunduklarını, eylemin gerçek nedeninin mensubu oldukları Sendika ile TİS imzalanması yönünde baskı kurmak olduğunu ve eylemin işyeri işgaline dönüştüğünü ileri sürmüştür. Davalıya göre iş akdi haklı nedenle feshedilmiştir.

15. Yargılamayı yapan Karşıyaka 1. ve 3. İş Mahkemeleri iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği gerekçesiyle davaların reddine karar vermişlerdir. Benzer olan gerekçeli kararların ilgili kısımları şöyledir:

"...Davalı işverene ait işyerinde fesih tarihi itibariyle 6356 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak yetki belgesi alan bir işçi sendikası ile işveren arasında yasaya uygun şekilde akdedilerek yürürlüğe konulmuş bir TİS mevcut olmayıp, işyerinde 1/4/2016 tarihinde başlayan toplu eylem 1/4/2016 tarihinde aynı zamanda sendika üyesi olan [Ş.K] adlı işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından 'performans düşüklüğü' nedeniyle feshi üzerine başlamış gözükmektedir. Yasaya uygun olsa dahi işçilerin arkadaşlarının işten çıkarılmasını protesto amacı ile biraraya gelmeleri ... İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 11. Md.deki ifade özgürlüğünün bir kullanım biçimi olup, Avrupa Sosyal Şartı'nın 6/4 maddesine de amaç yönünden uygundur. ...işçilerin işyerine giriş ve çıkışı engelledikleri, davalı işverene ait işyerine zarar verdiklerine ilişkin bir delil bulunmamaktadır. Öte yandan, işçiler tarafından eylem nedeniyle kaybedilen işgücü saatinin ücretsiz olarak telafi edilebileceği yönünde işverene teklifte bulunulmuş olup, bu hususlar eylemin başlangıcı itibariyle barışçıl nitelik taşıdığını göstermektedir. Toplu eylemin, 1/4/2016 sabahı gece vardiyasının sonu, sabah vardiyasının başladığı 08-08:15'de başladığı, gece vardiyasından çıkan ve normal koşullarda vardiya bitimi işyerini terk etmesi gereken işçilerin de söz konusu eyleme iştirak ettikleri ve eylemcilerin sayısının 78 kişiye ulaştığı, ... işlerinin başında olduğu, diğer işçilerin toplu halde bir arada durdukları, makinaların başında çalışanların olmadığı tespit edildiği ve işyerindeki üretimin işçiler tarafından önemli ölçüde aksatıldığı ve işin durdurulduğu anlaşılmıştır.

İşçilerin iş arkadaşlarının işten çıkarılması hakkında bilgi almak ve bu durumu protesto etmek amacıyla biraraya gelerek toplu eylemde bulunmaları ifade hürriyeti kapsamında görülebilir ise de sunulan ses kaydı ve çekilen video görüntülerine ilişkin çözümlerden, bilgi edinme amaçlı başlatıldığı açıklanan eylem sırasında eylemci işçilerin 'işten çıkarılan işçinin işe geri alınmasını, başka işçi çıkarılmamasını ve üyesi oldukları Cam Keramik İş Sendikasının işveren tarafından tanınmasını' talep ettikleri görülmektedir. Davacı taraf, 'sendikanın tanınması' ifadesi ile sendikanın işçilerin temsilcisi olarak arabulucu mahiyetinde muhatap alınmasının kastedildiğini iddia etmektedir. Ancak, işçi temsilcileri ile işveren yetkilileri arasında yapılan görüşmeye ilişkin ses kaydında işçilerin 'sendikanın tanınması' ile kastettikleri hususun taraflar arasında 6356 sayılı Kanun'da düzenlenen toplu iş sözleşmesinin fonksiyonlarını ifa etmek üzere bir 'protokol' akdedilmesi olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda, söz konusu toplu eylemin, işkolu barajını henüz aşamadığı ve dolayısıyla %1 işkolu barajını sağlayıncaya kadar 6356 sayılı Kanuna göre yetki belgesi alarak işvereni toplu iş sözleşmesi akdetmek için çağrıda bulunamayacağı ve uyuşmazlık halinde yasaya uygun olarak grev kararı alamayacağı bilinen Cam Keramik İş Sendikası ile işveren arasında bir toplu görüşme zemini yaratılmasına çevrilmeye çalışıldığı ve bu yönde hareket edilip çaba sarfedildidiği sonucuna varılmaktadır. Video görüntülerinin çözümünde, dava dışı Cam Keramik İş Sendikasının yetki belgesi almaksızın başka işyerlerinde de bu

şekilde hareket ettiği ve emsal olarak bu tür protokoller ile işçilere bazı kazanımlar sağlanan işyerlerini örnek gösterdiği anlaşılmaktadır. İşverenin, yetki belgesi almayan bir işçi sendikası ile 6356 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde toplu görüşme yapma mecburiyeti bulunmamakta olup davalı işverenin sendikayı bu aşamada yetkisiz görerek görüşmemesinde, Anayasa, 6356 sayılı Kanun ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmeleri hükümlerine ve yine Yargıtay 7., 9. ve 22. Hukuk Daireleri'nin uygulamalarına aykırılık bulunmamaktadır.

Uyuşmazlık konusu olayda, eylem, işçilerin iş sözleşmelerinin feshinden sonra gece 00:00 sularına kadar devam etmiş ise de bunun sebeplerinden birisinin de işçilerin işyerine herhangi bir zarar vermedikleri halde işveren tarafından bu yönde tespit yaptırılabileceği yönündeki endişelerine karşılık bir güvence talep etmeleri olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda, eylemin, sabah 08:00-08:15'den işverence 'işbaşı yapılmazsa iş akitlerinin feshedileceği' yönündeki uyarılara rağmen iş başı yapılmaması üzerine iş akdinin feshedildiği 17:00-17:30'a kadar yaklaşık 9 saat sürdüğü anlaşılmaktadır. ... Dava konusu uyuşmazlıkta, yetkisiz Cam Keramik İş Sendikasının yönlendirmesinin etkili olduğu söz konusu eylemin amaç yönünden bir taraftan 'işten çıkarılan [Ş.K].nin iş akdinin feshinin protesto edilmesi' diğer taraftan 'işverenin eylem baskısı altında sendika ile toplu görüşmeye zorlanması' olarak iki ayrı amaç taşıdığı, toplu eylemin 9 saat sürdüğü ... hususları tüm dosya kapsamı ile birlikte değerlendirildiğinde söz konusu eylemin iş görme borcuna aykırılık oluşturduğu, barışçıl ve ölçülülük ilkesi sınırlarına uygun demokratik bir hakkın (ifade hürriyetinin) kullanılması niteliğinde olmayıp bu sınırları aştığı, sonuç olarak; demokratik hakkın kullanımı sınırlarını aşan eylemin başladığı saatte gündüz vardiyasında görevli olan işçiler ve gece vardiyasından çıkıp söz konusu eyleme katılan işçiler ile işveren arasındaki güven ilişkisinin zedelendiği, eylemi sonlandırma yönündeki çağrılara cevaben üye oldukları sendika işverence tanınmadan eyleme son vermeyeceklerini açıklayan işçiler ile çalışmaya devam etmesinin işverenden beklenemeyeceğinin kabulü gerekmektedir.

Davacı, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğini ileri sürmüştür. 4857 sayılı İş Kanunu ve 6356 sayılı Kanun uyarınca feshin sendikal nedenle yapıldığını iddia eden taraf iddiasını ispat ile yükümlüdür. Davacı, işyerinde 2016 Şubat ayında sendikalaşmaya başladığını, 1/4/2016 tarihinde fabrika içinde çalışan 109 işçinin tamamının sendika üyesi olduklarını, sendikalı işçilerin işten çıkarılmasının ve dolayısıyla sendikal faaliyetlerin engellenmek istendiğini, fesih tarihi olan 1/4/2016 tarihi itibariyle sendikadan 14 işçinin istifa ettiğini, bu hususların fesihlerin sendikal nedenlerle yapıldığını gösterdiğini ileri sürmüştür. Dava dışı Cam Keramik İş Sendikası'nın bildirdiği listeye göre davacının fesihten kısa bir süre önce anılan sendikaya üye olduğu tespit edilmiş olup Cam-Keramik İş Sendikası'nın emsal dosyaya (Karşıyaka 2. İş Mahkemesi 2016/180 E. Sayılı dosyası) gönderdiği 31/10/2016 tarihli yazıda 1 Ocak itibariyle örgütlenmeye başlanılan işyerinde 23 Şubat tarihinden itibaren resmi üye kayıt işlemlerinin başladığı, 107 üyeden 100'ünün işten çıkarıldığı, üyelikten istifa eden beş kişinin işyerinde çalışmaya devam ettiği, üyelikleri devam eden ancak işyerinde çalışmaya devam eden 2 işçinin bulunduğu hususların bildirildiği görülmektedir. 6356 sayılı Kanun yönünden işçinin iş akdinin sendikal sebeple feshedildiğinin kabulü için işçinin sendikal faaliyette bulunması veya üyesi olduğu sendikanın yetki almış olması, işkolu barajını aşmış olması gerekmektedir. Sendikal örgütlenme tamamlanmış olsa dahi sendikanın işkolu barajını aşamaması nedeniyle toplu sözleşme prosedürünü işletemeyecek olması durumunda işverenin sendikal nedenle işçileri işten çıkarması beklenmez. Yargıtay'ca da sendikal fesih kriterleri arasında 'işyerinde yetki prosedürünün başlatılıp başlatılmadığı' şartı aranmaktadır. Somut uyuşmazlıkta, toplu

eylemin yapıldığı 1/4/2016 tarihine kadar işten çıkarılan sendikalı işçi bulunmadığı gibi işyerinde başlatılan bir yetki prosedürü de mevcut değildir. Keza, işçilerin sendikaya üye olduklarının işverene bildirildiğine ilişkin delil bulunmadığı gibi işyerinde somut olarak hangi işçilerin sendikaya üye olduğunun işverence bilindiği de ispat edilememiştir. İşverenin, topluca iş bırakan işçilerin iş akitlerini İş Kanunu m.17-18 hükümlerine göre sona erdirmesi sonucu işyerinde sendika üyesi işçi kalmaması ise feshin doğurduğu fiili bir sonuç olup buradan fesihlerin sendikayı işyerinden tasfiye maksadıyla yapıldığı sonucuna ulaşılması mümkün değildir. Nitekim, işveren tarafından işçilerle yapılan toplantıya ilişkin ses kaydının ve işçilere iş başı yapılmasına ilişkin videonun çözümünde sendikal örgütlenme aleyhine bir tutum izlendiğine ilişkin tespit de bulunmamaktadır.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle dosyada toplanan deliller, taraf iddia ve savunmaları ile hükme esas alınan bilirkişi raporu da birlikte değerlendirildiğinde; işverence yapılan feshin haklı nedene değil, ancak feshin geçerli nedene dayandığı sonucuna varılmıştır..."

16. İstinaf mercileri 2018/6851, 2018/8061, 2018/11366 ve 2018/11332 numaralı bireysel başvurulara konu davalarda, istinaf taleplerinin reddine karar vermiş ve bu kararlar Yargıtay 22. Hukuk Dairesince onanmıştır.

17. 2018/7244 numaralı bireysel başvuruda, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 15. Hukuk Dairesi istinaf talebinin kısmen kabulü ile davacının işe iadesine, sendikal tazminat talebinin reddine karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Yargıtay kararlarında bir güne kadar iş bırakma eylemi demokratik tepki ve barışçıl nitelikte toplu eylem olarak nitelendirilmektedir.

Ulusal ve uluslararası hukuk ilkeleri uyarınca işçilerin barışçıl toplu eylemlerde bulunma hakları bulunmaktadır.

Emsal Yargıtay 7.HD 2016/19069 ve 2016/13725 sayılı içtihadında da belirtildiği üzere bir günü aşmayan demokratik tepki ve barışçıl nitelikteki toplu eylemler fesih nedeni olarak değerlendirilmemelidir.

Davacı işçiler işyerine giriş-çıkışı engellememişler, üretim araçlarına işçiler tarafından zarar verilmemiştir. Yaptıkları eylemin yukarıdaki belirtilen oluşma şekli, süresi, işçilerin sorununun çözümünün sağlanmasına yönelik istekleri, gerektiği takdirde mesai ücreti almadan o günkü iş kaybının fazlasını çalışma isteklerinin dahi işverene iletmeleri hususu da dikkate alındığında eylemin demokratik tepki ve barışçıl nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

Eylemin başlayış ve bitiş tarzı, süresi gibi olgular; davacı ve diğer işçilerin sendikanın arabulucu mahiyetinde muhatap alınmasını kastederek sendikanın tanınması yönünde talepte bulundukları iddiasını doğrulamakta olup, davalı tarafın işverenin sendika ile protokol yapmaya zorlamak şeklindeki eylemleri mevcut olmayıp bu hususun davalı işverence ispatlanamadığı kanaatine varılmıştır. Bu itibarla geçerli ve haklı fesih koşullarının oluşmadığı sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan işçinin, feshin sendikal sebebe dayandığını iddia etmesi durumunda, bu iddiasını ispatla yükümlüdür. Sendika özgürlüğü olarak belirtilen sendikaya üye olma ve sendikal faaliyette bulunma hakkı, Anayasa ve Sendikalar Kanunu'nda düzenlenmiştir. Sendika özgürlüğü kavramı geniş bir kavram olup, işçinin sendika kurma özgürlüğünü kapsadığı gibi, sendikaya üye olma, üye olmama, üyelikten çekilme ve yasal sınırlar içinde sendikal faaliyetlere katılma özgürlüğünü de içerir. Somut uyuşmazlık açısından davacının

ve iş akdi feshedilen diğer işçilerin iş akitlerinin sendikal nedenle feshedilip edilmediği hususu incelendiğinde; davacının sendikaya üyelik tarihinin 23/02/2016 tarihi olduğu, dosya kapsamına göre işyerindeki sendikal örgütlenmeden işverenin yapılan fesihlerden bir ayöncesinde haberdar olduğu, eylem tarihine kadar sendika üyesi hiçbir işçinin iş akdinin feshedilmediği, iş akdi feshedilen [Ş.K] için eylem yapan tüm işçilerin bu eylem nedeniyle iş akitlerinin feshedildiği, davacı tarafça feshin sendikal nedenlerle yapıldığı hususunun dosya kapsamıyla ispatlanamadığı, davacı vekilinin istinaf talebinin bu açıdan yerinde olmadığı değerlendirilmiştir."

18. Temyiz üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 26/9/2017 tarihli ilamıyla kararın bozularak ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Dosya içeriğine göre, eyleme katılan davacı ve diğer işçilerin iş akdi feshedilen [Ş.K] isimli işçinin fesih sebebini ve işten çıkartmaların devam edip etmeyeceğini öğrenmek, sendikalı işçilerin işten çıkartılacağı yönündeki bazı işçilerden duydukları söylentilerin yarattığı tedirginliği işverene iletmek ve bu söylentilerin gerçek olup olmadığını anlamak için, işveren ile görüşmek ve böyle bir uygulamanın ihtimali var ise engellemek amacı ile, toplu eylemde bulunduğu, ancak içlerinden bir grup işçinin, işveren yetkilileri ile görüşerek taleplerini işveren yetkililerine iletme ve görüşme, ayrıca işvereni konu ile ilgili yeniden değerlendirme yapmaya teşvik amaçlarına ulaşmış oldukları; buna rağmen eylemlerini sürdürmelerinin, katılımcı sayısı ve süresi değerlendirildiğinde ölçülü olmaktan uzak olduğu görülmektedir. Ayrıca tanık anlatımlarına göre işçilerin başlangıçta böyle bir niyetleri bulunmamasına rağmen, işverene karşı, üye oldukları sendikanın işverence tanınması ve protokol imzalanması isteğinde bulunmalarının da eylemin amacını aştığı, işçilerin, işverenin eylem baskısı altında yetki belgesi almayan sendika ile toplu görüşmeye zorlanmasının, yetki tespitine ilişkin prosedürün tümüyle bir tarafa bırakılarak emredici yetki koşullarına aykırı işlem yapılması taleplerinin, işverenin 6356 Sayılı Yasadan kaynaklanan yasal haklarından vazgeçmeye zorlama sureti ile yasal hakkın ihlali niteliğinde olduğu; bu taleplerinin hukuki ve haklı bir dayanağı olmadığı gibi işverene karşı baskı ile, işyerinde yetkisi olup olmadığı bile belli olmayan bir sendikayı kabul ettirmeye çalışmak niteliğinde olduğu, bunun işveren tarafından katlanılıp kabul edilebilecek bir durum olmadığı anlaşıldığından feshin haklı nedene dayanmamakla birlikte geçerli fesih nedeni oluşturduğu anlaşılmıştır..."

19. Başvurular süresi içinde yapılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

20. 4857 sayılı Kanun'un "Feshin geçerli sebebe dayandırılması" kenar başlıklı 18. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır..."

21. 4857 sayılı İş Kanunu'nun "Fesih bildirimine itiraz ve usulü" kenar başlıklı 20. maddesinin 2. fıkrası şöyledir:

"Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür."

22. 18/10/2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun "Sendika özgürlüğünün güvencesi" kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"(1) İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamaz.

(2) İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayrım yapamaz. Ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.

(3) İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz veya farklı işleme tabi tutulamaz.

(4) İşverenin (…) yukarıdaki fıkralara aykırı hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir.

(5) Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanunun (…), 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.

(6) İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür.

(7) Fesih dışında işverenin sendikal ayrımcılık yaptığı iddiasını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü olur.

(8) Yukarıdaki hükümlere aykırı olan toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesi hükümleri geçersizdir.

(9) İşçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu hakları saklıdır.”

2. Yargıtay İçtihadı

23. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25/1/2018 tarihli ve E.2017/19017, K.2018/1205 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Anayasamızın 54/7. maddesinde yer alan 'Siyasi amaçlı grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavtı, genel grev ve lokavt, işyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişler yapılamaz.' hükmü kaldırılmıştır. Anayasanın 54. maddesinin değişiklik gerekçesinde: 'Maddeyle, tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler ile çağdaş demokratik toplumlarda çalışma hayatını düzenleyen ve genel kabul gören evrensel ilkelerle bağdaşmayan, grev ve

lokavt hakkına gereksiz sınırlamalar getiren, 54. maddenin üçüncü ve yedinci fıkraları yürürlükten kaldırılmaktadır. Söz konusu hükümlerin kaldırılmasıyla, sendikal haklar ile grev ve lokavt hakkının kullanılabilmesi bakımından, ileri bir adım atılmış olmaktadır.' denilmiştir. Anayasanın 54. maddesinde anılan yasaklar kaldırılmasına rağmen 2822 sayılı Kanunda bu yönde bir değişiklik yapılmamış, ancak 6356 sayılı Kanunda ise bu yasaklara yer verilmemiştir.

Diğer taraftan Anayasanın 90. maddesi gereği usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmeler ulusal hukukun üstündedir. Kanunlar bu sözleşmelere aykırı olamaz.

Genişletilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. maddesine göre; 'Akit Taraflar, çalışanların ve çalıştıranların ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak için, yerel, ulusal ve uluslararası örgütler kurma ve bu örgütlere üye olma özgürlüğünü sağlamak veya geliştirmek amacıyla ulusal mevzuatın bu özgürlüğü zedelemesini veya zedeleyici biçimde uygulanmasını önlemeyi taahhüt ederler.'

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) 87 sayılı Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin 11. maddesinde de benzer düzenleme yapılmış ve örgütlenme hakkının korunacağı belirtilmiştir. Yine 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Sözleşmesi'nin 1. maddesine göre: 'İşçiler çalışma hususunda sendika hürriyetine halel getirmeye matuf her türlü fark gözetici harekete karşı tam bir himayeden faydalanacaktır. Böyle bir himaye bilhassa, bir işçinin çalıştırılmasını, bir sendikaya girmemesi veya bir sendikadan çıkması şartına tabi kılmak; bir sendikaya üye olması yahut çalışma saatleri dışında veya işverenin muvafakatı ile çalışma saatlerinde sendika faaliyetlerine iştirak etmesinden dolayı bir işçiyi işinden çıkarmak veya başka suretle onu izrar etmek; maksatları güden hareketlere mütaallik hususlarda uygulanacaktır'.

Anayasadaki yasakların kaldırılması ile bağlantılı olarak değerlendirilmesi gereken bir başka durum konuya ilişkin uluslararası düzenlemeler ve Anayasanın 90. maddesi hükmüdür. Gerek ILO gerekse Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mahkeme kararları ve yine Avrupa Sosyal Şartı kapsamında grevi de kapsayan toplu eylem hakkı bir insan hakkı olarak kabul edilmektedir. Bu bağlamda toplu eylem hakkı bir üst kavram olarak benimsenmiş olup, buna grev yanında grev benzeri protesto eylemleri, kurallı çalışma, işi yavaşlatma gibi eylemler de dahil edilmiştir. ILO denetim organları çeşitli tarihlerde verdikleri kararlarda siyasi amaçlı grev, genel grev ve sempati grevlerinin yasaklanmasını Türkiye bakımından eleştirmiş ve sendika üyelerinin menfaatlerini etkileyen konularda eylem yapma imkanının tanınması ve desteklenen grevin yasal olması kaydıyla sempati eylemlerine izin verilmesi gerekliliğini belirtmiştir...

ILO denetim organlarına göre dayanışma grevlerinin tümüyle yasaklanması kötüye kullanmalara sebebiyet verebilecektir. Aynı değerlendirme sempati grevleri için de geçerli olup, bu tür eylemlerin meşruiyeti grevin yasal olması şartına bağlıdır. Aletlerin bırakılması, işi yavaşlatma, oturma, aşırı kurallı çalışma gibi eylemler barışçıl şekilde gerçekleştirildiği sürece korunmalıdır. Bu eylemler ancak barışçıl olma niteliğini kaybettiği takdirde kısıtlanabilir.

Grev hakkı bakımından önemli bir diğer düzenleme de Avrupa Sosyal Şartı ve denetim organı olan Avrupa Sosyal Haklar Komitesinin yorumudur. Avrupa Sosyal Şartının 6/4. maddesinde 'grev hakkı dahil toplu eylem hakkı' düzenlenmiştir. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi maddeyi yorumunda: grev hakkının sadece toplu iş sözleşmesi prosedürü sırasında

ve bu prosedürle bağlantılı olarak kullanılamayacağını kabul etmektedir. Komiteye göre: toplu iş sözleşmesi prosedürü dışında, işçilerin iş sözleşmelerinin feshinin bildirildiği dönemde bir grup işçinin bunu önleme veya işten çıkarılanların geri alınması için yaptıkları eylemler toplu eylem hakkı kapsamında yer alır. Belirtmek gerekir ki Türkiye, Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. ve 6. maddelerini onaylamamıştır. Bununla birlikte, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Türkiye'ye ilişkin kararlarında Şartın ilgili hükümlerini uygulamıştır.

AİHM, Türkiye aleyhinde verdiği kararda toplu iş sözleşmesi prosedürü ile bağlantılı olmayan 1 günlük genel grevin Hükümet tarafından yasaklanmasının ve çalışanlara disiplin cezası uygulanmasının AİHS ve Avrupa Sosyal Şartı ve ILO ile benimsenen kurallara aykırı olduğunu kabul etmiştir. Sonuç olarak, uluslararası normlar uyarınca; işçilerin ekonomik ve sosyal durumlarını etkileyen veya işyerindeki uygulamalara yönelik olarak kısa süreli, demokratik bir hakkın kullanımı niteliğindeki protesto eylemleri toplu eylem hakkına dahildir. Bu gibi eylemler salt politik nitelikte olmadıkça yasaklanamaz...

Nitekim 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda yasağın kaldırıldığı dikkate alındığında, temelde işçilerin işten çıkarılacağı yönündeki söylentilere karşı ve ekonomik sosyal durumlarını iyileştirmek bunu işverene iletmek amacıyla toplanmaları şeklindeki yaklaşık 10 saat süren somut uyuşmazlıktaki eylemin uluslararası normlar kapsamında toplu eylem hakkı çerçevesinde korunan bir eylem olarak değerlendirilmesi gerekirken eylemin yasadışı grev olarak değerlendirilip davanın kabulüne karar verilmesi hatalıdır..."

24. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/5/2013 tarihli ve E.2012/22-1407, K.2013/708 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Feshin işletme, işyeri ve işin gerekleri nedenleri ile yapıldığı ileri sürüldüğünde, ... işverenin bu kararı tutarlı şekilde uygulayıp uygulamadığı (tutarlılık denetimi), işverenin fesihte keyfi davranıp davranmadığı (keyfilik denetimi) ve işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığı (ölçülülük denetimi-feshin son çare olması ilkesi) açıklığa kavuşturulmalıdır.

... İşveren işletme, işyeri ve işin gerekleri nedeni ile aldığı fesih kararında, ... feshin kaçınılmazlığını kanıtlamak zorundadır. İş sözleşmesinin feshiyle takip edilen amaca uygun daha hafif somut belirli tedbirlerin mevcut olup olmadığının değerlendirilmesi, işverenin tekelinde değildir. Bir bakıma feshin kaçınılmaz olup olmadığı yönünde, işletmesel kararın gerekliliği de denetlenmelidir. Feshin kaçınılmazlığı ekonomik açıdan değil, teknik denetim kapsamında, bu kararın hukuka uygun olup olmadığı ve işçinin çalışma olanağını ortadan kaldırıp kaldırmadığı yönünde, kısaca feshin son çare olması ilkesi çerçevesinde yapılmalıdır"

B. Uluslararası Hukuk

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Wilson, Gazeteciler Ulusal Birliği ve diğerleri/Birleşik Krallık (B. No: 30668/96, 30671/96, 30678/96, 2/7/2002, § 46) başvurusunda, gönüllü bir toplu pazarlık sisteminin özünün bir işveren tarafından tanınmayan bir sendikanın üyelerinin çıkarları için önemli olduğuna inandığı konularda işvereni toplu pazarlığa girmeye ikna etmek amacıyla, gerekirse endüstriyel eylem düzenlemek de dâhil olmak üzere adımlar atmasının mümkün olması gerektiğini ifade etmiştir. Mahkemeye göre ayrıca çalışanların kendi çıkarlarını korumak için sendikaya üye olma hakkının özünde, sendikanın işverenlerine temsillerde bulunmasını veya kendi

çıkarlarını desteklemek için kendi adlarına harekete geçmesini isteme veya buna izin verme özgürlüğüne sahip olmaları yatmaktadır. Mahkeme, çalışanların bunu yapmaları engellenirse çıkarlarının korunması için bir sendikaya üye olma özgürlüklerinin işlevselliğini yitireceğini belirtmiştir. Mahkeme, bu kapsamda sendika üyelerinin işverenleriyle ilişkilerini düzenleme girişimlerinde kendilerini temsil etmek üzere sendikalarını kullanmalarının engellenmemesini veya kısıtlanmamasını sağlamanın devletin görevi olduğunu vurgulamıştır.

26. AİHM'e göre Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS/Sözleşme) 11. maddesi kapsamındaki sendika özgürlüğünün temel alanı iki yol gösterici ilke ile karakterize edilmektedir. AİHM, ilk olarak takdir marjı dâhilinde, ilgili devlet tarafından sendika özgürlüğünü korumak için alınan tedbirlerin bütününü dikkate alacağını belirtmiştir. Mahkeme, ikinci olarak, sendika özgürlüğünün temel unsurları üzerinde, bu özgürlüğün özünden yoksun bırakılacağı kısıtlamaların kabul edilmeyeceğini vurgulamıştır (Demir ve Baykara/Türkiye [BD], B. No: 34503/97, 12/11/2008, §144).

27. AİHM; sendika özgürlüğünün temel unsurlarını, geliştirilmeye açık bir liste hâlinde şu şekilde sıralamıştır: sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı, kapalı işyeri anlaşmalarının yasaklanması, bir sendikanın üyeleri adına işveren tarafının kendisini dinlemesini talep etme hakkı ve ilke olarak işveren tarafıyla toplu pazarlık hakkı (Demir ve Baykara/Türkiye [BD], B. No: 34503/97, 12/11/2008, §145; Pastorul Cel Bun Sendikası/Romanya [BD], B. No: 2330/09, 9/7/2013, §135; Association of Civil Servants and Union for Collective Bargaining ve diğerleri/Almanya, B. No: 815/18 vd., 5/7/2022, § 57). Mahkeme devamla, toplu pazarlık hakkının temel ilkesi çerçevesinde, işveren tarafından tanınmayan bir sendikanın üyelerinin çıkarları için gerekli olduğunu düşündüğü konularda işvereni toplu pazarlığa girmeye ikna etmek için gerekirse toplu eylem de dâhil olmak üzere adımlar atmasının mümkün olması gerektiğinin altını çizmiştir (Association of Civil Servants and Union for Collective Bargaining ve diğerleri/Almanya, § 58). Mahkeme, toplu eylem hakkı sendika özgürlüğünün temel bir unsuru olarak görülmese de grev hakkının sendikal faaliyetin bir parçası olarak 11. madde tarafından açıkça korunduğunu belirtmiştir. AİHM, sendika üyelerinin işverenine karşı grev eylemi de dâhil olmak üzere toplu pazarlık ve toplu eylem sürecinin, sendika ve üyeleri tarafından arzu edilen sonuca götürmese dahi 11. madde haklarının kullanılmasının işlevsel olmadığı anlamına gelmeyeceğini belirtmiştir. AİHM'e göre Sözleşme'nin gerektirdiği şey, ulusal hukuk kapsamında sendikaların 11. maddeye aykırı olmayan koşullarda üyelerinin çıkarlarının korunması için çaba göstermelerinin sağlanmasıdır (The National Union of Rail, Maritime and Transport Workers/Birleşik Krallık, B. No: 31045/10, 8/9/2014, § 85).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucular; işverenin sendikalaşmayı önlemek adına arkadaşlarını işten çıkardığını ve bunun üzerine toplu bir biçimde iş bırakma eylemi yaptıklarını, eylem sırasında Sendikanın muhatap alınmasını talep ettiklerini; kaybolan iş gücünü de ücretsiz çalışarak telafi etmek istediklerini ancak buna karşın işten çıkarıldıklarını ifade etmiştir. Başvuruculara göre iş akitleri sendikal nedenle sonlandırılmıştır. Bu kapsamda sendika hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bunun yanı sıra başvurucular davaların makul sürede sonuçlandırılmaması

nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. Bakanlık görüşünde, başvuruculaların sendika hakkının ihlal edildiğine yönelik şikâyetleri incelenirken yargılama makamları kararlarının yeterli gerekçeyi içerip içermediği, verilen kararlardaki tespit ve sonuçların yasanın uygulanması niteliğinde olup olmadığı ve adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içerip içermediği hususlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

31. Başvuruculaların adil yargılanma hakkının ihlali iddiaları yönünden Anayasa Mahkemesince ayırma kararı verilmiş ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin kısımlar başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Dolayısıyla mevcut başvuru, sendika hakkının ihlali iddiaları yönünden incelenmiştir.

32. Anayasa'nın "Sendika kurma hakkı" kenar başlıklı 51. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan sendika hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Uygulanabilirlik

34. İncelenen olayda, başvurucular bir gün süren iş bırakma eyleminde bulunmuştur. Başvurucular; bir iş arkadaşlarının sendika üyesi olması nedeniyle iş akdinin feshedildiğini, başka kişilerin de aynı nedenle iş akitlerinin feshedileceği söylentisi üzerine eyleme başladıklarını belirtmiştir. Başvurucular söz konusu eylemlerinde, sendikal nedenlerle işten çıkarılan arkadaşlarının işe geri alınmasını, başka kimsenin bu şekilde işten çıkarılmamasını garanti altına almak için mensubu oldukları Sendika temsilcileri ile görüşülmesini talep etmişlerdir. Derece mahkemeleri ise başvuruculaların iş arkadaşlarına destek olmalarını demokratik hak kullanımı kapsamında kabul etmiştir. Ancak derece mahkemelerine göre bulunduğu iş kolunda Sendikanın yüzde bir üye barajını henüz aşamamasına karşın işverenin Sendika temsilcileri ile görüşülmesini istemesi anılan Sendikayı yetkili kılmak, dolayısıyla işvereni Sendika ile TİS bağıtlamasını sağlamak adına baskı altına almak anlamına gelmiştir. Derece mahkemeleri ayrıca Sendikanın henüz yetkili olmadığı başka işyerlerinde de benzer şekilde işçileri örgütleyerek işverenler ile TİS süreci başlatmaya çalıştığını, henüz TİS imzalanmamış olması nedeniyle işçilerin eylemlerinin sendikal hak bağlamında değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır.

35. Bu noktada sendika hakkının TİS süreciyle sınırlı olmadığı, işçilerin ekonomik, sosyal ve çalışma koşullarını etkileyen uygulamalara yönelik kısa süreli, demokratik bir hakkın kullanımı niteliğindeki protesto eylemlerinin de sendika hakkı içerisinde yer aldığının vurgulanması gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Muharrem Çimen, [GK] B. No:

2016/5002, 23/3/2023, § 47). Bundan başka sendikal özgürlüklerin teminat altına alınması, bireylerin sendikal haklarını kullanırken iş sözleşmelerinin de güvencede olması ile sağlanabilir. Sendikal faaliyetlerde bulunma nedeniyle iş sözleşmelerinin feshedilmesi hâlinde feshin sendikal nedenlerle yapıldığından bahsedilebilir (Ahmet Sefa Topuz ve diğerleri, § 55).

36. Olayların bütünü ve derece mahkemelerinin kabulü birlikte değerlendirildiğinde somut başvuruda esas meselenin devletin bireylerin ve sendikaların haklarını işverenlere karşı güvence altına alma pozitif yükümlülüğü yerine getirip getirmediği olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Anayasa'nın sendika hakkını koruma altına alan 51. maddesiyle devlete yüklenen pozitif yükümlülükler kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır (benzer değerlendirmeler için bkz. Abbas Akçay ve diğerleri, B. No: 2015/2790, 23/5/2018, § 32).

b. Sendika Hakkı ve Devlete Yüklediği Pozitif Yükümlülükler

37. Anayasa'nın 51. maddesinde yer alan “çalışanlar ... üyelerinin menfaatlerini korumak için” ibaresi üyelerin mesleki menfaatlerini korumak için gerçekleştirecekleri sendikal faaliyetlerinin Anayasa tarafından korunduğunu açıkça ortaya koymaktadır (Kristal-İş Sendikası [GK], B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 54). Dolayısıyla sendika hakkı, mensuplarının menfaatlerini korumak üzere yapılan sendikal faaliyetlere izin verilmesini de gerektirmektedir (Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 31).

38. Anayasa'nın 51. maddesinde düzenlenen sendika hakkı, bu hakka yönelik kamu gücü tarafından gerçekleştirilen müdahalelerin yanı sıra üyesi oldukları sendikalarca veya kimi durumlarda özel hukuk kişilerince yapılan müdahalelere karşı da anayasal koruma sağlamaktadır. Dolayısıyla sendika hakkı devlete, müdahalede bulunmama biçimindeki negatif yükümlülüğün yanı sıra üçüncü kişilerden gelebilecek müdahalelere karşı ilgiliye koruma sağlama şeklindeki birtakım pozitif yükümlülükler de yüklemektedir (Barış Adıgüzel, B. No: 2016/15802, 8/9/2021, § 29; Ahmet Sefa Topuz ve diğerleri, B. No: 2016/16056, 21/4/2021, § 52; Anıl Pınar ve Ömer Bilge, B. No: 2014/15627, 5/10/2017, § 36).

39. Sendika hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler, devletin koruyucu ve düzeltici önlemler almasını gerektirebilmektedir. Sendika hakkının korunması pozitif yükümlülüğü devlete, üçüncü kişilerin ve özellikle işverenin çalışanların sendikaya üye olma ve sendikal faaliyette bulunma haklarını kullanmayı engelleyici davranışlarından kaçınmasına yönelik ve sırf bu haklarından yararlandıkları gerekçesiyle yaptırıma tabi tutulmalarını, ayrımcılığa maruz kalmalarını önleyici tedbirler alma ödevi yüklemektedir. Bu çerçevede alınacak tedbirlerin üçüncü kişilerin ve özellikle işverenin çalışanların sendika hakkına müdahalede bulunmaları bakımından caydırıcı nitelik taşıması gerekir. Öte yandan üçüncü kişiler tarafından sendika hakkına müdahale edilmesi durumunda müdahaleye karşı itirazların öne sürülebileceği ve müdahalenin sonuçlarının giderilmesi açısından gerçek ve etkili koruma temin edecek hukuksal mekanizmaların oluşturulması gerekiyorsa tazminat ve benzeri giderimler için dava açma imkânının getirilmesi devletin pozitif yükümlülüklerindendir (Barış Adıgüzel, § 30; Anıl Pınar ve Ömer Bilge, § 37).

40. Bu kapsamda eldeki başvuruda olduğu gibi sendikal nedenlerle bir iş akdinin feshedildiği iddia edildiğinde mevzuatın gerektirdiği hususların ve ispat koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğini değerlendirmek öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Derece mahkemelerinin olayın koşullarını değerlendirmek açısından daha avantajlı konumda bulunduğu açıktır. Anayasa Mahkemesinin rolü ise bu kuralların yorumunun

Anayasa’ya uygun olup olmadığını belirlemekle sınırlıdır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi, derece mahkemeleri tarafından izlenen usulü denetlemek ve özellikle mahkemelerin Anayasa’nın 51. maddesindeki güvenceleri gözetip gözetmediğini belirlemekle yetinmektedir. Dolayısıyla yapılan incelemede, derece mahkemelerinin yeri alınmamakta; kamusal makamların süreç içindeki tutumlarını sendika hakkı bağlamındaki usule ilişkin güvenceler açısından değerlendirilmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Türkiye Gıda ve Şeker Sanayi İşçileri Sendikası, B. No: 2016/13328, 19/11/2020, § 40; Türkiye Petrol, Kimya ve Lastik Sanayi İşçileri Sendikası, B. No: 2016/13351, 15/12/2020, § 40; Ahmet Sefa Topuz ve diğerleri, § 57).

c. Somut Olayın Değerlendirilmesi

41. Eldeki başvuruda terazinin bir kefesinde işten çıkarılmaları protesto etmek, yeni işten çıkarılmaları engellemek ve işverenin Sendika yetkilileri ile görüşmesini sağlamak için başvurucuların toplu bir biçimde bir gün süreyle iş bırakarak ulaşmaya çalıştıkları menfaat, diğer kefesinde ise işverenin söz konusu eylem nedeniyle uğradığı zarar bulunmaktadır.

42. Öncelikle başvuruya konu olayların meydana geldiği tarihte işyerinde hiç bir sendikanın yetkili sendika olmadığının altı çizilmelidir. Başvurucuların mensubu olduğu Sendika dava konusu olaylardan yaklaşık iki ay önce işyerinde örgütlenmeye başlamış ve fabrikada çalışan 109 işçinin tamamı Sendika üyesi olmuştur. 6356 sayılı Kanun'un 41. maddesinde sendikaların toplu iş sözleşmesi sürecinde ne şekilde yetkili olabilecekleri düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre bir işçi sendikası kurulu bulunduğu iş kolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması ve toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarıdan fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olacaktır. Yani Sendikanın iş kolu barajını aşması hâlinde davalı işyerinde TİS yapmaya yetkili olacağı kuşkusuzdur. Ancak Sendika üyesi bir işçi işten çıkarılmıştır ve aynı Sendikaya üye başka işçilerin de işten çıkarılacağı şayiası yayılmıştır. Bunun üzerine başvurucular ile birlikte yetmiş sekiz işçi bir gün süreyle iş bırakmış ve Sendika temsilcileri ile görüşülmesini talep etmiştir. Bir başka deyişle işçiler mensubu oldukları Sendikayı işyerinde yetkili kılmak adına değil zaten yetkili olmaya en yakın olan sendikanın işyerinde gücünün kırılmasını önlemek adına hareket etmiştir. İşverenin sendikalı bir işçiyi işten çıkarması ve diğer sendikalı işçilerin de işten çıkarılacağı söylentisinin yayılması işçilerde böyle bir endişenin yaşanmasına neden olmuştur. Nitekim dava sürecinde derece mahkemelerinin tespitine göre sendikalı kalan 107 işçiden 100'ünün işine son verilmiştir. Bu tespit karşısında işçilerin duydukları endişenin temelsiz olmadığı, işverenin kendi uygulamaları neticesinde bu eylemlerin ortaya çıktığı anlaşılmıştır.

43. İşçilerin TİS kapsamı dışındaki taleplerinde, işveren karşısında daha güçsüz bir konumda oldukları belirtilmelidir. Bu nedenle işçilerin TİS içerisinde yer almayan ancak yine sendikal haklarına ilişkin taleplerini toplu bir biçimde ifade etmek adına Sendika tarafından temsil edilmek istemelerinde taraflar arasında mümkün olduğunca eşit bir zemin yaratılması amacı yatmaktadır. Ancak taraflar arasında kurulması gereken bu eşitlik, soyut doğası nedeniyle genellikle münferit mücadele durumlarını değerlendirmek için bir kıstas olarak yeterli olmamakla birlikte en azından yargısal yorumda aşılmaması gereken bir sınıra işaret etmektedir. İşaret edilen sınır, her olay özelinde taraflar arasında korunması veya tesis edilmesi amaçlanan eşitliği bozmamalı veya ortadan kaldırmamalıdır. Bu bağlamda eldeki olaya dönüldüğünde, mahkemelerin işyerindeki tüm işçilerin Sendika üyesi olduğunu gözardı ederek salt Sendikanın henüz yetkili olmaması nedeniyle işveren nezdinde muhatap

kılınamayacağını ve bu talebin işveren üzerinde baskı olarak nitelendirileceğini değerlendirmiş olduğu görülmektedir. Oysaki işçilerin tamamı aynı sendikalıdır ve bu Sendikanın çatısı altında işverene taleplerini örgütlü olarak iletmek istemektedir. Sendikanın işyerinde henüz yetkili sendika olmaması nedeniyle böyle bir talepte bulunamayacaklarına ilişkin bir yorum, işçilerin TİS süreci dışında işveren karşısında örgütlü temsil edilemeyecekleri anlamına gelir. Bu yönüyle derece mahkemelerinin kararlarının işveren karşısında güçsüz konumda olan başvurucular bakımından eşit bir zemin yaratılmasına zarar verdiği açıktır.

44. Bunun yanı sıra başvuru konusu eylemlere işverenin ne derecede katlanması gerektiği ele alınmalıdır. İlk derece mahkemesinin tespitine göre işyerindeki yetmiş sekiz işçi bir gün süreyle iş bırakma eyleminde bulunmuştur. Bu eylemlerin telafisi imkânsız zararlara yol açıp açmadığı ile ilgili herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır. İşveren kanunsuz grev yaptıkları gerekçesiyle başvuruculaın işine son vermiştir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi önündeki bilgi ve belgelerden başvuruculaın işyerindeki görevi, iş bırakma eylemlerinin işverene etkisi, diğer işçiler üzerinde bir etkisinin olup olmadığı gibi hususlar netleştirilememiştir. Bu kapsamda başvuruculaın eylemlerinin işverene yönelik hak arama amacının ötesine geçtiği gösterilememiştir. Başvuruculaın da aralarında bulunduğu işçilerin sendikal hak taleplerini dile getirmek adına gerçekleştirdikleri eylemin ulusal hukuk kapsamında ve Anayasa'nın 51. maddesine aykırı olmayan koşullarda, sendikal haklarının korunması için gösterdikleri çabanın bir parçası olarak görülmemesi için bir neden olmadığı değerlendirilmiştir. Bu nedenlerle Anayasa Mahkemesinin kanaatine göre başvuruculaın anılan eylemine daha fazla tahammül gösterilmemesi için elde herhangi bir neden bulunmamaktadır (benzer değerlendirmeler için bkz. Muharrem Çimen, § 49).

45. Başvurucular sendika hakkı çerçevesinde gerçekleştirdikleri eylem nedeniyle oldukça ağır bir sonuçla karşılaşmış ve işlerini kaybetmiştir. Karşılaşılan ağır sonuç nedeniyle Yargıtayın geliştirdiği ölçütlere göre feshin son çare olması prensibinin bu tür davalarda uygulanmasının temel hak ve özgürlüklerin korunması için hayati önemde olduğu açıktır. Zira son çare olduğu gösterilmeden temel hak ve özgürlüklerini kullanan işçilerin iş sözleşmelerinin feshedilmesi söz konusu işçiler ve diğerleri üzerinde caydırıcı bir etkiye neden olacaktır. O hâlde bir iş sözleşmesinin feshinin temel hak ve özgürlüklerin ihlaline neden olmaması için iş ilişkisinin devam ettirilmesini imkânsız kıldığı değerlendirilen ve doğrudan en ağır yaptırıma bağlanmış olan bu sebeplerin işverence ve daha sonra denetleme yapan derece mahkemelerince hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde ortaya konulmuş olması gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Kardelen Yoğungan ve Sonay Tezcan, B. No: 2018/24097, 2/5/2023, § 63).

46. Buna karşın başvuruculaın iş akdinin sonlandırılmasında feshin son çare olması prensibinin değerlendirilmediği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi -başvuruculaın neden oldukları zararı ücretsiz çalışarak telafi etmeyi talep ettikleri de gözönüne alındığında- başvuruculaın ücretsiz yahut ek mesai yaptırılması, ücretlerinde kesintiye gidilmesi gibi daha hafif giderim yolları izlenmeksizin doğrudan iş akitlerinin feshedilmesinin kaçınılmaz olduğunun gösterilemediğini değerlendirmiştir (benzer değerlendirmeler için bkz. Muharrem Çimen,§ 50).

47. Tüm anlatılanlar kapsamında eldeki başvuruda işveren tarafından başvuruculaın sendika hakkına yapılan müdahalenin onların ve başkalarının sendika haklarını kullanmaları üzerinde caydırıcı bir etkiye neden olacağı, buna karşın derece mahkemelerince yeterli bir yargısal inceleme yapılmaması nedeniyle devletin pozitif yükümlülüklerini yerine

getiremediği kanaatine ulaşılmıştır. Açıklanan gerekçeyle Anayasa’nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

48. Başvurucular, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama ve her bir başvurucu için ayrı ayrı 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

49. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

50. Öte yandan sendika hakkının ihlal edilmesi nedeniyle yalnızca yeniden yargılamaya karar verilmesiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında her bir başvurucuya talepleriyle sınırlı olarak net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Sendika hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin sendika hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere 2018/6851 No.lu bireysel başvuru yönünden Karşıyaka 1. İş Mahkemesine (E.2016/205, K.2017/147); 2018/7244 No.lu bireysel başvuru yönünden Yargıtay 22. Hukuk Dairesine (E.2017/39579, K.2017/19362), 2018/8061 No.lu bireysel başvuru yönünden Karşıyaka 3. İş Mahkemesine (E.2016/183, K.2017/93), 2018/11332 No.lu bireysel başvuru yönünden Karşıyaka 1. İş Mahkemesine (E.2016/202, K.2017/77), 2018/11366 No.lu bireysel başvuru yönünden Karşıyaka 1. İş Mahkemesine (E.2016/219, K.2017/153) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara ayrı ayrı net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 1.473,50 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 11.373,50 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvuruculara Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TÜRKAY TUFAN

B. No: 2019/476 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/476

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TÜRKAY TUFAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/476)

Karar Tarihi: 10/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 19/7/2023-32253

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Türkay TUFAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun şikâyet dilekçesini usule aykırı olarak Başbakanlık İletişim Merkezine doğrudan iletmesi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Çorum İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğünde (Çorum İl Müdürlüğü) şube müdürü olarak görev yapmaktadır.

3. Başvurucu, eski görev yeri olan Aksaray İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğündeki (Aksaray İl Müdürlüğü) bazı işlemleri nedeniyle hakkında yürütülen disiplin soruşturmasına ilişkin olarak Aksaray Valiliğine hitaben Başbakanlık İletişim Merkezine (BİMER) bir dilekçe ile başvurmuştur. Başvurucunun dilekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aksaray Valiliği İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğünün ... yazısında tarafımdan savunma istenmesi yönetici konumunda şube müdürü olduğumdan ... yönetici konumunda aynı olaydan sorumlu olacak olan il müdür yardımcısı M.Ö.'nün savunma isteme yetkisi bulunmamaktadır. Diğer yandan yönetici konumunda olan il müdürü B.Z. de aynı konuda

sorumlu olacaktır. Tarafıma suç uyduran ilgililer hakkında da suç uydurmak ve diğer iddialar için yasal işlemler için Aksaray Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulacağını belirtmek isterim."

4. Anılan dilekçe üzerine Aksaray İl Müdürlüğünün başvurucunun usulsüz müracaat ve şikâyette bulunduğu ve bu durumun disiplin cezasını gerektirdiği belirtilen yazısı, gereği için Çorum İl Müdürlüğüne gönderilmiştir. Söz konusu yazıda başvurucunun BİMER'e gönderdiği dilekçede kullandığı "kendisi hakkında suç uydurulduğu" ifadesi ile kurumu şikâyet ettiği, "ilgililer hakkında suç duyurusunda bulunacağı" ifadesiyle ise disiplin amirlerini tehdit ettiği belirtilmiştir.

5. Çorum İl Müdürlüğü, başvurucunun eylemleriyle müracaat ve şikâyet usullerine uymadığı ve taleplerini BİMER aracılığıyla ilettiği iddiasıyla başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatmıştır. Başvurucu savunmasında, isnat edilen suçu işlemediğini ve BİMER'e başvurusunun anayasal bir hak olan dilekçe hakkını kullanmaktan ibaret olduğunu ifade etmiştir.

6. Soruşturma neticesinde başvurucunun yönetmelikte belirtilen usullere dikkat etmeksizin BİMER'e şikâyette bulunduğu, mevcut soruşturmada ise gizli ibareli savunma istem yazısı üzerine hazırladığı yazıyı Valilik kanalıyla İl Müdürlüğüne ileterek soruşturmanın gizliliğini de ihlal ettiği belirtilerek başvurucunun 4/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (d) alt bendi uyarınca "usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak" kapsamında uyarma cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

7. Başvurucu hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali talebiyle idare mahkemesine başvurmuştur. İlk derece mahkemesi, başvurucunun şikâyet dilekçesini kurumunu atlayarak BİMER aracılığıyla Aksaray Valiliğine doğrudan göndermesinin mevzuata aykırı olduğunu belirterek davanın reddine karar vermiştir. Anılan karar istinaf kanun yolunda kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, nihai kararı 17/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 31/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; Aksaray'da yürütülen disiplin soruşturmasına konu edilen işlem tarihlerinde başka bir ilde görevli olduğunu, savunma yazısının kendisine Çorum'da görevliyken iletildiğini, Aksaray İl Müdürlüğü ile amir-memur ilişkisi bulunmadığından Aksaray Valiliğine hitaben BİMER'e dilekçe ile başvurduğunu, bu itibarla anayasal bir hak olan dilekçe hakkını kullanması nedeniyle müdahale edilmesinin ifade özgürlüğü ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; mevcut başvuruda ifade özgürlüğüne bir müdahalenin bulunup bulunmadığı, bulunduğu düşünüldüğü takdirde müdahalenin meşru bir amacı olup olmadığı, şikâyete konu edilen işlemin belirtilen meşru amaç ile orantılı olup olmadığı, bu anlamda idare ve derece mahkemeleri kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususları değerlendirilirken ilgili ulusal ve uluslararası mevzuat hükümleri ile yargı içtihatlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

11. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

12. İfade özgürlüğüne yönelik müdahalenin dayanağı olan 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (d) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Müdahalenin kamu hizmetlerinin sürekliliğinin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı değerlendirilmiştir. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007; 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). Bu itibarla müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

13. Somut olayda başvurucu, eski görev yeri olan Aksaray'da yürütülen bir soruşturma kapsamında savunmasının istenmesi üzerine Aksaray Valiliğine hitaben hazırladığı dilekçeyi BİMER'e göndermiştir. Başvurucunun anılan eylemi, usulsüz müracaat ve şikâyet kapsamında değerlendirilerek başvurucu disiplin cezası ile cezalandırılmıştır. Mahkeme, başvurucunun dilekçeyi kurumunu atlayarak BİMER aracılığıyla Valiliğe gönderdiğinin sabit olduğunu belirterek davanın reddine karar vermiştir. Anılan karar istinaf yolunda kesinleşmiştir (bkz. §§ 3-7).

14. Anayasa Mahkemesi birçok kararında kamu görevlisinin anayasal ve yasal konumuna, tabi olduğu statü hukukunun getirdiği ödev ve sorumlulukların temel hak ve özgürlükler karşısındaki durumuna ve kamu görevlisine uygulanan disiplin cezalarının amaç ve kapsamına ilişkin değerlendirmelerde bulunmuş ve kamu görevlisi hakkında disiplin cezası uygulayan idarenin ve bu tür müdahalelerin hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin -subjektif yorumlardan kaçınmaları için- yapmaları gerekenleri belirtmiştir. Bu itibarla yapılacak değerlendirmelerde somut olayın bağlam ve kapsamı, eylemde kamu görevlisi sıfatının ve kamusal imkânların kullanılma durumu, eylemin kamu kurumuna etkileri -süreklilik, etkinlik, verimlilik- ve uygulanan disiplin cezasının niteliği gözönünde bulundurulmalıdır (diğerleri arasından bkz. Lale Çalıkoğlu, B. No: 2018/36354, 18/10/2022, §§ 30-34; Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, §§ 30-34; Serdar Topal, B. No: 2018/23179, 16/11/2022, §§ 26-30).

15. Başvuru konusu soruşturma, başvurucunun eski görev yerinden mevcut görev yerine iletilen resmî yazı üzerine başlatılmıştır. Yazıda özetle başvurucunun hakkında suç uydurulduğu iddiasıyla kurumu BİMER'e şikâyet ettiği ve ilgililer hakkında suç duyurusunda bulunacağından bahsederek disiplin amirlerini tehdit ettiği belirtilmiştir. Dolayısıyla eldeki başvuruda öncelikle başvurucunun kullandığı ifadenin niteliği irdelenmelidir.

16. Başvurucu, BİMER'e gönderdiği şikâyet dilekçesinde soruşturmaya konu edilen iddiaların uydurma olduğunu ileri sürmüş ve ilgililer hakkında yasal yollara başvuracağını belirtmiştir. Başvurucu söz konusu iddiasını ise olay tarihinde Aksaray'da görevli olmadığına dayandırmıştır (bkz. § 10). Buna göre başvurucunun yasal yollara başvuracağını belirterek kamu gücünü kullananlara hukukun izin verdiği ölçüde iş ve işlem tesis edebileceklerini hatırlatmayı hedeflediği ve dahli olmayan bir konuda -başvurucunun kanaatine göre- karşılaşabileceği olası bir disiplin cezasına karşı savunmasız kalmamayı amaçladığı

anlaşılmıştır. Bununla birlikte başvurucunun ilgililer hakkında adli yönden şikâyette bulunma hakkı haricinde icrai olarak -doğrudan sonuç doğurabilecek nitelikte- herhangi bir kamusal yetkisi de bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun savcılığa suç duyurusunda bulunacağı şeklindeki ifadesinin soruşturmayı yürütenler açısından bir tehdit oluşturduğunu kabul etmek şu hâlde mümkün değildir (yasal bir hakkın kullanımına ilişkin ifadenin değerlendirildiği karar için bkz. Zeynep Özbay Başarı, B. No: 2018/17029, 16/6/2022, § 31).

17. Somut olayda incelenmesi gereken bir diğer mesele ise şikâyet dilekçesinin Aksaray İl Müdürlüğüne iletilmesi gerekirken usulsüz bir şekilde -ilgili kurum atlanarak- BİMER yoluyla Valilik makamına doğrudan iletildiği iddiasıdır. Başvurucu, BİMER'e başvurduğu tarihte Çorum İl Müdürlüğünde görevli olup soruşturmayı yürüten Aksaray İl Müdürlüğünün personel hiyerarşisine dâhil değildir. Diğer bir ifadeyle başvurucu ile Aksaray İl Müdürlüğünde görev yapan personel arasında amir-memur ilişkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucudan çalışmadığı bir yerde uygulanan hiyerarşi temelli müracaat ve şikâyet usullerini takip etmesi beklenemez.

18. Bununla birlikte 12/1/1983 tarihli ve 17926 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Devlet Memurlarının Şikayet ve Müracaatları Hakkında Yönetmelik'in 5. maddesinde ise şikâyetlerin en yakın amirden başlanarak silsile yolu ile ve şikâyet edilen amirler atlanarak yapılacağı belirtilmektedir. Bu itibarla bir an için başvurucunun eski görev yerindeki hiyerarşiye dâhil olduğu kabul edilse dahi somut olaydaki şikâyetin amir pozisyonundaki kişilere -il müdürü ve il müdür yardımcısı- yöneldiği gözetildiğinde başvurucunun şikâyet ettiği amirleri atlayarak dilekçesini en yakın amirin bulunduğu valiliğe göndermesinin dilekçe hakkının usulsüz bir şekilde kullanımını teşkil edeceği şeklinde yorumlanmasının anayasal hakkı daraltan aşırı bir yorum olduğu kabul edilmelidir.

19. Somut olaya konu müdahalenin gerekçelerinden birisi de soruşturulan olaydan bağımsız olarak başvurucunun mevcut soruşturmanın gizliliğini ihlal etmesi olarak gösterilmiştir. İdare anılan yorumunu ise savunma istem yazısının "gizli" ibareli olmasına karşın başvurucunun savunmasını Valilik üzerinden İl Müdürlüğüne iletmesine dayandırmıştır. Soruşturmaya ilişkin belgelerin incelenmesinden idarenin başvurucuya gönderdiği savunma istem yazısını "gizli" ibaresiyle, geriye kalan çok sayıda evrakı ise herhangi bir ibare olmaksızın düzenlediği ve soruşturmayı bir bütün hâlinde gizlemeye gerek duymadığı görülmüştür. Bu durum ise kullanılan ifadelerin kurum içi disipline yönelik ciddi bir tehdit unsuru olarak değerlendirmediğine karine teşkil etmektedir (gizlilik yönünden benzer değerlendirmeler için bkz. Samet Çelikçapa, B. No: 2018/14878, 26/5/2022, § 43).

20. Anayasa Mahkemesi çok sayıdaki kararında, ifade özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahalelerin Anayasa'nın 26. maddesini ihlal edeceğini ifade etmiştir. İfade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olması gerekir (diğerleri arasından bkz. Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 56; Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 58; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120).

21. Başvurucuyu cezalandıran idarenin ve müdahalenin hukuka uygunluğunu denetleyen derece mahkemelerinin gerekçeleri dikkatli bir şekilde ele alınmıştır. Buna göre anılan mercilerin başvuru konusu eylemin ne şekilde usulsüz müracaat ve şikâyet kapsamına girdiğini somut olarak ortaya koyamadığı değerlendirilmiştir. Bunun yanında başvuru

konusu iddiaların yukarıda anlatılan bağlamlarda anılan merciler tarafından ayrıntılı şekilde incelemeye özen gösterildiğinin düşünülmesini sağlayacak herhangi bir açıklamaya da rastlanmamıştır. Başvurunun bütün koşulları gözetildiğinde başvurucu hakkında disiplin cezası verilmesi ile Anayasa'nın 26. maddesinde koruma altında olan ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin daha ağır basan bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmediği gibi orantılı da olmadığı sonucuna varılmıştır.

22. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan müdahale nedeniyle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

23. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Çorum İdare Mahkemesine (E.2017/362, K.2018/36) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 294,70 TL harç ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZKAN ACAR

B. No: 2019/694 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/694

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZKAN ACAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/694)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Özkan ACAR

Vekili : Av. Şule GÖKMEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kolluk görevlilerince gerçekleştirilen darp hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/1/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından yürütülen soruşturma kapsamında 9/4/2017 tarihinde yakalama, gözaltı ve arama kararlarına istinaden yakalanarak gözaltına alınmıştır.

10. Yakalama işleminin ardından önce Ankara Emniyet Müdürlüğüne sonra Ankara Terörle Mücadele Şube Müdürlüğüne (TEM Şube Müdürlüğü) götürülen başvurucu 9/4/2017 -14/4/2017 tarihleri arasında altı gün gözaltında tutulmuş olup 14/4/2017 tarihinde Ankara Sulh Ceza Hâkimliğinde (Sulh Ceza Hâkimliği) yapılan sorgusunun ardından silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmıştır.

11. Başvuru formunda başvurucu; 9/4/2017 tarihinde yakalama sırasında götürüldüğü sivil araca yüzü vurulmak suretiyle üst araması yapıldığını, dudağında darp sonucu 4 cm uzunluğunda yarık oluştuğunu, alınan hekim raporunun gizlilik kararı bulunduğu belirtilerek kendisine verilmediğini, hakaret ve tehditle cep telefonunun şifresini söylemeye zorlandığını, araçta kelepçeli olduğu sırada kafasına vurularak hakarete maruz kaldığını belirtmiştir. Başvurucu, TEM Şube Müdürlüğündeki gözaltı sürecinde de hakarete ve darba maruz kaldığını, alınan ilk ifadesi sırasında 19.00-01.00 saatleri arasında su verilmediğini, tuvaleti kullanmasına izin verilmediğini, 10/4/2017 günü yedi sekiz kişi tarafından darp edilerek suçlamaları kabul etmesi için zorlandığını, aynı gün gelen hekim tarafından kafasında darp sebebiyle meydana gelen yaralanmanın rapora yazıldığını ifade etmiştir. Başvurucu yine 12/4/2017 tarihinde ifadesinin alınması sırasında kolluk görevlilerince “Doktora darp edildiğini söylemişsin, bunlar bizi etkilemez. Biz bunları kılıfına uydururuz. Bir sonuç alabileceğini mi sanıyorsun? Dava aç. Bin tane davamız var. Bu da bin birinci olur” denilerek bir saat boyunca darp edildiğini, bir müdafi ile görüştürülmediğini, 13/4/2017 tarihinde müdafi huzurunda verdiği ifadesinde darp hususunun ifade tutanağına yazıldığını, 14/4/2017 tarihinde Başsavcılık tarafından sorgusu için sevk edildiği Sulh Ceza Hâkimliğinde kötü muamele hususunun sorgu zaptına geçirildiğini belirtmiştir.

12. Başvurucu 21/9/2017 tarihinde Başsavcılığa suç ihbarında bulunmuştur. Başvurucu ihbar dilekçesinde özet olarak aşağıdaki iddiaları ileri sürmüştür:

i. Başvurucu 9/4/2017 tarihinde yemek yediği bir lokantanın çıkışında üç dört kişi tarafından durdurulmuş, kimlik gösterilmeden ve bilgi verilmeden kimlik ibraz etmesi istenilmiştir.

ii. Sivil araca götürülen başvurucunun yüzü, aracın camına vurularak üst araması yapılmış, bu nedenle başvurucunun dudağında 4 cm uzunluğunda bir yarık oluşmuştur. Ardından el konulan telefonunun şifresini söylemek zorunda bırakılmış, kelepçelenip darp ve hakarete maruz kalmıştır.

iii. TEM Şube Müdürlüğünde gece saat 01.00'e kadar ifade verme işlemi devam etmiş, 19.00-01.00 saatleri arasında kendisine su verilmemiş ve tuvalete gitmesine de müsaade edilmemiştir.

iv. 10/4/2017 tarihinde saat 10.00 sıralarında ifadesi alınmaya başladıktan sonra

başvurucuyu yedi sekiz kişi aynı anda darp etmeye başlamış, bir saatin sonunda kafasında oluşan yara izi doktor tarafından darp raporuna yazılmıştır.

v. 12/4/2017 tarihinde ifade alma işlemi sırasında diz çöktürülerek darp edilmiş, müdafii ile görüştürülmemiştir.

vi. 13/4/2017 tarihinde müdafii huzurunda alınan ifadesinde darp hususu tutanakta belirtilmiştir,

vii. 14/4/2017 tarihinde Başsavcılık tarafından sorguya sevk edilmiş, Sulh Ceza Hâkimliğinde gözaltında kötü muamele yapıldığı tutanağa geçirilmiştir.

13. TEM Şube Müdürlüğü görevlilerince düzenlenen 9/4/2017 tarihli yakalama tutanağının ilgili kısmında, 9/4/2017 günü saat 19.00 sıralarında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensubu şahısların D. Döner isimli işyerinde buluştukları yönünde istihbari bilgiler alınması üzerine adrese gidildiğinde işyerinden çıkmaktaki şahısların tedirgin davranmaya başladığı, şahıslardan kimlik istendiği, Özkan Acar'ın zorluk çıkartmaya çalışması üzerine orantılı kuvvet kullanılarak durdurulduğu, kimlik gösterildikten sonra şahıslardan kimlik istendiği tespit edilmiştir.

14. 13/4/2017 tarihli Müdafi-Şüpheli Görüşme Tutanağı'nda, Özkan Acar'ın Ankara Barosu avukatlarından S.Ö.Ç. ile görüşme için uygun şartları haiz odada görüştürüldüğü tespit edilmiştir.

15. Soruşturma kapsamında olaya ilişkin kamera kaydı görüntüsü olup olmadığı araştırılmıştır.

16. Başvurucu hakkında Ankara Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesince (Hastane) düzenlenen 9/4/2017 tarihli genel adli muayene raporunda alt dudak iç kısmında 3-4 cm uzunluğunda doku yırtığı tespit edildiği belirtilmiştir.

17. Hastanenin 10/4/2017 tarihli raporunda bir önceki muayene bulgularından farklı bir bulguya rastlanmadığı, 11/4/2017 ve 12/4/2017 tarihli raporlarda önceki muayeneden farklı bulgu bulunmadığı, darp ve cebir izi bulunmadığı, 13/4/2017 tarihli ve bila tarihli raporda darp ve cebir izi bulunmadığı belirtilmiştir.

18. Başvurucunun TEM Şube Müdürlüğünde 13/4/2017 tarihinde alınan ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

“...Burada bir gün darp edildim. Doktor raporu mevcut, şantaj yapıldı hanımla kendimle, bu büroda bulunan herkes beni dövdü, küfür ettiler, ilk geldiğimiz gece tuvalete dahi göndermediler, yine gözaltına alınırken dudağımı patlattılar...”

19. Başvurucunun Ankara Sulh Ceza Hâkimliğinde 14/4/2017 tarihinde yapılan sorgusunun ilgili kısmı şöyledir:

“...Gözaltında kötü muameleye maruz kaldım. Hiçbir bilgi verilmeden telefonlarımıza el konuldu. Darba uğradım, dudağımı patlattılar. Bir sürü küfürler ve hakaretler edildi. Darp raporumda dudağımın patlamış olduğu vardır. Gözaltında lavaboya gitmemize dahi izin verilmedi. Sonrasında TEM'e gittiğimizde birçok kişi beni birçok kişi ile birlikte dövdüler. Beni ve eşimi cinsel istismarla tehdit ettiler. Bu olayın akşamında da kafamdaki darp ile ilgili raporu yine aldım. Avukatımla görüştükten sonra da bana darpta bulunuldu, avukat çıktıktan sonra bana ördek yürüyüşü yaptırdılar...”

20. Başsavcılık tarafından 16/7/2018 tarihinde kolluğa yazılan yazıyla olayla ilgili yapılan işlemler hakkında bilgi verilmesi, olaya ilişkin belge, tutanak, kamera kaydı, nezarethane raporu, ifade tutanağı, tanık ifadeleri, adli tabip raporu, fotoğraf, tespit tutanaklarının gönderilmesinin istendiği, Ankara Emniyet Müdürlüğünün cevabi yazısı ekinde bulunan 8/12/2017 günlü tutanakta özetle başvurucunun gözaltında bulunduğu sürede 1 ay süre ile kamera kaydı yapıldığı, olay tarihi itibarıyla kamera kaydının bulunamadığı hususlarının belirtildiği, genel adli muayene raporları, kamera kaydı bulunamadığına ilişkin tutanak, başvurucu vekilinin 1/11/2017 tarihli dilekçesi ile mahkeme dosyasında olmadığını belirtiği 12/4/2017 günlü doktor raporunun emniyetin cevabi yazısı ekinde gönderilmiş olması ve doktor raporlarında işkenceyi işaret eden bir husus bulunmaması, şikâyetin esasen savunma niteliğinde olması ve şüphelilerin yüklenen suçları işlediğini gösterir somut herhangi bir delil bulunmaması gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir.

21. Başvurucu tarafından kovuşturmaya yer olmadığına dair karara 9/4/2017 tarihli darp raporunun dikkate alınmadığı, polis memurlarının ifadelerinin alınmadığı, gözaltında bulunan diğer kişilerin ve baro müdafiinin tanık sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı, kamera kayıtlarının incelenmediği, aynı tarihte gözaltına alınan diğer kişilerin suç ihbarları üzerine başlatılan soruşturma dosyalarının incelenmediği, 10/4/2017 tarihinde darptan dolayı oluşan yaranın rapora yansımadığı belirtilerek itiraz edilmiştir.

22. Başvurucunun itirazını inceleyen Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğince 13/11/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın usul ve yasaya uygun olduğu, itiraz dilekçesinde bildirilen nedenlerin yerinde görülmediği gerekçesiyle itirazın reddine karar verilmiştir. Başvurucuya nihai karar 10/12/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

23. Başvurucu 8/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

24. Başvurucu hakkında Başsavcılık tarafından silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Ankara 20. Ağır Ceza Mahkemesinde açılan kamu davasında yapılan yargılama neticesinde 1/6/2018 tarihinde başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş olup anılan hüküm temyiz incelemesi neticesinde Yargıtayca 25/11/2019 tarihinde onanarak kesinleşmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

26. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak, geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu; gözaltına alınırken ve gözaltı sürecinde kolluk görevlilerince darp edildiğini, hakaret ve tehditlere maruz kaldığını, darp sonucu dudağında meydana gelen yaralanmanın hekim raporu ile tespit edildiğini, yaptığı suç ihbarı neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini, etkili soruşturma yürütülmediğini belirterek hak arama hürriyeti ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde; başvurucunun gözaltına alınmasından yaklaşık 5 ay sonra suç ihbarında bulunduğu, Başsavcılık tarafından soruşturma işlemlerine başlanıldığı, bilgi ve belgelerin temininden sonra delil yetersizliği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği, etkili soruşturma yükümlüğünün sonuç değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğü olduğu hususlarının dikkate alınması gerektiği bildirilmiştir.

29. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda ifade ettiği iddiaları tekrarlamıştır.

C. Değerlendirme

30. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

31. Anayasa'nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, ... kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

32. Başvurucunun iddialarının kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

34. Genel İlkeler için bkz. Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014 §§ 117-119; Turan Günana (6), B. No: 2015/9042, 4/4/2019, §§ 39-47.

35. Somut olayda başvurucu, gözaltındayken kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmektedir. Başvurucu hakkında 9/4/2017 tarihinde düzenlenen adli muayene raporunda alt dudak iç kısımda 3-4 cm uzunluğunda doku yırtığı tespit edilmiştir. Başvurucunun ihbar dilekçesi üzerine başlatılan soruşturma kapsamında raporda belirtilen yaralanmanın nasıl meydana geldiği hususu araştırılmamış, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda bu husus değerlendirilmemiştir. Başsavcılık tarafından genel bir değerlendirme yapılmış olsa da bu değerlendirmenin olaya karışan kolluk görevlilerince düzenlenen tutanağa bağlı olarak yapıldığı anlaşılmaktadır. Başvurucu, kafasının aracın camına sertçe ve kasti olarak çarpılması sonucunda yaralanma oluştuğunu ileri sürmüş olup güç kullanımı sonucunda doğal olarak meydana gelebilecek yaralanmanın ötesinde darp iddiası ile uyumlu bir adli muayene raporu mevcuttur.

36. Etkili soruşturma ilkelerinden soruşturmanın bağımsızlığı ilkesinin hiyerarşik (kurumsal)

bağlantının olmaması yanı sıra somut bir bağımsızlığı da gerektirir biçimde iki boyutu bulunmaktadır. Somut başvuruda, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda tamamen kolluk görevlilerince düzenlenen tutanağa bağlı kalınarak bir değerlendirme yapılmış olması nedeniyle maddi anlamdaki soruşturmanın bağımsızlığı ilkesinin ihlali sözkonusu olmuştur.

37. Etkili soruşturma yükümlülüğü bir sonuç yükümlülüğü değildir. Dolayısıyla bu yükümlülük devlete tüm kötü muamele iddialarıyla ilgili bir ceza kovuşturması süreci başlatma ya da tüm yargılamaları belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklemez. Öte yandan kamu güveninin sürdürülmesi, hukukun üstünlüğünün sağlanması ve bu tür eylemlere hoşgörü gösterildiği görünümünün engellenmesi açısından kötü muamele oluşturan eylemlerin cezasız kalmaması gerekir. Kamu görevlilerinin kötü muamelesine maruz kalındığı iddiasıyla başlatılan bir ceza soruşturmasının amacı olayı bütün yönleriyle ortaya çıkarmak, varsa sorumluların belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmalarını sağlamaktır. Bu amacın gerçekleştirilmesi için soruşturma kapsamında gerekli görülen delillerin ivedi ve eksiksiz bir şekilde toplanması gerektiği açıktır.

38. Soruşturmada toplanacak deliller soruşturmanın niteliğine göre değişiklik gösterebilir. Yakalama anında kişinin fiziksel şiddete maruz kaldığı iddiasıyla yürütülen bir soruşturmada eylemin failleri, mağduru ve varsa tanık beyanlarının toplanması gereken temel deliller olduğu kuşkusuzdur. Somut başvuruda, soruşturma kapsamında yakalama tutanağını düzenleyen görevlilerin, başvurucunun, başvurucunun olayın faili olarak belirttiği kişilerin ya da gösterdiği tanıkların beyanları alınmamıştır. Ceza soruşturması, temel deliller toplanmaksızın kovuşturmaya yer olmadığına dair kararla neticelendirilmiştir. Dolayısıyla, başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına dair iddialarını aydınlatabilecek, maddi olayların bütün yönleriyle açığa çıkmasını ve varsa sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek nitelikte bir soruşturma yürütüldüğü söylenemez.

39. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usule ilişkin boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

40. Negatif yükümlülük yönünden bir değerlendirme yapılması bu aşamada mümkün görülmemiştir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

41. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 500.000 TL manevi tazminat ve tespit edilecek maddi zararları için tazminat talebinde bulunmuştur.

42. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği soruşturma mercilerince yapılması gereken iş yeniden soruşturma işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin benzer yöndeki kararlar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

43. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 60.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Soruşturma No: 2017/155306) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 60.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, gözaltında fiziksel şiddete maruz kaldığını, ancak eylemi gerçekleştiren görevliler hakkında etkili soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, başvurucunun yaralanmasına ilişkin yürütülen soruşturmanın etkili ve yeterli olmadığı, maddi gereceğin ortaya çıkarılması için gereken çabanın gösterilmediği gerekçesiyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Çoğunluğun bu yöndeki görüşüne katılmıyorum.

2. Başvurucunun, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 9/4/2017 tarihinden 14/4/2017 tarihine kadar altı gün Ankara Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünde gözaltında tutulduğu, akabinde Sulh ceza hâkimliğinde sorgusu yapılan başvurucunun tutuklanmasına karar verildiği, başvurucunun 21/9/2017 tarihinde suç ihbarında bulunması üzerine ilgililer hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturmaya başlandığı anlaşılmaktadır.

3. 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, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81). Devletin, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı

kapsamında sahip olduğu bu pozitif yükümlülüğün bir de usuli boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmi bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

4. Kötü muamele iddialarına ilişkin etkili bir soruşturmanın başlatılabilmesi için, öncelikle işkence ve 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 karinelerden de oluşabilir. Ancak bu uygun koşulların tespiti halinde bir soruşturma yükümlülüğün gerekliliğinden bahsedilebilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

5. Somut olayda başvurucu, yakalanıp araca bindirildiği esnada polislerce yüzünün aracın camına vurulduğunu, aracın içinde de kafasına vurulduğunu; hekim raporunun dosyada gizlilik kararının bulunduğu gerekçesiyle bir suretinin kendisine verilmediğini, Başsavcılık tarafından alınan ifadesi esnasında ve sulh ceza hakimliğince yapılan sorgusunda kötü muameleye maruz kaldığını belirttiğini ifade etmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığının, başvurucunun ihbarı üzerine derhal soruşturma başlattığı, başvurucunun gözaltına alındığı Anakara Emniyet Müdürlüğünden kamera kayıtlarını istediği, kolluk mensuplarınca düzenlenen yakalama tutanağı ile Müdafi-Şüpheli Görüşme tutanağını soruşturma dosyasına eklediği, ayrıca başvurucu hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarını istediği görülmektedir.

6. Başsavcılık; başvurucunun gözaltı sürecinde alınan raporlarında darp cebir izine rastlanmadığı, bu haliyle iddiasının somut bir delile dayanmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Başvurucunun itirazını inceleyen sulh ceza hâkimliği de Başsavcılık kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle itirazın reddine karar vermiştir. Dolayısıyla Başsavcılık ve sulh ceza hâkimliği kararları dikkate alındığında başvurucunun şikâyeti yönünden etkili ve yeterli bir soruşturmanın yapılmadığı söylenemeyecektir.

7. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa’nın 17.maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu; gözaltına alınırken ve gözaltı sürecinde kolluk görevlilerince darp edildiğini, hakaret ve tehditlere maruz kaldığını, darp sonucu dudağında meydana gelen yaralanmanın hekim raporu ile tespit edildiğini, yaptığı suç ihbarı neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini, etkili soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Anayasa’nın 17. maddesinde herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı güvence altına alınmıştır. Maddenin üçüncü fıkrasında kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi

tutulamayacağı düzenlenmiştir. Anılan fıkrayla özel olarak insan onurunun korunması amaçlanmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80).

3. Anayasa'nın 17. maddesi 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde ayrıca devlete, kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir muameleye maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevini yükler. Bu ödev üçüncü kişiler tarafından işlenen fiilleri de kapsamaktadır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 82).

4. Devletin kötü muamele yasağı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin ayrıca usule ilişkin yönü bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü, her kötü muamele olayının sorumlularının belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütmeyi gerektirir. Bu soruşturmanın temel amacı, insan onurunu koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını ve kamu görevlilerinin veya diğer bireylerin kötü muamele niteliğindeki fiilleri nedeniyle hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

5. Ceza soruşturmasının amacı, insan onurunu koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların hesap vermelerini sağlamak olmakla birlikte bu yükümlülük, kesin olarak bir sonuç elde etmeyi değil uygun araçları kullanılmayı gerektirir. Diğer yandan Anayasa'nın 17. maddesi başvuruculara üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete, tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi de yüklemez (Cezmi Demir ve diğerleri, § 113).

6. Her olayın kendine özgü şartlarında değerlendirmesinin yapılması koşuluyla yaşamı tehlikeye soktuğu açık olan eylemler ile maddi ve manevi varlığa yönelik ağır saldırıların cezasız kalmaması gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 112).

7. Somut olayda başvurucunun, TEM Şube Müdürlüğü görevlilerince düzenlenen 9/4/2017 tarihli yakalama tutanağına göre, 9/4/2017 günü saat 19.00 sıralarında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensubu şahısların bir işyerinde buluştukları yönünde istihbari bilgiler alınması üzerine adrese gidildiğinde işyerinden çıkan şahısların tedirgin davranmaya başladığı, şahıslardan kimlik istendiği, başvurucunun zorluk çıkartmaya çalışması üzerine kuvvet kullanılarak durdurulduğu anlaşılmaktadır.

8. Başvurucu hakkında Ankara Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesince (Hastane) düzenlenen 9/4/2017 tarihli genel adli muayene raporunda, başvurucunun alt dudak iç kısmında 3-4 cm uzunluğunda doku yırtığı tespit edildiği belirtilmiştir. Hastanenin 10/4/2017 tarihli raporunda bir önceki muayene bulgularından farklı bir bulguya rastlanmadığı, 11/4/2017 ve 12/4/2017 tarihli raporlarda önceki muayeneden farklı bulgu bulunmadığı, darp ve cebir izi bulunmadığı, 13/4/2017 tarihli ve bilâ tarihli raporda darp ve cebir izi bulunmadığı belirtilmiştir.

9. Başvurucunun şikâyeti üzerine Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir.

10. Başvuru konusu olayda başvurunun gözaltına alındığı tarih olan 9/4/2017 tarihli genel adli muayene raporunda alt dudak iç kısmında 3-4 cm uzunluğunda doku yırtığı tespit edilmiş, bu rapor dışında başka bir tespit bulunmadığı gibi, sonraki tarihli raporlara göre de gözaltına alındığı tarihteki tespit dışında darp veya cebir izi bulunduğuna dair bilgi tespit edilememiştir.

11. Başvurucu da gözaltına alındığı sırada yüzünün arabanın camına vurulması nedeniyle

dudağının yırtıldığını beyan etmektedir. Başvurucunun bu beyanı ile 9/4/2017 tarihli raporun uyumlu olduğu dikkatten kaçmamalıdır. Öte yandan başvurucunun gözaltına alındıktan sonra darp ve cebir uygulandığı iddialarına ilişkin rapor veya başkaca bir bilgi de bulunmamaktadır. Başvurucunun gözaltında bulunduğu süreçte muayene edilerek raporlar düzenlendiği de açıktır.

12. Başvurucunun bir işyerinden çıkışta kolluk görevlileri tarafından kimliğinin sorulması üzerine zorluk çıkarması nedeniyle kuvvet kullanıldığı, başvurucunun da beyanına göre bu kuvvet kullanımı sırasında dudağında yırtık oluştuğu sabittir.

13. FETÖ/PDY terör örgütü üyeliği kapsamında yapılan soruşturma kapsamında verilen yakalama ve gözaltı kararına istinaden başvurucunun gözaltına alındığı, bu sırada zorluk çıkarması nedeniyle zor kullanma yetkisi kapsamında gözaltına alma işleminin gerçekleştirildiği dikkate alındığında, zor kullanma yetkisinin ötesinde bir güç kullanımının söz konusu olmadığı sonucuna varılmaktadır.

14. Öte yandan başvurucunun da kabulünde olan ve doktor raporu ile sabit olan başvurucunun dudağındaki yırtığın ne şekilde meydana geldiği ihtilaf konusu da değildir. Uyuşmazlık konusu olmayan bir konu ile ilgili olarak tanık beyanlarının alınmaması da soruşturmanın bağımsızlığı ve dolayısıyla usule ilişkin boyutun ihlali olarak nitelendirilemez.

15. Başsavcılık; dosyadaki tüm deliller ve raporlar ile başvurucunun iddialarını değerlendirerek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Sonuç itibarıyla başvurucunun şikâyeti yönünden etkili ve yeterli bir soruşturmanın yapılmadığı da söylenemez.

16. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edilmediği sonucuna vardığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye İrfan FİDAN

İBRAHİM HALİL ALTIPARMAK

B. No: 2019/1849 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1849

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM HALİL ALTIPARMAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1849)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : İbrahim Halil ALTIPARMAK

Vekili : Av. Cüneyd ALTIPARMAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, icap nöbetine tabi diğer personele nöbet ücreti ödenmesine rağmen bazı uzman doktorlara ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 31/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 11/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Tevfik İlker Akçam (B. No: 2018/9074, 3/7/2019) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede aynı sağlık kuruluşlarında nöbet hizmeti yapan 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi uzman doktorlar ile 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na tabi uzman doktorlar arasında nöbet ücreti yönünden yapılan farklı muamelenin haklı ve objektif bir temelinin bulunmayıp ölçülü de olmadığı gerekçesiyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği sonucuna

ulaşmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu durumda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence alınan ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, ihlalin tespiti ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan ayrımcılık yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesine (E.2018/963, K.2018/2464) iletilmek üzere Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesine (E.2016/1167, K.2017/1293) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ZÜHAL VURDEM

B. No: 2019/5114 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/5114

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZÜHAL VURDEM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/5114)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Osman KODAL

Başvurucu : Zühal VURDEM

Vekili : Av. Ertuğrul YALÇIN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, makul sürede yargılanma ve hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu vekili, nihai hükmü 4/1/2019 tarihinde öğrendikten sonra 18/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nde (UYAP) kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ulaşabildikleri, her türlü bilgi ve belge alışverişini gerçekleştirilebildikleri vurgulanmıştır. Ayrıca tüm bu işlemlerin veri tabanında saklandığı ve belgeler/evrak üzerinde yapılan işlemlerin UYAP evrak işlem kütüğünde kayıt altına alındığı açıklanmıştır. Bu çerçevede UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede başvurucu vekili tarafından nihai kararın açılarak okunduğu tespit edilen tarih nihai kararın sonucunun

öğrenildiği tarih kabul edilerek bireysel başvuru süresi bu tarihten başlatılmış ve başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Somut olayda da nihai kararın başvurucu vekili tarafından UYAP üzerinden 4/1/2019 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 18/2/2019 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BİLAL SALMAN

B. No: 2019/12938 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12938

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BİLAL SALMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12938)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet ALTUNDİŞ

Başvurucu : Bilal SALMAN

Vekili : Av. Ramazan AK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, yargılama devam ederken yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre uyuşmazlığın çözümlenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Elektrik tesisat ustası olarak çalışmakta iken 28/7/1999 tarihinde beşinci kattan düşerek vefat eden müteveffanın mirasçıları tarafından 10/9/2004 tarihinde açılan maddi ve manevi tazminat davası sonucunda Antalya 2. İş Mahkemesinin 18/12/2009 tarihli kararıyla başvurucunun tazminat ödemesine karar verilmiştir. Temyiz edilen karar, Yargıtay tarafından 25/2/2019 tarihinde onanmıştır.

3. Başvurucu, nihai hükmü 13/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 14/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

4. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

5. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır.

6. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

7. Somut olayda Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının gerektirdiği devletin pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmediğinin başvurucu tarafından ortaya konulamaması nedeniyle bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limitet Şirketi (B. No: 2014/8649, 15/2/2017), Selahattin Turan (B. No: 2014/11410, 22/6/2017) ve Hüseyin Ak (B. No: 2016/77854, 1/7/2020) kararları doğrultusunda açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine yönelik iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İLHAN YÜRÜKASLAN

B. No: 2019/13123 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13123

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İLHAN YÜRÜKASLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/13123)

Karar Tarihi: 10/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 17/8/2023-32282

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : İlhan YÜRÜKASLAN

Vekili : Av. Kadir TEKİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ıslah talebinin süresinde yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/4/2019 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 gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, iş akdinin feshedilmesi üzerine işçilik alacaklarına ilişkin olarak 16/8/2013 tarihinde Niğde 1. Asliye Hukuk (İş) Mahkemesinde kısmi dava açmıştır.

9. Niğde 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 13/2/2014 tarihinde yetkisizlik kararı vererek dosyanın Bor Asliye Hukuk (İş) Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

10. Bor Asliye Hukuk (İş) Mahkemesinde (Mahkeme) görülen yargılamaya ilişkin 26/11/2014 tarihli üçüncü duruşmada davaya konu uyuşmazlık hakkında alınan bilirkişi raporu davanın taraflarına verilmiş, başvurucu vekili ıslah taleplerinin olduğunu ve bunun için süre istediklerini, davalı vekili de rapora itiraz için süre talep ettiklerini duruşmada ifade etmiştir. Mahkeme; başvurucu vekiline davayı ıslah edip ıslah dilekçesi ve harç makbuzunu dosyaya ibraz etmek için gelecek celseye kadar süre verilmesine, davalı vekiline de rapora karşı beyanda bulunmak için süre verilmesine karar vermiştir.

11. Mahkemenin 16/2/2015 tarihli son (dördüncü) duruşmasında; tarafların bilirkişi raporuna karşı beyan dilekçelerini sunduğu, başvurucu vekilinin ıslah talebine ilişkin dilekçesini verdiği, davalı tarafın zamanaşımı definde bulunduğu, başvurucunun da ıslah dilekçesini süresinde vermediğini ileri sürdüğü, ıslah dilekçesini sunabilmesi için başvurucuya gelecek celseye kadar süre verildiğini ve süresinde dilekçeyi sunduklarını ifade ettiği anlaşılmıştır.

12. Bor Asliye Hukuk (İş) Mahkemesi 16/2/2015 tarihinde davanın kabulüne karar vermiştir. Karar gerekçesinde; davanın esası hakkında karar verebilmek için bilirkişi raporu alındığı, alınan rapora ilişkin başvurucu vekilinin ıslah talebi dikkate alınarak bilirkişi raporu doğrultusunda alacak talepleri hakkında karar verildiği belirtilmiştir.

13. Temyiz istemi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 19/1/2017 tarihinde kararı bozmuştur. Karar gerekçesinde; başvurucu vekiline duruşmada gelecek celseye kadar ıslah talebinde bulunması için süre verilmişse de 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 181. maddesi gereğince kısmen ıslaha başvuran tarafa, ıslah ettiği usul işlemini yapması için bir haftalık süre verileceğinin belirtildiği, bu süre içinde ıslah edilen işlemin yapılmaması hâlinde ıslah yapılmamış gibi davaya devam edileceğinin hüküm altına alındığı ifade edilmiştir. Kanun'da belirtilen sürelerin kesin olduğu ve arttırılıp eksiltilemeyeceği dikkate alındığında başvurucunun bir haftalık süre içinde ıslah dilekçesini vermediği, geçerli bir ıslah olmadığı gözetilerek verilen kararın hatalı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

14. Bozma kararı üzerine Mahkeme 22/5/2018 tarihinde bozmaya uyarak ıslah talebini kabul etmemiş, başvurucunun dava dilekçesindeki talebiyle bağlı kalarak davanın kabulüne karar vermiştir. Karar gerekçesinde; her ne kadar davacı ıslah işlemini kendisine ara kararı ile verilen süre içinde yerine getirmişse de ıslah için kanuni bir süre öngörüldüğü, Kanun'da belirtilen sürelerin kesin olduğu ve hâkim tarafından artırılamayacağı gözardı edilerek işlemin yapıldığı ifade edilmiştir. 6100 sayılı Kanun'un 180. ve 181. maddesindeki hükümler gözetildiğinde başvurucunun davasını hiç ıslah etmemiş gibi 16/8/2013 havale tarihli dava dilekçesi gözönünde bulundurularak kararın verildiği belirtilmiştir.

15. Temyiz istemi üzerine aynı Daire 21/2/2019 tarihinde onama kararı vermiştir.

16. Başvurucu, kararı 18/3/2019 tarihinde öğrenmiş; 16/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Kanun Hükümleri

17. 6100 sayılı Kanun'un 180. maddesi şu şekildedir:

"Davasını tamamen ıslah ettiğini bildiren taraf, bu bildirimden itibaren bir hafta içinde yeni bir dava dilekçesi vermek zorundadır. Aksi hâlde, ıslah hakkı kullanılmış sayılır ve ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edilir."

18. 6100 sayılı Kanun'un 181. maddesi şu şekildedir:

"Kısmen ıslaha başvuran tarafa, ıslah ettiği usul işlemini yapması için bir haftalık süre verilir. Bu süre içinde ıslah edilen işlem yapılmazsa, ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edilir."

B. Yargıtay Kararı

19. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 21/2/2018 tarihli ve E.2015/(7)9-3666, K.2018/244 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık, davacı vekilinin mahkemece verilen süre içinde ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 181'inci maddesinde öngörülen 1 haftalık süre geçtikten sonra yaptığı ıslahın usulüne uygun bir ıslah olup olmadığı, mahkemece verilen süre içinde ıslah yapılmamasının sonuçlarının hatırlatılmaması ve davalı tarafın ıslaha itiraz etmeyip, temyiz konusu da yapmamış olması karşısında bu hususun resen bozma nedeni yapılıp yapılamayacağı noktasında toplanmaktadır.

...

Davanın tamamen ıslah edilmesi hâlinde, dava dilekçesi dâhil yapılmış olan bütün usul işlemleri yapılmamış sayılır. Bunun doğal sonucu olarak, dava dilekçesinde yer alan ilk talep içeriği değil, ıslah yoluyla açıklanan talep içeriği nazara alınarak araştırma ve inceleme yapılması ve mahkemece verilecek hükümde de ıslahla ileri sürülen istemin karşılanması gerekir (HGK, 29.06.2011 gün ve 2011/1-364 E., 453 K.).

Davanın kısmen ıslahında ise; davada yapılmış olan belli bir usul işlemi ıslah edilir (düzeltilir) ve bundan sonraki usul işlemlerinin (ıslah edilen usul işlemi ile ilgili oldukları ölçüde) yapılmamış sayılması sağlanır (Kuru, B.: Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, C: IV, İstanbul 2006 s. 4014). Davacının talep sonucunu (müddeabihi) arttırması, talep sonucunu terditli dava haline dönüştürmesi ve talep sonucunun daraltılması gibi işlemler kısmen ıslaha örnek olarak sayılabilecek usule ilişkin işlemlerdir.

Kısmen ıslah, 6100 sayılı HMK'nın 181'inci maddesinde;

'(1) Kısmen ıslaha başvuran tarafa, ıslah ettiği usul işlemini yapması için bir haftalık süre verilir. Bu süre içinde ıslah edilen işlem yapılmazsa, ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edilir.' şeklinde düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere ıslah, davacı veya davalının, iddianın ve savunmanın değiştirilmesi yasağı kapsamındaki usul işlemlerini, karşı tarafın iznine ve hâkimin onayına bağlı olmaksızın belli kurallar çerçevesinde bir defaya mahsus olmak üzere düzeltmesini sağlayan bir usul hukuku

kurumudur.

2709 sayılı T.C. Anayasası'nın 36'ncı maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

'Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak sureti ile yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.'

Yine Anayasa'nın 'Temel hak ve hürriyetlerin korunması' başlıklı 40'ıncı maddesi uyarınca;

'Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.'

Maddeye 03.10.2001 tarihli 4709 sayılı Kanunun 16'ncı maddesi ile eklenen ikinci fıkra uyarınca, 'Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilerine başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır' düzenlemesi getirilmiştir.

Bu bağlamda anılan madde hükmüyle hak arama özgürlüğü Anayasal bir kurum olarak, diğer temel haklar gibi düzenlenmiş ve Anayasa güvencesine bağlanmış, Anayasa'da kişinin hak arama özgürlüğü ile kişilik değerleri güvence altına alınmıştır.

Vatandaşlara hak arama özgürlüğü konusunda anayasal bir hak tanınırken, devlete de, onların bu haktan yararlanmayı sağlayacak şartları hazırlama görevi yüklenmiştir. Devlet için öngörülen bu zorunluluk ilgilinin anayasal haklar içinde yer alan hak arama özgürlüğünün yaşama geçirilmesini sağlayacaktır.

Bu anayasal görevin yerine getirilmesi için getirilen yasal düzenlemeler ve kurulan kurumların görevleri de bu bilinçle değerlendirilmelidir.

Bu kapsamda anayasal teminat altına alınmış hak arama özgürlüğünden bahsedebilmek için, devletin işlemlerinde işleme karşı başvuru yollarını ve süresini açıkça, ilgililerde kuşku ve tereddüt uyandırmayacak şekilde göstermesi gerekir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi 20.01.2016 gün ve 2013/7114 Başvuru numaralı kararında '...Yukarıda açıklanan mevzuat hükümleri çerçevesinde izah edildiği gibi davaya iş mahkemesi sıfatı ile bakan Asliye Hukuk Mahkemesinin, kararında bu sıfatı kullanmadığı gibi kanun yolu ve süresini de doğru bir şekilde belirtmediği; mahkemenin kısa kararını, usul hükümlerine uygun olarak tefhim etmediği; ayrıca gerekçesiz verilen kısa kararda, temyiz süresinin gerekçeli kararın tebliğ tarihinden itibaren başlaması gerektiğine ilişkin Kanun hükmü ve mahkemenin kanun yolunu ve süresini taraflara doğru gösterme yükümlülüğü göz önüne alındığında, temyiz süresini tefhimden başlatarak dilekçenin reddine karar veren HGK'nın değerlendirmesinin, mevzuat hükümleri çerçevesinde ve öngörülebilirlik sınırları içerisinde olduğunun kabul edilemeyeceği; yapılan yorumun, başvuruculaların temyiz hakkını kullanmalarını imkânsız kılacak ölçüde ve kanun hükümlerine olağanın dışında bir anlam vermek suretiyle elde edildiği; bu açıdan kararın, başvuruculaların mahkemeye erişim hakkının özünü zedelediği sonucuna varılmıştır.' şeklindeki tespiti ile başvuruculaların Anayasa'nın 36'ncı maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Yukarıdaki açıklamaların ışığında somut olayın değerlendirilmesine gelince; davacı vekili, müvekkilinin iş sözleşmesinin haksız olarak feshedildiğini ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatları ile diğer işçilik alacaklarının asıl işveren-alt işveren ilişkisi içinde bulunan davalılardan tahsilini talep etmiştir.

Mahkemece, dava konusu edilen işçilik alacaklarının miktarının tespiti ile ilgili bilirkişi

hesap raporu alınmıştır.

Davacı vekili bilirkişi raporunun dosyaya sunulmasından sonra 20.09.2012 tarihli duruşmada rapora bir itirazının olmadığını, ıslah için süre talep ettiğini belirtmiştir.

Bunun üzerine mahkemece aynı tarihli duruşmada;

'1-Davacı vekiline dava dilekçesini ıslah etmesi harçlandırması ve karşı yana tebliğ ettirmesi hususunda duruşma gününden 5 gün öncesine kadar kesin süre verilmesine,

2- Davalı vekilinin rapora karşı itirazlarının davacı vekilinin ıslah dilekçesini sunduktan sonra karar verilmesine,

Duruşmanın bu nedenle 26/12/2012 günü saat 10.00'a bırakılmasına karar verildi.' şeklinde oluşturulan ara kararı ile davacı vekiline ıslah yapmak üzere bir sonraki duruşma günü olan 26.12.2012 tarihinden beş gün öncesine kadar süre vermiştir.

Bu ara kararı gereği davacı vekili, 02.10.2012 harç ve havale tarihli ıslah dilekçesi ile dava konusu ettiği alacakların miktarını bilirkişi raporu doğrultusunda arttırmıştır. Islah dilekçesi davalı ... vekiline 12.10.2012 tarihinde tebliğ edilmiş; davalı vekili 23.10.2012 havale tarihli dilekçesi ile ıslaha karşı itirazlarını sunmuştur.

Mahkeme, verilen süre içinde yapılan ıslaha değer vererek alacakları ıslah edilmiş şekli ile hüküm altına almıştır.

Bu hâlde, davacı vekili mahkemece kendisine verilen süre içinde kısmen ıslaha başvurup harcını yatırdıktan sonra ıslah dilekçesinin karşı tarafa tebliğini de sağladığına göre, artık bu şekilde mahkeme ara kararına uygun biçimde gerçekleştirilen ıslaha değer verilmesi gerekir.

Hâl böyle olunca, yukarıda açıklanan nedenlerle direnme kararı onanmalıdır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu; Mahkeme tarafından verilen süre içinde ıslah dilekçesini sunup harcını yatırdığını, bu dilekçenin de davalı tarafa tebliğ edildiğini, Mahkemenin ara kararına güvenerek hareket ettiğini, bu nedenle ıslahın geçerli sayılması gerekirken ıslah talebinin süresinde yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

22. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

24. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerle de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

25. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, bir temel hak olmanın yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bakımdan davanın bir mahkeme tarafından görülebilmesi ve kişinin adil yargılanma hakkı kapsamına giren güvencelerden faydalanabilmesi için ilk olarak kişiye iddialarını ortaya koyma imkânının tanınması gerekir. Diğer bir ifadeyle dava yoksa adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden yararlanmak mümkün olmaz (Mohammed Aynosah, B. No: 2013/8896, 23/2/2016, § 33).

26. Mahkemeye erişim hakkı bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

27. Başvurucunun işçilik alacaklarına ilişkin açtığı dava da ıslah talebinin süresinde yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

28. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

29. Yukarıda anılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

30. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

31. Başvuru konusu olayda, başvurucunun ıslah talebinin 6100 sayılı Kanun'un 181. maddesinde öngörülen sürede yapılmadığı gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmaktadır. Buna göre Mahkeme tarafından verilen süreden ret kararı ile yapılan müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

32. Usul kurallarının belirli bir süreye bağlanmasının meşru amacının ne olduğu hususu benzer nitelikteki başvurularda Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiştir. Anayasa Mahkemesi bu incelemelerinde usul kuralları için süre koşulu öngörülmesinin en genel ifadesiyle hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması şeklinde bir meşru amacı bulunduğuna işaret etmiştir (daha ayrıntılı değerlendirme için bkz. Ertuğrul Dalbaş, B. No: 2014/7805, 25/10/2017, § 59; S.K., B. No: 2015/2438, 19/4/2018, § 34).

iii. Ölçülülük

33. Islah talebinin süre yönünden reddi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın ölçülü olup olmadığı ve başvurucuya ağır bir yük yüklenip yüklenmediği hususlarının değerlendirilmesi gerekir.

(1) Genel İlkeler

34. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

35. Somut olayda elverişlilik ve gereklilik ilkeleri yönünden tartışılmayı gerektirecek bir yön bulunmamaktadır. Asıl üzerinde durulması gereken, müdahalenin orantılı olup olmadığıdır.

36. Dava açma ya da kanun yollarına başvuru için belli sürelerin öngörülmesi, bu süreler dava açmayı imkânsızlaştırmadıkça -hukuki belirlilik ilkesinin gereği olarak- mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz. Ancak mevzuatta öngörülen süre kurallarının hukuka açıkça aykırı olarak yanlış uygulanması veya bu sürelerin hatalı hesaplanması nedenleriyle kişilerin dava açma ya da kanun yollarına başvuru haklarını kullanmasına engel olunması mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., § 38).

37. Anayasa’nın 40. maddesinin ikinci fıkrasında devletin işlemlerinde ilgili kişilerin hangi kanun yollarına ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorunda olduğu ifade edilmiştir. Kanun koyucu, devlet organlarının tesis ettiği işlemlere karşı kanun yolları ve hangi mercilere başvuracağı, başvuru süresi bakımından tarafların doğru bilgi sahibi olmalarını sağlayarak dağınık mevzuat karşısında hangi yola müracaat edeceğini bilmeyen yahut tereddüt eden bireylerin hak arama özgürlüğünü etkin ve sağlıklı bir şekilde kullanmalarını amaçlamıştır (Kommersan Kombassan Mermer Maden İşletmeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri, B. No: 2013/7114, 20/1/2016, § 50).

38. Anayasa Mahkemesi birçok başvuruda, derece mahkemelerince gösterilen sürelere güvenerek hareket eden başvuruculaların derece mahkemelerince oluşturulan hukuki belirsizliğe katlanmak zorunda bırakılmasının ölçülü olmadığı, dolayısıyla başvuruculaların mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Örneğin S.K. (B. No: 2015/2438, 19/4/2018) başvurusunda, iş mahkemesi kısa ve gerekçeli kararında temyiz süresini kararın tebliğinden itibaren on beş gün olarak göstermiştir. Başvurucu, bu süreye

güvenerek kararın tebliğinden itibaren on beş günlük süre içinde hükmü temyiz etmiş; mahkemenin temyiz isteminin süreden reddine dair ek kararı, Yargıtayca iş mahkemesi kararlarına karşı temyiz süresinin tefhim veya tebliğden itibaren sekiz gün olduğu, temyiz talebinin ise bu süreden sonra yapıldığı belirtilerek onanmıştır. Anayasa Mahkemesi bu başvuruda başvurucunun kendisine tanınan on beş günlük süreye güvenerek hareket ettiği, kararda belirtilen sürenin başvurucuyu yanılttığı ve hukuki belirsizlik yarattığı, mahkemenin yanıltması sonucu ortaya çıkan belirsizliğe başvurucunun katlanmak zorunda bırakılmasının ölçülü olmadığı, dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Başvurucu; yargılama sırasında alınan bilirkişi raporunun üçüncü celsede taraflara incelemeleri için verildiğini, ıslah dilekçesini sunabilmek için Mahkemeden süre istemesi üzerine Mahkemenin davayı ıslah edip ıslah dilekçesi ve harç makbuzunu dosyaya ibraz etmek için gelecek celseye kadar süre tanıdığını ifade etmiştir. Belirtilen süre içinde de ıslah dilekçesini sunduğunu ve davalı tarafa da bu dilekçenin gönderildiğini ancak Mahkemenin kendi ara kararında tanıdığı süre yerine sonradan 6100 sayılı Kanun'da belirtilen süreyi dikkate alarak bir hafta içinde ıslah dilekçesinin verilmediği gerekçesiyle ıslah talebini süre aşımından reddettiğini ileri sürmüştür.

40. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, mevzuatın yorumlanması ve uygulanması derece mahkemelerinin görevi olmakla birlikte bu yorum ve uygulamaların etkilerinin Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında bulunan hak ve yükümlülüklerle bağdaşıp bağdaşmadığının Anayasa Mahkemesince incelenebileceği tabiidir. Mahkemeye erişim hakkı yönünden yapılacak böyle bir inceleme, somut olayın koşulları çerçevesinde yapılacaktır (Kemal İnan, B. No: 2013/1524, 6/10/2015, § 49). Somut başvuruda da Anayasa Mahkemesinin görevi, usul kurallarının uygulanması konusunda derece mahkemelerinin takdir ve değerlendirmelerini denetlemek olmayıp usule ilişkin uygulamanın başvurucunun mahkemeye erişim hakkını Anayasa'ya aykırı olarak kısıtlayıp kısıtlamadığını denetlemektir.

41. Somut olayda değerlendirilmesi gereken mesele, başvurucunun ıslah talebinin süre koşulu gerekçe gösterilerek incelenmemesinin mahkemeye erişim hakkına orantısız bir müdahale oluşturup oluşturmadığıdır.

42. Başvuru konusu olayla ilgili hususlar 6100 sayılı Kanun'un 180. ve 181. maddelerinde düzenlenmiştir. İlgili maddelerde davasını tamamen veya kısmen ıslah eden tarafa gerekli işlemlerin yapılabilmesi için bir haftalık süre tanınacağı belirtilmiştir (bkz. §§ 17, 18).

43. Başvuru konusu olayla ilgili olarak Mahkeme 26/11/2014 tarihli duruşmada, başvurucuya davasını ıslah edip, ıslah dilekçesi ve harç makbuzunu dosyaya sunması için gelecek duruşma gününe kadar süre vermiştir. Başvurucu da belirtilen süreye güvenerek hareket etmiş, belirtilen sürede de ıslah dilekçesini vermiş, gerekli harcı yatırmıştır. Son duruşmada Mahkeme başvurucunun ıslah talebini süresinde yaptığını belirterek ıslah edilen meblağ üzerinden tazminata hükmetmiştir. Temyiz incelemesinde Yargıtay 22. Hukuk Dairesi ıslah talebinin bir haftalık yasal sürede yapılmadığını, kanunda belirtilen sürelerin kesin olduğunu ve arttırılıp eksiltilemeyeceğini vurgulayarak süresinde yapılmayan ıslahın dikkate alınmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek kararı bozmuştur. Mahkeme bozma kararına uymuş, her ne kadar başvurucu vekiline gelecek celseye kadar ıslah talebinde bulunması için duruşmada süre verilmişse de 6100 sayılı Kanun'un 181. maddesi gereği bir haftalık sürede ıslah işlemleri yapılmadığından davanın ıslah edilmemiş gibi değerlendirildiği ifade edilmiştir.

44. Yukarıda belirtilen tespitler ışığında somut olaya bakıldığında şüphesiz Kanun hükmünün açık olduğu ortadadır. Öte yandan başvurucunun da Mahkemenin ara kararında belirtilen süreye güvenerek hareket ettiği, nitekim bu sürede de ilgili işlemleri yaptığı dosya kapsamından anlaşılmaktadır. Mahkemelerin yapılacak usul işlemlerine ilişkin taraflara doğruyu gösterme başka bir ifadeyle tarafları yanıltmama yönünde yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu husus Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında da vurgulanmıştır (bkz. § 19). Bu durum gözönüne alındığında Mahkeme tarafından ıslaha ilişkin verilen sürenin hatalı gösterilmesinin sonuçlarına katlanmak zorunda bırakılan başvurucu üzerinde Mahkemenin ıslah hakkının kullanımına ilişkin kısıtlayıcı yorumunun ağır bir yüke sebep olduğu, başvurucunun katlanmak zorunda kaldığı külfetin hedeflenen meşru amaçla orantısız olduğu, dolayısıyla müdahalenin ölçülü olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

45. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim

46. Başvurucu, ihlal tespiti ve yeniden yargılamaya hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

47. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bor Asliye Hukuk (İş) Mahkemesine (E.2017/248, K.2018/203) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SİNAN BULUT

B. No: 2019/14914 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14914

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SİNAN BULUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14914)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Sinan BULUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, beyanları mahkûmiyet kararında belirleyici ölçüde delil olarak kullanılan tanıkların duruşmada başvurucu (sanık) tarafından sorgulanamaması nedeniyle tanık sorgulama hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/4/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne, tanık dinletme ve sorgulama hakkı ile gerekçeli karar hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan haklara ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçundan yürütülen soruşturmalar kapsamında bazı şüphelilerin ifadeleri ile bazı kişilerin bilgi sahibi sıfatıyla beyanları alınmıştır. Bahsi geçen kişiler verdikleri ifade ve beyanlarda başvurucu aleyhinde bilgi vermiştir.

6. Başvurucu hakkında FETÖ/PDY üyesi olduğu şüphesiyle Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma kapsamında Başsavcılığın talebi üzerine 5/2/2017 tarihinde başvurucu hakkında tutuklanmak üzere yakalama emri düzenlenmesine sulh ceza hâkimliği tarafından karar verilmiştir.

7. Soruşturma sonucunda başvurucu hakkında FETÖ/PDY terör örgütüne üye olma suçunu işlediği iddiasıyla iddianame düzenlemiştir. İddianamede; FETÖ/PDY'nin kuruluşu ve yapısı hakkında genel bilgilere yer verildikten sonra başvurucunun FETÖ/PDY mensubu olduğu yönünde tanık beyanlarının bulunduğu, kendi adına kayıtlı olan 0505...63 ve 0505...55 numaralı hatlar üzerinden örgüt tarafından haberleşmede kullanılan ByLock isimli kriptolu mesajlaşma uygulamasını kullandığının tespit edildiği belirtilerek atılı suçu işlediği iddia edilmiştir.

8. Antalya 2. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) yürütülen yargılamada 29/3/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda firari olan başvurucu hakkında yakalama emri çıkarılmasına, duruşmanın 7/9/2017 tarihinde yapılmasına ve ilgili birimlere müzekkere yazılarak başvurucunun ByLock kullanımına ilişkin bilgi ve belgelerin gönderilmesinin istenmesine karar verilmiştir.

9. Başvurucunun 1/6/2017 tarihinde yakalanması üzerine Mahkemece bu tarihte celse açılarak başvurucunun müdafiinin de hazır bulunmasıyla savunması alınmıştır. Bu celsede başvurucunun tutuklanmasına ve bazı bilgi ve belgelerin ilgili kurumlardan istenilmesine karar verilmiştir. Bu kapsamda Mahkemece;

- Ankara Emniyet Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığından ByLock tespitine ilişkin dayanak belge ve inceleme raporlarının (IP numaraları, mesaj içerikleri, sesli görüşme yapılıp yapılmadığı, örgütsel haberleşme yapılmış ise kimlerle haberleşildiği, vb.) gönderilmesinin istenmesine,

- Bilgi Teknolojileri Kurumundan (BTK) ByLock ilk tespit tarihi itibarıyla tutanakta belirtilen İMEİ numarasının hangi hatla kullanıldığının bildirilmesinin istenmesine, İMEİ numarasının ByLock Tutanağı'nda belirtilen hat dışında başka kişiler adına kayıtlı hatlarda kullanılıp kullanılmadığının sorulmasına, ayrıca ByLock programının kullanıldığı iddia edilen hattın ByLock programının ilk kez yüklendiği tarih olarak bildirilen tarihten bir ay öncesi ve bir ay sonrasını içerir şekilde arayan ve aranan numaralara ilişkin kayıtları gösterir baz dökümlü HTS raporlarının gönderilmesinin istenmesine,

- Tanıklar için zorla getirme emri düzenlenmesine, adresleri il dışında bulunanlar için istinabe suretiyle beyanlarının alınması için müzekkere yazılmasına karar verilmiştir.

10. Duruşmanın 7/9/2017 tarihli celsesinde BTK'dan istenen belgelerin gönderildiği anlaşılmış ve tanık N.A. huzurda dinlenilmiştir. Mahkeme, ByLock içeriklerinin gönderilmesine ilişkin Antalya KOM Şube Müdürlüğüne yazılan müzekkere cevabının beklenmesine ve tanık A.M.nin Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) yoluyla hazır edilmesi için bulunduğu ceza infaz kurumuna müzekkere yazılmasına karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, BTK'dan gelen HTS kayıtlarının CD ortamında Antalya Emniyet Müdürlüğü'ne gönderilerek başvurucunun iletişim halinde bulunduğu kişiler arasında FETÖ/PDY ile

bağlantılı kişiler bulunup bulunmadığı, sanığın görüşme yaptığı kişiler arasında ByLock kaydı bulunan kişiler bulunup bulunmadığı hususlarında rapor tanziminin istenmesine hükmetmiştir.

11. 5/12/2017 tarihli celse öncesinde Antalya KOM Şube Müdürlüğünün ByLock user ID çözümlemesinin henüz yapılamadığından içerik verilerinin gönderilmediğine ilişkin yazısı Mahkemeye ulaşmıştır. Bu celsede BTK'dan gelen CD'nin Antalya Emniyet Müdürlüğü tarafından incelenmesi sonucu tanzim rapor okunmuş ve dosyasına konulmuştur. Tanıklar H.A. ile İ.U.nun istinabe suretiyle alınan beyanları başvurucuya okunmuş ve diyecekleri sorulmuştur. Ayrıca tanık A.M. dışındaki diğer tanıklar duruşmada, tanık A.M. ise SEGBİS yoluyla dinlenmiş, başvurucuya tanık beyanlarına karşı diyecekleri sorulmuştur. Duruşmada Başsavcılık makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuş, mütalaaya karşı savunma yapmak için süre talep etmesi üzerine başvurucunun Mahkemece talebi kabul edilerek duruşmaya ara verilmiştir.

12. Tanık İ.U. istinabe mahkemesinde alınan beyanında özetle başvurucuyu 2009 yılında Diyarbakır'da komiser yardımcılığı kursunda aynı sınıfta olmaları nedeniyle tanıdığını, dokuz aylık kurs süresince FETÖ/PDY organizasyonundaki bir piknikte başvurucuyu gördüğünü, ayrıca bir kez de FETÖ/PDY organizasyonuyla evde yapılan bir sohbette başvurucuyu gördüğünü, bu sohbette örgüt liderine ait CD'nin izletildiğini, kurs bitiminden sonra başvurucunun durumuyla ilgili hiçbir bilgisinin olmadığını belirtmiştir.

13. Tanık H.A.nın istinabe mahkemesinde alınan beyanının ilgili kısmı şöyledir:

"Ben 2009-2014 yılları arasında Diyarbakır ilinde polis olarak görevimi yaparken sanık Sinan Bulut'un da polis olmasından dolayı kendisini tanırım. Söz konusu yapılanma bütün polis teşkilatı olmak üzere beni de soh[b]etlere çağırıyorlardı. Söz konusu bu sohpetlerde Sinan Bulut isimli poliste var idi. Ben soh[b]etlere bir kaç kez dinleyici olarak katıldım. Ancak bu şahısların dini duyguları sömürdüğünü anladığım zaman artık hiç bir şekilde soh[b]etlerine gitmedim. Daha sonra Sinan Bulut isimli şahıs komiserlik sınavını kazandı ve Antalya iline gitti. Ben Sinan Bulut hakkında sadece bu kadarına tanık oldum."

14. Başvurucu, duruşmanın 8/2/2018 tarihli son celsesinde esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yaparak suçlamayı reddetmiştir. Mahkemece başvurucunun atılı suçtan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosu'nca gönderilen ByLock karşı IP adres bilgilerine göre sanık Sinan BULUT'un 0505 ...55 nolu GSM hattı üzerinden 17/08/2014 ile 13/05/2015 tarihleri arasında 720 kez; 0505 ... 63 nolu GSM hattı üzerinden 20/09/2014 ile 19/10/2014 tarihleri arasında 27 kez [ByLock] serverine bağlantı sağladığının görüldüğü,

Sanığın ilgili bu İP kayıtlarının HTS kayıtları ile de uyuştuğu, bu haliyle [ByLock] tespit tutanağının teknik verilerle desteklendiği görülmüş;

Sanığın [ByLock] kullanıcısı olmadığı savunmasına rağmen [ByLock] tespiti yapılan telefon numarasının kendisinin kullanımında olduğunu kabul etmesi, bu hususun HTS kayıtları ile örtüşmesi ve karşı İP bilgilerinin bulunması nedeni ile sanığın bu yöndeki savunmalarına itibar edilmemiş,

Bu haliyle; yukarda açıklandığı üzere FETÖ terör örgütüne ait özel iletişim ağı olan [ByLock] programının suç işlemek amacıyla oluşturulmuş ve münhasıran bir suç örgütünün

mensupları tarafından kullanılması, gizlilik temeline dayalı FETÖ terör örgütünün bu programı yalnızca güvendiği kişilere özel yöntemlerle kurması, sanığın, terör örgütünün mensupları tarafından kullanılmakta olan bir ağa bu özelliğini bilerek, kasten dahil olması ve hatta bu ağı iletişim için kullandığının teknik verilerle belirlenmesi, bu programın kurulmasının veya kullanılmasının örgüt bağlantısını göstermesi, tanık [İ.U.nun] sanığın FETÖ toplantılarına katıldığı yönündeki beyanları, FETÖ söylemlerinde bulunduğuna dair diğer bazı tanık beyanları ve dosyadaki diğer deliller bir bütün halde değerlendirildiğinde, sanığın FETÖ silahlı terör örgütünün bir üyesi olarak, örgütün ideolojisi ve stratejisi doğrultusunda hareket ettiği ve FETÖ terör örgütünün üyesi olduğu anlaşılmakla üzerine atılı Silahlı Terör Örgütüne üye olma suçunu işlediği sabit kabul edilerek cezalandırılması yoluna gidilmiş; sanığın polis olması ve örgütteki konumu dikkate alınarak alt sınırdan uzaklaşılmış ..."

15. Başvurucu, istinaf ve gerekçeli temyiz dilekçelerinde -diğerlerinin yanı sıra- mahkûmiyete esas alınan tanıkların Mahkeme huzurunda dinlenmediğini belirterek kararın bozulmasını talep etmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

16. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

17. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tanık ve bilirkişinin naiple veya istinabe yoluyla dinlenilmeleri" kenar başlıklı 180. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yukarıdaki fıkralar içeriğine göre tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır. Buna olanak verecek teknik donanımın kurulmasına ve kullanılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir."

18. 5271 sayılı Kanun'un "Doğrudan soru yöneltme" kenar başlıklı 201. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı, müdafi veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler. Sanık ve katılan da mahkeme başkanı veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine, mahkeme başkanı karar verir. Gerektiğinde ilgililer yeniden soru sorabilir."

19. 5271 sayılı Kanun'un "Delillerin ortaya konulması ve reddi" kenar başlıklı 206. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı ile sanık veya müdafii birlikte rıza gösterirlerse, tanığın dinlenmesinden veya başka herhangi bir delilin ortaya konulmasından vazgeçilebilir."

20. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşmada anlatılması zorunlu belge ve tutanaklar" kenar başlıklı 209. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Naip veya istinabe yoluyla sorgusu yapılan sanığa ait sorgu tutanakları, naip veya istinabe yoluyla dinlenen tanığın ifade tutanakları ile muayene ve keşif tutanakları gibi delil olarak kullanılacak belgeler ve diğer yazılar, adlî sicil özetleri ve sanığın kişisel ve ekonomik durumuna ilişkin bilgilerin yer aldığı belgeler, duruşmada anlatılır."

21. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşmada okunmayacak belgeler" kenar başlıklı 210. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Olayın delili, bir tanığın açıklamalarından ibaret ise, bu tanık duruşmada mutlaka dinlenir. Daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanağın veya yazılı bir açıklamanın okunması dinleme yerine geçemez."

22. 5271 sayılı Kanun'un "Delilleri takdir yetkisi" kenar başlıklı 217. maddesi şöyledir:

"(1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir.

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

23. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/9/2017 tarihli ve E.2017/16.MD-956, K.2017/370 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock iletişim sisteminde bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiğinin ve içeriğinin tespiti mümkündür. Bu kapsamda, bağlantı tarihi ve bağlantıyı yapan IP adresi ile hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının belirlenmesi durumunda, somut olayın koşullarına göre kişinin bu özel iletişim sisteminin bir parçası olduğu kabul edilecek, ayrıca bu ağa dahil olan kişilerin ağ içinde başka kişi ya da kişilerle yaptıkları görüşme içeriklerinin olması da aranmayacaktır. Haberleşmelerin kimlerle yapıldığının ve içeriklerinin tespiti ise, kişinin terör örgütü içindeki hiyerarşik konumunun (örgüt yöneticisi/örgüt üyesi) belirlenmesinde yol gösterici olacaktır.

ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu terör örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti, kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olacaktır..."

24. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 2/5/2018 tarihli ve E.2018/395, K.2018/1566 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 26.09.2017 tarih, 2017/16.MD-956 E.2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen Dairemizin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği 24.04.2017 tarih, 2015/3 Esas, 2017/3 sayılı kararında da belirtildiği üzere, By[L]ock iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının her türlü şüpheden uzak, kesin kanaata ulaştıracak teknik verilerle tespiti halinde kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olacağının kabul edildiği gözetilerek; ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen ve aleyhine başka yeterli delil de

bulunmayan sanığın, ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde, [ByLock] kullanıcı[sı] olduğuna dair delilin suç vasfının tayini açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı olarak ByLock tesbit ve değerlendirme raporu ile HIS (CGNAT) sorgu kayıtları getirtilip değerlendirilerek, duruşmada sanık ve müdafiine okunup diyecekleri sorulduktan sonra bir karar verilmesi gerekirken, sanığın [ByLock] kullanıcısı olduğuna dair yetersiz belgelere dayanılarak eksik araştırma ile yazılı şekilde karar verilmesi... [bozmayı gerektirmiştir.]"

25. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 28/6/2018 tarihli ve E.2018/1279, K.2018/2142 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen sanığın ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin suçun sübutu açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme tutanağı getirtilip değerlendirilerek duruşmada sanık ve müdafiine okunup diyecekleri sorulduktan sonra bir karar verilmesi gerekirken, EGM KOM Daire Başkanlığı tarafından düzenlenen yetersiz By[L]ock CBS sorgu tutanağına dayanılarak eksik araştırmayla yazılı şekilde hüküm kurulması... [bozmayı gerektirmiştir.]"

26. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 22/12/2020 tarihli ve E.2020/4706, K.2020/6676 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen sanığın, ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde, ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin atılı suçun sübutu açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme raporunun ilgili birimlerden getirtilmesi, tespit ve değerlendirme raporunun temin edilememesi halinde sanığın teknik olarak bu programı kullandığının tespiti açısından HİS (CGNAT) ve HTS kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması... [bozmayı gerektirmiştir.]"

27. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 25/1/2021 tarihli ve E.2020/1608, K.2021/75 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca emniyet mahrem yapılanmasına dair soruşturma kapsamında kendisi hakkında da benzer suçtan soruşturma yapıldığı anlaşılan 'Garson' kod adlı gizli tanıktan, ele geçirilen SD-Kart içerisinde 'Tüm Liste' adı altında emniyette görev yapan kişiler ile ilgili bilgilerin bulunduğu, bu listede FETÖ mensubu olan ve olmayan kişilerle ilgili bilgilere yer verildiği anlaşılmış, bu SD-Kartta sanık [A.T.nin] 'A5', sanık [B.B.Ş.nin] 'EA', sanık [M.T.nin] 'A5', sanık [M.A.nın] 'B4' olarak vasıflandırıldığının anlaşılması karşısında sanıklar hakkında ... bir ifade, beyan yahut başkaca bilgi ve belge bulunup bulunmadığı araştırılıp varsa getirtilerek CMK'nın 217. maddesi uyarınca duruşmada sanıklar ve müdafilerine okunup, gerekirse ifade yahut beyan sahiplerinin duruşmada tanık sıfatı ile dinlendikten sonra sonucuna göre bir karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi... [bozmayı gerektirmiştir.]"

28. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 8/3/2021 tarihli ve E.2020/7011, K.2021/2107 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock kullanıcı tespitleri ByLock sunucusunda kayıtlı IP adresleri üzerinden tespit edilebilmektedir. ByLock sunucusunda kaydı olan kullanıcıların User-ID (Kullanıcı No) tespiti yapılabilmekte ve mesaj içeriklerinin çözümü gerçekleştirilebilmektedir. Bu nedenle ByLock tespit değerlendirme tutanağında yer alan User-ID (Kullanıcı No), şifre ve gruba

kayıtlı kişilerin tespiti bu kişilerin birbirleriyle olan ilişki ve irtibatların ortaya konulması sanığın hukuki durumunun belirlenmesi bakımından önemlidir.

...

Bu nedenle ancak operatör kayıtları ve User-ID eşleştirmesi doğru yapılabilen kişilerin gerçek ByLock kullanıcısı olduklarının kabulü gerekeceğinden, kişinin örgütsel gizliliği sağlamak ve haberleşmek amacıyla ByLock sistemine girdiğinin ve bu sistemi kullandığının, User-ID, şifre ve grup elemanlarını içerir ByLock tespit değerlendirme tutanağı ve CGNAT kayıtlarını içeren belgeler ile kesin olarak kanıtlanması zorunludur."

29. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 30/6/2021 tarihli ve E.2020/2018, K.2021/4527 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dairemizin 20.02.2018 tarih 2017/3618 Esas 2018/705 sayılı kararı ile 'ByLock iletişim sisteminin' FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti halinde, kişinin örgütle ağlantısını gösteren delil olduğunun kabul edildiği dikkate alınarak, somut dosyada sanığın ByLock kullanıcısı olup olmadığının atılı suçun sübutu açısından belirleyici nitelikte olması karşısında; 'ByLock tespit ve değerlendirme tutanağı'nın dosyaya getirtilmesi, değerlendirme ve tespit tutanağının temin edilememesi halinde, operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan getirtilen CGNAT kayıtları ile HTS sonuçları karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda bilirkişiden teknik rapor alınarak yargılamaya devamla bir hüküm kurulması gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması... [bozmayı gerektirmiştir.]"

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

30. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

(...)

d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek;"

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

31. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre ulusal hukuktaki nitelemeye bakılmaksızın tanık kavramının Sözleşme kapsamında özerk bir anlamı vardır (Damir Sibgatullin/Rusya, B. No: 1413/05, 24/4/2012, § 45). Bu kavram duruma göre suç ortaklarını (Trofimov/Rusya, B. No: 1111/02, 4/12/2008, § 37), mağdurları (Vladimir Romanov/Rusya, B. No: 41461/02, 24/7/2008, §§ 7, 97) ve bilirkişi tanıklarını (Doorson/Hollanda, B. No: 20524/92, 26/3/1996, §§ 81, 82) kapsayabilir. Bu bakımdan duruşmada ister okunsun ister okunmasın ifadeleri mahkeme önünde bulunan ve mahkeme tarafından dikkate alınan kişiler, Sözleşme’nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi bakımından tanık

olarak kabul edilmektedir (Kostovski/Hollanda [GK], B. No: 11454/85, 20/11/1989, § 40).

32. AİHM, duruşmada hazır bulunmayan tanıkların beyanlarının mahkûmiyet hükmüne esas alındığı bir yargılamanın adilliğini değerlendirirken uyguladığı genel ilkeleri Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık ([BD], B. No: 26766/05, 22228/06, 15/12/2011) ve Schatschaschwili/Almanya ([BD], B. No: 9154/10, 15/12/2015) kararlarında özetlemiştir. Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık kararında belirlenen ve Schatschaschwili/Almanya kararında geliştirilen ilkelere göre somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen ve duruşmada okunulmasıyla yetinilen tanık ifadelerinin delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanmalıdır. İlk olarak tanığın mahkemede hazır edilmemesi geçerli bir nedene dayanmalıdır (Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık, §§ 119-125). İkinci olarak okunmasıyla yetinilen tanık beyanlarının karara götüren tek ya da belirleyici delil olup olmadığına bakılacaktır (Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık, §§ 126-147). Üçüncü aşamada, duruşmada sınanmayan beyanların kullanılmasından dolayı savunma tarafının karşılaştığı sınırlamayı telafi eden ve bir bütün olarak yargılamanın adilliğini sağlayan dengeleyici unsurların mevcudiyetine bakılmalıdır (Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık, § 147). AİHM'e göre duruşmada sorgulanamayan tanığın ifadesinin sadece tek veya belirleyici delil olarak kullanıldığı durumlarda değil aynı zamanda söz konusu tanık ifadesinin mahkûmiyet kararında önemli ağırlık taşıdığı ve delil olarak kabul edilmesinin savunma için zorluk oluşturduğu durumlarda da testin üçüncü adımının uygulanması gerekir (Schatschaschwili/Almanya, § 116).

33. Yukarıda belirtilen üç adım birbiriyle ilişki içindedir ve birlikte ele alındığında bu üç ölçüt, duruşmada dinlenmeyen tanık ifadelerinin okunmasıyla yetinilmesinin yargılamanın adilliğine halel getirip getirmediğinin değerlendirilmesine olanak sağlar. Dolayısıyla geçerli neden şartının karşılanıp karşılanmadığı önemli bir ölçüt olmakla birlikte yokluğu tek başına adil yargılanma hakkının ihlal edildiği şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle bu üç ölçüt, hak ihlalinin olup olmadığı hususunda hangisinin daha belirleyici olduğuna bağlı biçimde farklı bir sıra takip edilerek incelenebilir (Schatschaschwili/Almanya, § 118).

34. AİHM, duruşmada hazır bulunmayan tanıkların beyanlarının delil olarak kullanılmasının yargılamanın adilliğini zedeleyip zedelemediğini tespit etmek amacıyla uyguladığı üç aşamalı teste ilişkin ilkeleri Faysal Pamuk/Türkiye (B. No:430/13, 18/1/2022) kararında istinabe yoluyla dinlenen tanıklar yönünden de tekrarlamıştır. Karara konu olayda silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûm edilen başvurucu hakkındaki suçlayıcı anlatımları mahkûmiyet gerekçesinde belirleyici ölçüde delil olarak kullanılan tanıklar yer itibarıyla yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında ikamet etmektedir. Mahkeme, bu tanıkların beyanlarını istinabe yoluyla almıştır. AİHM, tanıkların beyanlarının ikamet etmekte oldukları yer mahkemelerince istinabe yoluyla alınmasına ilişkin uygulamanın 5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinden kaynaklandığını tespit ettikten sonra bu yöntemin tanıkların duruşmada hazır bulunmamasına geçerli bir neden teşkil edip etmediğini değerlendirmiştir (Faysal Pamuk/Türkiye, §§ 53-62). Buna göre yargılamayı yürüten mahkemece tanıkların duruşmada hazır edilmemelerine gerekçe olarak tanıkların farklı şehirlerde ikamet etmekte oldukları hususuna dayanılmasının esnek olmayan ve mekanik bir yaklaşım olduğuna dikkat çekilmiştir. Nitekim AİHM'e göre bu uygulama tanıkların duruşmada hazır edilmemesi için geçerli nedenler olup olmadığı sorusunun bireysel değerlendirmesine engel olmakta ve tanıkların duruşmaya katılımını sağlamak için her türlü makul çabayı göstermeye yönelik görevlerinden derece mahkemelerini muaf tutuyor gibi

görünmektedir (Faysal Pamuk/Türkiye, § 55).

35. AİHM, Faysal Pamuk/Türkiye kararında başvurucu hakkındaki tanık beyanlarının hükme ulaşılması noktasında belirleyici nitelikte delil olarak kabul edildiğini tespit ettikten sonra tanıkların duruşmada hazır edilmemeleri nedeniyle savunma makamının maruz kaldığı sınırlamayı telafi eden karşı dengeleyici güvencelerin mevcut olup olmadığını ele almıştır (Faysal Pamuk/Türkiye, §§ 59-62). Bu bağlamda yaptığı değerlendirmede AİHM; 5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinin (2) numralı fıkrasının ikamet adresinin yargılamayı yürüten mahkemenin yargı çevresi dışında bulunmasından dolayı duruşmaya getirilmesi zor olan tanıklar hakkında olmasına rağmen yargılamayı yürüten mahkemenin kararında bu önemli gereklilik hususunda sessiz kalındığına dikkat çekmiştir. Benzer şekilde anılan Kanun'un 180. maddesinin (5) numaralı fıkrasında yargılamayı yürüten mahkemenin yargı çevresi dışında bulunan tanıkların aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınabileceği öngörüldüğü hâlde yargılamayı yürüten mahkemenin bu yöntemi de dikkate almadığının altı çizilmiştir. Öte yandan yargılamayı yürüten mahkemenin bu yönetimi kullanmasına engel teşkil eden herhangi bir gerekçe sunmadığı da vurgulanmıştır. Bu nedenle AİHM, yargılamayı yürüten mahkemenin hazır bulunmayan tanıklardan delil elde etmek için alternatif tedbirleri araştırmadığı sonucuna varmıştır (Faysal Pamuk/Türkiye, §§ 63-67).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

36. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

37. Başvurucu, beyanları mahkûmiyet hükmüne esas alınan tanıkların duruşmada dinlenmemeleri nedeniyle tanıklara soru sorma imkânı elde edemediğini belirterek tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Bakanlık görüşünde; gerçekleşen olay hakkında bilgisi bulunan tanıkların Mahkeme huzurunda beyanlarının alındığı, dinlenen tanık ifadelerinin tamamı ve dosya kapsamındaki tüm diğer delillerin başvurucuya bildirildiği belirtilmiştir. Öte yandan yargılama esnasında başvurucunun tanıkların talimatla dinlenmesine veya tanıkların yeniden dinlenilmelerine yönelik bir itirazda bulunmadığı, Mahkemenin gerekçeli kararda dosya kapsamındaki delilleri değerlendirerek mahkûmiyet hükmü kurduğu ifade edilmiştir.

39. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

B. Değerlendirme

40. Başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkı yönünden incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

42. Anayasa Mahkemesi, birçok kararında tanık kavramını sanığa isnat edilen fiil hakkında bilgi veren herhangi bir kişi şeklinde özerk olarak yorumlamış ve tanık sorgulama hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir (Atila Oğuz Boyalı, B. No: 2013/99, 20/3/2014; Selçuk Demir, B. No: 2014/9783, 22/1/2015; AZ. M., B. No: 2013/560, 16/4/2015; Baran Karadağ, B. No: 2014/12906, 7/5/2015; Orhan Güleryüz, B. No: 2019/30221, 28/12/2021). Buna göre bir ceza yargılamasında sanığın aleyhine olan tanıkları sorgulama veya sorgulatma hakkı vardır. Hakkında gerçekleştirilen ceza yargılaması sürecinde sanığın tanıklara soru yöneltebilmesi, onlarla yüzleşebilmesi ve tanıkların beyanlarının doğruluğunu sınama imkânına sahip olması adil bir yargılamanın yapılabilmesi bakımından gereklidir (AZ. M., § 55). Diğer yandan bir mahkûmiyet -tek veya belirleyici ölçüde- sanığın soruşturma veya kovuşturma evresinde sorgulama ya da sorgulatma imkânı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ve dengeleyici güvenceler sağlayan bir usul öngörülmemiş ise sanığın hakları Anayasa'nın 36. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olur (Orhan Güleryüz, § 35).

43. Anayasa Mahkemesi, tanık sorgulama hakkıyla ilgili olarak verdiği kararlarında somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen tanık beyanlarının delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanması gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre ilk olarak tanığın mahkemede hazır edilmemesi geçerli bir nedenin varlığı aranmalıdır. İkinci olarak sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı tanık tarafından verilen beyanın mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delil olup olmadığı değerlendirilmelidir. Sorgulama veya sorgulatma imkânı tanınmayan tanığın beyanının tek veya belirleyici delil olduğunun tespit edilmesi durumunda ise üçüncü aşama olarak savunma tarafının maruz kaldığı bu zorlukların telafi edilmesi amacıyla yeterli düzeyde karşı dengeleyici güvenceler sağlayan bir usulün yürütülüp yürütülmediği ortaya konulmalıdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Abdurrahim Balur, B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80; Onur Urbay, B. No: 2014/6222, 6/3/2019, §§ 36, 40; Zekeriya Sevim, B. No: 2018/18989, 16/6/2021, §§ 44, 51). Bu kapsamda hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanık beyanını destekleyen başka doğrulayıcı delillere dayanılması telafi edici güvencelerden biri olarak kabul edilebilir (Orhan Güleryüz, § 39). Sorgulanmayan tanığın beyanının güvenilirliğinin ve doğruluğunun saptanması amacıyla savunma tarafına sağlanabilecek bir diğer telafi edici güvence, sanığa olayın kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma imkânının tanınmasıdır (Orhan Güleryüz, § 40).

44. Mahkeme yargı çevresi dışındaki tanıklara soru sorulmasına imkân sağlayacak şekilde SEGBİS gibi vasıtalarla dinlenmesi de savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi edici bir karşı dengeleyici güvence olarak değerlendirilebilir (Metin Akdemir (2), B. No: 2020/3964, 21/9/2022 § 36).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

45. Somut olayda başvurucu; örgüt içi gizli haberleşmeye yarayan ByLock isimli programı kullandığına yönelik HIS (CGNAT) analiz raporuna, CGNAT kayıtları ile HTS sonuçlarının karşılaştırılması sonucu Mahkemenin iki ayrı GSM hattı ile ByLock kullanan kişinin başvurucu olduğuna ilişkin tespitine, micro SD kartta A5 olarak kodlanmasına, duruşmada dinlendiğinde görgüye dayanmayan, kendilerinin kanaatini yansıtan beyanlarda bulunan bir kısım tanıkların beyanlarına ve duruşmada dinlenmeyip istinabe yoluyla dinlenen ancak somut ve görgüye dayalı açıklamalarda bulunan İ.U. ve H.A. isimli tanıkların beyanlarına

dayalı olarak mahkûm edilmiştir. Başvurucu hakkındaki gerekçeli karar incelendiğinde duruşmada dinlenmeyen tanıkların başvurucu aleyhine verdikleri beyanların ve diğer delillerin ağırlığı hususunda Mahkemece herhangi bir değerlendirmede bulunulmadığı görülmektedir. Dolayısıyla beyanları hükme esas alınan tanıklar duruşmada sanık tarafından sorgulanmamıştır.

46. Mahkeme, konutları yargı çevresi dışında bulunan tanıkların duruşmaya getirilmesinin zor olup olmadığıyla ilgili bir değerlendirme yapmamış; tanıkların konutlarının yargı çevresi dışında olması istinabe yoluyla dinlenmeleri için yeterli bir sebep sayılmıştır. Başvurucunun söz konusu tanıklara soru sormasına imkân sağlayacak şekilde SEGBİS gibi vasıtalarla tanıkların neden dinlenmediği de belirtilmemiştir. Dolayısıyla başvurucunun tanık sorgulama imkânından yararlandırılmamasının gerekçelendirilmesi yükümlülüğü somut olayda kamu makamları tarafından yerine getirilmemiştir.

47. Yargıtay uygulamasına göre sanıkların Garson kod adlı gizli tanıktan ele geçirilen SD kart içinde A5 olarak kodlanmasının mahkûmiyet için yeterli olmayıp bunun için destekleyici bir ifade, beyan yahut başkaca bilgi ve belge bulunup bulunmadığının araştırılması gerekmektedir (bkz. § 27).

48. Bu durumda -tanık beyanları dışında- geriye ByLock kullanımıyla ilgili raporlar kalmaktadır. FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan haklarında soruşturma ve/veya kovuşturma yürütülen kişilerin ByLock kullanıcısı oldukları yönündeki iddialara ilişkin olarak ileri sürdükleri itiraz ve şikâyetlerin de soruşturma mercileri ve yargı organlarınca değerlendirmeye alındığı, bu çerçevede kişilerin anılan uygulamayı kullanıp kullanmadığının tespiti amacıyla bazı teknik araştırma ve incelemelerin yapıldığı görülmüştür. Yargıtay ile bölge adliye mahkemelerinin kararlarında bu araştırma ve incelemelerin nasıl yapılacağına, hangi tespitlerin varlığı hâlinde kişilerin ByLock programını kullandıklarının kabul edilmesi gerektiğine dair esaslar belirlenmiştir (anılan kararların bir kısmı için bkz. Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, §§ 91-104).

49. Yargıtay içtihadı uyarınca sanığın ByLock kullanıcısı olup olmadığının silahlı terör örgütüne üye olma suçunun sübutu açısından önemli ağırlıkta delil olması durumunda ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya getirtilmesi, anılan tutanağın temin edilememesi hâlinde operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere BTK'dan getirtilen CGNAT kayıtları ile HTS sonuçlarının karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda bilirkişiden teknik rapor alınarak hüküm kurulması gerekmektedir (bkz. § 29). Başvuru konusu olayda başvurucu, ByLock kullanıcısı olmadığı yönünde savunma yapmış olmasına rağmen Mahkemece ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı dosyaya getirtilmediği gibi Yargıtay içtihadında belirlenen standartlarda teknik bilirkişi raporu da temin edilmemiştir. Buna göre Mahkemenin ByLock kullanımıyla ilgili yeterli araştırma ve incelemede bulunduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir.

50. Yargıtay, ByLock deliliyle ilgili ayrıntılı şekilde araştırma yapılmaması hususunu değerlendirmiştir. Yargıtay kararında ''Diğer delillerin atılı suçun sübutu için yeterli olduğu görülmekle, sanığın ByLock kullanıcısı olduğunu bildiren ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme tutanağının dosyaya gelmesi beklenilmeden karar verilmesi sonuca etkili bulanmamıştır.'' şeklinde gerekçe gösterilerek diğer delillerin mahkûmiyete yeter nitelikte olduğu kanaatiyle onama kararı verilmiştir. Bu durumda başvurucunun ByLock programını kullandığının teknik verilerle ispat edilmesi noktasında ByLock Tespit ve Değerlendirme

Tutanağı'nın dosyaya gelmesinin beklenmemesi ve CGNAT kayıtları ile HTS sonuçlarının karşılaştırılarak başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğunun belirlenmesi için Yargıtayın istediği standartlarda teknik bilirkişi raporu alınmaması karşısında duruşmada dinlenmeyen tanıkların beyanlarının mahkûmiyet kararına götüren tek olmasa da belirleyici nitelikte delil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

51. Yargılama sürecinde başvurucuya olayları kendi bakış açısına göre anlatma ve delillerini sunma imkânı tanınmıştır. Dosyada tanık beyanlarını destekleyen başka deliller de bulunmaktadır. Ancak Mahkemenin yargı çevresi dışındaki tanıkları başvurucunun da onlara soru sormasına imkân sağlayacak şekilde SEGBİS gibi vasıtalarla neden dinlemediğine ilişkin bir bilgi ve belgeye ulaşılamamıştır. Tanıkların yazılı beyanları duruşmada okunmuş ise de başvurucu, tanıkların beyanlarının tespiti sırasında hazır bulunmadığından ses ve görüntü nakli yoluyla da olsa onları sorgulayamamış; sorulan sorulara verdikleri cevaplar hakkında kişisel izlenim edinme fırsatı elde edememiştir. Bu yüzden tanıkların gösterdiği tepkiler konusunda Mahkemenin dikkati çekilememiş, tanıkların beyanlarının güvenilirliği test edilememiştir. Mahkeme de tanıklar beyanda bulunurken gösterdikleri tepkilerle ilgili olarak izlenim edinememiştir. Öte yandan, hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanık beyanı dışında başka delillere de dayanılmış olmasının beyanları belirleyici ölçüde mahkûmiyete temel alınan tanıkları sorgulama imkânı tanınmaması nedeniyle savunma makamının maruz kaldığı sınırlamayı telafi ettiğini söylemek de mümkün gözükmemektedir. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanık beyanları belirleyici ölçüde hükme esas alınmış olduğu hâlde savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin sağlanmadığı anlaşılmıştır. Bu bağlamda tanıkların duruşmada veya SEGBİS yoluyla dinlenmemesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır.

52. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

C. Diğer İhlal İddiaları

53. Başvurucu, ByLock kullandığının tespiti için zorunlu belgeler temin edilmeden karar verildiğini, diğer delillerin neler olduğu Mahkemece açıklanmaksızın gerekçeli kararda "dosyadaki diğer deliller" ibaresi kullanıldığını ve bu durumun savunma yapma ve itiraz etme imkanını kısıtlandığını beyan ederek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

54. Başvurucunun tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden gerekçeli karar hakkı kapsamında ileri sürdüğü şikâyetleri hakkında ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

D. Giderim Yönünden

55. Başvurucu, ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

56. Başvuruda tespit edilen tanık sorgulama hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini

başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

57. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten derece mahkemelerine aittir (Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 44). Bu bağlamda somut olayda başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olup olmadığı yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanığın beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden yargılama neticesinde sanık hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede delillerin takdir biçimine göre mahkemenin benzer veya farklı bir sonuca varması mümkündür.

58. Öte yandan ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin tanık sorgulama hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Antalya 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/55, K.2018/62) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, mahkûmiyet hükmüne esas alınan tanıkların duruşmada dinlenmediğini, bu yüzden tanıklara soru sorma imkânı bulunmadığından tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, duruşmada veya segbis yoluyla dinlenmemiş olan tanıkların beyanlarının güvenilirliği ve doğruluğunun tespit edilemediğini, tanıkların verdiği bu beyanların mahkûmiyet hükmünün kurulmasında belirleyici şekilde rol oynadığı gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

2. Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçundan yürütülen soruşturma sonunda başvurucu hakkında Antalya Ağır Ceza Mahkemesine kamu

davası açılmış, görülen davada başvurucunun adresinde bulunamaması nedeniyle hakkında yakalama kararı çıkarılmış; 1/6/2017 tarihinde yakalanması üzerine Mahkemece bu tarihte celse açılarak başvurucunun müdafinin de hazır bulunmasıyla savunması alınmıştır. Mahkeme, Tanıklar İ.U. ve H.A. nın istinabe suretiyle beyanlarını almıştır. Fakat tanıkların istinabe ile dinlenmesi sürecinde başvurucunun ve müdafinin tanıkları huzurda, yani duruşmada dinlenmesi yönünde bir talepleri olmamıştır. Mahkeme, "…örgüt içi gizli haberleşmeye yarayan ByLock isimli programı kullandığına yönelik HIS (CGNAT) analiz raporuna, tanık beyanlarına ve dosyadaki diğer delillere…" dayanarak başvurucunun mahkumiyetine karar vermiştir.

3. Anayasa Mahkemesi Ferhat Kara ([GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020) kararında; yapısı, kullanım şekli ve teknik özellikleri itibarıyla sadece FETÖ/PDY mensuplarınca -örgütsel iletişimde gizliliği sağlama amacıyla- kullanılan ByLock ağının bir kimse tarafından kullanılmasının terör örgütüne üye olma suçu açısından mahkûmiyete dayanak alınmasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerini tamamen etkisiz hâle getiren ve açıkça keyfî bir uygulama olarak değerlendirmemiştir. Yargıtay uygulamasında da örgüt talimatı ile ByLock ağına dâhil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti, kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olarak kabul edilmektedir (bkz. Ferhat Kara, § 17).

4. Tanık sorgulama hakkıyla ilgili olarak verdiği kararlarında Anayasa Mahkemesi, somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen tanık beyanlarının delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanması gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre ilk olarak tanığın mahkemede hazır edilmemesi geçerli bir nedenin mevcudiyetine dayanmalıdır. İkinci olarak sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı tanık tarafından verilen beyanın mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delil olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Sorgulama veya sorgulatma imkânı tanınmayan tanığın beyanının tek veya belirleyici delil olduğunun tespit edilmesi durumunda ise üçüncü aşama olarak savunma tarafının maruz kaldığı bu olumsuzluğun telafi edilmesi amacıyla yeterli düzeyde karşı dengeleyici güvenceler sağlayan bir usulün yürütülüp yürütülmediği ortaya konulmalıdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Abdurrahim Balur, B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80; Onur Urbay, B. No: 2014/6222, 6/3/2019, §§ 36, 40; Zekeriya Sevim, B. No: 2018/18989, 16/6/2021, §§ 44, 51). Bu kapsamda, hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanık beyanını destekleyen başka doğrulayıcı delillere dayanılması telafi edici güvencelerden biri olarak kabul edilebilir (Orhan Güleryüz, § 39).

5. Başvuru konusu olayda incelenmesi gereken ilk sorun, beyanı delil olarak kabul edilen tanığın duruşmada dinlenmemesinin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığıdır. Olayda hükme esas alınan tanıklar İ.U. ve H.A. nın ifadelerinin istinabe yolu ile alınmasına karar verilmiştir. Mahkemenin bu yöndeki ara kararında önceden segbis aracılığıyla dinlenmesine karar verilip verilmediğine dair bir açıklamaya yer verilmemiştir. Diğer bir ifadeyle tanıkların, savunmanın da hazır bulunduğu bir celsede dinlenmemesine ilişkin olarak herhangi bir geçerli neden ileri sürülmemiştir. Belirtmek gerekir ki, tanıkların istinabe ile dinlendiği tarihte başvurucunun ve müdafinin Mahkemeden tanıkların segbis ile dinlenmesini talep etmediği açıktır. Ancak buna ilişkin bir neden ileri sürülmemesi, tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğinin kabul edilmesi için tek başına yeterli değildir.

6. İkinci olarak hükmün yalnızca veya büyük ölçüde başvurucunun sorgulama imkânına

sahip olmadığı tanıklar tarafından verilen ifadeye dayalı olup olmadığı ortaya çıkarılmalıdır. Somut olayda örgüt içi gizli haberleşmeye yarayan ByLock isimli programı kullandığına yönelik HIS (CGNAT) analiz raporu, Mahkemece mahkûmiyet kararına esas alınan diğer delillerden birisidir.

7. Başvurucunun temyiz istemi üzerine verilen Yargıtay onama kararında ise delillerin mahkûmiyete yeter nitelikte olduğu belirtilmiştir. Ayrıca Yargıtay onama kararında ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı beklenmeden karar verilmesinin sonuca etkili görülmediği ifade edilmiş, ancak bir bütün olarak ByLock kullanımı olgusunun değerlendirme dışı bırakıldığına ilişkin herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır. Dolayısıyla somut olayda başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan deliller arasında ByLock kullanımı iddiasına ilişkin verilerin de önemli bir yer tuttuğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

8. Gerekçeli karar içeriğinden Mahkemenin -tanık İ.U. nun beyanları dışında- başvurucunun örgüt içi gizli haberleşme programı olan ByLock programını kullandığına ilişkin tespitler ve pek çok farklı delile dayandığı anlaşılmaktadır. Bu kapsamda duruşmada sorgulanamayan tanıkların beyanının mahkûmiyet kararına götüren tek veya belirleyici nitelikte delil olduğunun kabulü mümkün görünmemektedir. Başvurucunun sorgulama veya sorgulatma imkânı bulmadığı tanıkların beyanının tek veya belirleyici delil olarak mahkûmiyette kullanılmadığının tespit edilmesi nedeniyle tanık sorgulama hakkı ihlal edilmemiştir.

9. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

ALİ SARIBEY (2)

B. No: 2019/14946 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14946

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ SARIBEY BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/14946)

Karar Tarihi: 10/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 7/7/2023-32241

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Ali SARIBEY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun yazmış olduğu dilekçelerde yer alan ifadeler nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Osmaniye 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) hükümlü olarak bulunmaktadır.

A. 2019/14946 Sayılı Başvuru Yönünden

3. Başvurucu 15/1/2019 tarihinde Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesine (Mahkeme) gönderilmek üzere Osmaniye İnfaz Hâkimliğinin (İnfaz Hâkimliği) bir kararı hakkında itiraz dilekçesi yazmıştır. Ceza İnfaz Kurumu görevlileri el yazısıyla yazılmış dilekçeyi incelemiştir. İnceleme sonucunda dilekçede kurum görevlilerine karşı asılsız ithamlarda bulunulduğu gerekçesiyle başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır.

4. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı (Disiplin Kurulu) disiplin soruşturması

sonucunda 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendinde düzenlenen kurum görevlilerine karşı uygunsuz söz sarf etme veya davranışta bulunma eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle başvurucuya bir ay bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma cezası verilmesine karar vermiştir.

5. Başvurucu, Disiplin Kurulunun kararına karşı İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, başvurucunun şikâyetini 7/3/2019 tarihinde reddetmiştir. Hâkimlik, Disiplin Kurulu kararının usul ve yasaya uygun olduğunu ifade ederek şikâyetin reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, Hâkimlik kararına itiraz etmiştir. Mahkeme, İnfaz Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle itirazı 27/3/2019 tarihinde reddetmiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 4/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 22/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. 2019/16019 Sayılı Başvuru Yönünden

8. Başvurucu, hakkında verilen bir hücre cezasının infazına başlanması öncesinde 30/10/2018 tarihinde kurum revirine götürülmek istenmiştir. Başvurucunun kurum revirine götürülmesi öncesinde üst araması yapılmıştır.

9. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumuna hitaben üst araması sırasında cinsel tacize maruz kaldığını iddia ettiği bir dilekçe yazmıştır. Başvurucu; söz konusu dilekçesinde, kendisine tacizde bulunulduğunu ve bu nedenle de psikolojisinin bozulduğunu, psikolojik destek almak için Kurumun Psikososyal Servisi ile görüşmek istediğini ifade etmiştir.

10. Başvurucunun Ceza İnfaz Kurumu Psikososyal Servisi ile görüşmek istediğine dair dilekçesi üzerine kaldığı odaya 12/11/2018 tarihinde bir kurum görevlisi gelmiştir. Başvurucu, gelen bu görevliye hitaben ''Ben senle muhatap olmam, seni şikâyet etmek için kurum psikoloğu ile görüşecektim, buraya baş memur gelecek, senin de ismini biliyorum, adın Batuhan, benimle muhatap olma, ben odadan çıkmıyorum.'' şeklinde açıklamalarda bulunmuştur. Aynı gün başvurucu, başka bir görevli tarafından görüşmek istediği Psikososyal servisine götürülmüştür.

11. Başvurucunun Psikososyal Servisi ile görüşme sırasında yaptığı bazı açıklamalar ve kendisini bu birime götürmek isteyen görevliye söylediği sözler hakkında bir tutanak tutulmuştur. Söz konusu tutanağa istinaden başvurucu hakkında bir disiplin soruşturması başlatılmıştır. Yapılan disiplin soruşturması sonucunda Disiplin Kurulu 22/11/2018 tarihinde, başvurucunun kurum görevlilerine hakaret veya tehditte bulunma disiplin eylemini işlediği gerekçesiyle 15 gün hücreye koyma disiplin cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Başvurucu, anılan disiplin cezasını bu başvuruya konu etmemiştir.

12. Söz konusu disiplin cezası sonrasında başvurucu, Psikososyal Servisine hitaben bir dilekçe yazmıştır. Dilekçenin içeriği nedeniyle başvurucu hakkında ayrı bir disiplin soruşturması başlatılmıştır. Disiplin Kurulu, disiplin soruşturması sonucunda 5275 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendinde düzenlenen kurum görevlilerine karşı uygunsuz söz sarf etme veya davranışta bulunma eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle başvurucuya bir ay bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma cezası verilmesine karar vermiştir. Disiplin Kurulu kararında disiplin cezasına konu edilen sözler şu şekildedir:

''Açıkçası bende hastanın haklarını namusu gibi koruyamayan insanlarla da karşılaşmadım, Bana bir şey olmasın da aman. Başkasının zaten kaybedecek bir şeyi yok, oysa öylemi? Benim çok şeyim ve, neden kendimi bir başkası için riske atayım? der ve o insan tercihini başkasının yani kaybedecek bir şeyi olmayanın hilafında yapar, böylece kaybetmekten endişe duyduğu şeyleri koruduğunu düşünür. Görünüşte kaybetmemiştir. Ama her şey görünür değildir ki, mesela, şeref, haysiyet, onur gözle görünmez. Hani denir ya insan ne için yaşar? diye. Hep söylenir, insan onuru için yaşar. Sizce, sizce insan ne için yaşar? bu sorunun cevabını gerçekten o güzel gözlerinize bakarak duymak isterdim. Soru: 12/11/2018 tarihinde saat 11.00 da siz beni ikinci kez çağırdığınızda, öncesinde bir takım laf salatasından sonra Müdür bey bu olayın dışarı çıkmamasının senin için de iyi olacağını söylüyor, bu olayı dışarı taşırsan her seferinde ilgili yerlere ifade verirsin bu senin olayları hatırlamanı (tekrar) sağlar bunun için istersen olay kurum içinde çözülsün, dışarı taşıyacağım dersen bizde rapor düzenlememiz gerekiyor. Dediniz mi? Demediniz mi? A-demedik B-dedik C-her ikisi D-hiçbiri E-biz öyle dedik ama... Doğru söyleyeni de dokuz köyden kovarlar. Saygı değer hanım efendi ve bey efendi, inanın, tüm samimiyetimle söylüyorum. Şuanda, burada yalnız başıma bu hücrede olmayı sizin ve müdür beyin yerinde olmaya tercih ederdim, Dilerim rabbim aynı misli ile sizden hakkımı alsın.''

13. Başvurucu, Disiplin Kurulunun kararına karşı Hâkimliğe şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, başvurucunun şikâyetini 20/3/2019 tarihinde reddetmiştir. Hâkimlik, Disiplin Kurulu kararının usul ve yasaya uygun olduğunu ifade ederek şikâyetin reddine karar vermiştir.

14. Başvurucu, Hâkimlik kararına itiraz etmiştir. Mahkeme, İnfaz Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle itirazı 9/4/2019 tarihinde reddetmiştir. Başvurucu, nihai kararı 24/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 29/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. Başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

16. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, 2019/16019 numaralı başvurunun 2019/14946 numaralı başvuru ile birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

A. 2019/14946 Sayılı Başvuru Yönünden

17. Başvurucu; Mahkemeye hitaben yazdığı dilekçenin ve kullandığı sözlerin savunmasına ilişkin olduğunu, dilekçedeki bazı sözlerin anlam bütünlüğü dikkate alınmadan disiplin yaptırımına konu edildiğini belirtmiştir. Ayrıca dilekçesindeki sözlerin adli veya idari yönden bir işlem gerektirmesi durumunda bu hususta karar verebilecek mercinin mahkeme olduğunu, dilekçesinde üçüncü kişilere dolaylı veya doğrudan bir suçlamasının söz konusu olmadığını ifade etmiş; adil yargılanma hakkı bağlamında savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; Anayasa Mahkemesinin somut olayla benzer olaylar hakkında verdiği bazı kararlara, Disiplin Kurulunun ve derece mahkemelerinin gerekçelerine yer verilmiştir. Başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği noktasında inceleme yapılırken görüşte değinilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması

gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında genel hatlarıyla başvuru formunda belirttiği iddiaları tekrarlamıştır.

19. Somut olayda başvurucu, resmî bir kuruma yazdığı dilekçedeki sözleri nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmıştır. Başvuruya konu olayda başvurucu, düşüncelerini yazıyla açıklamış; söz konusu dilekçeyi düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün bir aracı olarak kullanmıştır. Bu nedenle mevcut koşullar altında başvurunun ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır (benzer değerlendirmeler için bkz. Fevzi Kayacan (4), B. No: 2018/350, 27/7/2022, § 22; M.C., B. No: 2018/4986, 14/9/2022, § 19).

20. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

21. Resmî bir kuruma yazdığı dilekçedeki sözleri nedeniyle hakkında disiplin cezası uygulanan başvurucunun ifade özgürlüğüne müdahalede bulunulmuştur. Anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 26. 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.”

22. Anayasa Mahkemesi çok sayıda kararında ifade özgürlüğünün demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde olduğunu belirtmiştir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 33-35; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 42, 43; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 35-38). Herkes gibi hükümlü ve tutuklular da Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65) ve bu bağlamda ifade özgürlüğüne sahiptir (Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27).

23. Öte yandan ifade özgürlüğünün mutlak bir hak olmadığı ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlandırılabileceği unutulmamalıdır. Bu bağlamda ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi kurumda güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahpusların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29).

24. Eldeki başvuruda öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının olup olmadığı incelenmelidir. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varılabilecektir (kanunilik şartına başka bağlamlarda dikkat çekilen kararlar için bkz. Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35; Hüseyin Ercan, B. No: 2018/11352, 8/9/2021, §§ 35, 36). Hak ve özgürlüklerin, bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfî müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60).

25. Bir uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının ve özellikle müdahalenin kanuni

dayanağını oluşturan kanun hükümlerinin yorumlanması derece mahkemelerinin takdirindedir. Derece mahkemelerinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanuni dayanağını oluşturduğu ifade edilen hükümlerle ilgili olarak geliştirdiği yorumların isabetli olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının kanunun açık lafzıyla çeliştiği veya kanun metni dikkate alındığında bireyler tarafından öngörülmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşıldığı hâllerde ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı kanaatine varılması mümkündür (Hüseyin Ercan, § 36; Fevzi Kayacan (4), § 30; M.C., § 27; mahkemeye erişim hakkı yönünden benzer değerlendirme için bkz. Ziya Özden, B. No: 2016/67737, 19/11/2019, § 59).

26. 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin (4) numaralı fıkrasında mahpuslar tarafından resmî makamlara gönderilen mektup, faks ve telgrafların denetime tabi olmadığı açıkça düzenleme altına alınarak mahpusların resmî makamlara yazdığı dilekçelere ayrı bir önem verilmiştir. 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin gerekçesine göre söz konusu kanun hükmü ile her hükümlünün ceza infaz kurumlarının merkez idaresine, adli makamlara veya diğer yetkili makamlara kapalı zarfla istek veya şikâyette bulunmasına izin verilmesi amaçlanmaktadır. Dolayısıyla öngörülen düzenleme ile ceza infaz kurumlarında bulunan mahpusların herhangi bir baskı ve etki altında kalmadan düşüncelerini resmi makamlara rahatça iletmesinin sağlanmaya çalışıldığı görülmüştür (Fevzi Kayacan (4), §§ 31-32; M.C., §§ 28, 29).

27. Başvuru konusu olayda başvurucu, Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesine itiraza ilişkin bir dilekçe göndermek istemiştir. Dilekçenin gönderildiği kurumun resmî makam olduğunda şüphe yoktur. 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince Ceza İnfaz Kurumunun söz konusu dilekçeye yönelik fiziki kontrol yapması ve dilekçeyi ilgili kuruma göndermesi gerekmektedir. Söz konusu mevzuat gereğince Ceza İnfaz Kurumunun dilekçeyi okumaya yetkisi olmadığı gibi dilekçeleri okuduktan sonra tespit ettiği sözlere yönelik olarak bir işlem yapmaya da yetkisi bulunmamaktadır. Ancak somut olayda Ceza İnfaz Kurumu 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin (4) numaralı fıkrasının açık hükmüne ve yetkisi olmamasına rağmen başvurucunun resmî makama gönderdiği dilekçeyi denetlemiş, başvurucuya disiplin cezası uygulamıştır. Bu durumda başvurucunun resmî makama yazdığı dilekçeyi denetleyerek dilekçenin içeriği nedeniyle başvurucu hakkında disiplin cezası uygulanmasının kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. 2019/16019 Sayılı Başvuru Yönünden

29. Başvurucu; düşünce açıklaması niteliğinde olan ve hiç kimsenin kişilik haklarına saldırı niteliği taşımayan sözlerinin disiplin cezasına konu edildiğini, hukuka aykırı bir şekilde cezalandırıldığını belirterek adil yargılanma hakkının ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Bakanlık, bu başvuru yönünden görüş bildirmemiştir.

31. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

33. Ceza İnfaz Kurumunun bir birimine hitaben yazdığı dilekçedeki sözleri nedeniyle hakkında disiplin cezası uygulanan başvurucunun ifade özgürlüğüne bir müdahalede bulunulmuştur.

34. Müdahaleye dayanak olan 5275 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı, müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amaçları kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır. Bundan sonra yapılması gereken, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığını değerlendirmektir. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın, §§ 70-72; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

1. Hükümlü ve Tutuklular Hakkında Disiplin Cezası Uygulanmasına İlişkin İlkeler

35. Disiplin suç ve cezaları yönünden genel hüküm niteliğinde olan 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca kanun kapsamındaki bir disiplin suçunun oluşabilmesi ve cezasının uygulanabilmesi için sadece her bir disiplin suçu yönünden belirlenen özel hükümdeki şartların gerçekleşmesi yeterli olmayıp ayrıca 37. maddedeki şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir. 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesine göre ceza infaz kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlal ettiğinde eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre hükümlü hakkında kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanacaktır (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Memiş Berber, B. No: 2017/38744, 20/10/2021, § 22).

36. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumunda yapılacak bir eylemin 5275 sayılı Kanun'un 39. ile 44. maddeleri arasında öngörülen disiplin suçunu oluşturduğu açık olsa dahi bu durumun disiplin cezası verilmesi için tek başına yeterli olmayacağını, eylemin ceza infaz kurumundaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Murat Karayel (5), §§ 43, 44; Cihat Özdemir, B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 22). Dolayısıyla somut olayda başvurucunun yazdığı dilekçede yer alan sözlerin kurumdaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek nitelikte kabul edilmesinin mümkün olup olmadığı incelenmelidir.

2. Somut Olayın Değerlendirilmesi

37. Somut olayda başvuruya konu dilekçesinde kurum görevlilerine karşı uygunsuz sözler kullandığından bahisle başvurucu hakkında disiplin cezası uygulanmıştır. İlgili idare ve derece mahkemelerinin kararlarında başvurucunun cezalandırılmasına neden olan son dilekçesinden önce yaşananlar ile birlikte dilekçe içeriği olayların bütünü gözönüne alınarak değerlendirilmemiş, hangi sözlerin hangi nedenlerle kurum görevlilerinin katlanma eşiğini aşacak nitelikte uygunsuz olarak kabul edildiği açıklanmamıştır. Başvurucunun söz konusu dilekçede kullandığı ifadelerin kurum düzeni ve güvenliği üzerindeki etkisine ilişkin de bir değerlendirme yapılmamıştır.

38. Sonuç olarak somut olayda başvurucunun yazdığı dilekçeyle kurum görevlilerine uygunsuz söz sarf etme eylemini işlediği somut olgulara dayanılarak açıklanamamıştır. Bunun yanında başvurucunun 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesinde öngörülen kurumda

düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması için zorunlu mevzuat ve emirleri ihlal ettiği de Disiplin Kurulu ve derece mahkemelerince ortaya konulamamıştır.

39. Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığını denetler (diğerleri arasından bkz. Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 60; hükümlü ve tutuklulara uygulanan disiplin cezaları bağlamında bkz. Eşref Arslan, B. No: 2014/14655, 18/7/2018, §§ 50-54; Abdulhamit Babat (3), B. No: 2015/3370, 9/1/2020, §§ 33-37). Somut olayda idare ve derece mahkemeleri, başvurucunun eylemi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığını ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterememiştir. Bu nedenle başvurucunun ifade özgürlüğüne bir ay bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma cezası vermek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğunun gösterilemediği değerlendirilmiştir.

40. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

41. Somut başvuruda ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından adil yargılanma hakkı kapsamında kalan şikâyetlerin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

42. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama ve 750.000 TL maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

43. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

44. Ayrıca başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Öte yandan başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Adil yargılanma hakkı yönünden İNCELEME YAPILMASINA YER OLMADIĞINA,

D. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (E.2019/540, K.2019/1049

ve E.2019/541, K.2019/1172 sayılı kararlar) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DOĞAN ÖZMEN

B. No: 2019/16485 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16485

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DOĞAN ÖZMEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16485)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Doğan ÖZMEN

Vekili : Av. Cihan KOÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna yapılan başvurunun daha önce Anayasa Mahkemesine yapılan başvurunun süresinde olmadığı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

6. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçlamasıyla 2/9/2007 tarihinde gözaltına alınmış, 5/9/2007 tarihinde de tutuklanmıştır. Aralarında başvurucunun da bulunduğu sanıklar hakkında Bergama 1. Asliye Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) 19/11/2007 tarihinde açılan dava 5/12/2014 tarihinde başvurucu yönünden beraat kararı ile sonuçlanmıştır.

9. Yapılan temyiz incelemesi sonucu Yargıtay 16. Ceza Dairesi (Daire) 20/6/2016 tarihli kararı ile başvurucu hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düşmesine diğer sanıklar hakkında ise mahkeme kararının bozulmasına hükmetmiştir.

10. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 308. maddesi uyarınca aralarında başvurucunun da bulunduğu dört kişi dışındaki sanıklar yönünden Daire kararına 2/11/2016 tarihinde itiraz etmiştir. İtiraz üzerine, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/3/2017 tarihli ve E.2016/7027, K.2017/1109 sayılı ilamı ile itirazın reddine, dosyanın Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gönderilmesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına tevdiine karar verilmiştir.

11. Başvurucu Daire kararının tarafına tebliğ edilmediğini, 5/1/2017 tarihinde kararı öğrendiğini belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla 10/1/2017 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesinin 2017/4454 başvuru numarasına kaydedilen başvuru 2015/796 başvuru numaradaki bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiştir. Anayasa Mahkemesi, 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a eklenen geçici 2. maddeyle Bakanlık bünyesinde oluşturulan başvuru yoluna istinaden, ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen İnsan Hakları Tazminat Komisyonunu (Tazminat Komisyonu) işaret ederek 31/10/2018 tarihli kararla başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

12. Bunun üzerine başvurucu 16/11/2018 tarihinde Tazminat Komisyonuna başvurmuştur. Tazminat Komisyonu 7/3/2019 tarihli karar ile başvuru yollarının tüketildiği tarihten itibaren otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulmadığı gerekçesi ile reddedilmiştir.

13. Başvurucu, karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesine (Bölge İdare Mahkemesi) itirazda bulunmuştur. Başvurucu itiraz dilekçesinde, nihai karar olan Yargıtay ilamının taraflarına tebliğ edilmediğini, öğrenme üzerine süresinde başvuru yaptığını ileri sürmüştür.

14. Bölge İdare Mahkemesi 3/4/2019 tarihli kararla itirazın reddine hükmetmiştir. Bölge İdare Mahkemesi gerekçesinde, Yargıtay ceza dairelerinin kararlarının taraflara tebliğine ilişkin bir düzenleme bulunmadığını, ceza yargılamasında nihai kararın tebliğ edilmediği durumlarda kararın derece mahkemesine ulaşmasından ve böylece gerekçesinin erişilebilir olmasından sonra, özen yükümlülüğü kapsamında makul bir süre içinde bireysel başvuru yapmak isteyen ilgililerden karara erişmeleri ve karar gerekçesini öğrenmesinin bekleneceğini belirtilmiştir. Bölge İdare Mahkemesi, bu kapsamda başvuranın makul sürede

yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair şikâyetine konu olan yargılama sürecinin 20/6/2016 tarihinde son bulduğunu ve 28/7/2016 tarihinde Yargıtayda dosyanın kapatılmış olmasına vurgu yapmıştır. Bölge İdare Mahkemesi bu tarihi izleyen üç ayın bitiminden itibaren 30 gün içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunması gerekmesine karşın, bu sürenin bitiminden çok sonra 10/1/2017 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunduğunu belirterek itirazın reddine hükmetmiştir. Nihai karar 24/4/2019 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 17/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Anayasa Mahkemesi, Daire kararının başvurucuya tebliğine ilişkin hususu belirginleştirme amacıyla Mahkemeden, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/6/2016 tarihli ve E.2015/6865, K.2016/4208 sayılı bozma kararının Mahkeme kalemine ne zaman ulaştığını ve başvurucuya nihai kararın tebliğ edilip edilmediğini 6/1/2023 tarihli yazı ile sormuştur. Mahkemenin 9/1/2023 tarihli cevabında ise belirtilen Daire kararının Mahkemeye henüz ulaşmadığının belirtildiği görülmüştür.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. 6384 sayılı Kanun'un "Müracaat hakkında karar ve karara itiraz" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"(1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır."

18. 6384 sayılı Kanun'un "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" kenar başlıklı geçici 2. maddesi şöyledir:

"(l) Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında olup, münhasıran bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvurular, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından incelenir.

(2) Komisyona müracaat, müracaat edenin kimlik bilgileri ile Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi ve numarasını içeren imzalı bir dilekçeyle yapılır. Dilekçeye, Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruya ilişkin form, kabul edilemezlik kararı ve bu kararın tebliğine dair belge ile ihlal iddiasına ilişkin diğer bilgi ve belgeler eklenir.

(3) Müracaat evrakındaki eksikliğin giderilmesi için müracaat edene otuz günü geçmemek üzere süre verilir. Bu süre içinde, geçerli bir mazeret olmaksızın eksikliğin tamamlanmaması hâlinde müracaat reddedilir.

(4) Bu madde uyarınca Komisyona gelen müracaatlar bakımından 7 nci maddenin birinci fıkrasındaki dokuz aylık süre, on altı ay olarak uygulanır."

19. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler ... "

20. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Başvuru süresi ve mazeret" kenar başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, yargılandığı davanın üzerinden yaklaşık yedi buçuk yıl geçmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğin ileri sürmüştür. Başvurucu, Bölge İdare Mahkemesinin gerekçesinin hatalı olduğunu, başvurusunun süresinde olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca makul sürede yargılanma hakkıyla ilgili Tazminat Komisyonuna yaptıkları başvurunun reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

23. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda temel mesele başvurucunun yargılandığı ceza davasının makul sürede tamamlanmaması olduğundan başvuruya konu şikâyetler makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Anayasa Mahkemesinin bir ihlal iddiasının giderilmesi için etkili olarak görüp tüketilmesi gerektiğini belirttiği bir başvuru yoluna başvurulduktan sonra yapılacak bireysel başvurularda ihlal iddialarının yine ilk başvuruda ihlal edildiği ileri sürülen hak yönünden incelenebileceği tabidir.

25. 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi ile "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" düzenlenmiştir. Anılan hüküm ile geçici 2. maddenin yürürlüğe girdiği 31/7/2018 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından incelenebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden sonra Anayasa

Mahkemesi, Tazminat Komisyonuna başvurunun ilk bakışta başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu kabul ederek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararları vermiştir (Ferat Yüksel, B. No: 2014/13828, 12/9/2018).

26. Bu sebeple Anayasa Mahkemesinin Tazminat Komisyonunu etkili görüp bu yolun tüketilmesi gerektiğini belirttiği ilk başvuru başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olduğundan Tazminat Komisyonuna yapılan başvuruda söz konusu ihlal iddialarının incelenmemesine/giderilememesine dair eldeki -ikinci- başvuruda ileri sürülen iddiaların da makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

27. Buna göre makul sürede yargılanma hakkı ihlali iddiasıyla 31/7/2018 tarihine kadar Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular yönünden bir kanun yolu oluşturulmuş olup eldeki başvuruda inceleme söz konusu kanun yolundan başvurucunun yararlandırılmamasına yönelik Tazminat Komisyonu kararı ve bu karara karşı itirazı inceleyen Bölge İdare Mahkemesi kararına ilişkin olacaktır.

28. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeninin de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

29. Etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44).

30. Öte yandan şikâyetlerin esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiğinde uygun bir telafi yöntemi sunan etkili hukuk yollarının olması ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanmasının bir gereğidir. Buna göre kişilerin mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla öngörülen yargı yollarının mevzuatta yer alması yalnız başına yeterli olmayıp bu yolun aynı zamanda pratikte de başarı şansı sunması gerekir. Söz konusu yola başvurulabilmesi için öngörülen koşullar somut olaylara tatbik edilirken dayanak işlem, eylem ya da ihmallerden kaynaklanan savunulabilir nitelikteki iddiaların bu doğrultuda geniş şekilde değerlendirilmesi, koşulların oluşmadığı sonucuna ulaşılması durumunda ise bu durumun yargı makamları tarafından ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir (İlhan Gökhan, B. No: 2017/27957, 9/9/2020, §§ 47, 49).

31. Anayasa Mahkemesi içtihadında ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır. Ayrıca ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama

sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, §§ 29, 34).

32. Bireysel başvuruların 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir. Anılan düzenlemelerde başvuru yolu öngörülen durumlarda bireysel başvuru süresinin başlangıcına ilişkin olarak "başvuru yollarının tüketildiği" tarihten söz edilmekte ise de haberdar olunmayan bir hususta başvuru yapılamayacağı dikkate alınarak bu ibarenin "nihai kararın gerekçesinin öğrenildiği" tarih olarak anlaşılması gerekir. Bu öğrenme somut olayın özelliklerine göre farklı şekillerde gerçekleşebilir (A.C. ve diğerleri ([GK], B. No: 2013/1827, 25/2/2016, § 25).

33. Mevzuatta, Yargıtay ceza dairelerinin kararlarının taraflara tebliğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ceza yargılamasında nihai kararın tebliğ edilmediği durumlarda kararın derece mahkemesine ulaşmasından ve böylece gerekçesinin erişilebilir olmasından sonra, özen yükümlülüğü kapsamında makul bir süre içinde bireysel başvuru yapmak isteyen ilgililerden karara erişmeleri ve karar gerekçesini öğrenmeleri beklenir. Bu kapsamda erişilebilir olan nihai kararın en geç üç ay içinde ilgilileri tarafından bilindiği ve gerekçesinin öğrenildiği kabul edilmelidir. Aksi tespit edilmediği sürece bireysel başvuru için Kanun'da öngörülen otuz günlük başvuru süresi, en geç anılan üç aylık sürenin sona ermesinden itibaren başlayacaktır (A.C. ve diğerleri, § 30).

34. Başvurucu, bireysel başvuru dilekçesinde belirtilen Daire kararının kendisine tebliğ edilmediğini ve bu kararı 5/1/2017 tarihinde öğrenmesi üzerine 10/1/2017 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunduğunu ifade etmiştir.

35. Somut olayda Yargıtay 16. Ceza Dairesi 20/6/2016 tarihli ilamıyla ilk derece mahkemesinin kararının bozulmasına ve başvurucu hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düşmesine karar vermiştir. Başvuru evrakında ve dava dosyasındaki belgelerde, Daire kararının ilk derece mahkemesine ne zaman ulaştığına dair kesin bir bilgi bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesince yargılamayı yapan Mahkemeye söz konusu husus sorulmuş olup Daire kararının hâlen Mahkemesine ulaşmadığının belirtildiği görülmüştür. Dolayısıyla somut olayda, A.C. ve diğerleri kararında vurgulanan "kararın ilk derece mahkemesine ulaşması ve böylece gerekçesinin erişilebilir olması" durumunun gerçekleşmediği ve aksi yönde bir tespit de olmadığından makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına dayalı başvurunun başvurucunun belirtmiş olduğu öğrenme tarihi gözetilerek yapılması gerekmektedir.

36. Buna göre anılan ilkeler dikkate alındığında somut olayda yargılamanın sekiz yıl dokuz ay sürdüğü anlaşılmaktadır.

37. Ancak makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan Tazminat Komisyonunun öngörülebilir olmayan ve bariz takdir hatası teşkil eden yorumu sebebiyle somut olayda başarı şansı sunma potansiyelini yitirmiştir. Bu ihlalin giderilmesi için ihdas edilen başvuru yolundan Tazminat Komisyonunun -Anayasa Mahkemesine başvurulara ilişkin otuz günlük sürenin hesabında- başvurucunun yararlandırılmamasının makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır.

38. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede

yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

39. Başvurucu, 500.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

40. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

41. İncelenen başvuruda yargılama sürecinin uzun sürmesi başvurucuların makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmiştir. Uzun süren yargılamaya karşın Tazminat Komisyonu tazminat vermemiştir. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin Tazminat Komisyonu kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

42. Bu durumda makul sürede yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için komisyonca yeniden inceleme yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yeniden incelemede yapılması gereken iş, Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden inceleme yapılmak üzere ilgili Tazminat Komisyonuna gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

43. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için Tazminat Komisyonunca yeniden inceleme yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

44. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalin giderilmesi noktasında gereği için Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (K.2019/417) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesine (E.2019/72, K.2019/2485) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSA KARACA VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/16719 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16719

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSA KARACA VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16719)

Karar Tarihi: 10/5/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 4/7/2023-32238

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa İlhan ÖZTÜRK

Başvurucular : 1. Musa KARACA

2. Yusuf ÇETRİZ

3. Nüsret BİLEN

Başvurucular Vekili : Av. Abubekir COŞKUN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işçi statüsünde çalışan başvurucuların terör örgütü üyeliği suçundan şüpheli bir şahsın masum olduğuna dair başlatılan imza kampanyasında imza atmaları ve sosyal medyada bu konuda paylaşım yapmaları nedeniyle iş akitlerinin feshedilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucular Yusuf Çetriz ve Nüsret Bilen Aşkale İlçe Devlet Hastanesinde teknik personel, Musa Karaca ise İl Göç İdaresinde şoför kadrosunda belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmaktayken Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliğinden tutuklu olan Aşkale'nin eski belediye başkanını övdüklerinden bahisle başvuruculların iş akitleri 2017 yılında haklı nedenle feshedilmiştir.

3. Başvurucular Yusuf Çetriz ile Musa Karaca'nın tutuklu belediye başkanının masum olduğu yönünde imza kampanyası başlatmaları, Nüsret Bilen'in ise sosyal medya hesabı üzerinden aynı konuda paylaşımda bulunması iş akitlerinin fesih gerekçeleri olarak gösterilmiştir. Başvurucu Nüsret Bilen'in sosyal medya paylaşımı şu şekildedir:

"Aşkale Belediye Başkanı Sayın [E.B.ye] yapılan komplo, aslında Aşkale ve Aşkale halkına yapılmıştır. Sayın [E.B.] inadına devletçi, inadına milliyetçi, inadına milli görüşçü, inadına vatansever ve inadına Aşkaleli ve sonuna kadar başta Belediye Başkanı olmak üzere tüm içeri alınıp ve sorgusu bitip ve sorguda devam eden arkadaşların arkasındayız. Çünkü biz biliyoruz ki Aşkale'den vatan haini çıkmaz. Hele de Dadaş olursa."

4. Başvurucular Yusuf Çetriz ile Musa Karaca'nın anılan eylemleri nedeniyle Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından terör örgütüne üye olma suçundan soruşturma işlemlerine başlanmış ancak bu yönde herhangi bir delil tespit edilememesi nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir.

5. Başvurucular, fesih işleminin haksız ve geçersiz olduğunu belirterek işe iade talepli tespit davası açmıştır.

6. Davaların görüldüğü Aşkale Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme) farklı tarihli ve esas sayılı kararlarıyla davaların reddine karar vermiştir. Gerekçeli kararlarında Mahkeme; ilgili işverenlerin başvuruculların FETÖ/PDY ile irtibatlı oldukları yönündeki değerlendirmeler nedeniyle iş akitlerini feshettiğini, başvuruculların FETÖ/PDY üyeliği suçundan tutuklu bir kişiyi desteklediklerini belirterek işverenlerden şüphelendikleri kişilerle çalışmalarının beklenemeyeceği gerekçesiyle işverenin şüphe feshinin geçerli olduğu değerlendirmesinde bulunmuştur.

7. Kararların istinaf edilmesi üzerine dosyaları inceleyen Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi (bölge adliye mahkemesi) farklı tarihli ve esas sayılı kararlarıyla iş ilişkisinin devamı için gerekli güven ilişkisinin sarsıldığı değerlendirmesinde bulunarak istinaf taleplerinin reddine karar vermiştir.

8. Başvurucular, nihai kararları 19/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 14/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvuruculların adli yardım talebinin kabulüne, konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2019/16848 ve 2019/16927 bireysel başvuru numaralı dosyaların 2019/16719 bireysel başvuru numaralı dosya ile birleştirilmesine Komisyonca karar verilmiştir. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucular; masum olduğuna inandıkları bir belediye başkanı lehinde görüş bildirdiklerini, söz konusu kişinin daha sonra beraat ettiğini, görüşlerini yansıtmaktan öteye geçmeyen eylemleri nedeniyle terör örgütüyle irtibatlandırılarak iş akitlerinin feshedilmesinin ifade özgürlüğü, adil yargılanma hakkı, mülkiyet hakkı ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesini ihlal ettiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde; iş sözleşmesinin feshedilmesinde başvuruculların davranışlarının iş sözleşmesindeki güven unsurunu zedeleyip zedelemediği, söz konusu paylaşımların işyerinde düzeni bozucu ve çalışma barışına halel getirici nitelikte olup olmadığı, başvuruculların ifade hürriyeti ile işverenin yönetim yetkisi arasında adil bir denge sağlanıp sağlanmadığı hususlarının Anayasa

Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşulları da dikkate alınarak incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

11. Başvuru ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Somut olayda başvurucuların iş sözleşmesi, terör örgütüne üyelik suçundan tutuklanan bir belediye başkanının masum olduğuna dair yapılan imza kampanyası ve paylaşım nedeniyle feshedilmiştir. Başvurucular, iş akitlerini fesheden kurumlarda özel hukuk hükümlerine tabi personeller olarak çalışmaktadır. Dolayısıyla somut olayda kamu gücünü kullanan idarenin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı dikkate alındığında başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (aynı ölçütle negatif yükümlülük bağlamında değerlendirmeler için bkz. Ç.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, § 104; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 113).

14. Pozitif yükümlülükler özel hukuk kişilerinin birbirleriyle olan uyuşmazlıklarının çözümüne ilişkin yasal altyapının oluşturulmasını, söz konusu uyuşmazlıkların adil yargılama gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenmesini, bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesini gerektirir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 47, 48).

15. Bu doğrultuda özel hukuk iş ilişkisi kapsamında çalışan bireylerin Anayasa ile güvence altına alınan haklarına yönelik müdahale iddiası içeren uyuşmazlıklarının karara bağlandığı davalarda derece mahkemelerince söz konusu güvenceler gözardı edilmemeli, işveren ve çalışanlar arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmeli, müdahalenin işverenin meşru amacıyla ölçülü olup olmadığı değerlendirilmeli, ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 50).

16. Derece mahkemeleri tarafından tarafların çıkarları dengelenirken ve müdahalenin ölçülülüğü irdelenirken iş sözleşmelerinde kısıtlayıcı ve zorlayıcı düzenlemelerin ne şekilde belirlendiği, çalışanların temel haklarına yönelik müdahalede bulunulmasına neden olan meşru amacın müdahale ile ölçülü olup olmadığı, sözleşmenin feshinin çalışanların eylem ya da eylemsizlikleri karşısında makul ve orantılı bir işlem olup olmadığı somut olayın koşullarına göre ele alınmalıdır. Ayrıca yargılamalar sırasında gerçekleştirilen işlemlerin ve neticede verilen kararın gerekçesinin bizatihi ifade özgürlüğüne ilişkin bir müdahale oluşturmaması için derece mahkemelerince gereken özen gösterilmelidir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 51).

17. Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olayda Anayasa Mahkemesince yapılması gereken, başvurucular ile işverenleri arasındaki özel hukuk hükümlerine tabi iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi üzerine kamu makamlarınca etkili bir yargısal sistem kurulup işletilerek başvurucunun ifade özgürlüğü ile işverenin menfaatleri arasında adil bir denge kurmak suretiyle, devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmekte başarılı olup olmadığını belirlemektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Volkan Çakır, B. No: 2017/35488, 7/4/2021, § 28).

18. Somut olayda ilgili işverenler, başvurucuların eylemleriyle terör örgütü ile irtibatlı

kişileri övdükleri değerlendirmesinde bulunarak başvurucuların iş akitlerini feshetmiştir. İlk derece mahkemesi ve bölge adliye mahkemesi, başvurucuların davranışlarının işveren ile aralarındaki güven ilişkisini bozduğu gerekçesi ile yapılan fesih işleminin geçerli olduğu kanaatine varmıştır.

19. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından sona erdirilmesinde geçerli bir sebep bildirme zorunluluğu getirilmiştir. Söz konusu hükümde, geçerli sebeplerin neler olabileceği madde metninde sayılmıştır. İşveren tarafından iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için ya işçinin yeterliliği ve davranışlarından kaynaklanan ya da işletmenin işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebin işveren tarafından gösterilmesi gerekmektedir. Hükmün gerekçesinde de işbu hüküm gereği iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için işçinin davranışlarının iş görme borcunu ciddi biçimde olumsuz etkilemesi, iş görme borcunu gerektiği biçimde yerine getirmesine olanak vermemesi, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından makul ölçülerde beklenememesi gerektiği ifade edilmiştir. Hükme göre bir davranış ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması hâlinde geçerli sebep sayılabilir. İşçinin davranışlarının işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecine olumsuz bir etkisi yoksa bu davranışların iş sözleşmesinin sona erdirilmesinde geçerli bir sebep olarak gösterilmesi mümkün değildir (Kasim Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2019/33243, 4/7/2022, § 35; İdil Alakuş Dere, B. No: 2019/38252, 11/1/2023, §18; Nuran Müzeyyen Korkut, B. No: 2019/19160, 1/3/2023, § 17).

20. Somut olayda başvuruya konu paylaşım ile imza kampanyasının mesai saatleri içinde ya da iş araçlarıyla yahut işyerinde yapıldığı ve başvurucuların bu sebeplerle iş sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluklarını yerine getiremediği ileri sürülmemiştir. Söz konusu paylaşımların başvurucuların işi, işyeri veya işvereni ile bir ilgisi bulunduğu da mahkemelerce kabul edilmiş değildir. Başvurucuların paylaşımlarının hangi sebeplerle işveren ile aralarındaki güven ilişkisinin kopmasına ve iş yerinde olumsuzluğa yol açtığı izah edilmemiştir.

21. İlk derece mahkemesi ve bölge adliye mahkemesi kararlarında anılan paylaşım ve imza kampanyası ile ilgili olarak işyerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz olarak etkilediğine ilişkin bir değerlendirmeye yer verilmemiş; işçiye somut olarak hangi sözleşme yükümlülüğünün yüklendiği ve işçinin, hangi davranışı ile hangi somut sözleşme yükümlülüğünü ihlal ettiği eksiksiz olarak tespit edilmemiş; işverenin zarar gören işletme menfaatlerinin neler olduğu açıklanmamıştır.

22. Mahkeme, terör örgütüne üyelik suçundan tutuklanan bir kişiyi övme anlamını taşıyacak davranışların iş akdinin feshini geçerli kıldığı değerlendirmesinde bulunmuştur. Hiç şüphesiz terör örgütleri, görüşlerinin toplum içinde yayılmasını ve fikirlerinin kökleşmesini hedefleyerek bu amacın gerçekleşmesine yönelik her türlü vasıtaya başvurabilmektedir. Terörün veya terör örgütlerinin propagandasının da söz konusu vasıtalardan biri olduğunda kuşku yoktur. Terör, başta ifade özgürlüğü olmak üzere demokratik toplumun tüm değerlerine düşmandır. Bu nedenle terörizmi, terörü ve şiddeti meşrulaştıran, öven ya da bunlara teşvik eden sözler ifade özgürlüğü kapsamında görülemez (Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019, § 43; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 79; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 61). Bu bağlamda bir işverenden de terörü öven ya da destekleyen bir çalışanı ile birlikte çalışması beklenemez. Bununla birlikte ilgili işverenler ya da Mahkeme, somut olayda başvurucuların henüz hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bulunmayan -daha sonra hakkında

beraat kararı verilen- eski bir belediye başkanının masum olduğuna inandıklarını gösteren eylemleri ile terörü ne şekilde övdüklerini ya da desteklediklerini izah etmemiştir.

23. Somut olayda başvurucular, yaşadıkları ilçede daha önce hizmet vermiş bir siyasetçinin haksız yere tutuklandığına ve terör örgütleriyle irtibatı olamayacağına inanarak kendisine destek mesajı vermek istemiştir. Anılan davranışların siyasi bir mesaj içerdiği iddia edilebilirse bile temel olarak ve inkâr edilemez şekilde bulundukları ilçenin gündemini yakından ilgilendiren bir konuda fikir açıklaması olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Şüphesiz kamu menfaatini ilgilendiren meseleler söz konusu olduğunda ifade özgürlüğünün önemli ölçüde korunmasının yanı sıra yetkililerin takdir marjının özellikle kısıtlanması gerekir. Kamu menfaatini ilgilendiren bir husus olduğu dikkate alındığında kullanılan ifadelerin belirli bir husumet içermesi ve bazı sözlerin belli bir ağırlığa sahip olma ihtimalinin bulunması durumu ifade özgürlüğünün korunması yönündeki gerekliliği ortadan kaldırmaz (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Melike/Türkiye, B. No: 35786/19, 15/6/2021, §§ 47, 48).

24. İşverenlerin çalıştırdıkları işçilerin verimli şekilde çalışmaları ve önceden saptanmış nesnel kurallara karşı sadakat göstermeleri konusunda beklenti içinde olmalarının haklı bir gerekliliğe dayandığını söylemek gerekir. Bununla birlikte başvuruculaın devlet idaresi ile arasında belirli bir düzeyde güven ve sadakat ilişkisinin tesis edilmesi gereken bir devlet memuru olmadığı, 4857 sayılı Kanun'a tabi bir işçi olduğu da unutulmamalıdır. Bu bağlamda özel hukuka tabi olarak çalışan işçilerin işverenlerine karşı yerine getirmeleri beklenen sadakat, sakınma ve gizlilik yükümlülüğünün kamu kurumunda çalışanlardan beklenen sadakat ve sakınma yükümlülüğü kadar katı olması beklenemez (Oğuz Kurumlu, B. No: 2019/12167, 11/1/2023, § 24; Hülya İnan, B. No: 2019/10642, 11/1/2023, § 23; İdil Alakuş Dere, § 21; Nuran Müzeyyen Korkut, § 28).

25. Ayrıca söz konusu paylaşım ile imza kampanyasının çok geniş bir kitleye ulaştığı yönünde de bir iddia bulunmamaktadır. Dahası, görevlerinin niteliği dikkate alındığında başvuruculaın çalıştıkları işyerlerindeki bilinirliklerinin ve temsil edebilirliklerinin kısıtlı olduğu görülmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Melike/Türkiye, § 51).

26. Yukarıda ayrıntılı olarak belirtilen ilkeler gözetilmeden başvuruculara uygulanan işten çıkarma yaptırımının başvuruculaın başvuruya konu eylemleri dikkate alındığında amaçlanan hedeflere ulaşmak için son derece ağır olduğu hususunda şüphe yoktur (iş akdinin feshinin ifade özgürlüğü üzerindeki ağırlığına ilişkin değerlendirmeler için bkz. Volkan Çakır, § 39). Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında Anayasa Mahkemesi, 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinin aşırı bir yoruma tabi tutularak düşünce açıklamalarının dolaylı sınırlandırılmasına dayanak yapıldığı ve derece mahkemelerinin Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ilkelere uygun hareket etmediği kanaatine varmıştır.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

28. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

29. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen

ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aşkale Asliye (İş) Hukuk Mahkemesine (2017/41, 2017/43, 2017/44 E. sayılı dosyaları) GÖNDERİLMESİNE,

D. 9.900 TL vekâlet ücretinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMEZ NASRİ VE EUROPEAN TOBACCO INC.

B. No: 2019/19956 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19956

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMEZ NASRİ VE EUROPEAN TOBACCO INC. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19956)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucular : 1. Ramez NASRİ

2. European Tobacco Inc.

Başvurucular Vekili : Av. İsmail Çatal

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkı ile etkili ve hızlı bir yargılama yapılmaması nedeniyle de mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) yapılan sorgulama sonucuna göre yargılamanın devam etmekte olduğu anlaşılmıştır. Başvurucular 12/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları

Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Başvurucuların mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının İsmail Buğra İşlek (B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17) kararı doğrultusunda yargılamanın ilk derece mahkemesi aşamasında devam etmekte olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET KANICIOĞLU

B. No: 2019/21926 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21926

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KANICIOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21926)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Mehmet KANICIOĞLU

Vekili : Av. Ertan GÜNDÜZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna yapılan başvurunun daha önce Anayasa Mahkemesine yapılan başvurunun süresinde olmadığı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/6/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

6. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu aleyhine 11/7/2008 tarihinde Kayseri 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) ortaklığın giderilmesi davası açılmıştır.

9. Mahkeme 27/3/2014 tarihinde davanın kabulüne karar vermiştir. Taraflarca temyiz edilmeyen karar 18/5/2017 tarihinde kesinleşmiştir.

10. Başvurucu vekilinin talebi üzerine Mahkemece 17/12/2018 tarihinde satış işlemlerinin yapılması için dosya, satış memuruna gönderilmiştir.

11. Başvurucu, ortaklığın giderilmesi davası sonucunda taşınmazın satışı suretiyle ortaklığın giderilmesine karar verildiği hâlde görevlendirilen satış memurluğu tarafından taşınmazın satışa çıkarılmayarak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla 20/2/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunmuştur. Başvuru 2018/5533 bireysel başvuru numarasına kaydedilmiştir.

12. Anayasa Mahkemesi, 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a eklenen geçici 2. maddeyle Bakanlık bünyesinde oluşturulan başvuru yoluna istinaden, ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen İnsan Hakları Tazminat Komisyonunu (Tazminat Komisyonu) işaret ederek 17/10/2018 tarihli kararla başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

13. Bunun üzerine başvurucu 30/10/2018 tarihinde Tazminat Komisyonuna başvurarak tazminat talebinde bulunmuştur. Tazminat Komisyonu 11/1/2019 tarihli karar ile başvuru yollarının tüketildiği tarihten itibaren otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulmadığı gerekçesi ile talebi reddetmiştir.

14. Başvurucu, karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesine (Bölge İdare Mahkemesi) itirazda bulunmuştur. Başvurucu itiraz dilekçesinde, Anayasa Mahkemesinin Mustafa Ozgan ve diğerleri (B. No: 2014/17682, 8/3/2017) kararına dikkat çekerek ortaklığın giderilmesi davalarında icra aşamasının da makul süreden sayıldığını, karar icra edilmediğinden makul süreye ilişkin bireysel başvuruda otuz günlük başvuru süresinin işlemediğini ileri sürmüştür.

15. Bölge İdare Mahkemesi 4/4/2019 tarihli kararla başvurucunun iddiaları yönünden ayrı bir gerekçe belirtmeksizin itirazın reddine hükmetmiştir. Nihai karar 20/5/2019 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 13/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

17. Başvuru formunda başvurucu, taşınmazın satışının hiç yapılamadığını ve mahkeme kararının yerine getirilemediğini iddia etmiştir. Bu kapsamda Mahkemeden 4/3/2022 tarihli yazı ile satış işlemlerinin devam edip etmediği, dosyanın açık olup olmadığı sorularak yapılan işlemlerin belirtilmesi istenilmiştir. Mahkeme tarafından gönderilen cevapta, satışa konu taşınmazın mahallinde en son 29/1/2019 tarihinde uzman bilirkişi heyeti marifetiyle kıymet takdirinin yapıldığı, 22/2/2019 tarihinde bilirkişi heyeti tarafından kıymet takdiri

raporunun ibraz edildiği, taraflara bilirkişi raporunun tebliğine geçildiği ancak yapılamayan tebligatların bulunduğu belirtilmiştir. Mahkeme ayrıca taşınmazda el birliği mülkiyetinde bulunan hissedarların bulunduğu ve buna ilişkin olarak kayıt ve belgenin bulunmadığını belirterek mevcut hâli ile taraf teşkilinin sağlanamadığından 31/12/2021 tarihinde takipsizlik nedeni ile dosyanın yenileninceye kadar işlemden kaldırılmasına karar verildiği belirtmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. Konu hakkında ilgili hukuk için bkz. Mustafa Ozgan ve diğerleri, §§ 19-34.

19. 6384 sayılı Kanun'un "Müracaat hakkında karar ve karara itiraz" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"(1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır."

20. 6384 sayılı Kanun'un "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" kenar başlıklı geçici 2. maddesi şöyledir:

"(l) Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında olup, münhasıran bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvurular, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından incelenir.

(2) Komisyona müracaat, müracaat edenin kimlik bilgileri ile Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi ve numarasını içeren imzalı bir dilekçeyle yapılır. Dilekçeye, Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruya ilişkin form, kabul edilemezlik kararı ve bu kararın tebliğine dair belge ile ihlal iddiasına ilişkin diğer bilgi ve belgeler eklenir.

(3) Müracaat evrakındaki eksikliğin giderilmesi için müracaat edene otuz günü geçmemek üzere süre verilir. Bu süre içinde, geçerli bir mazeret olmaksızın eksikliğin tamamlanmaması hâlinde müracaat reddedilir.

(4) Bu madde uyarınca Komisyona gelen müracaatlar bakımından 7 nci maddenin birinci fıkrasındaki dokuz aylık süre, on altı ay olarak uygulanır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu, paydaşı bulunduğu taşınmaza ilişkin olarak açılan ortaklığın giderilmesi davası sonucunda, mahkemece ortaklığın taşınmazın satışı suretiyle giderilmesine karar verildiği hâlde görevlendirilen satış memurluğu tarafından taşınmazın satışa çıkarılmadığını belirtmiştir. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesine yaptıkları başvuruya kadar on bir yıl geçmesi nedeniyle belirtilen hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, Ankara Bölge İdare Mahkemesine yaptıkları itirazda Anayasa Mahkemesi emsal kararını sundukları hâlde taleplerinin kabul edilmemesiyle ilgili gerekçede bir açıklama bulunulmadığını belirterek gerekçeli karar hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca makul sürede yargılanma hakkıyla ilgili Tazminat Komisyonuna yaptıkları başvurunun reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Bakanlık görüşünde, mevcut başvurunun kabul edilebilirliğine dair yapılacak incelemede başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığı hususunun da dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. Ayrıca davanın karmaşıklığının, toplanması ve değerlendirilmesi gereken delillerin çeşitliliğinin, kapsamının ve içeriğinin, dikkate alınması gereken belirleyici unsurlar arasında olduğu belirtilmiştir. Yine görüş yazısında, Sulh Hukuk Mahkemesi tarafından verilen kararın 18/5/2017 tarihinde kesinleştiği, başvurucunun bu tarihi izleyen otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunması gerekirken bu sürenin bitiminden çok sonra 20/2/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurunun Komisyon tarafından reddedilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı vurgulanmıştır. Son olarak gerek Tazminat Komisyonu tarafından verilen kararın gerekse Tazminat Komisyonu kararının değerlendirildiği Bölge İdare Mahkemesi kararının yeterli gerekçeyi içerdiği şeklinde değerlendirmelere yer verilmiştir.

24. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

B. Değerlendirme

25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda temel mesele başvurucunun taraf olduğu ortaklığın giderilmesine ilişkin davanın makul sürede tamamlanmaması olduğundan mahkemeye erişim ve gerekçeli karar hakkından ayrıca bir inceleme yapmaya gerek görülmemiş olup başvuruya konu şikâyetler makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. Anayasa Mahkemesinin bir ihlal iddiasının giderilmesi için etkili olarak görüp tüketilmesi gerektiğini belirttiği bir başvuru yoluna başvurulduktan sonra yapılacak bireysel başvurularda ihlal iddialarının yine ilk başvuruda ihlal edildiği ileri sürülen hak yönünden incelenebileceği tabidir.

27. 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi ile "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" düzenlenmiştir. Anılan hüküm ile geçici 2. maddenin yürürlüğe girdiği 31/7/2018 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından incelenebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden sonra Anayasa

Mahkemesi, Tazminat Komisyonuna başvurunun ilk bakışta başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu kabul ederek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararları vermiştir (bkz. Ferat Yüksel, B. No: 2014/13828, 12/9/2018).

28. Bu sebeple Anayasa Mahkemesinin Tazminat Komisyonunu etkili görüp bu yolun tüketilmesi gerektiğini belirttiği ilk başvuru başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olduğundan Tazminat Komisyonuna yapılan başvuruda söz konusu ihlal iddialarının incelenmemesine/giderilememesine dair eldeki -ikinci- başvuruda ileri sürülen iddiaların da makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

29. Buna göre makul sürede yargılanma hakkı ihlali iddiasıyla 31/7/2018 tarihine kadar Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular yönünden bir kanun yolu oluşturulmuş olup eldeki başvuruda inceleme söz konusu kanun yolundan başvurucunun yararlandırılmamasına yönelik Tazminat Komisyonu kararı ve bu karara karşı itirazı inceleyen Bölge İdare Mahkemesi kararına ilişkin olacaktır.

30. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeninin de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

31. Etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44).

32. Öte yandan şikâyetlerin esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiğinde uygun bir telafi yöntemi sunan etkili hukuk yollarının olması ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanmasının bir gereğidir. Buna göre kişilerin mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla öngörülen yargı yollarının mevzuatta yer alması yalnız başına yeterli olmayıp bu yolun aynı zamanda pratikte de başarı şansı sunması gerekir. Söz konusu yola başvurulabilmesi için öngörülen koşullar somut olaylara tatbik edilirken dayanak işlem, eylem ya da ihmallerden kaynaklanan savunulabilir nitelikteki iddiaların bu doğrultuda geniş şekilde değerlendirilmesi, koşulların oluşmadığı sonucuna ulaşılması durumunda ise bu durumun yargı makamları tarafından ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir (İlhan Gökhan, B. No: 2017/27957, 9/9/2020, §§ 47, 49).

33. Gerek 1086 sayılı Kanun'un mülga hükümleri gerekse 6100 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri dikkate alındığında, ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıkları çözümlemekle görevli olan sulh hukuk mahkemesince ortaklığın taşınmazın satılması suretiyle giderilmesine karar verilmesi durumunda, aynı zamanda satış işlemlerini gerçekleştirmek üzere bir satış memuru görevlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Kanun hükümleri ve Yargıtay uygulamaları dikkate alındığında sulh hukuk mahkemesince, ortaklığın taşınmazın satışı suretiyle giderilmesine karar verilmekle yargılama safhası sona ermekte, satış memurunca satış işlemlerinin gerçekleştirilmesine ilişkin işlemler ise anılan kararın infazına

ilişkin görülmektedir (Mustafa Ozgan ve diğerleri, § 44).

34. Anayasa Mahkemesi içtihadında medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih, sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

35. Nitekim Anayasa Mahkemesi ortaklığın giderilmesi davası ile ilgili iddiaları incelediği Mustafa Ozgan ve diğerleri kararında ortaklığın giderilmesi davalarında makul sürenin kararın icrası aşamasını kapsayacak şekilde hesaplanması gerektiğini belirtmiştir (Mustafa Ozgan ve diğerleri, § 55). Anayasa Mahkemesi, anılan kararda davanın açıldığı tarihten itibaren icra aşamasını da kapsayacak şekilde yaklaşık dokuz yıl iki ay süren yargılamada geçen sürenin makul olmadığı sonucuna varmıştır. Makul sürenin kararın icrasını kapsayacak şekilde hesaplanmasının sonucu olarak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin bireysel başvurunun da kararın icra edilmesine kadar ileri sürülmesi mümkündür.

36. Elbette ki satış memurluğu aşamasındaki sürenin tamamının ortaklığın giderilmesi yargılamasında geçen makul süre hesabına her zaman ilave edileceği anlamına gelmemektedir. Diğer bir deyişle, ilgililerin özen yükümlülüğüne aykırı davranışlarından/hareketsizliklerinden kaynaklanan gecikmenin Tazminat Komisyonunca makul süre hesabına dahil edilmemesi mümkündür. Buna karşın, satış memurluğu aşamasında geçen ve satış memurluğunun kusurundan kaynaklanan süre makul sürede yargılama hakkına ilişkin tazminat hesabında ilgililerin lehine değerlendirilmelidir.

37. Somut olayda başvurucunun tarafı olduğu ortaklığın giderilmesine ilişkin davada 27/3/2014 tarihinde verilen nihai karar taraflarca temyiz edilmemesi üzerine 18/5/2017 tarihinde kesinleşmiş ise de kararın icrası sağlanamamıştır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına dayanarak Anayasa Mahkemesine yapılan 20/2/2018 tarihli başvurunun bu tarih gözetilerek yapılması mümkündür.

38. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda, davanın açıldığı 11/7/2008 tarihinden kararın icrasını kapsayacak şekilde Anayasa Mahkemesine yapılan 20/2/2018 tarihli başvuru tarihine kadar geçen süre gözetilerek -satış memurluğu aşamasındaki geçen süreye ilişkin değerlendirmeler de (bkz § 36) dikkate alınarak- makul sürenin hesaplanması mümkündür.

39. Ancak makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan tazminat komisyonunun öngörülebilir olmayan ve bariz takdir hatası teşkil eden yorumu sebebiyle somut olayda başarı şansı sunma potansiyelini yitirmiştir. Bu ihlalin giderilmesi için ihdas edilen başvuru yolundan Tazminat Komisyonunun -Anayasa Mahkemesine başvurulara ilişkin otuz günlük sürenin hesabında- icra aşamasını dikkate almaması suretiyle başvurucuların yararlandırılmamasının makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır.

40. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

41. Başvurucu, yeniden yargılama ile 250.000 TL manevi, 50.000 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

42. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

43. İncelenen başvuruda başvurucunun makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı ihlal edilmiştir. Uzun süren yargılamaya karşın Tazminat Komisyonu tazminat vermemiştir. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin Tazminat Komisyonu kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

44. Bu durumda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için komisyonca yeniden inceleme yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yeniden incelemede yapılması gereken iş, Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden inceleme yapılmak üzere ilgili tazminat komisyonuna gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

45. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için Tazminat Komisyonunca yeniden inceleme yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

46. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalin giderilmesi noktasında gereği için Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (K.2019/16) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesine (E.2019/37, K.2019/2523) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İBRAHİM ÖNGÜÇ

B. No: 2019/23790 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/23790

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM ÖNGÜÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/23790)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : İbrahim ÖNGÜÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, aynı ceza infaz kurumunda bulunan eşi ve ailesi ile aynı anda görüş yapamaması nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Samsun T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) hükümözlü olarak bulunmaktadır. Başvurucunun eşi de aynı yerleşkede hükümözlü olarak bulunmaktadır.

3. Kurum 26/3/2019 tarihli kararı ile 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 9. maddesi gereğince ziyaret konusunda yapılan değişiklikler hakkında Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) 8/3/2019 tarihli yazısı hükümlüye tebliğ edilmiştir. Bu tebliğ uyarınca tutukludan kapalı veya açık ceza infaz kurumundaki yakın akrabası ile mi yoksa dışarıdan gelen ziyaretçi ile mi görüşmek istediğini açıkça belirtir dilekçesini her hafta pazartesi günü vermesi hususunda bilgilendirme yapılmıştır.

4. Başvurucu, 29/5/2019 tarihli dilekçeyle Samsun İnfaz Hâkimliği'ne (İnfaz Hâkimliği)

şikâyet yoluyla başvurmuştur. Başvurucu şikâyet dilekçesinde, aynı ceza infaz kurumunda bulunan eşiyle görüş yaptığında ailesiyle görüşemediğini, ailesiyle görüş yaptığında eşiyle görüşemediğini belirterek eşi ve ailesi arasında tercih yapmak zorunda bırakılmadan aile ve eşi ile ayrı ayrı görüşlerinin devam etmesi hususunda talepte bulunmuştur.

5. Başvurucunun şikâyetini değerlendiren İnfaz Hakimliği 31/5/2019 tarihinde şikâyeti reddetmiştir. Kararda Genel Müdürlüğün 8/3/2019 tarihli görüşü ile Kurum yazısı uyarınca aynı ceza infaz kurumu ya da birden fazla ceza infaz kurumunun bir arada bulunduğu yerleşkedeki farklı kurumlarda barındırılmakta olan hükümlü ve tutukluların Yönetmeliğin 9. maddesinin birinci fıkrasında sayılan kişilerden olması şartıyla görüşme yapabileceği, bu görüşmenin 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 83. maddesinde belirtilen süre ile sınırlı olduğu, bu kapsamda başvurucuya kapalı veya açık ceza infaz kurumundaki yakın akrabası ile mi yoksa dışarıdan gelen ziyaretçi ile mi görüşmek istediğini belirtir dilekçesini her hafta pazartesi günü vermesi hususunda tebliğ işleminin yapıldığı vurgulanmıştır. Kararda başvurucu tarafından belirtilen kanun maddesi uyarınca kiminle görüşmek istediğini cezaevi idaresine bildirmesi gerektiği, aynı anda hem cezaevinde bulunan hem dışarıdan gelen ziyaretçisi ile görüşmesinin Yönetmeliğe aykırı olacağı belirtilerek Kurum kararının Yönetmelik'in 9. maddesine uygun olduğu ifade edilmiştir.

6. Başvurucunun bu karara yönelik itirazı, infaz hakimliği kararında usule ve yasaya aykırı bir husus bulunmadığı gerekçesiyle Samsun 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 20/6/2019 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

7. Başvurucu nihai hükmü 24/6/2019 tarihinde öğrendikten sonra 9/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

10. Başvurucu, aynı ceza infaz kurumunda hükümözlü olan eşi ile ailesi arasında görüş yapma konusunda tercihte bulunmak zorunda kalması nedeniyle aile bütünlüğünün zarar gördüğünü, ayrıca ayrı ayrı yapılan görüşlerde tercihe zorlanması nedeniyle görüş hakkı kaybı yaşadığını, söz konusu uygulamanın kendisini ve ailesini manevi olarak yıprattığını, ailesinin menfaatlerinin dikkate alınmadığını belirterek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Başvuru aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Devletin mahpusların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan

kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak belirli bir süre boyunca söz konusu pozitif yükümlülüğün karşılanmaması da olağan kabul edilebilir. Ancak aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması bir gerekliliktir (Hüseyin Ekinci, B. No: 2016/38867, 3/7/2019, § 56). Öte yandan birtakım teknik ya da fiziki olanakların bulunmaması, mahpusun ailesiyle asgari şekilde iletişim ve temas kuramamasına gerekçe olarak gösterilemez. Devlet, bu asgari iletişimin sağlanması konusundaki yükümlülüğünü gerektiğinde uygun vasıtalar aracılığıyla da yerine getirebilir (Hüseyin Ekinci, § 64).

14. Tüm bu hususlarla birlikte Anayasanın 41. maddesinde ifade edilen çocuğun yüksek yararı mahkemeler, idari makamlar ve yasama organı tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde gözetilmesi gereken bir ilkedir. Bu bağlamda çocuklar üzerinde etki doğuracak bir işlem yapılacağı zaman bu işlemin çocuğun yararına uygun olup olmadığı yönünde bir değerlendirme yapılması aile hayatına saygı hakkının öngördüğü pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmesi açısından oldukça önemlidir (Şükran İrge, B. No: 2016/8660, 7/11/2019, § 33).

15. Somut olayda başvurucunun hem aynı ceza infaz kurumunda bulunan eşi ile hem de ailesiyle aynı anda görüşme yapma talebinde bulunduğu veya hak kaybına uğramadan görüş yapabilmeyi talep ettiği görülmektedir. Başvurucunun söz konusu talebi uygulamanın Genel Müdürlüğün yazısına dayandığı ve mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

16. Başvurucunun ceza infaz kurumunda bulunduğu süre zarfında eşiyle görüşebildiği, ayrıca aile bireyleriyle bir araya gelebildiği anlaşılmaktadır. Ancak söz konusu görüşmeler ayrı ayrı gerçekleştirilmektedir. Devletin, mahpusların aile bireyleriyle temasını devam ettirecek ve aile birliğini koruyacak önlemleri alması yönünde pozitif yükümlülüğü bulunmakla birlikte başvurucunun eşinin de hükümözlü olduğu dikkate alındığında söz konusu yükümlülüğün kapsamının somut olayın koşulları özelinde değerlendirilmesi gerekecektir.

17. Mevzuatta mahpusların ziyaret haklarının kapsamı ve görüşlerin ne şekilde yapılacağı belirlenmiştir. 5275 sayılı Kanun'un 83. maddesinde hükümlüyü ziyaret, Yönetmelik'in 9. maddesinde ziyaret edebilecek kişiler ile 10. maddesinde ziyaret gün ve saatleri ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra Genel Müdürlüğün 8/3/2019 tarihli yazısıyla aynı ceza infaz kurumu ya da birden fazla ceza infaz kurumunun bir arada bulunduğu yerleşkedeki farklı kurumlarda barındırılmakta olan mahpusların, Yönetmelik'in 9. maddesinin birinci fıkrasında sayılan kişilerden olması şartıyla görüşme yapabileceği ancak aynı yerleşkede bulunan eş ve dışarıdan gelen ziyaretçilerle aynı anda görüşme sağlanamayacağı belirtilmiştir (Süleyman Kurt, B. No: 2019/19455, 2/3/2023 § 18).

18. Söz konusu yazı kapsamında gerçekleştirilen uygulama nedeniyle başvurucunun, kendisiyle aynı ceza infaz kurumu yerleşkesi içinde mahpus olarak bulunan eşiyle ve ziyarete gelen ailesiyle aynı anda görüşme yapamadığı görülmektedir. Başvurucu söz konusu uygulamanın kaldırılması talebiyle idari ve yargısal makamlara sunduğu dilekçede, aileleriyle aynı anda görüşememelerinin aile birliğine zarar verdiğini vurgulamıştır. Bu durumda idari ve yargısal makamlarca değerlendirme yapılırken aile birliğine gözönüne alınması gerekmektedir. Dolayısıyla somut olayın koşullarında öncelikle aile birliğinin

menfaatleri gözetilmeli, açıklanan gerekçeler de bu durumu ortaya koyacak şekilde ikna edici nitelikte olmalıdır. Öte yandan bu yapılırken kamusal makamlara yüklenen külfetin makul olmasına ve çerçevesinin belirli olmasına özen gösterilmelidir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Kurt, § 19).

19. Aynı ceza infaz yerleşkesinde mahpus olarak bulunan eşlerin, ziyaret hakkı kapsamında görüş için gelen aile bireylerinin aynı anda görüştürülmesi, aile bağlarını güçlü şekilde kurabilmeleri ve aile birlikteliğinin sağlanması adına kamusal makamların üstlenmesi gereken bir yükümlülük olarak görülmelidir. Üstelik vurgulandığı üzere eşlerin aynı ceza infaz yerleşkesinde tutulması nedeniyle kamusal makamlarca bu koşullarda katlanılması gereken külfetin makul olarak kabul edilebileceği değerlendirilmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Kurt, § 20).

20. Tüm bu hususlara rağmen başvurucunun eş ve ailesinin aynı anda görüşme talebi değerlendirilirken idari ve yargısal makamlarca bir inceleme yapılmadığı, talebin mevcut koşullar gözönüne alınmadan ve hiçbir somut değerlendirme yapılmadan reddedildiği görülmektedir. Dolayısıyla aile birliği dikkate alınmadan ilgisiz ve yetersiz gerekçelerle karar verilmesi, aile birliğinin korunması konusunda devlete yüklenen pozitif yükümlülüklere aykırılık oluşturmaktadır. Sonuç olarak somut olayın koşullarında aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği adımların atılmadığı ve öngörülen anayasal yükümlülüklerin gerisinde kalındığı değerlendirilmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Kurt, § 21).

21. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu; ihlalin tespiti ve 100.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

23. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

24. Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin aile hayatına saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Samsun İnfaz Hâkimliğine (E.2019/1400, K.2019/1426) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Samsun 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/1470 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATMA ER

B. No: 2019/24160 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/24160

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATMA ER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/24160)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Fatma ER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşle yapılan telefon görüşmesinin hem arayan hem de aranan yönünden haftalık telefonla görüşme hakkından düşürülmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Şikâyet konusu müdahale tarihi itibarıyla başvurucu Antalya L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum), eşi de Manisa T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda silahlı terör örgütü üyeliği suçundan tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. Başvurucu farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşi ile yaptığı telefon görüşmesinin hem kendi hem de eşinin haftalık telefonla görüşme hakkından düşürüldüğünü ve bu uygulamanın herhangi bir hukuki dayanağının bulunmadığını ileri sürerek Kuruma uygulamanın değiştirilmesi talebinde bulunmuştur.

4. Kurum 25/4/2019 tarihli kararıyla başvurucunun talebini reddetmiştir. Kararda Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) 8/3/2019 tarihli görüş yazısına atıf yapılarak söz konusu görüş yazısı gereği 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik

Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (Tüzük) 88. maddesinin birinci fıkrasındaki kişilerden olması kaydıyla anılan maddenin ikinci fıkrasının (f) bendinde belirtilen süre ile sınırlı olmak suretiyle arayan ve aranan hükümlü/tutuklu yönünden haftalık telefon hakkının kullanılmış sayılacağı ve bu nedenle başvurucunun talebinin reddedildiği ifade edilmiştir.

5. Farklı ceza infaz kurumlarında barındırılmakta olan hükümlü ve tutukluların telefonla görüşme hakkına ilişkin olarak Genel Müdürlüğün bahsi geçen görüş yazısında; 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 66. maddesi ile Tüzük'ün 88. maddelerine değinilmiş ve Tüzük'ün 88. maddesinin birinci fıkrasında sayılan kişilerden olması şartıyla yine bu maddenin ikinci fıkrasının (f) bendinde belirtilen süre ile sınırlı olmak suretiyle arayan ve aranan hükümlü ve tutuklu yönünden haftalık telefonla görüşme hakkının kullanılmış sayılacağı belirtilmiştir.

6. Başvurucu 23/8/2019 tarihli dilekçe ile karara karşı şikâyet yoluyla Antalya 1. İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) başvurmuştur. Başvurucu şikâyet dilekçesinde, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşinin telefonla görüşme hakkı kapsamında tarafını arayıp konuşması durumunda kendisinin haftalık telefonla görüşme hakkının da kullanılmış sayıldığını ve bu nedenle o hafta için çocuğuyla telefon görüşmesi yapamadığını öne sürmüştür. İnfaz Hâkimliği 6/5/2019 tarihinde şikâyeti reddetmiştir. Kararda Genel Müdürlük görüşü gözetildiğinde Kurum kararının usul ve yasaya uygun olduğu ifade edilmiştir. Başvurucunun bu karara itirazı Antalya 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kesin olarak reddedilmiştir.

7. Başvurucu nihai hükmü 11/6/2019 tarihinde öğrendikten sonra 10/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. İnceleme tarihi itibarıyla şikâyet konusu uygulamanın dayanağı olan 8/3/2019 tarihli Genel Müdürlük görüş yazısının bahsi geçen kısmının -Danıştay 10. Dairesinin 26/2/2020 tarihli kararıyla- yürütmesinin durdurulduğu ve bunun üzerine Genel Müdürlük tarafından 22/6/2020 tarihli yeni bir görüş yazısıyla "Birbirleri ile telefon görüşme hakkına sahip hükümlü ve tutukluların farklı ceza infaz kurumlarında barındırılmaları halinde kurumlar arasında gerekli koordinenin sağlanarak görüşme yaptırılması, görüşmenin arayan hükümlü veya tutuklunun haftalık telefonla görüşme hakkından düşülmesi, aranan hükümlü veya tutuklunun telefonla görüşme hakkının baki kalmasının uygun olacağı" şeklinde uygulama değişikliğine gidildiği görülmüştür.

9. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

11. Başvurucu, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşinin telefonla görüşme hakkı kapsamında tarafını arayıp konuşması durumunda kendisinin haftalık telefonla görüşme hakkının da kullanılmış sayıldığını ve bu nedenle o hafta için çocuğuyla telefon görüşmesi yapamadığını belirterek aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Başvuru aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

13. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

14. Devletin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak belirli bir süre boyunca söz konusu pozitif yükümlülüğün karşılanmaması da olağan kabul edilebilir. Ancak aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması bir gerekliliktir (Hüseyin Ekinci, B. No: 2016/38867, 3/7/2019, § 56).

15. Bu bağlamda tutuklu ya da hükümlünün aile hayatını sürdürmesini sağlamaya yeterli olacak şekilde yakın derecedeki aile bireyleriyle asgari düzeyde bir iletişim ve temas kurması her durumda sağlanmalıdır. Böylesi bir yükümlülüğün yerine getirilmesi ve tedbirler alınması, aile hayatına saygı hakkı kapsamında devletten beklenen asgari bir gerekliliktir. Birtakım teknik ya da fiziki olanakların bulunmaması, tutuklu ya da hükümlünün ailesiyle asgari şekilde iletişim ve temas kuramamasına gerekçe olarak gösterilemez. Zira mahpusun ailesiyle iletişim kurması her durumda mutlaka yüz yüze görüştürülmesi anlamına gelmemektedir (Hüseyin Ekinci, § 57).

16. Devletin, hükümlü ve tutukluların özellikle yakın derecedeki aile bireyleriyle temasını devam ettirecek önlemleri alması yönünde pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük, makul bir gerekliliğin olması durumunda, kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda sınırlı bir süre için yerine getirilmeyebilir. Fakat devlet her durumda tutuklu ya da hükümlünün ailesiyle asgari bir iletişim kurmasını sağlamak zorundadır. Devlet, bu asgari iletişimin sağlanması konusundaki yükümlülüğünü gerektiğinde uygun vasıtalar aracılığıyla da yerine getirebilir. Ayrıca suç işlenmesinin önlenmesi ya da yasa dışı haberleşmenin önüne geçilmesi amacıyla bu vasıtaların denetlenmesi ve izlenmesi mümkündür (Hüseyin Ekinci, § 64).

17. Somut olayda başvurucu, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşinin telefonla görüşme hakkı kapsamında tarafını arayıp konuşması durumunda kendisinin haftalık telefonla görüşme hakkının da kullanılmış sayıldığını ve bu nedenle o hafta için çocuğuyla telefon görüşmesi yapamadığını ifade ederek bu uygulamanın değiştirilmesi talebinde bulunmuştur. Kurum, Genel Müdürlüğün 8/3/2019 tarihli görüş yazısına istinaden başvurucunun talebinin reddine karar vermiştir. Başvurucunun şikâyet ve itiraz başvuruları da İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi tarafından Kurum kararının usule ve yasaya uygun olduğu belirtilerek reddedilmiştir. Buna göre Kurum ve derece mahkemesi kararlarında başvurucunun itirazlarına ilişkin olarak uygulamanın haklılığını gösterecek şekilde ikna edici gerekçeler ortaya konulduğunu söylemek güçtür. Diğer yandan şikâyet konusu uygulamanın dayanağı olan 8/3/2019 tarihli Genel Müdürlük görüş yazısının ilgili kısmının yürütmesinin durdurulduğunu ve Genel Müdürlük tarafından 22/6/2020 tarihli yeni bir görüş yazısıyla başvurucunun talebiyle uyumluluk gösteren bir uygulama değişikliğine gidildiğini de vurgulamak gerekir (bkz. § 8). Sonuç olarak başvurucunun dile getirdiği talebin idari ve yargısal merciler tarafından makul bir gereklilik ortaya koyulmadan karşılanmadığı ve aile hayatına saygı hakkının öngördüğü yükümlülüklerin yerine getirilmediği değerlendirilmiştir.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

19. Başvurucu ihlalin tespiti talebinde bulunmuştur.

20. Başvuruda aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucunun 17/6/2022 tarihinde tahliye edildiği ve hakkındaki müdahalenin sona erdiği görülmüştür. Hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı değerlendirilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin bilgi için Antalya 1. İnfaz Hâkimliği (E.2019/1052, K.2019/1139) ve Antalya 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/836 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DAVUT KABASAKAL VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/27223 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/27223

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DAVUT KABASAKAL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/27223)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucular : 1. Davut KABASAKAL

2. Murat KABASAKAL

3. Nejat KABASAKAL

Başvurucular Vekili : Av. Ertan GÜNDÜZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna yapılan başvurunun daha önce Anayasa Mahkemesine yapılan başvurunun süresinde olmadığı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/7/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucular aleyhine 3/12/2007 tarihinde Gemerek Sulh Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) ortaklığın giderilmesi davası açılmıştır.

8. Mahkeme 23/7/2010 tarihinde davanın kabulüne karar vermiştir. Temyiz edilen karar Yargıtay 6. Hukuk Dairesince 1/3/2012 tarihinde onanmış ve bu karar 27/6/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

9. Başvuruculaın talebi üzerine Mahkemece 16/7/2012 tarihinde satış işlemlerinin yapılması için dosya, satış memuruna gönderilmiştir.

10. Başvurucular, ortaklığın giderilmesi davası sonucunda taşınmazın satışı suretiyle ortaklığın giderilmesine karar verildiği hâlde görevlendirilen satış memurluğu tarafından taşınmazın satışa çıkarılmayarak makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasıyla 8/2/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunmuştur. Başvuru, 2018/4591 bireysel başvuru numarasına kaydedilmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a eklenen geçici 2. maddeyle Adalet Bakanlığı bünyesinde oluşturulan başvuru yoluna istinaden, ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen İnsan Hakları Tazminat Komisyonunu (Tazminat Komisyonu) işaret ederek 19/11/2018 tarihli kararla başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

12. Bunun üzerine başvurucular 27/11/2018 tarihinde Tazminat Komisyonuna başvurmuştur. Tazminat Komisyonun 15/2/2019 tarihli kararı ile başvuru yollarının tüketildiği tarihten itibaren otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulmadığı gerekçesi ile müracaat reddedilmiştir.

13. Başvurucular, karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesine (Bölge İdare Mahkemesi) itirazda bulunmuştur. Başvurucular itiraz dilekçesinde, Anayasa Mahkemesinin Mustafa Ozgan ve diğerleri (B. No: 2014/17682, 8/3/2017) kararına dikkat çekerek ortaklığın giderilmesi davalarında icra aşamasının da makul süreden sayıldığını, karar icra edilmediğinden makul süreye ilişkin bireysel başvuruda otuz günlük başvuru süresinin işlemediğini ileri sürmüştür.

14. Bölge İdare Mahkemesi 29/5/2019 tarihli kararla başvurucunun iddiaları yönünden ayrı bir gerekçe belirtmeksizin itirazın reddine hükmetmiştir. Nihai karar 1/7/2019 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucular 26/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Başvuruculaın iddiasına göre satış işlemi 9/2/2018 tarihinde gerçekleşmiş, satış bedeli ise başvuruculara 8/1/2019 tarihinde ödenmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. Konu hakkında ilgili hukuk için bkz. Mustafa Ozgan ve diğerleri, §§ 19-34.

18. 6384 sayılı Kanun'un "Müracaat hakkında karar ve karara itiraz" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"(1) Komisyon, müracaat hakkında dokuz ay içinde karar vermek zorundadır.

(2) Komisyon, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin emsal kararlarını da gözetmek suretiyle müracaat konusunda gerekçeli olarak karar verir.

(3) Komisyon kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz dilekçesi müracaata ilişkin diğer tüm belgelerle birlikte derhal itiraz merciine gönderilir. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılarak üç ay içinde karara bağlanır. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

(4) Ödenmesine karar verilen tazminat, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde Bakanlık tarafından ödenir. Ödemeye ilişkin düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden, yapılacak işlemler harçlardan müstesnadır."

19. 6384 sayılı Kanun'un "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" kenar başlıklı geçici 2. maddesi şöyledir:

"(l) Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında olup, münhasıran bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvurular, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından incelenir.

(2) Komisyona müracaat, müracaat edenin kimlik bilgileri ile Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi ve numarasını içeren imzalı bir dilekçeyle yapılır. Dilekçeye, Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruya ilişkin form, kabul edilemezlik kararı ve bu kararın tebliğine dair belge ile ihlal iddiasına ilişkin diğer bilgi ve belgeler eklenir.

(3) Müracaat evrakındaki eksikliğin giderilmesi için müracaat edene otuz günü geçmemek üzere süre verilir. Bu süre içinde, geçerli bir mazeret olmaksızın eksikliğin tamamlanmaması hâlinde müracaat reddedilir.

(4) Bu madde uyarınca Komisyona gelen müracaatlar bakımından 7 nci maddenin birinci fıkrasındaki dokuz aylık süre, on altı ay olarak uygulanır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

21. Başvurucular, paydaşı bulundukları taşınmaza ilişkin olarak açılan ortaklığın giderilmesi davası sonucunda, mahkemece ortaklığın taşınmazın satışı suretiyle giderilmesine karar verildiği hâlde görevlendirilen satış memurluğu tarafından taşınmazın satışa çıkarılmadığını belirtmiştir. Başvurucular, paranın ödenmesine kadar yaklaşık on bir yıl geçmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğin ileri sürmüştür. Başvurucular, Ankara Bölge İdare Mahkemesine yaptıkları itirazda Anayasa Mahkemesi emsal kararını sundukları halde taleplerinin kabul edilmemesiyle ilgili gerekçede bir açıklama bulunulmadığını belirterek gerekçeli karar hakkının da ihlal edildiğin ileri sürmüştür. Başvurucular ayrıca

makul sürede yargılanma hakkıyla ilgili Tazminat Komisyonuna yaptıkları başvurunun reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda temel mesele başvurucuların taraf oldukları ortaklığın giderilmesine ilişkin davanın makul sürede tamamlanmaması olduğundan mahkemeye erişim ve gerekçeli karar hakkından ayrıca bir inceleme yapmaya gerek görülmemiş olup başvuruya konu şikâyetler makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Anayasa Mahkemesinin bir ihlal iddiasının giderilmesi için etkili olarak görüp tüketilmesi gerektiğini belirttiği bir başvuru yoluna başvurulduktan sonra yapılacak bireysel başvurularda ihlal iddialarının yine ilk başvuruda ihlal edildiği ileri sürülen hak yönünden incelenebileceği tabidir.

24. 6384 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi ile "Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat" düzenlenmiştir. Anılan hüküm ile geçici 2. maddenin yürürlüğe girdiği 31/7/2018 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından incelenebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden sonra Anayasa Mahkemesi, Tazminat Komisyonuna başvurunun ilk bakışta başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu kabul ederek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararları vermiştir (bkz. Ferat Yüksel, B. No:2014/13828, 12/9/2018).

25. Bu sebeple Anayasa Mahkemesinin Tazminat Komisyonunu etkili görüp bu yolun tüketilmesi gerektiğini belirttiği ilk başvuru başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olduğundan Tazminat Komisyonuna yapılan başvuruda söz konusu ihlal iddialarının incelenmemesine/giderilememesine dair eldeki -ikinci- başvuruda ileri sürülen iddiaların da makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

26. Buna göre makul sürede yargılanma hakkı ihlali iddiasıyla 31/7/2018 tarihine kadar Anayasa Mahkemesine yapılan başvurular yönünden bir kanun yolu oluşturulmuş olup eldeki başvuruda inceleme söz konusu kanun yolundan başvurucuların yararlandırılmamasına yönelik Tazminat Komisyonu kararı ve bu karara karşı itirazı inceleyen Bölge İdare Mahkemesi kararına ilişkin olacaktır.

27. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeninin de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

28. Etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın

niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44).

29. Öte yandan şikâyetlerin esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiğinde uygun bir telafi yöntemi sunan etkili hukuk yollarının olması ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanmasının bir gereğidir. Buna göre kişilerin mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla öngörülen yargı yollarının mevzuatta yer alması yalnız başına yeterli olmayıp bu yolun aynı zamanda pratikte de başarı şansı sunması gerekir. Söz konusu yola başvurulabilmesi için öngörülen koşullar somut olaylara tatbik edilirken dayanak işlem, eylem ya da ihmallerden kaynaklanan savunulabilir nitelikteki iddiaların bu doğrultuda geniş şekilde değerlendirilmesi, koşulların oluşmadığı sonucuna ulaşılması durumunda ise bu durumun yargı makamları tarafından ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir (İlhan Gökhan, B. No: 2017/27957, 9/9/2020, §§ 47, 49).

30. Gerek 1086 sayılı Kanun'un mülga hükümleri gerekse 6100 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri dikkate alındığında, ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıkları çözümlemekle görevli olan sulh hukuk mahkemesince ortaklığın taşınmazın satılması suretiyle giderilmesine karar verilmesi durumunda, aynı zamanda satış işlemlerini gerçekleştirmek üzere bir satış memuru görevlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Kanun hükümleri ve Yargıtay uygulamaları dikkate alındığında sulh hukuk mahkemesince, ortaklığın taşınmazın satışı suretiyle giderilmesine karar verilmekle yargılama safhası sona ermekte, satış memurunca satış işlemlerinin gerçekleştirilmesine ilişkin işlemler ise anılan kararın infazına ilişkin görülmektedir (Mustafa Ozgan ve diğerleri, § 44).

31. Anayasa Mahkemesi içtihadında medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih, sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

32. Nitekim Anayasa Mahkemesi ortaklığın giderilmesi davası ile ilgili iddiaları incelediği Mustafa Ozgan ve diğerleri kararında ortaklığın giderilmesi davalarında makul sürenin kararın icrası aşamasını kapsayacak şekilde hesaplanması gerektiğini belirtmiştir (Mustafa Ozgan ve diğerleri, § 55). Anayasa Mahkemesi, anılan kararda davanın açıldığı tarihten itibaren icra aşamasını da kapsayacak şekilde yaklaşık dokuz yıl iki ay süren yargılamada geçen sürenin makul olmadığı sonucuna varmıştır. Makul sürenin kararın icrasını kapsayacak şekilde hesaplanmasının sonucu olarak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin bireysel başvurunun da kararın icra edilmesine kadar ileri sürülmesi mümkündür.

33. Elbette ki satış memurluğu aşamasındaki sürenin tamamının ortaklığın giderilmesi yargılamasında geçen makul süre hesabına her zaman ilave edileceği anlamına gelmemektedir. Bir başka deyişle, ilgililerin özen yükümlülüğüne aykırı davranışlarından/hareketsizliklerinden kaynaklanan gecikmenin Tazminat Komisyonunca makul süre hesabına dahil edilmemesi mümkündür. Buna karşın, satış memurluğu aşamasında geçen ve satış memurluğunun kusurundan kaynaklanan sürenin makul sürede

yargılama hakkına ilişkin tazminat hesabında ilgililerin lehine değerlendirileceği açıktır.

34. Somut olayda başvuruculaın tarafı olduğu ortaklığın giderilmesine ilişkin davada yargılama 1/3/2012 tarihinde bitmiş ise de kararın icrası başvuruculara ödemenin yapıldığı 8/1/2019 tarihinde tamamlanmıştır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına dayalı başvurunun en son bu tarih gözetilerek yapılması mümkündür.

35. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda, davanın açıldığı 3/12/2007 tarihinden kararın icrasını kapsayacak şekilde 8/1/2019 tarihine kadar geçen süre gözetilerek -satış memurluğu aşamasındaki geçen süreye ilişkin değerlendirmeler de (bkz § 33) dikkate alınarak- makul sürenin hesaplanması mümkündür.

36. Ancak makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan tazminat komisyonunun öngörülebilir olmayan ve bariz takdir hatası teşkil eden yorumu sebebiyle somut olayda başarı şansı sunma potansiyelini yitirmiştir. Bu ihlalin giderilmesi için ihdas edilen başvuru yolundan Tazminat Komisyonunun -Anayasa Mahkemesine başvurulara ilişkin otuz günlük sürenin hesabında- icra aşamasını dikkate almaması suretiyle başvuruculaın yararlandırılmamasının makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır.

37. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

38. Başvurucular, yeniden yargılama ile 250.000 TL manevi, 50.000 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

39. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

40. İncelenen başvuruda başvuruculaın makul sürede yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı ihlal edilmiştir. Uzun süren yargılamaya karşın Tazminat Komisyonu tazminat vermemiştir. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin Tazminat Komisyonu kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

41. Bu durumda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için komisyonca yeniden inceleme yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yeniden incelemede yapılması gereken iş Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden inceleme yapılmak üzere ilgili tazminat komisyonuna gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

42. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için Tazminat Komisyonunca yeniden inceleme yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

43. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi

gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalin giderilmesi noktasında gereği için Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığına (Karar No: 2019/188) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculların tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvuruculların Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesine (E.2019/48, K.2019/3541) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EROL ÇETİN

B. No: 2019/32558 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/32558

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EROL ÇETİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/32558)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucu : Erol ÇETİN

Vekili : Av. Ufuk ÖZTÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kolluk görevlilerinin gözaltında tutulan kişiye fiziksel ve sözlü saldırıda bulunması ve bu olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasının etkisizliği nedeniyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/9/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla temin edilen belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tespit edilemeyen bir tarihte, silahlı terör örgüt kurma veya yönetme ve devletin gizli kalması gereken bilgilerini siyasal veya askerî casusluk amacıyla temin etme suçlarını işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında soruşturma başlatmıştır. Bu soruşturma kapsamında başvurucu Ankara Emniyet Müdürlüğüne (Müdürlük) ait nezarethanede 27/9/2018 Perşembe günü saat 22.55'ten 4/10/2018 Perşembe günü saat 10.50'ye kadar gözaltında tutulmuştur. Başvuru formuna ekli belgelerden başvurucunun Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesince yapılan bir kovuşturmada tutuklu olarak yargılandığı ve sözü edilen yargılamada 27/9/2018 tarihinde tahliye edildiği anlaşılmıştır. Gözaltı sürecinde Ankara Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesinde görevli doktorlarca düzenlenen genel adli muayene raporlarında başvurucuda darp veya cebir izi bulunmadığı açıklanmıştır. Bununla birlikte 29/9/2018 tarihli genel adli muayene raporunda -okunabildiği kadarıyla- başvurucunun ayaklarında mantar enfeksiyonuna bağlı kızarıklıklar olduğu belirtilmiştir. Başvurucu, müdafii nezaretinde alınan 3/10/2018 tarihli kolluk ifadesi ile 4/10/2018 tarihli Başsavcılık ifadesinde ve 4/10/2018 tarihinde Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğince yapılan sorgusunda, gözaltı sürecinde karşılaştığı herhangi bir kötü muameleden söz etmemiştir. Yapılan sorgusu sonrasında isnat edilen her iki suç yönünden tutuklanan başvurucu, aynı gün Sincan T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (İnfaz Kurumu) sevk edilmiştir.

6. İnfaz Kurumu görevlilerince yapılan üst aramasında başvurucunun vücudunda bazı morluklar tespit edilince konuyla ilgili bir tutanak tutulmuş ve başvurucu, Kampüs Devlet Hastanesine (Kampüs Hastanesi) gönderilmiştir. Sevk yazısının üstüne muayenenin 4/10/2018 günü saat 22.08'de yapıldığı, sırt ve göğüs bölgesindeki üç yerde renk değişikliği olduğu, sağ dizin altında yara, şişlik ve morluklar bulunduğu, sağ bacak ile sol bacağın alt kısmında morluklar görüldüğü, darp ve cebir izi olduğuna dair rapor verildiği yazılmıştır. Ayrıca İnfaz Kurumunda yapılan ilk muayene ile ilgili 5/10/2018 tarihli kayıtta "göğüste, her iki yanda, sırtta, her iki skapula üzerinde, sağ bacak diz altında ve lateralda morluk, sağ ayak üst kısımda ağrı, hassasiyet, sol bacak arka kısımda morluk, sağ bacak ön yüzde morluk ve yüzeysel sıyrık" tespit edildiği, başkaca travmatik lezyon saptanmadığı belirtilmiştir.

7. Başvurucunun vücudundaki izler nedeniyle İnfaz Kurumu 2. müdürü başvurucunun ifadesini almıştır. Başvurucu ifadesinde özetle gözaltında kaldığı ilk gün ayak parmaklarının ezildiğini, ayaklarına vurulduğunu, sonraki günlerde de benzer muamelelere maruz kaldığını, doktorlara bir şey söylememesi konusunda tehdit edildiğini ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca İnfaz Kurumuna getirilmesinden önce kendisini muayene eden doktorun darp ve cebir olmadığına ilişkin beyanına göre rapor düzenlediğini ve yapılan uygulamalar nedeniyle şikâyetinin olmadığını beyan etmiştir.

8. İnfaz Kurumu 9/10/2018 tarihinde Ankara Batı Başsavcılığına (Batı Başsavcılığı) suç ihbarında bulunmuştur. Suç ihbarıyla ilgili yazının ekine başvurucunun alınan ifadesini içerir tutanak, başvurucunun vücudundaki izler hakkında İnfaz Kurumu görevlileri tarafından tutulan tutanak, Kampüs Hastanesinde görevli doktorun 4/10/2018 tarihli muayenesinde tespit ettiği bulguları içerir belge ve başvurucunun İnfaz Kurumuna teslim edilmesi nedeniyle düzenlenen tutanak eklenmiştir. Teslimle ilgili tutanağa göre başvurucuyu ve tutuklu M.Ç.yi İnfaz Kurumuna polis T.A. teslim etmiştir.

9. Batı Başsavcılığı 23/10/2018 tarihinde başvurucunun ifadesine başvurmuştur. Başvurucu ifadesinde gözaltında kaldığı ilk iki gün başına ve ayaklarına vurulduğunu, ayakları ile ayak parmaklarının ezildiğini ve tekmelendiğini, ayrıca gözaltı sürecinde tehdit edilip hakarete

uğradığını söylemiştir. Başvurucu ifadesinin devamında gözaltındaki ilk gün dövülmesinin ardından doktorun muayene ettiğini, doktora maruz kaldığı muameleleri anlattığını ancak raporun bir suretinin kendisine verilmediğini, bu muayene sonrasında bir polis tarafından tehdit edildiğini, muayeneler sırasında polisler hazır olduğu ve korktuğu için doktorlara bir şey söyleyemediğini ve maruz kaldığı muameleleri yapan polisleri teşhis edebileceğini beyan edip kötü muamelede bulunduğunu iddia ettiği bir polisin eşkâlini vermiştir. Başvurucu, bu polise başkalarınca hangi isimle hitap edildiğini de söylemiştir. Bununla beraber başvurucu korktuğu için polis amir ve memurlarından şikâyetçi olmadığını beyan etmiştir. Başvurucunun ifadesinde tehdit içeren sözlerin neler olduğunu açıkladığı ancak hakaret içeren herhangi bir sözden bahsetmediği görülmüştür.

10. Batı Başsavcılığı, soruşturma yetkisinin Başsavcılığa ait olduğu gerekçesiyle 25/10/2018 tarihinde yetkisizlik kararı vermiştir.

11. Başsavcılık 23/11/2018 tarihinde, hakkında yürütülen soruşturma kapsamında başvurucunun verdiği ifadelere ve Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğince yapılan sorguya ait tutanakları dosya arasına almış ve gözaltı sürecinde başvurucu hakkında düzenlenen genel adli muayene raporları ile başvurucunun gözaltında kaldığı yerde bulunan kameralara ait kayıtları getirtmek için Müdürlükle yazışma yapmıştır. Başsavcılığa gönderilen 1/3/2019 tarihli cevap yazısı ile eklerinden Emniyet Genel Müdürlüğü Nezarethane Talimatnamesi'nin 19. maddesi uyarınca nezarethanelerde bulunan kameralara ait kayıtların otuz gün süreyle saklandığı, bu nedenle başvurucunun gözaltında tutulduğu döneme ait kamera kaydı bulunmadığı öğrenilmiştir.

12. Başsavcılık, başvurucuya yönelik işkence ve hakaret suçlarının işlendiğine dair başvurucunun soyut iddiası dışında kamu davası açmaya yeter delil elde edilemediği gerekçesiyle şüpheli kolluk görevlileri hakkında 19/3/2019 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Başsavcılığa göre başvurucunun gözaltında kaldığı süre içinde işkenceye maruz bırakıldığına ilişkin herhangi bir doktor raporu bulunmamaktadır zira başvurucu hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarında darp ve cebir izi bulunmadığı belirtilmiştir. Ayrıca kamera kayıtları mevcut değildir.

13. Başvurucu; Batı Başsavcılığında verdiği ifadesini tekrar edip İnfaz Kurumunda vücudundaki izlerin gerek Kampüs Hastanesinde görevli doktor gerek İnfaz Kurumunda ilk muayenesini yapan doktor tarafından tespit edildiğini, karşılaştığı muamele ve tehditlerin İnfaz Kurumuna teslim edilinceye kadar devam ettiğine birlikte gözaltında tutulduğu ve aynı araçla İnfaz Kurumuna getirildiği M.Ç.nin de tanık olduğunu belirterek Başsavcılığın verdiği karara itiraz etmiştir.

14. Başvurucunun itirazı 31/7/2019 tarihinde Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliğince (Hâkimlik) reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. İlgili hukuk için birçok karar arasından bkz. Ahmet Aşık, B. No: 2017/27330, 26/5/2021, §§ 36-42.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu; gözaltında tutulduğu süre zarfında dövüldüğünü, tehdit edildiğini, hakarete uğradığını ve maruz kaldığını ileri sürdüğü muameleler hakkında etkili soruşturma yürütülmediğini öne sürmüştür. Bu iddiası kapsamında başvurucu özetle şu iddialarda bulunmuştur:

- Darp ve cebir İnfaz Kurumu görevlileri ile Kampüs Hastanesinde görevli doktorca tespit edilmiştir. Ayrıca yaşananlara M.Ç. tanıktır.

- Batı Başsavcılığında verdiği ifadesi sırasında eşkâlini verdiği polis T.A.dır.

- Başsavcılık, iddialarıyla ilgili hiçbir araştırma yapmamış; tanık veya şüpheli olarak kimsenin ifadesini almamıştır.

- Nezarethane kayıt defteri getirtilmemiş, gözaltı işlemini yapan kolluk görevlileri tespit edilmemiştir.

- Gözaltı süresince alınan doktor raporları incelenmemiş, söz konusu raporları düzenleyen doktorlar dinlenmemiştir.

- Teşhiste bulunabileceğini beyan etmesine rağmen teşhis işlemi yapılmamıştır.

- Başsavcılık kamera kayıtlarını zamanında istememiştir.

- İnfaz Kurumu kayıtları, kendisinde darp ve cebir izi tespit edildiğine dair tutanak dışında celbedilmemiştir.

- Başsavcılıkça verilen karara itiraz gerekçe gösterilmeden reddedilmiştir.

18. Başvurucu ek olarak ifadesinin gözaltında kaldığı ilk iki gün alınmamasından yakınmıştır. Başvurucuya göre gözaltı süresi kötüye kullanılmış ve kendisine psikolojik şiddet uygulanmıştır.

19. Bakanlık görüşünde gözaltı sürecinde alınan genel adli muayene raporlarınave başvurucunun İnfaz Kurumuna götürülmesinden önce kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları dile getirmediğine işaret edilerek özetle muayene raporlarında başvurucunun asgari eşiği aşan bir muamele gördüğüne dair bir tespitin yer almadığı, vücudunda tespit edilen morlukların kolluk görevlilerinin muamelesi sonucu oluştuğuna dair somut bir delilin bulunmadığı, kötü muameleye ilişkin iddialarının Başsavcılık tarafından araştırılarak başvurucunun iddialarını destekler nitelikte yeterli delil bulunmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği ve Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları inceleme yetkisinin ikincilliği bağlamında soruşturma neticesinde varılan kanaatten ayrılmayı gerektirir bir husus bulunmadığı savunulmuştur. Bakanlık görüşünde ayrıca başvurucunun şikâyetçi olmamasına rağmen Başsavcılığın soruşturmaya devam ederek tüm delilleri topladığı belirtilmiştir.

20. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında başvuru formunda dile getirdiği iddiaların bir kısmını yineleyip Emniyet Genel Müdürlüğünün Nezarethane Talimatnamesi'nden haberdar olması gerektiğini ileri sürdüğü Cumhuriyet savcısını kamera kayıtlarını zamanında istemediği için eleştirmiştir.

B. Değerlendirme

21. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, ...maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

22. Anayasa’nın “Devletin temel amaç ve görevleri” kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri ... kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

23. Başvurucu, ifadesinin psikolojik şiddet saikiyle geç alındığına ilişkin iddiasıyla kötü muamele yasağının ihlal edildiğini öne sürmüştür ancak sözü edilen iddia başvuruya konu soruşturmada hiçbir şekilde dile getirilmemiştir. Oysa bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak bireysel başvuruya konu yargısal süreçte ileri sürülmeyen iddialar bireysel başvuruya konu edilemez (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20). Bu nedenle başvurucunun ifadesinin geç alınması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasının -kötü muamele için aranan asgari eşiğin aşıldığı kabul edilse bile- bu başvuru kapsamında incelenmesi mümkün görülmemiştir. Ayrıca başvurucu, gözaltında uğradığını maruz kaldığı hakaretlerle ilgili açıklama yapmadığından polisin başvurucuya hakaret ettiğine dair iddia da hâliyle değerlendirilemeyecektir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan ihlal iddialarının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

25. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını güvence altına alıp kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağını ve kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağını hüküm altına alan Anayasa’nın 17. maddesi, devletin temel amaç ve görevlerini düzenleyen Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde, devlete birtakım negatif ve pozitif yükümlülükler yükler (birçok karar arasından bkz. Ferit Kurt ve diğerleri, B. No: 2018/9957, 8/6/2021, § 72).

26. 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 (Ferit Kurt ve diğerleri, § 73).

27. Kötü muamele, kişi üzerindeki etkisi gözetilerek Anayasa tarafından derecelendirilmiş ve farklı kavramlarla ifade edilmiştir. Dolayısıyla Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yoğunluk farkının bulunduğu görülmektedir. Bir muamelenin işkence olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceğini belirleyebilmek için anılan fıkrada geçen eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele kavramları ile işkence

arasındaki ayrıma bakmak gerekmektedir. Bu ayrımın Anayasa tarafından, özellikle çok ağır ve zalimane acılara neden olan kasti insanlık dışı muamelelerdeki özel duruma işaret etmek ve bir derecelendirme yapmak amacıyla getirildiği ve anılan ifadelerin 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda düzenleme altına alınmış olan işkence, eziyet ve hakaret suçlarının unsurlarından daha geniş ve farklı bir anlam taşıdığı anlaşılmaktadır (birçok karar arasından bkz. Pınar Durko, B. No: 2015/16449, 28/6/2018, § 73).

28. Buna göre anayasal düzenleme bağlamında kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en fazla zarar veren muamelelerin işkence olarak belirlenmesi mümkündür. Muamelelerin ağırlığının yanı sıra İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 1. maddesinde işkence teriminin özellikle bilgi almak, cezalandırmak veya yıldırmak amacıyla ya da ayırımcı bir nedenle kasten ağır acı veya ıztırap vermeyi kapsadığı belirtilerek kasıt unsuruna da yer verilmiştir (Pınar Durko, § 74).

29. İşkence seviyesine varmayan fakat yine de önceden tasarlanmış, uzun bir dönem içinde saatlerce uygulanmış ve fiziki yaralanmaya ya da yoğun maddi veya manevi ıztıraba sebep olan insanlık dışı muameleler eziyet olarak tanımlanabilir. Bu hâllerde meydana gelen acı, meşru bir muamele ya da cezada kaçınılmaz bir unsur olarak bulunan acının ötesine geçmelidir. İşkenceden farklı olarak eziyette, ızdırap verme kastının belli bir amaç doğrultusunda yapılması şartı aranmaz (Pınar Durko, § 75).

30. Mağdurları küçük düşürebilecek ve utandırabilecek şekilde kendilerinde korku, küçültülme, elem ve aşağılanma duygusu uyandıran veya mağduru kendi iradesine ve vicdanına aykırı bir şekilde hareket etmeye sürükleyen aşağılayıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak tanımlanması mümkündür. Burada eziyetten farklı olarak kişi üzerinde uygulanan muamele, fiziksel ya da ruhsal acıdan öte küçük düşürücü veya alçaltıcı bir etki oluşturmaktadır (Pınar Durko, § 76).

31. Bir muamelenin bu kavramlardan hangisini oluşturduğunu belirleyebilmek için her somut olay kendi özel koşulları içinde değerlendirilmelidir. Muamelenin kamuya açık olarak yapılması onun aşağılayıcı ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan nitelikte olup olmamasında rol oynasa da bazı durumlarda kişinin kendi gözünde küçük düşmesi de bu seviyedeki bir kötü muamele için yeterli olabilmektedir. Ayrıca muamelenin küçük düşürme ya da alçaltma kastı ile yapılıp yapılmadığı dikkate alınsa da böyle bir amacın belirlenememesi kötü muamele ihlali olmadığı anlamına gelmeyecektir (Pınar Durko, § 77).

32. Gözaltı gibi bireyin devletin kontrolü altında bulunduğu sırada yaralanma olayı meydana gelmiş ise bu olaya ilişkin tatmin edici ve inandırıcı bir açıklama getirme yükümlülüğü yetkili makamların üzerindedir zira bu tür olaylarda gerçekleşme koşullarına ilişkin bilgiler çoğunlukla yetkili makamların erişimindedir (S.D. B. No: 2013/3017, 16/12/2015, §§ 89, 91; Cengiz Kahraman ve Kenan Özyürek, B. No: 2013/8137, 20/4/2016, § 95).

33. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usule ilişkin yönü ise bireyin Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması koşuluyla, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı hakkında olaylardan sorumlu kişilerin belirlenmesini ve gerekiyorsa bu kişilerin cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da

diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen yaralanmalar nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Ferit Kurt ve diğerleri, § 75).

34. Fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yapılan ağır saldırı olayları hakkında yürütülmesi gereken soruşturma şüphesiz cezai nitelikte olmalıdır (Ferit Kurt ve diğerleri, § 76).

35. Fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yönelik ağır bir saldırı olayı hakkında yürütülen ceza soruşturmasının Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği etkinlikte olduğunun kabul edilebilmesi için;

- Soruşturmadan sorumlu kişiler ile tetkikleri yapan kişilerin olaylara karışan kişilerden bağımsız olması,

- Soruşturma makamlarının olaydan haberdar olur olmaz resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri,

- Soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olması ve meşru menfaatlerini korumak için kötü muameleye maruz kalan kişiler ile ölen kişinin yakınlarının soruşturma sürecine gerekli olduğu ölçüde katılabilmeleri,

- Soruşturmanın hukuk devletine bağlılığın sağlanması, hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi, herhangi bir hile ya da kanunsuz eyleme izin verilmemesi ve kamuoyunun güveninin sürdürülmesi için makul bir özen ve süratle yürütülmesi,

- Soruşturma makamlarınca olayın sebebinin objektif analizinin yapılması ve soruşturma sonucunda alınan kararın elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması gerekir (Ferit Kurt ve diğerleri, § 78).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

36. Somut olayda başvurucunun tutuklu olarak yargılandığı davadan tahliye edilmesi sonrasında polis tarafından gözaltına alındığı ve 27/9/2018 Perşembe günü saat 22.55'ten 4/10/2018 Perşembe günü saat 10.50'ye kadar gözaltında tutulduğu anlaşılmaktadır. Gözaltı sürecinde alınan genel adli muayenelerinde darp ve cebir izi tespit edilmemiştir. Bununla birlikte başvurucunun 4/10/2018 tarihinde tutuklanmasının ardından gönderildiği İnfaz Kurumunda görevliler, başvurucunun vücudunda bazı morluklar tespit etmiştir. Aynı gün Kampüs Hastanesinde görevli olup başvurucuyu muayene eden doktor da başvurucunun vücudundaki renk değişikliklerini, morlukları, şişliği ve yarayı belgelemiştir. Ayrıca İnfaz Kurumunda görevli doktorca yapılan 5/10/2018 tarihli muayenede de benzer bulgular tespit edilmiştir (bkz. §§ 5, 6). Başvurucu, İnfaz Kurumunun 2. müdürünce alınan ifadesinde gözaltında kaldığı ilk gün ayak parmaklarının ezildiğini, ayaklarına vurulduğunu, sonraki günlerde de benzer muamelelere maruz kaldığını ve doktorlara bir şey söylememesi konusunda tehdit edildiğini ifade etmiştir (bkz. § 7). İnfaz Kurumu başvurucunun vücudunda saptanan izlerle ilgili belgeleri (bu belgelerin neler olduğu hususunda bkz. § 8) ve başvurucunun ifadesini soruşturma makamlarına iletmiştir ancak Başsavcılıkça yürütülen soruşturma, tespit edilen izler başvurucunun devletin kontrolü altında bulunduğu bir dönemde meydana gelse de söz konusu izlerin devlet görevlilerine atfı mümkün olmayan bir sebeple oluştuğunu ortaya koyamamıştır. Bu nedenle kötü muamele yasağının maddi boyutu ihlal edilmiştir.

37. Anılan tespit sonrasında yapılması gereken iş başvurucunun maruz kaldığı muamelenin

nitelendirilmesinden ibarettir.

38. Başvuru dosyasında başvurucunun iddia ettiği olayların gerçekliği veya kolluk görevlilerinin bilgi almak, cezalandırmak veya yıldırmak amacıyla kötü muamelede bulundukları yönünde yeterli bilgi bulunmamaktadır. Bu sebeple Kampüs Hastanesinde görevli doktor ile İnfaz Kurumunda görevli doktor tarafından tespit edilen bulguların niteliği de dikkate alınarak şikâyet konusu olayın insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak nitelendirilmesi uygun görülmüştür (benzer değerlendirmeler için bkz. Ahmet Aşık, § 73).

39. İnsan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine yönelik iddialara gelince İnfaz Kurumunun suç ihbarı sonrasında konuyla ilgili bir soruşturma başlatılmış ve 23/10/2018 tarihinde başvurucunun ifadesine başvurulmuştur. Başvurucu ifadesinde gözaltı süresinde dövüldüğüne ve tehdit edildiğine yönelik iddialarda bulunmuştur. Bu iddialar İnfaz Kurumunca yapılan suç ihbarıyla ilgili yazının ekindeki belgelerle desteklenmesine rağmen soruşturma makamları, başvurucunun gözaltında kaldığı yerde bulunan kameralara ait kayıtların getirtilmesi için yazışma yapmak için 23/11/2018 tarihine kadar beklemiştir. Bu yazışmaya cevap ise ancak 1/3/2019 tarihinde gelmiştir (bkz. § 11). Sonuçta otuz gün süreyle saklandığı anlaşılan kamera kayıtları elde edilememiştir ancak nezarethanelerdeki kameralara ait görüntü kayıtlarının saklanma süreleri soruşturma makamlarınca bilinen, en azından bilinmesi gereken bir husustur. Bu bakımdan kamera kayıtlarının celbi konusunda soruşturma makamları gerekli özeni göstermemiştir.

40. Başvurucu ifadesinde kendisine kötü muamelede bulunan polisleri teşhis edebileceğini beyan etmiş ve bir polisin eşkâlini verip bu polise nasıl hitap edildiğini söylemiştir. Ne var ki teşhis işlemine başvurulmamış, bahsi geçen polis ile gözaltı sürecinde görev alan diğer polislerin tespitine yönelik araştırma yapılmamıştır. Ayrıca başvurucunun iddialarının doğru olup olmadığının tespiti için gerekli olmasına karşın başvurucu ile aynı anda ve aynı yerde gözaltına alınan kişilerin saptanması ve beyanlarının alınması için hiçbir adım atılmamıştır. Oysa bu kişilerin konuyla ilgili bilgi sahibi olma ihtimali yüksektir.

41. Gözaltı sürecinde alınan genel adli muayene raporları ile başvurucunun İnfaz Kurumuna gönderilmesinden sonra vücudundaki izler hakkında düzenlenen belgeler arasındaki çelişki olduğu açıktır. Başsavcılık bu çelişkinin ortadan kaldırılması ve söz konusu izlerin neden daha önce tespit edilemediğinin anlaşılması adına gözaltı sürecinde başvurucuyu muayene eden doktorların ifadesini almayı düşünmemiştir.

42. Başsavcılık, İnfaz Kurumunda başvurucuda tespit edilen izlerle ilgili başka tıbbi belge bulunup bulunmadığını araştırmamıştır. Hâlbuki ceza infaz kurumuna giren her mahpusun doktorca muayene edilmesinin yasal bir gereklilik olduğu dikkate alındığında başvurucunun Kampüs Devlet Hastanesince de muayene edilmesi gerektiği bilinmelidir. Ayrıca Kampüs Hastanesinde tespit edilen bulgular yönünden başvurucunun kesin adli raporu aldırılmamıştır.

43. Başsavcılık verdiği kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda başvurucunun tehdit iddiasıyla ilgili değerlendirmede bulunmadığı gibi suç ihbarıyla ilgili yazının ekinde yer alan başvurucunun vücudunda izler hakkında İnfaz Kurumu görevlileri tarafından düzenlenen tutanak ile Kampüs Hastanesinde görevli doktorun 4/10/2018 tarihli muayenesinde tespit ettiği bulgularla ilgili belgeyi de değerlendirmemiştir. Oysa suç ihbarına ekli olan belgeler başvurucunun fiziksel şiddet uğradığına yönelik iddialarını destekler mahiyettedir. Bu nedenle soruşturma dosyasında mevcut delillerin nesnel ve tarafsız bir analizinin yapıldığını

söylemek güçtür.

44. Anılan hususlar insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi için yeterlidir.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

46. Başvurucu, ihlalin sonuçlarının kaldırılması için yeniden soruşturma yapılması yanında kendisine manevi tazminat olarak 75.000 TL ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

47. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği soruşturma merciince yapılması gereken iş yeniden soruşturma işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

48. Öte yandan ihlalin niteliği ve başvurucunun talebi dikkate alınarak başvurucuya net 75.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor.2018/203886) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 75.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 364,60 TL başvurucu harcı ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, gözaltında fiziksel şiddete maruz kaldığını, ancak eylemi gerçekleştiren görevliler hakkında etkili soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, başvurucunun yaralanmasına ilişkin yürütülen soruşturmanın etkili ve yeterli olmadığı, maddi gereceğin ortaya çıkarılması için gereken çabanın gösterilmediği gerekçesiyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Çoğunluğun bu yöndeki görüşüne katılmıyorum.

2. Başvurucunun, silahlı terör örgütü kurma veya yönetme ve devletin gizli kalması gereken bilgililerini siyasal veya askeri casusluk amacıyla teminetme suçlarından 27/9/2018 tarihinde saat 22:55’ ten, 4/10/2018 tarihinde saat 10:50 ye kadar Ankara Emniyet Müdürlüğünde gözaltında tutulduğu, akabinde 3/10/2018 tarihinde müdafi huzurunda kollukça ifadesinin alındığı ve 4/10/2018 tarihinde Batı Başsavcılığında ifadesine başvurulduğu; gözaltı sürecinde ve 29/9/2018 tarihindeAnkara Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesinde raporunun alındığı ve her iki raporda da darp cebir izine rastlanmadığı, sadece ayaklarında mantar enfeksiyonuna bağlı kızarıklar olduğu belirtilmiştir. Sulh ceza hâkimliğinde 4/10/2018 tarihinde sorgusu yapılan başvurucunun tutuklanmasına karar verildiği, sorgu esnasında gözaltı sürecinde karşılaştığı herhangi bir kötü muameleden söz etmediği, aynı gün Sincan T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna girişte yapılan muayenesinde vücudunda bazı morluklar tespit edildiği anlaşılmaktadır. Bunun üzerine İnfaz Kurumu görevlilerince başvurucu Kampus Devlet Hastanesine gönderilmiş, raporu alınmış ve ilgililer hakkında suç duyurusunda bulunulmuştur.

3. 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, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81). Devletin, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu bu pozitif yükümlülüğün bir de usuli boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmi bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

4. Kötü muamele iddialarına ilişkin etkili bir soruşturmanın başlatılabilmesi için, öncelikle işkence ve 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 karinelerden de oluşabilir. Ancak bu uygun koşulların tespiti halinde bir soruşturma yükümlülüğün gerekliliğinden bahsedilebilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

5. Somut olayda başvurucu, gözaltında polislerin ayak parmaklarını ezdiklerini, ayaklarına ve başına vurduklarını; doktora, maruz kaldığı muameleleri anlattığını, ancak raporun bir suretinin verilmediğini ve polislerden korktuğu ve tehditte bulundukları için doktora bir şey

söyleyemediğini, korktuğu içi polis amir ve memurlarından şikayetçi olmadığını belirtmiştir. Batı Cumhuriyet Başsavcılığının, İnfaz Kurumu görevlilerince yapılan ihbar üzerine derhal soruşturma başlattığı, başvurucunun hemen ifadesine başvurduğu ve gözaltına alındığı Anakara Emniyet Müdürlüğünden kamera kayıtlarını istediği, ayrıca başvurucu hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarının istendiği görülmektedir.

6. Başsavcılık; başvurucunun gözaltı öncesinde ve sonrasında alınan raporlarında darp cebir izine rastlanmadığı, bu haliyle iddiasının somut bir delile dayanmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Başvurucunun itirazını inceleyen sulh ceza hâkimliği de Başsavcılık kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle itirazın reddine karar vermiştir. Ayrıca başvurucunun, 3/10/2018 tarihinde müdafi huzurunda kollukça ifadesinin alındığı, 4/10/2018 tarihinde Batı Başsavcılığında suçlama nedeniyle ifadesine başvurulduğu ve Sulh ceza hâkimliğinde 4/10/2018 tarihinde sorgusunun yapıldığı esnada kamu görevlilerine kötü muamele gördüğüne dair bir beyanının bulunmadığı görülmektedir. Dolayısıyla Başsavcılık ve sulh ceza hâkimliği kararları dikkate alındığında başvurucunun şikâyeti yönünden etkili ve yeterli bir soruşturmanın yapılmadığı söylenemeyecektir.

7. Sonuç olarak, başvurucunun Anayasa’nın 17.maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

D.K.

B. No: 2019/32695 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/32695

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

D.K. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/32695)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : D.K.

Vekili : Av. Ali ÇELİK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yabancı dil sınavında alınan puan şüpheli bulunarak eş değer sınava çağrılma işlemine karşı açılan davada uyuşmazlığın esasına ilişkin iddialar karşılanmadan karar verilmesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, ilgili tarihte Nevşehir Hacıbektaş Üniversitesi Eğitim Fakültesi Sosyal Bilimler ve Türkçe Eğitimi Bölümünde (Üniversite) profesör öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır.

3. Başvurucu, doçentlik programlarına kabul edilmek için gerekli yabancı dil puanını (86,25 puan) 2008 yılında girdiği Üniversiteler Arası Kurul Yabancı Dil Sınavı'nda (ÜDS 2008 Mart Dönemi) almıştır. Diğer şartları da sağlayan başvurucu, doçentlik programına kabul edilmiştir. Başvurucu, daha önce girdiği 2007 yılı ÜDS-2'den 22,50 puan almıştır.

4. Başvurucunun katılmış olduğu sınavlara ilişkin S.T isimli şahıs tarafından yapılan ihbar

üzerine Ölçme Seçme Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) tarafından inceleme başlatılmıştır.

5. ÖSYM İhbar Değerlendirme Komisyonunca yapılan incelemede, başvurucunun 2002-2008 yılları arasında 10 yabancı dil sınavına katıldığı belirlenmiştir. ÖSYM bu sınavlardan en düşüğünün 22,50 puan, 2008 ÜDS-1 sınavı hariç en yükseğinin ise 38,75 puan olduğunu belirtmiştir. ÖSYM ayrıca başvurucunun sınav ortalamasının 33,30 puan iken 2008 ÜDS Mart Dönemi'nden 86,25 puan aldığını, dolayısıyla bu sınav sonucunun hayatın olağan akışına aykırı olduğu değerlendirmiştir. Bu tespitlerden hareketle başvurucunun eş değer sınava çağrılmasına yönelik ÖSYM Yönetim Kurulunun kararının alındığı anlaşılmaktadır.

6. ÖSYM Başkanlığı Sınav Hizmetleri Daire Başkanlığı 13/2/2018 tarihli yazısıyla başvurucuyu eş değer sınava çağırmıştır. Yazının ilgili kısmı şöyledir:

"...Sınava katılım sağlamadığınız takdirde, [17/2/2011 tarih ve] 6114 sayılı [Ölçme, Seçme Ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında] Kanun'un 9. maddesi 8. fıkrasına göre olağan dışı olarak değerlendirilen sınavınız ve söz konusu sınav kapsamında elde ettiğiniz tüm haklar geçersiz sayılacaktır."

7. Söz konusu çağrı yazısının tebliğ edilmesi üzerine başvurucu, işlemin iptali istemiyle dava açmıştır. Başvurucu; dava dilekçesinde on yıl aradan sonra yabancı dil sınav bilgisinin ölçülmesinin anlamlı olmayacağını, girdiği sınavda olağan dışı bir durum olduğunun somut verilerle ortaya konulamadığını ifade etmiştir. Başvurucu, bu zamana kadar hakkında açılmış hiçbir idari soruşturma bulunmadığını, başvuruya konu sınavda da herhangi bir usulsüzlük yapmadığını ifade etmiştir.

8. ÖSYM açılan davaya karşı verdiği cevap dilekçesinde, başvurucuya ilişkin olarak daha önce İhbar Değerlendirme Komisyonunca hazırlanan "aday değerlendirme raporu"nda yer alan tespitleri tekrar etmekle yetinmiştir.

9. Davanın görüldüğü Ankara 10. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 11/12/2018 tarihli kararıyla işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde özetle, davalı idarece sınavlardan alınan puanların kıyaslaması haricinde söz konusu 2008 yılı ÜDS'nin şaibeli bulunması ile ilgili başkaca bir bilgi ve somut gerekçe sunulamadığı vurgulanmıştır. Mahkeme ayrıca 2008 yılı ÜDS Mart Dönemi için başvurucunun sınav sorularını önceden ele geçirdiği veyahut kopya çektiği ya da sınavın tümü ile ilgili soruların önceden alındığı, toplu olarak kopya çekildiği vs. gibi herhangi bir durumun da saptanmadığını belirlemiştir. Mahkeme son olarak başvurucunun daha önceden girdiği sınavlarda aldığı notlar kıyaslanarak davaya konu işlemin tesis edildiğini, bu şekilde yapılan değerlendirmenin hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesini ihlal edeceğini, bu sebeple uyuşmazlığa konu eş değer sınava çağırma işleminde hukuka uyarlık bulunmadığını belirtmiştir.

10. Kararın ÖSYM tarafından temyiz edilmesi üzerine Danıştay Sekizinci Dairesi (Daire) 4/7/2019 tarihli kararla Mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak oyçokluğuyla karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Dava konusu işleme dayanak 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 8. fıkrası, davalı idarenin sınav güvenliğini sağlamak, gizlilik, tarafsızlık, bilimsellik ilkeleri çerçevesinde adaylara fırsat eşitliği sağlama ve haksız kazancın önüne geçmek amacıyla gerek adli soruşturmalar ve gerekse kurum içinde yapılan analizlerde sınav sonucu kuşkulu bulunan adayların eşdeğer sınava tabi tutulması amacıyla öngörülmüş olup esasen davalı idarece ülke çapında uygulanan sınav iş ve işlemlerinde kamu yararının ve kamu düzeninin etkin bir biçimde sağlanması amacıyla getirilmiş bir düzenleme niteliğine sahiptir.

Bu kapsamda, 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 8. fıkrasının lafzından, amacından, oluşumundan ve gerekçesinden sayılan istisnai durum gözetilerek geçmişe etki yasağının dışına çıkılarak önceki olay, işlem ve eylemlere etki edecek şekilde bir düzenleme getirildiği anlaşıldığından; eşdeğer sınava çağırılmaya yönelik tesis edilen dava konusu işlemde hukuk devleti ilkesi ile kanunların geriye yürümezliği ilkesine aykırı davranıldığı yönündeki iddialara itibar edilmesine olanak bulunmamaktadır.

Bakılan olayda, düzenlemeyle sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adayların Yönetim Kurulu kararıyla eşdeğer sınava çağrılabilecekleri hususunda davalı idareye takdir hakkının tanındığı anlaşılmakta olup; adayın eşdeğer sınava çağrılabilmesi için sınav sonuçlarında olağandışı bulgulara rastlanılmış olmasının yeterli olduğu, bunun dışında adayın kopya çektiğine yahut kendisi yerine bir başka adayın sınava girdiğine yönelik herhangi bir tespitte bulunulmasının gerekli olmadığı görülmektedir. Zira düzenlemeyle sınavlarda olağandışı bulgulara rastlanılması durumunda bu olağandışı bulguların bertaraf edilmesi amaçlanmaktadır. Nitekim davacının da 2002-2008 yılları arası toplam 10 kez katıldığı yabancı dil sınav sonuçlarından,2005 ÜDS Mart Döneminde en yüksek 38,75 puan aldığı, şüpheli bulunan 2008 Mart Dönemi ÜDS sınavından bir dönem önce girdiği 2007 Ekim Dönemi ÜDS sınavından 22,50 puan aldığı, bu sınavdan yaklaşık 5 ay sonra girdiği 2008 ÜDS Mart döneminde almış olduğu puanın ise 86,25 puan olması sebebiyle sınav sonucunun olağandışı olduğu kabul edilerek adayın eşdeğer sınava çağrıldığı görüldüğünden, davalı idareye tanınan takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanıldığı sonucuna varılmış olup davacının 2008 ÜDS Mart dönemi sınavının şüpheli bulunarak adayın eşdeğer sınava çağrılabilmesi için sınavda kopya çekme ve başka bir kimsenin sınava girmesi gibi somut veri ve tespitlerin bulunması gerekliliğine işaretle dava konusu işlemin iptali yönünde hüküm veren İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir"

11. Nihai karar, başvurucuya 6/9/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 24/9/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Başvurucunun eş değer sınava sağlık sorunlarını mazeret göstererek katılmaması üzerine ÖSYM, sınava girmediği gerekçesiyle 14/6/2021 tarihli işlemi ile başvurucunun 2008 ÜDS sonucunu iptal etmiştir. Sınav sonucunun iptali işlemi dayanak alınarak 11/8/2021 tarihli Üniversite Yönetim Kurulu kararıyla başvurucunun doçentlik belgesi iptal edilmiştir.

14. Başvurucu ayrıca ÖSYM'nin eş değer sınava çağırmaya ilişkin 26/10/2021 tarihli ikinci işleminin iptali istemiyle Ankara 6. İdare Mahkemesinde açtığı dava 24/1/2022 tarihinde reddedilmiş, yapılan temyiz incelemesi sonucu Danıştay Sekizinci Dairesinin 18/3/2022 tarihli kesin kararıyla onanmıştır.

15. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

16. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

17. Başvurucu; eş değer sınavdan yeterli bir puan alamaması hâlinde doktorası ve sonrasında akademik unvanlarının geri alınması gibi mesleki hayatı, itibarı, ailesi ve çevresi

ile ilişkileri açısından çok önemli sonuçlar doğuracak bir işleme muhatap olması nedeniyle mağduriyet yaşayacağını ifade etmiştir. Başvurucu; böyle ağır sonuçları olan bir tedbirin ancak ciddi ve somut delillere dayanan bir şüphe nedeniyle uygulanabileceğini ifade ederek derece mahkemelerince yapılan yargılamalarda davanın sonucuna etki edecek somut olgulara ilişkin açıklamalarının değerlendirilmemesi ve idarenin işleminin hukuka uygun olup olmadığının yeterli şekilde incelenmemesi nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca, isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

18. Başvurucunun doktora eğitimine başlaması için sağlaması gereken şartlardan olan yabancı dil yeterlilik sınav sonucu ÖSYM Yönetim Kurulu tarafından olağan dışı olarak kabul edilmiş ve başvurucu eş değer sınava girmek için davet edilmiştir. Başvurucuya gönderilen çağrıda, eş değer sınava katılım sağlanmaması durumunda sınavın ve sınav kapsamında edinilen tüm hakların geçersiz sayılacağı belirtilmektedir.

19. Başvurucu hakkında tesis edilen işlem yahut karar nedeniyle başvurucunun anayasal haklarına yönelik yakın ve kayda değer bir riskin oluştuğunun gösterilmesi yeterlidir. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun eş değer sınava çağrılması şeklinde tesis edilen işlem ile başvurucunun doktora diplomasının geçerliliği üzerinde yakın ve makul bir risk doğduğu açıktır. Nitekim bireysel başvuru yapıldıktan sonra başvurucu tarafından verilen ek beyanlardan başvurucunun anılan sınava dayalı tüm haklarının iptal edildiği anlaşılmıştır. Kaldı ki yargılama makamları dava konusu eş değer sınava çağırma işleminin esasını incelemişlerdir. Bu koşullar altında başvurucunun medeni haklarıyla ilgili olduğunda tereddüt bulunmayan yargılamaya ilişkin şikâyetler yönünden başvurucunun mağdur sıfatının olduğu açıktır.

20. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 iddialarının özü, eş değer sınava çağrılma işlemine karşı açtığı davada davanın esasına etkili iddialarının Danıştay tarafından karşılanmayarak davanın reddine karar verilmesine ilişkindir. Başvurucunun adil yargılanma hakkına ilişkin iddiaları gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmiştir.

21. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

22. Eldeki başvuruda başvurucunun 2008 yılı Mart Dönemi'nde girdiği ÜDS'den 86,25 puan alarak bir doktora programına kabul edildiği, öğrenimini tamamlayarak doktora diplomasını aldığı, sonrasında ÖSYM tarafından -sınava katılım sağlanmadığı takdirde olağan dışı bulgu gerekçesiyle şüpheli olarak değerlendirilen sınavın ve söz konusu sınav kapsamında elde edilmiş tüm hakların geçersiz sayılacağı belirtilerek- ücretsiz olarak eş değer sınava girmeye davet edildiği görülmektedir.

23. ÖSYM 17/2/2011 tarihli ve 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun'un "Sınav Güvenliği" başlıklı 9. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca adayları, sınavlardan sonra incelenen belgelerinde, elektronik kayıtlarında veya haklarında yapılan analizlerde olağan dışı bulgulara rastlandığı takdirde eş değer sınava çağırabilir. Anılan Kanun ile bu yetki ÖSYM'ye tanınmış olup söz konusu işlem olağan dışı bulguların ortaya konulması şartına bağlanmıştır.

24. ÖSYM Yönetim Kurulu eş değer sınav uygulaması ve değerlendirmesine ilişkin usul ve esaslara dair yapılacak değerlendirme yönünden bir yöntem belirlemiştir. İlgili kararda, adayın girdiği aynı kapsamdaki tüm sınavların puan ortalamaları, olağan dışı artışlar, madde güçlüğü ve sınavın ayırt ediciliği gibi veriler çerçevesinde bir analiz yapılacağı belirtilmektedir. Yine aynı kararın (5) numaralı bendinde Olağandışılık Araştırma Komisyonu ve İhbar Değerlendirme Komisyonunun (Komisyon) gerekli görülen hâllerde incelenen sınava ilişkin kapalı döneme intikal eden ve baskı öncesi aşamada iptal edilen soruları da gözönünde bulundurarak adayların soru kitapçıklarını ve cevap anahtarlarını inceleyebileceği belirtilmektedir.

25. Komisyon tarafından yapılan inceleme neticesinde başvurucu hakkında hazırlanan aday değerlendirme raporunda (rapor) başvurucunun katıldığı toplam on yabancı dil sınavında aldığı puanların, puan ortalamalarının ve katıldığı son iki sınavdaki başarı grafiğinin dikkate alındığı açıkça anlaşılmaktadır. Raporda, inceleme için belirlenen kriterlerden olan soru kitapçıklarının ve cevap anahtarlarının tetkikinin ise yapılmadığı rapordan anlaşılmakla birlikte bu incelemenin hangi sebeple gerçekleştirilmediği yahut bu incelemeye neden ihtiyaç duyulmadığı konusunda bir açıklamada bulunulmamıştır.

26. Söz konusu incelemenin sınav güvenliğine ilişkin bir işlem olduğu hususunda şüphe bulunmamaktadır. Sınav güvenliğine ilişkin alınacak tedbirlerin devletin yükümlülüğünde olduğu ve bu hususta takdir marjının oldukça geniş olduğu da açıktır. Bununla birlikte devlet, birey nazarında hukuk güvenliği ilkesini zedeleyebilecek işlemlerden kaçınmakla da yükümlüdür. Bu doğrultuda özellikle geriye yönelik olarak yapılacak denetim işlemleri yönünden sınavın denetimine neden olan şüphe, sınavın üstünden geçen süre, denetim sonucu ortaya çıkan olağan dışı bulguların niteliği eğitim hakkına yapılacak müdahalenin zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık gelip gelmemesi noktasında yapılacak değerlendirme yönünden büyük önem arz etmektedir. Nitekim bireylere kendilerine düşen yükümlülükleri öngörme ve davranışlarını ayarlama imkânını vermeyen norm ve uygulamaların hukuk güvenliği ilkesini zedeleyeceği açıktır. Hukuksal durumların takdirindeki belirsizlik, temel haklar alanında getirilen güvenceleri işlevsiz kılabilir (benzer yöndeki bir değerlendirme için bkz. Sara Akgül [GK], B. No: 2015/269, 22/11/2018, § 108).

27. Somut olayda Daire kararı incelendiğinde Dairenin öncelikle 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (8) numaralı fıkrasını kanunların geriye yürümezliği ilkesinin bir istisnası olarak gördüğü ve başvurucunun 10 kez katıldığı yabancı dil sınavından 2005 ÜDS Mart Dönemi'nde 38,75 puan aldığı, 2007 ÜDS ekim döneminde ise 22,50 puan aldığı hâlde, 2008 ÜDS Mart Dönemi'nde 86,25 puan almasının olağandışı bulgu olarak nitelendirildiği görülmüştür. Dairenin sınavın üzerinden geçen süre ile kazanımlara ilişkin değerlendirme yapmadığı ve dolayısıyla geriye yürümede bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna vardığı anlaşılmaktadır.

28. Bununla birlikte idarenin iyi yönetişim ilkesine uygun hareket etme yükümlülüğünün olduğu Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında ifade edilmiştir (mülkiyet hakkı kapsamında bkz. Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 68; Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, 23/5/2018, § 44; eğitim hakkı kapsamında bkz. Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, § 54). İyi yönetişim ilkesi, kamu yararı kapsamında bir konu bahis mevzusu olduğunda kamu otoritelerinin uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmelerini gerektirir (Şehmus Altuğrul, § 54). İdari işlemler hukuka uygunluk karinesinden faydalanır. Bu kabul neticesinde kişiler söz konusu işlemlere dayanarak pek çok hak veya menfaate sahip olabilirler. Dolayısıyla aksi yöndeki

bir iddia sonucunda ortaya çıkabilecek kapsamlı sorunlar gözönünde bulundurulduğunda söz konusu iddianın ciddi bir şekilde temellendirilmesi iyi yönetişim bağlamında tutarlılığın bir gereğidir. Somut olayda olduğu gibi çeşitli güvenlik tedbirleri çerçevesinde gerçekleştirilmiş, geçerliliği uzun yıllar boyunca tüm kamusal makamlarca kabul edilmiş, kişilere akademik yeterlilik elde etmeleri noktasında önemli hak veya menfaatler sağlamış bir sınavla ilgili olarak kişinin şüpheli sonuçlar elde ettiği yönünde ortaya atılan iddianın ciddi bir şüpheye yol açıp açmadığının tartışılmadığı açıktır (Özcan Bayrak, B. No: 2019/14060, 3/11/2022, § 56).

29. Nazara alınması gereken bir diğer konu ise başvurucunun incelemeye alınan sınavının üstünden geçen süredir. Başvurucunun 2008 yılı Mart Dönemi'nde girdiği sınav hakkındaki inceleme işlemleri 1/6/2017 tarihinde, evrakın Komisyona devredilmesiyle başlamıştır. Başvurucunun 9 yılı aşkın bir süre önce katıldığı söz konusu sınava ilişkin sonuç belgesinin bu süreçte sunulan kamusal makamlarca kabul edilerek başvurucunun akademik bir derece olan doktoraya başlamasını sağladığı açıktır. Kanunda öngörülen olağan dışı bulgulara rastlanması kriteri, sınav sonrası yapılacak tüm incelemeler yönünden getirilmekle birlikte başvurucunun oldukça uzun zaman sonra ortaya atılan bir iddia sonucunda eş değer sınava çağrılabilmesi için bu kriterin son derece katı bir şekilde uygulanması gerekmektedir. Başka bir ifade ile kriterin sağlanması için basit ve soyut bir şüphe yeterli olmayıp başvurucunun sınavda usulsüzlük yaptığının, yapılan bir usulsüzlüğe ortak olduğunun veya sonuçlarından faydalandığı bir usulsüzlüğün yapılmasına göz yumduğuna ilişkin bulgunun somut olarak ortaya konulması şarttır.

30. Başvurucu, son iki sınavı arasındaki puan farkını sınavlar arasında geçen süre ve bu esnada dil yeteneğini geliştirmesi ile açıklamaktadır. Bununla birlikte İhbar Değerlendirme Komisyonunca başvurucunun katıldığı sınavların ortalamasının ve başvurucunun katıldığı son iki sınavdaki başarı grafiğinden başka bir hususun dikkate alınmadığı görülmektedir. Başvurucuya sınavda usulsüzlük yaptığına ilişkin açık bir suçlamada bulunulmadığı ve başvurucunun ilgili artışla alakalı açıklamalarının tümüyle anlamsız veya görülmemiş bir durum olarak değerlendirilmesinin de mümkün olmadığı gözetildiğinde eş değer sınava çağrılma için kanun tarafından aranan olağan dışı bulgulara rastlanması kriterinin -özellikle sınavın üzerinden geçen süre dikkate alındığında- karşılanmış olduğu söylenemez (Özcan Bayrak, § 58).

31. Gerek ÖSYM gerekse Daire tarafından ortaya konulan gerekçede, başvurucunun eş değer sınava çağrılması ile ilgili olarak girdiği sınavların ortalaması ve son iki sınavı arasındaki puan farkı dışında başka hiçbir tespite yer verilmediği, ilgili tespitin kanun tarafından aranan olağan dışı bulgu kriterini karşılamaya yeterli olup olmadığının yukarıdaki değerlendirmeler ışığında tartışılmadığı anlaşılmıştır. Buna göre başvurucunun davanın sonucuna ilişkin temel iddialarının Daire tarafından karşılanmadığı görülmektedir.

32. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

33. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

34. Başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

35. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Danıştay Sekizinci Dairesine (E.2019/5546, K.2019/6639) iletilmek üzere Ankara 10. İdare Mahkemesine (E.2018/509, K.2018/2612) GÖNDERİLMESİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10,264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEYİT AHMET AKDOĞAN

B. No: 2019/34368 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/34368

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEYİT AHMET AKDOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/34368)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Seyit Ahmet AKDOĞAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, sakıncalı bulunarak alıkonulan mektupların iade edilmemesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olan başvurucu, aynı ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan nişanlısına yazdığı mektubu ceza infaz kurumu dışındaki akrabasına göndermiş, bu kişi de mektubu başvurucunun nişanlısına posta yoluyla göndermiştir. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulunca bu mektup ile başvurucunun nişanlısının aynı usulü izleyerek başvurucuya üçüncü kişi vasıtasıyla gönderdiği mektuplar kurum içi örgütsel haberleşmenin engellenmesi amacı kapsamında sakıncalı bulunarak alıkonulmuştur.

3. Başvurucu, Çanakkale İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) sunduğu 26/6/2019 tarihli dilekçe ile kendi gönderdiği mektup ile nişanlısının tarafına gönderdiği -1/8/2017 ve 9/8/2017 tarihli kararlarla alıkonulan- mektupların iadesini talep etmiştir. Başvurucu dilekçesinde; 2017 yılında üçüncü kişiler aracılığıyla nişanlısıyla mektuplaştığını, kurum içi mektuplaşma imkânının bulunmaması nedeniyle böyle bir yola başvurduklarını, evliliğe hazırlık sürecine ilişkin yazılan mektupların ceza infaz kurumu dışındaki aracı kişilere ceza infaz kurumu

tarafından denetlendikten sonra gönderildiğini, bu durumun da mektup içeriklerinde herhangi bir suç unsuru bulunmadığını gösterdiğini belirterek nişanlısının tahliye edildiğini ve mektupların alıkonulması gerekçesinin ortadan kalktığını ileri sürmüştür. Hâkimlik, başvurucunun nişanlısının tahliye edilmiş olmasının mektupların iadesini gerektirmediği gerekçesiyle talebin reddine karar vermiştir. Söz konusu karara yapılan itiraz, Çanakkale 1. Ağır Ceza Mahkemesince reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir.

4. Başvurucu, nihai kararı 12/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 7/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

6. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

7. Başvurucu, mektupların alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu, ceza infaz kurumunun gösterdiği gerekçenin geçerliliğini kaybetmiş olmasına rağmen de mektupların iade edilmediğini belirterek bu nedenlerle özel hayata saygı hakkı, haberleşme hürriyeti ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

8. Adalet Bakanlığınca sunulan görüş yazısında, inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki açıklamalarını yinelemiştir.

9. Başvurucu ile nişanlısının birbirlerine gönderdikleri mektupların hukuka aykırı bir şekilde alıkonulduğu ve sonrasında iade edilmediği iddialarını içeren başvuru, özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

10. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

11. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (bkz. Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 37-68; Muhittin Pirinççioğlu (3), B. No: 2017/34566, 10/3/2020, §§ 44-57; Cihat Ayik ve Hacı Ali Baştürk, B. No: 2017/31506, 10/3/2020, §§ 44-57).

12. Somut olayda başvurucunun özel hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetine yönelik olarak mektupların alıkonulması ve -bu uygulamanın devamı niteliği taşıyan- iade edilmemesi şeklinde gerçekleşen müdahalenin kanuni dayanağı ve meşru amacı vardır (aynı yönde değerlendirmeler için bkz. Ahmet Temiz, §§ 46, 55; Muhittin Pirinççioğlu (3), §§ 45, 47). Bununla birlikte derece mahkemeleri kararlarının, başvurucunun mektup içeriklerinde herhangi bir suç unsuru bulunmadığına ve nişanlısının tahliye edilmesi nedeniyle mektupların alıkonulması gerekçesinin ortadan kalktığına yönelik iddialarına dair somut değerlendirmelere dayanan yeterli bir gerekçe içermediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle

müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

13. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

14. Başvurucu 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

15. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

16. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 4.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. ve 22. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ve haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Çanakkale İnfaz Hâkimliğine (E.2019/1186, K. 2019/1365) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Çanakkale 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2019/1588 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HALİL KARAGÖZ

B. No: 2019/35748 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35748

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİL KARAGÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35748)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Halil KARAGÖZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, aynı yerleşke içinde bulunan tutuklu eşiyle açık ve kapalı görüş yaptırılmaması ile eşle yapılan telefon görüşmesinin hem arayan hem de aranan yönünden haftalık telefonla görüşme hakkından düşürülmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Şikâyet konusu müdahale tarihi itibarıyla başvurucu ve eşi İzmir T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) silahlı terör örgütü üyeliği suçundan tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. Başvurucu aynı yerleşke içinde bulunduğu eşi ile 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 9. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince açık ve/veya kapalı görüş yapma talebinde bulunmuştur. Başvurucu ayrıca 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan mülga Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (Tüzük) 88. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince haftalık telefon görüşmesinin sadece kendisinden ya da eşinin telefon hakkından düşülmesi talebinde bulunmuştur.

4. Kurum 15/3/2019 tarihli kararıyla başvurucunun talebini reddetmiştir. Kararda Kurumda barındırılan hükümlü ve tutukluların kurum içi görüşmelerine, terör örgütü ve diğer suç örgütlerinin örgütsel amaçlı faaliyet ve haberleşmelerine imkân sağlayabilecek, Kurumun düzenini tehlikeye düşürebilecek ve benzeri güvenlik açısından sakıncalı hâllerin ön görülmesi durumunda her ziyaret talebi yönünden ayrı ayrı incelenmek suretiyle Kurum tarafından ziyaret talebinin kısıtlanabileceği açıklanmıştır. Ayrıca birden fazla ceza infaz kurumunun bir arada bulunduğu yerleşkedeki farklı kurumlarda barındırılmakta olan hükümlü veya tutukluların görüşmelerine, terör örgütü veya diğer suç örgütü üyelerinin örgütsel amaçlı faaliyet ve haberleşmelerine imkân sağlayabilecek, ceza infaz kurumu düzenini tehlikeye düşürebilecek ve benzeri güvenlik açısından sakıncalı hâllerin olmadığı Kurum müdürlerinin yazılı görüşü ile belirlenerek her ziyaret talebi yönünden ayrı ayrı değerlendirilmek suretiyle Cumhuriyet Başsavcılığının yazılı izniyle mümkün olacağı belirtilmiştir.

5. Kararda farklı ceza infaz kurumlarında bulunan mahpusların Tüzük'ün "telefonla görüşme hakkı" kenar başlıklı 88. maddesine göre maddenin (1) numaralı fıkrasında sayılan kişilerden olması kaydıyla, (f) bendinde belirtilen on dakikalık süre ile sınırlı olmak suretiyle, hem arayan hem de aranan hükümlü tutuklu yönünden haftalık telefon hakkını kullanmış sayılarak talep edenlerin belirlenen program dahilince görüştürüleceği ifade edilmiştir.

6. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının 8/4/2019 tarihli yazısında söz konusu Kurumun kampüs alanı içerisinde bulunan ceza infaz kurumlarında kapasitenin çok üzerinde (8.000'e yakın) hükümlü ve tutuklu barındırılması, kurumların fiziki şartları ve personel yetersizliği, jandarma personelinin sayıca azlığı ve ring araçlarının eksik oluşu gibi şartlar göz önüne alındığında bahse konu Yönetmelikte yapılan değişiklik gereğince Kurum kampüsü bünyesinde bulunan hükümlü ve tutukluların aynı Yönetmeliğin 9. maddesinin 1. fıkrasında sayılan yakınlarıyla görüşmelerinin sağlanmasına imkan bulunmadığı belirtilmiştir.

7. Başvurucu 23/8/2019 tarihli dilekçe ile karara karşı şikâyet yoluyla Karşıyaka İnfaz Hâkimliği'ne (İnfaz Hâkimliği) başvurmuştur. Başvurucu şikayet dilekçesinde, aynı yerleşke içinde bulunan tutuklu eşiyle gerek açık gerekse kapalı usulle görüştürülmesi ve eşi ile yaptığı telefon görüşmesinin kendisinin ya da eşinin haftalık telefon görüşme hakkından düşülmesi suretiyle başka bir yakını ile telefon görüşmesi yapabilmesi için yaptığı başvurunun reddedilmesi nedeniyle on üç yaşındaki oğluyla görüşemediğini belirtmiştir.

8. Başvurucunun şikâyetini değerlendiren İnfaz Hakimliği 29/8/2019 tarihinde şikâyeti reddetmiştir. Kararda Tüzük ve Yönetmelik hükümleri dikkate alındığında hükümlünün itirazında belirttiği aynı hafta içinde hem telefon hem açık görüşe çıkma haklarının yeniden belirlenmesi hakkında düzenleme yapma yetkisinin Kurum'a ait olduğu anlaşıldığından Kurum kararının usul ve yasaya uygun olduğu ifade edilmiştir. Başvurucunun bu karara itirazı Karşıyaka 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 18/9/2019 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

9. Başvurucu nihai hükmü 30/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Açık ve/veya Kapalı Görüş Yaptırılmadığına İlişkin İddia

11. Başvurucu; aynı yerleşke içinde bulunduğu eşiyle gerek açık gerekse kapalı usulle görüştürülmemesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

12. Başvuru aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

13. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

14. Devletin, hükümlü ve tutukluların özellikle yakın derecedeki aile bireyleriyle temasını devam ettirecek önlemleri alması yönünde pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük, makul bir gerekliliğin olması durumunda, kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda sınırlı bir süre için yerine getirilmeyebilir. Fakat devlet her durumda tutuklu ya da hükümlünün ailesiyle asgari bir iletişim kurmasını ve temasta bulunmasını sağlamak zorundadır. Devlet, bu asgari gerekliliklerin sağlanması konusundaki yükümlülüğünü gerektiğinde uygun vasıtalar aracılığıyla da yerine getirebilir. Ayrıca suç işlenmesinin önlenmesi ya da yasa dışı haberleşmenin önüne geçilmesi amacıyla bu vasıtaların denetlenmesi ve izlenmesi mümkündür (Murat Aydın, B. No: 2016/58533, 3/7/2019, §§ 52-58).

15. Somut olayda ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun aynı yerleşke içinde bulunan tutuklu eşiyle açık ve kapalı görüş yapamadığı anlaşılmaktadır.

16. Anayasa Mahkemesi Murat Aydın kararında aynı yerleşke içindeki ceza infaz kurumlarında barındırılan tutuklu eşlerin yüz yüze görüştürülmeleri konusundaki taleplerinin kamusal makamlar tarafından uygun koşullar altında karşılanması gerektiğini vurgulamıştır. Aynı yerleşke içerisinde bulunan ceza infaz kurumlarında tutulan eşlerin belirli aralıklarla ve gerekli tedbirler alınarak yüz yüze görüştürülmeleri konusunda kamusal makamlara yüklenen külfetin katlanılması güç bir durum oluşturmadığı değerlendirilmiş ve kararda bu hususta başvurucu tarafından dile getirilen taleplerin karşılanmadığı ve aile hayatına saygı hakkının öngördüğü yükümlülüklerin dikkate alınmadığı ifade edilmiştir. Bu durumda eşler arasında asgari bir iletişim ve temas kurulmasına imkân sağlayacak şekilde kamusal makamlarca tedbirlerin alınmadığı ve aile hayatına saygı hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerin gereğinin yerine getirilmediği sonucuna varılmıştır (Murat Aydın, §§ 65-66). Somut olayda da anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Telefonla Görüşmeye İlişkin İddia

18. Başvurucu, aynı yerleşke içinde bulunduğu eşiyle yaptığı telefon görüşmesinin hem kendisinin hem de eşinin haftalık görüşme hakkından düşülmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

19. Başvuru aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

20. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

21. Devletin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak belirli bir süre boyunca söz konusu pozitif yükümlülüğün karşılanmaması da olağan kabul edilebilir. Ancak aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması bir gerekliliktir (Hüseyin Ekinci, B. No: 2016/38867, 3/7/2019, § 56).

22. Bu bağlamda tutuklu ya da hükümlünün aile hayatını sürdürmesini sağlamaya yeterli olacak şekilde yakın derecedeki aile bireyleriyle asgari düzeyde bir iletişim ve temas kurması her durumda sağlanmalıdır. Böylesi bir yükümlülüğün yerine getirilmesi ve tedbirler alınması, aile hayatına saygı hakkı kapsamında devletten beklenen asgari bir gerekliliktir. Birtakım teknik ya da fiziki olanakların bulunmaması, tutuklu ya da hükümlünün ailesiyle asgari şekilde iletişim ve temas kuramamasına gerekçe olarak gösterilemez. Zira mahpusun ailesiyle iletişim kurması her durumda mutlaka yüz yüze görüştürülmesi anlamına gelmemektedir (Hüseyin Ekinci, § 57).

23. Devletin, hükümlü ve tutukluların özellikle yakın derecedeki aile bireyleriyle temasını devam ettirecek önlemleri alması yönünde pozitif yükümlülüğü bulunduğuna dair gerekçeler hükümlü ve tutukluların yakınlarıyla telefonla görüşmeleri hakkı yönünden de geçerlidir (bkz. § 14).

24. Somut olayda başvurucu, aynı yerleşkede bulunan eşinin telefonla görüşme hakkı kapsamında tarafını arayıp konuşması durumunda kendisinin haftalık telefonla görüşme hakkının da kullanılmış sayıldığını ve bu nedenle o hafta için çocuğuyla telefon görüşmesi yapamadığını ifade ederek bu uygulamanın değiştirilmesi talebinde bulunmuştur. Kurum, başvurucunun talebinin reddine karar vermiştir. Başvurucunun şikâyet ve itiraz başvuruları da İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi tarafından Kurum kararının usule ve yasaya uygun olduğu belirtilerek reddedilmiştir. Buna göre Kurum ve derece mahkemesi kararlarında başvurucunun itirazlarına ilişkin olarak uygulamanın haklılığını gösterecek şekilde ikna edici gerekçeler ortaya konulduğunu söylemek güçtür. Sonuç olarak başvurucunun dile getirdiği talebin idari ve yargısal merciler tarafından makul bir gereklilik ortaya koyulmadan karşılanmadığı ve aile hayatına saygı hakkının öngördüğü yükümlülüklerin yerine getirilmediği değerlendirilmiştir.

25. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

26. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

27. Başvurucunun eşiyle açık ve/veya kapalı görüş yaptırılmadığına ilişkin iddiası hakkında

uygulamanın değişmiş olduğu ve görüşmelerin düzenli olarak yapılmaya başlandığı dikkate alındığında tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

28. Başvurucunun aynı yerleşke içinde bulunduğu eşiyle yaptığı telefon görüşmesinin sadece kendisinden ya da eşinin telefonla görüşme hakkından düşülmesiyle ilgili tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

29. Öte yandan başvurucunun eşiyle açık ve/veya kapalı görüş yapma hakkı yönünden ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Aile hayatına saygı hakkının açık ve/veya kapalı görüş yaptırılmama yönünden ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Aile hayatına saygı hakkının telefonla görüşme yönünden ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. 1. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının açık ve/veya kapalı görüş yaptırılmama yönünden İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının telefonla görüşme yönünden İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin aile hayatına saygı hakkının telefonla görüşme yönünden ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Karşıyaka İnfaz Hâkimliğine (E.2019/3830, K.2019/3926) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya eşiyle açık ve/veya kapalı görüş yapma hakkının ihlali yönünden net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Karşıyaka 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2019/2815 D.İş) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HAKAN KAYA

B. No: 2019/39669 | Karar tarihi: 10.05.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/39669

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAKAN KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/39669)

Karar Tarihi: 10/5/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Hakan KAYA

Vekili : Av. Derya ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayalı olarak iş akdine son verilmesi üzerine açılan işe iade davasında adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 5/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde, yargılama sürecindeki dava dosyalarında ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelerde yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

6. 1978 doğumlu olan başvurucu, 15/1/2007 tarihinden itibaren Borsa İstanbul Anonim Şirketi (Kurum) bünyesinde çalışmaya başlamış; en son uzman olarak çalışmakta iken 10/2/2017 tarihinde başvurucunun iş akdi feshedilmiştir. Fesih bildiriminde, istihbarat kurumlarından gelen bilgilerin değerlendirilmesi neticesinde başvurucunun Fethullahçı Terör Örgütü ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile iltisaklı olduğu kanaatine varıldığı belirtilmiştir.

7. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle Kurum aleyhine 9/3/2017 tarihinde dava açmıştır. İstanbul 26. İş Mahkemesine (Mahkeme) sunduğu dava dilekçesinde başvurucu; iş akdinin haklı ve geçerli bir sebep olmaksızın feshedildiğini, fesih işleminin usul ve yasaya aykırı olduğunu, savunması dahi alınmadan işten çıkarıldığını, hakkında adli yahut idari bir soruşturma bulunmadığını ileri sürmüştür.

8. Davalı Kurum ise cevap dilekçesinde darbe teşebbüsün yaşandığı gece ekonomi ve finans kurumlarından sadece Borsa İstanbul A.Ş.nin kritik önemi nedeniyle darbeciler tarafından işgale uğradığını belirtmiştir. Bu kapsamda personele yönelik inceleme başlatıldığını ifade eden Kurum, Borsa İnsan Kaynakları Direktörlüğünden alınan bilgilere göre başvurucunun cari hesap kaydı ile kardeşi hakkında birtakım tespitler bulunduğunu (kardeşinin ByLock kullanıcısı olduğu, 15/7/2016 tarihinden sonra yurt dışında bulunduğu, Türkiye'ye giriş yapmadığı), bu kapsamda 1/9/2016 tarihli ve 29818 (2. mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 673 sayılı Olağanüstü Hal (OHAL) Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) verdiği yetkiye istinaden iş akdinin haklı nedenle feshedildiğini ileri sürmüştür.

9. Öte yandan 26/10/2016 tarihinde davalı Kurum, işten çıkarılan personele yönelik olarak FETÖ/PDY kapsamında suç duyurusunda bulunmuş; İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) soruşturma başlatmıştır.

10. Mahkeme, başvurucu hakkında müzekkere yazarak bilgi/belge toplama yoluna gitmiş; bu kapsamda Başsavcılıktan gelen cevabi yazıda örgüt üyeliği kapsamında yürütülen soruşturmanın devam ettiği bilgisi verilmiştir.

11. Mahkeme 21/12/2017 tarihli kararı ile 673 sayılı KHK'nın 7. maddesi gereği başvurucunun iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği ve yine anılan madde gereğince işe iadesinin mümkün olmadığı kanaatiyle davanın reddine hükmetmiş; başvurucu, karara karşı istinaf talebinde bulunmuştur.

12. Başvurucu, istinaf dilekçesinde ceza soruşturmasının bekletici mesele yapılmasını talep etmiş; davalı Kurumun feshe dayanak olarak ileri sürdüğü cari hesap bilgisi ile kardeşi yönünden ileri sürdüğü iddialara da ayrıca cevap vermiştir. Bu kapsamda Bank Asyadan 2010 yılında konut kredisi çektiğini belirten başvurucu; İzmir'den İstanbul'a taşınması sebebiyle 31/1/2014 tarihinde evini sattığını, banka ipoteğinin kaldırılması amacıyla gerekli parayı yatırdığını, akabinde söz konusu Banka ile tüm ilişkisini kestiğini, ipotek kaldırma işlemleri sonrası hesabında kalan tüm parasını (2.583,36 TL) Garanti Bankasındaki hesabına aktardığı ifade etmiştir. Banka hesabını tamamen boşaltarak ilgili şubeye hesap kapama talimatı verdiğini belirten başvurucu 10/2/2014 tarihinden sonrası için hesap hareketliliği bulunmadığını, ayrıca ev satış bedeli olan 257.500 TL'yi de direkt olarak eşinin Ziraat

Bankası hesabına yatırdıklarını beyan etmiştir. Ağabeyi ile ilgili olarak ise iddia edildiği gibi ağabeyinin ByLock kullanıcı olması sebebiyle kaçak durumda olmadığını, aksine yurt dışında ikamet etmesine rağmen B. Üniversitesinde Skype programı üzerinden ders veren bir eğitmen olduğunu, ağabeyi hakkında herhangi bir soruşturma olmadığını belirtmiştir. FETÖ/PDY ile hiçbir bağlantısı ve irtibatı bulunmadığını ifade eden başvurucu, işveren Kurum tarafından da iddialarını somutlaştıracak nitelikte bir kanıt ibraz edilemediğini ileri sürmüştür.

13. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 29. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) tarafından 8/5/2018 tarihinde yapılan değerlendirmede eksik inceleme ile yargılamanın neticelendirildiğini belirterek kararın kaldırılmasına ve dosyanın Mahkemeye iadesine hükmetmiştir.

14. Bu süreçte Başsavcılık, başvurucu hakkında 17/9/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Şüphelinin çalıştığı kurum tarafından FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile iltisaklı olduğu gerekçesi ile iş akdine son verildiği ve Cumhuriyet Başsavcılığımıza bildirimde bulunulduğu, yapılan soruşturmada şüphelinin telefon rehberinde 'abi, abla, hoca' lakaplarıyla kayıtlı çok sayıda kişi bulunmasının örgüt üyeliğine delil olarak kabul edilemeyeceği, Bank Asya'da hesabı bulunmakla birlikte 2014 yılı Ocak ayında bu hesaba son kez para yatırıp hemen ertesi ay hesabı sıfırladığı ve bir daha para yatırmadığı, dolayısıyla örgüt elebaşının talimatı doğrultusunda bankayı kurtarmak amacıyla hareket ettiğinin kabul edilemeyeceği, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin kararları da dikkate alındığında Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen Silahlı Terör Örgütüne Üye Olmaksuçunun maddi ve manevi unsurlarının oluştuğunun kabulü için iltisak, sempati gibi kavramların yeterli olmadığı, dosya kapsamında şüphelinin örgütün hiyerarşik yapısına dahil olduğuna, hiyerarşik yapıya uygun olarak talimat aldığına veya verdiğine, diğer örgüt üyeleriyle iletişim kurabilmek için özel yöntem ve araçlar kullandığına, örgütle devamlılık arz edecek şekilde organik bir bağının bulunduğuna, özetle örgütle 'üyelik' olarak nitelendirilebilecek seviyede bir ilişki içerisinde olduğuna dair kamu davasına dayanak teşkil edecek yeterli delil bulunmadığı anlaşılmakla,

CMK 172 maddesi uyarınca KAMU ADINA KOVUŞTURMA YAPILMASINA YER OLMADIĞINA..."

15. Mahkeme 28/3/2019 tarihli kararı ile davanın kabulüne ve başvurucunun işe iadesine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Davalı tarafından yargılama aşamasında fesih gerekçesi olarak bildirilen iddia haklı sebep yönünden incelendiğinde ise yargılama aşamasında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2016/130801 soruşturma nolu dosyasında davacı hakkında kovuşturmaya yer olmadığı şeklinde karar verildiğinin bildirildiği görülmüştür. Dolayısıyla davacının FETÖ/PDY ile ilişkili olduğu iddiasına yönelik olarak davalı işverenlik tarafından dosyaya sunulmuş her hangi bir kanıt ve ihbar olmadığı gibi hakkında açılan soruşturma da kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar ile sonuçlandığı anlaşılmıştır."

16. Davalı Kurum, karara karşı istinaf talebinde bulunmuş; verilen hükmün Yargıtay içtihadına aykırı olduğunu, Başsavcılığın kararının hukuk mahkemeleri açısından bağlayıcı olmadığını belirtmiştir. Başvurucu hakkında yapılan tespitlere değinen Kurum, şüphe feshi için yeterli somut bilgi ve belge olduğunu ileri sürmüştür.

17. Bölge Adliye Mahkemesi 10/10/2019 tarihli kararı ile istinaf başvurusunun kabulüne ve

davanın reddine kesin olarak hükmetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Dosya kapsamı ve tüm delillerin birlikte değerlendirilmesinden; davacının davalı şirkete ait iş yerinde 15/01/2017-10/02/2017 tarihleri arasında İç Kontrol Yetkilisi, uzman olarak çalıştığı, işten ayrılış sebebinin sigortalı işten ayrılış bildirgesinde (37 kodu ile) 'KHK ile Kamu görevinden çıkarma' olarak belirtildiği, 10/02/2017 tarihli fesih bildirimi ile Devlet İstihbarat Kurumlarından gelen istihbari bilgiler değerlendirilerek FETÖ/PDY terör örgütü ile iltisakı olması nedeniyle davacının iş akdinin kıdem ve ihbar tazminatı ödenmeksizin feshedildiği anlaşılmıştır. Dosya kapsamından davacı tarafından Asya Katılım Bankası A.Ş.'den konut kredisi çekildiği, 29/09/2013 tarihinde konutun satışı için ilan verildiği, konut satışından eline geçen 257.500,00 TL'nin 31/01/2014 tarihinde T.C. Ziraat Bankası A.Ş. hesabına yatırıldığı, söz konusu bankadaki mevduat hesabının 2014 yılı Ocak ayında 2.583,36TL'ye yükseltildiği, 2014 yılı Şubat ayında hesabın sıfırlandığı ve 2016 yılı Temmuz ayına kadar hiç para yatırılmadığı anlaşılmıştır. İstanbul C. Başsavcılığının 2018/149876 soruşturma nolu soruşturma dosyasında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Davacının Asya Katılım Bankasındaki hesap hareketleri, telefon rehberinde 'abi, abla, hoca' lakaplı kayıtlar olması, davacının iş akdinin devlet istihbarat kurumlarından gelen bilgiler doğrultusunda feshedilmesi, davacı hakkında Savcılık soruşturması açılması hususları nazara alındığında davacının şüphe feshi nedeniyle iş akdinin geçerli nedenle feshedildiğinin kabulü gerektiği, ancak haklı feshin koşullarının oluşmadığı anlaşılmakla, ilk derece mahkemesince davanın reddi gerekirken, davanın kabulü ile davacının işe iadesine karar verilmesi isabetli değildir.

Dosya kapsamı, ilk derece mahkemesi kararının dayandığı deliller, delillerin takdiri, karar gerekçesine göre istinaf başvuru nedenleriyle sınırlı olmak ve kamu düzeni kapsamında yapılan inceleme sonucunda davalı vekilinin istinaf başvurusunun kısmen KABULÜ ile, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına oy birliği ile karar vermek gerekmiş olup, aşağıdaki hüküm kurulmuştur."

18. Nihai karar 11/11/2019 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 5/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

20. İlgili mevzuat için bkz. Berrin Baran Eker [GK], B. No: 2018/23568, 2/7/2020, §§ 20-25.

B. Yargıtay Kararları

21. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih

türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır."

22. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/11/2018 tarihli ve E.2015/22-2715, K.2018/1720 sayılı kararı şöyledir:

"... şüphe feshinin söz konusu olabilmesi için iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olması ve ayrıca olayın aydınlatılması için işverenin kendisinden beklenebilecek bütün çabaları göstermesine karşın eylemin gerçekleştiğinin kanıtlanamaması gerektiğinden, somut uyuşmazlıkta davacının sabit olan, doğruluk ve bağlılığa uymayan nitelikteki eyleminin şüphe feshi teşkil etmediği de açıktır..."

23. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26/11/2018 tarihli ve E.2018/11097, K.2018/25472 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Taraf iradesine öncelik verilmesi sadece davanın açılmasında değil, yargılama sırasında taraflara ait bir çok usul işleminde de kendisini gösterir...Yani, yargılamada esas olan, dava malzemelerinin taraflarca toplanması ve mahkemeye sunulması olarak tanımlayabileceğimiz 'taraflarca hazırlama (getirilme) ilkesi' dir. Bu ilkenin geçerli olduğu davalarda, dava malzemelerinin mahkemeye tam olarak getirilmemesinin sorumluluğunu taraflar üstlenmiş olup; hakim, kural olarak tarafların ileri sürmediği vakıaları ve belirli bir delili kendiliğinden araştıramaz ve taraflara hatırlatamaz. Diğer yandan, kamu düzenini ilgilendiren davalarda, irade serbestisinin ve taraf iradesine tanınan üstünlüğün bir sonucu olan 'taraflarca hazırlama ilkesi' yerine, kendiliğinden (resen) araştırma ilkesinin uygulanması esastır. Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda; hâkim, davanın ispatı için gereken bütün delillere kendiliğinden başvurur; taraflar da yargılama bitinceye kadar delil gösterebilirler. Bu davalarda bir bakıma, dava ile ilgili olguların hazırlanmasında, tarafların yanında, hakimin de görevli olması söz konusudur.

Bu açıklamalar karşısında kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği de olsa işçinin terör örgütleri ile irtibatının bulunması halinde bu durumun hem kamu güvenliğini hem de özel güvenliği tehdit edeceği açıktır. Bu nedenle davalı tarafın cevap dilekçesi ile davacının iş akdinin .../... bağlantısı bulunduğuna dair kuvvetli şüphe duyulması sebebi ile feshedildiğini belirttiği görülmekle; eldeki davada taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir."

24. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 17/10/2018 tarihli ve E.2018/11972, K.2018/22382 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının ... sözleşmesinin feshinin 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4. maddesi doğrultusunda davalı işverence oluşturulan komisyon kararıyla davalı kurum tarafından gerçekleştirilmiştir.

Davacı işçi 4857 sayılı ... Kanunu hükümleri çerçevesinde çalışmış olmakla ... sözleşmesinin 06.09.2016 tarihindeki feshinde ... Kanunu'nun 18. ve devamı maddeleri hükümleri uygulanmalıdır.

Somut olayda davacının ... akdinin feshine neden olan bilgi ve belge işverence ibraz edilememiştir. Davacının ... akdinin feshine dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğu, hangi bilgi ve belgelerin feshe gerekçe yapıldığı davalı Kurumdan araştırılmalı; ayrıca davacı hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evrakları, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve İstihbarat ile ilgili birimlerinden ve Bilgi Teknolojileri Kurumundan varsa davacı ile ilgili bilgi ve belgeler ile yine Bank Asyaya açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemler olup olmadığı sorulmalı, tüm bilgi ve belgeler değerlendirilerek sonucuna göre hüküm kurulmalıdır. Eksik incelemeyle yazılı gerekçe ile davanın reddi hatalı olup bozmayı gerektirir."

25. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 8/4//2019 tarihli ve E.2019/1352, K.2019/7992 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut uyuşmazlıkta davalı işveren tarafından yapılan fesih bildiriminde, fesih nedeni olarak davalı işverene ait fabrikada 04/02/2015 tarihi ve öncesinde davacı ile bir kısım çalışanların işyerinde üretilen rakıları çaldıkları ve çalışan işçilerden ...'in hırsızlık suçuna yardım ettikleri iddiasının feshe gerekçe gösterildiği ve davacının iş akdinin davalı şirkette çalışırken 17/03/2015 tarihinde ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzeri nedenle feshedildiği anlaşılmıştır.

...2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2015/257 esas 2015/777 karar sayılı dosyası kapsamına göre davacının hırsızlık olayından mahkum olan ... ile aynı fabrikada çalışıp, işyerinde servis bulunmaması nedeniyle aynı kişinin aracı ile muhtelif zamanlarda iş yerinden ayrıldığı, davacının sırf bu kişinin aracına binmesinin ve araçtaki alkol kokusunu farketmemesinin feshe dayanak yapılamayacağı, rakı dinlenme bölümünde çalışan davacının aynı araçta bulunan ve hırsızlığa konu olan rakının ... tarafından araçta taşındığına ilişkin bilgi sahibi olamayacağı, işverenin davacının bu hırsızlık olayından haberdar olduğu yönündeki şüphesinin makul ve objektif bir şüphe olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmakla, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken aksi gerekçeler ile reddine karar verilmesi hatalıdır."

26. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18/4/2013 tarihli ve E.2012/32147, K.2013/12471 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olayda bir şüphe feshi söz konusudur. Bu tür fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir.

Davalı işyerinde fesih bildirgesinde anılan olayın davacı tarafından gerçekleştirildiği ceza yargılaması sonucunda da ispatlanmamış, davacı hakkında delil yetersizliğinden beraat kararı verilmiştir. Ancak davacının kendi kredi kartının sorgulanması ile bilgisi olmaksızın kredi kartından alışveriş yapılan müşterinin kredi kartının sorgulanmasının zamanlama yönünden iç içe geçmesi ve sorgulamanın yapıldığı terminalin aynı olması dikkate alındığında, bu hususun iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni ortadan kaldırmaya elverişli bir şüphe olup, davacı ile işveren arasındaki güven ilişkisinin sarsıldığı kabul edilmelidir. Bu durumda davalı işverenin artık işçiyi çalıştırması mümkün değildir. Bu

sebeple iş sözleşmesinin feshi haklı sebebe dayanmasa da, feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilmelidir. İşverence yapılan fesih geçerli nedene dayandığından davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile kabulü hatalı olmuştur."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 10/5/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu; iş akdinin usul ve yasaya aykırı olarak feshedildiğini, görevine son verilmesini gerektirecek haklı yahut geçerli bir neden sunulmadığını, bu kapsamda işe iade talebiyle başlatılan yargılama neticesinde varılan sonucun hakkaniyete aykırı olduğunu, eksik incelemeye dayalı olarak karar verildiğini belirtmiştir. İşveren Kurumun yaptığı ihbar neticesinde hakkında başlatılan ceza soruşturmasının neticesiz kaldığını ve takipsizlik kararı verildiğini ifade eden başvurucu, Bank Asya tespitine dair açıklamaların ilgili belgeler de ibraz edilmek suretiyle ortaya konulduğunu ancak derece mahkemelerinde iddia ve itirazlarının incelenmediğini, lehe delillerin tartışılmadığını, bu kapsamda hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüş yazısında Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına atıf yapılarak -davalı Kurum tarafından gönderilen bilgi ve belgeler de dikkate alınmak suretiyle- başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti kapsamında kalıp kalmadığı hususunun değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

30. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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). Somut olayda başvurucunun temel iddiası; iş akdinin somut bir gerekçe gösterilmeksizin asılsız iddialar ile feshedildiği, derece mahkemelerince de yeterli inceleme ve araştırma yapılmadan, iddia ve itirazları karşılanmadan davasının reddine karar verildiği hususuna ilişkindir. Bu kapsamda başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki iddialarının gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

33. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak

yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

34. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

35. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varmada kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açık bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No:2013/1235, 13/6/2013, § 23).

36. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş, kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta olan bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

37. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

38. Somut olayda işveren nezdinde 2007 yılından beri çalışmakta olan başvurucunun iş sözleşmesi, 10/2/2017 tarihinde FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğu kanaati ile feshedilmiştir. Başvurucu, iş akdinin geçerli bir nedene dayanmadan feshedildiğini belirterek işveren aleyhine işe iade talebiyle dava açmış; yargılama sürecinde işveren Kurum başvurucu hakkındaki istihbari bilgiler kapsamında cari hesap ve kardeşi ile ilgili birtakım nedenlerden ötürü işine son verildiğini ileri sürmüştür. İşveren ayrıca başvurucu hakkında suç duyurusunda bulunmuş, bu kapsamda soruşturma başlatılmıştır. İşe iade davası devam ederken başvurucu hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiş, ancak Bölge Adliye Mahkemesince soruşturma kapsamında elde edilen bilgilerin şüphe feshi için yeterli olduğu değerlendirilmek suretiyle işe iade davasının reddine hükmedilmiştir (bkz. §§ 6-17).

39. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenemese de Yargıtay içtihadında da belirtildiği

üzere şüphenin işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekir (bkz. §§ 21, 22). Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir.

40. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkının hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev gördüğünü söylemek yanlış olmayacaktır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

41. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda gerekçenin makul olması şartı aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varmada kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır (bkz. §§ 33-37).

42. Tüm bu açıklamalar karşısında şüphe feshi gerekçesiyle iş akdinin sonlandırıldığı davalarda özellikle işvereni fesih sonucuna götüren hususların aydınlatılması önem arz etmektedir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, şüphe feshini doğuran durum veya olayın/vakıanın -Yargıtay içtihadında da değinildiği gibi- doğrudan işçiden kaynaklanması, millî güvenliği tehdit eden yapı veya oluşum ile işçi arasında güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olması gerekmektedir. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi keyfîliğin önüne geçilebilmesi adına önemlidir.

43. Somut olayda, gerekçeli karara göre başvurucu hakkında işvereni şüphe feshine götüren olgular şunlardır:

- Başvurucu hakkında yürütülen soruşturma kapsamında alınan bilirkişi raporunda, başvurucunun telefonundaki kişi listesi (rehber) alanında "abi", "abla" ve "hoca" ibareli, 74 kayıtlı şahıs olduğu

- İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü tarafından yapılan tahkikat sonucunda başvurucunun Bank Asyada çok sayıda ve farklı türde hesap açtırdığı, farklı meblağlarda hesap hareketlerinin bulunduğu

44. Bank Asyanın FETÖ/PDY liderinin ve yöneticilerinin çağrıları üzerine örgüt üyelerinin yatırdığı paralar üzerinden gelir elde ettiği, bu suretle örgüt faaliyetlerine mali yönden kaynak sağladığı ve örgütün finans merkezi olduğu hususu yargı kararlarıyla tespit edilmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, 35; Metin Evecen,

B. No: 2017/744, 4/4/2018, § 59; Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/12/2017 tarihli ve E.2017/1862, K.2017/5796 sayılı kararı). Aynı zamanda mutat hesap hareketlerinin örgütsel faaliyette bulunma ya da örgüte yardım etme kapsamında değerlendirilemeyeceği de Yargıtay tarafından kabul edilmiştir (Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 25/6/2020 tarihli ve E.2020/1974, K.2020/3079 sayılı kararı). Her durumda Bank Asyaya para yatırılarak FETÖ/PDY ile irtibat veya iltisak içinde olunduğu ve bu suretle işçi işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak sözleşmenin feshedilebilmesi için yukarıda açıklanan ilkelere uygun şekilde hareket edilmesi gerektiği açıktır (Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 137).

45. Başvuruya konu olayda başvurucunun Bank Asyada hesabının bulunduğu ve bunu aktif bir şekilde kullandığı belirtilmiş ancak başvurucunun bu tespite ilişkin itirazlarına yönelik herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Zira başvurucu, Bank Asyadan 2010 yılında konut kredisi çektiğini, İzmir'den İstanbul'a taşınması sebebiyle 31/1/2014 tarihinde evini sattığını, banka ipoteğinin kaldırılması amacıyla gerekli parayı yatırdığını, akabinde söz konusu Banka ile tüm ilişkisini kestiğini, ipotek kaldırma işlemleri sonrası hesabında kalan tüm parasını (2.583,36 TL) Garanti Bankasındaki hesabına aktardığı ifade etmiştir. Banka hesabını tamamen boşaltarak ilgili şubeye hesap kapama talimatı verdiğini belirten başvurucu 10/2/2014 tarihinden sonrası için hiçbir hesap hareketliliğinin bulunmadığını, ayrıca ev satış bedeli olan 257.500 TL'yi de direkt olarak eşinin Ziraat Bankası hesabına yatırdıklarını beyan etmiştir. Nitekim bu kapsamda Başsavcılık tarafından yapılan inceleme neticesinde başvurucunun hesap hareketlerinden örgüt elebaşının talimatı doğrultusunda bankayı kurtarmak amacıyla hareket ettiğinin tespit edilemediği kanaati ile takipsizlik kararı verildiği görülmüştür.

46. Aynı somut olaya ilişkin ceza mahkemeleri ile hukuk mahkemeleri tarafından yapılan yargılama sonucu verilen kararların birbirleri yönünden mutlak surette bağlayıcı olduğunu söylemek mümkün olmamakla birlikte somut olay kapsamında derece mahkemelerinden beklenen; rutin bankacılık işlemleri dışında terör örgütünün talimatı üzerine hesap açılıp açılmadığı, önemli sayılabilecek bir mevduat artışı gibi mutat dışına çıkan bir hesap hareketinin olup olmadığı ya da başka bir örgütsel faaliyet çerçevesinde bir işlem yapılıp yapılmadığı, feshi geçerli kılan başkaca bir nedenin bulunup bulunmadığı hususlarının açıklığa kavuşturulmasıdır. Dolayısıyla söz konusu kararlarda başvurucunun silahlı terör örgütüyle aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu için işverenle güven ilişkisinin bozulduğunu gösteren ilgili ve yeterli bir gerekçenin bulunduğu söylenemeyecektir (Ayla Demir İşat, § 140).

47. Başvurucu ile ilgili olarak Kurum tarafından yapılan ve gerekçeli karara yansıtılan bir diğer husus ise telefonundaki kişi listesinde tam 74 adet "abi", "abla" ve "hoca" ibareli, 74 kayıtlı şahıs olduğu tespitidir. Söz konusu hususun ceza soruşturması kapsamında da ele alındığı, telefon ile ilgili bilirkişi incelemesi yaptırıldığı ancak mevcut tespitlerin örgüt ile ilişkilendirilemediği belirtilmiştir. Bu kapsamda işe iade davasında mevcut tespite ilişkin ayrıca bir inceleme yapılıp yapılmadığı dosya kapsamından anlaşılmadığı gibi bu durumun başvurucunun örgüt ile bağlantısına dair gerekçeli kararda somut ve makul kabul edilebilecek bir değerlendirmede de bulunulmamıştır.

48. Sonuca varmadan önce belirtmek gerekir ki derece mahkemeleri, kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Ancak ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması hâlinde mahkeme, bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabilir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56).

49. Başvuruya konu olaya ilişkin yukarıda yapılan tüm incelemeler neticesinde -ilgili mevzuat, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi içtihadı da dikkate alındığında- başvurucunun iddia ve itirazlarının yargılamanın esasına temas eden ve davanın sonucu değiştirebilecek nitelikte olduğunu söylemek mümkündür. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, başvurucu ile FETÖ/PDY arasındaki bağlantıyı gösteren somut, kişisel ve güncel sebepleri gerekçeli kararda ayrıntılı bir şekilde ortaya koymak, davanın reddi sonucuna götüren sebepleri net bir şekilde karara yansıtmaktır.

50. Dolayısıyla gerekçeli kararda, işveren yönünden başvurucu ile aralarındaki güven ilişkisinin sarsılmasına neden olan olay ve olgulara dair yeterli inceleme ve araştırmanın yapılmadığı, başvurucunun yargılamanın esasına tesir eder nitelikteki iddia ve itirazlarının incelenmediği ve bu iddiaların karşılanmadığı görülmüştür. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

51. Açıklanan gerekçelerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. Başvurucu; ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesi ve tazminat talebinde bulunmuştur.

53. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

54. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

55. Dosyalardaki belgeden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması

için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 29. Hukuk Dairesine (E.2019/2405, K.2019/2698) iletilmek üzere İstanbul 26. İş Mahkemesine (E.2018/139, K.2019/201) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.