GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2022

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 11 / 16 | 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 2019/6424 03.11.2022
OSMAN TUŞ

002 2019/8899 03.11.2022
AYŞE MERVE BİÇER

003 2019/14060 03.11.2022
ÖZCAN BAYRAK

004 2019/34684 03.11.2022
MEHMET USLU (2)

005 2019/34703 03.11.2022
MEHMET SAİT DEMİRÖZ

006 2019/36307 03.11.2022
O.Y.

007 2019/36466 03.11.2022
TURGUT EMİROĞLU

008 2019/36792 03.11.2022
MESUT BUDAK

009 2016/14586 10.11.2022
BEKİR SÖZEN

010 2019/1255 10.11.2022
TARIK YÜKSEL

011 2019/13258 10.11.2022
CİHAN TÜZÜN VE DİĞERLERİ

012 2018/15200 16.11.2022
MENFİYE GÜLMÜŞ

013 2018/23179 16.11.2022
SERDAR TOPAL

014 2018/25090 16.11.2022
AYFER KILIÇASLAN

015 2018/25188 16.11.2022
MEHMET BAYDUMAN

016 2018/31202 16.11.2022
MUHARREM KOCAMAN

017 2018/31478 16.11.2022
GÖKHAN GÜÇLÜ

İçindekiler - devam

018 2018/37375 16.11.2022
NEŞE UYSAL

019 2018/37686 16.11.2022
A.A. VE DİĞERLERİ

020 2019/1178 16.11.2022
TUĞBA BİLGİÇ

021 2019/7314 16.11.2022
İLKNUR ÖZCAN

022 2019/8393 16.11.2022
İSMAİL KALE

023 2019/8826 16.11.2022
İDRİS HALİS

024 2019/9346 16.11.2022
FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR (4)

025 2019/9742 16.11.2022
MUHAMMET AHMET

026 2019/11137 16.11.2022
MUSTAFA DOĞAN

027 2019/12174 16.11.2022
HASAN ASLANBAY (2)

028 2019/12702 16.11.2022
MEHMET UYSAL

029 2019/12879 16.11.2022
K.B.A.

030 2019/13790 16.11.2022
HALİT AKSU

031 2019/14623 16.11.2022
İSMAİL UĞUR

032 2019/17098 16.11.2022
SURP GAZAR ERMENİ KATOLİK MİHİTARYAN MİHİTARİST MEKTEBİ VAKFI

033 2019/18371 16.11.2022
MEHMET ERDOĞAN

034 2019/21721 16.11.2022
MASİDE OCAK KIŞLAKÇI

İçindekiler - devam

035 2019/29203 16.11.2022
CAVİT BAŞARAN

036 2019/37216 16.11.2022
FATMA YALÇIN VE DİĞERLERİ

037 2019/38512 16.11.2022
FATİH ELGİN

038 2020/11328 16.11.2022
MUHAMMET FATİH DOĞAN

039 2020/13267 16.11.2022
Z.G.

040 2020/19079 16.11.2022
AYŞEGÜL ARSLAN

041 2020/19602 16.11.2022
GÜNEY GÜNDOĞDU

042 2020/29636 16.11.2022
AYŞEGÜL GÜRGEZOĞLU TÜZÜN

043 2020/38663 16.11.2022
HASAN TORAMAN

044 2021/2413 16.11.2022
ŞEYHMUS ARSLAN

045 2021/4391 16.11.2022
A.T.

046 2021/10109 16.11.2022
FURKAN EŞREF YALÇIN

047 2021/18695 16.11.2022
AHMET DURSUN ATASOY

048 2021/21387 16.11.2022
ERKAN KAYA

049 2021/41324 16.11.2022
MUSTAFA ÖZÜNLÜ

050 2021/41925 16.11.2022
F.K.B.

051 2021/59198 16.11.2022
ZEYNEL YILDIZ

İçindekiler - devam

052 2022/2814 16.11.2022
DAMLA KOZAN

053 2022/30028 16.11.2022
AHMET GEMİCİ

054 2017/30971 17.11.2022
OSMAN KANDEMİR

055 2018/6471 17.11.2022
ALİ RIZA TERZİOĞLU

056 2018/6990 17.11.2022
ASİYE AKSAKAL VE DİĞERLERİ

057 2018/12653 17.11.2022
İZZET OTYAKMAZ

058 2018/20830 17.11.2022
NİHAT KARA

059 2019/1924 17.11.2022
TUBA ELER

060 2019/11781 17.11.2022
ELİF EYLÜL TUNÇ VE DİĞERLERİ

061 2019/12390 17.11.2022
KUTSAL TURHAN YILMAZOK

062 2019/12962 17.11.2022
NURİ YAVUZ

063 2019/14604 17.11.2022
FATMA SİVRİ

064 2019/18381 17.11.2022
ÖZGÜR ÇELİK

065 2019/19332 17.11.2022
GÖKHAN PERÇİN

066 2019/20585 17.11.2022
ALİ KESKİN

067 2019/22732 17.11.2022
MUSTAFA KUZU

068 2019/23070 17.11.2022
DOĞAN MİMARLIK İNŞAAT GIDA SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ.

İçindekiler - devam

069 2019/26238 17.11.2022
ZEYNEL AÇIKMEŞE

070 2019/26269 17.11.2022
FATİH EMEKLİ

071 2019/27424 17.11.2022
AHMET AKKURT (2)

072 2019/28865 17.11.2022
FIRAT SARI

073 2019/28915 17.11.2022
K.V.

074 2019/29479 17.11.2022
MUHARREM ÇİÇEK

075 2019/29794 17.11.2022
RAMAZAN YILDIRIM

076 2019/32518 17.11.2022
EMİNE KARA VE DİĞERLERİ

077 2019/34891 17.11.2022
ABDULKADİR ERCAN

078 2019/35771 17.11.2022
BEYTULLAH BAY

079 2019/36660 17.11.2022
A.I.H.

080 2019/42029 17.11.2022
RECEP KAYA

081 2020/602 17.11.2022
MEHMET POLAT

082 2020/14016 17.11.2022
FARUK DEMİRCİ

083 2020/14819 17.11.2022
ÖZGÜL GÜZEL BİLTEKİN

084 2020/16435 17.11.2022
GÜRCAN BALIK

085 2020/20774 17.11.2022
COŞKUN ÜLKER

İçindekiler - devam

086 2020/31481 17.11.2022
E.A.

087 2020/31850 17.11.2022
ORHAN BÜLENT FALAY

088 2020/34011 17.11.2022
TORUNTAY EMRE ULUER

089 2020/39031 17.11.2022
ERCAN AYAN

090 2021/5079 17.11.2022
MEHMET BAYRAKCI (3)

091 2021/8067 17.11.2022
MEHMET İVEN

092 2021/17030 17.11.2022
ORHAN DEMİR

093 2021/25211 17.11.2022
GÖKNUR GÜLER ÖZTÜRK

094 2021/34290 17.11.2022
MEDET ANIK

095 2021/36828 17.11.2022
HAYDAR DEMİR

096 2021/40013 17.11.2022
LEVENT İYİKESİCİ

097 2016/1499 22.11.2022
GÖRKEM ÇAKMAK VE DİĞERLERİ

098 2017/16800 22.11.2022
NİGAR HÜREL VE DİĞERLERİ

099 2018/164 22.11.2022
AHMET ENGİN CENNET

100 2018/25460 22.11.2022
YUSUF ULVİ CERİT (2)

OSMAN TUŞ

B. No: 2019/6424 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/6424

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN TUŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/6424)

Karar Tarihi: 3/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Osman TUŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltında kötü muameleye maruz kalma ve olumsuz tutulma koşulları nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/2/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon tarafından başvurunun 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:

5. Başvurucu 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe teşebbüsünün hemen akabinde, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçu isnadıyla gözaltına alınmıştır. Başvurucunun gözaltına alınmasını takiben Ankara'daki bir spor salonunda diğer şüphelilerle bir süre tutulduğu anlaşılmaktadır. Başvurucu, hâlen hükümlü olarak ceza infaz

kurumunda tutulmaktadır.

6. Başvurucu, gözaltında tutulduğu 16/7/2016 ile 21/7/2016 tarihleri arasında işkence ve kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürerek 27/8/2018 tarihinde ilgililer hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) nezdinde suç duyurusunda bulunmuştur.

7. Başvurucunun gözaltında tutulduğu 16/7/2016 ile 21/7/2016 tarihleri arasında sağlık kurumları tarafından günlük olarak başvurucu hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarında, darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir.

8. Başsavcılık 23/10/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

" ...Yapılan soruşturmada, 15 Temmuz 2016 günü meydana gelen kalkışma sırasında silahlı terör örgütü mensuplarınca Ankara Emniyet Müdürlüğünün bombalandığı, bu sebeple binalarda ağır yıkım ve tahribatların oluştuğu, elektrik hatlarının kesildiği, su ve kanalizasyon şebekelerinde büyük hasarlar meydana geldiği, tüm güvenlik kamera sistemlerinin kullanılmaz hale geldiği, nezarethanelerin zarar gördüğü, bu sebeple gözaltına alınanların çoğunun başka merkezlerde gözaltında tutulduğu,

Kolluk görevlilerinin şikayetçiye işkence ettiğine dair soyut iddia dışında bir delilin bulunmadığı, şikayetçinin soyut iddiası dışında dilekçesinde belirtilen iddialar ile ilgili görevliler hakkında kamu davası açmak için yeterli şüphenin olmadığının tüm dosya kapsamı ile anlaşılması karşısında ... "

9. Başvurucunun söz konusu karara ilişkin itirazı Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 28/12/2018 tarihinde reddedilmiştir.

10. Başvurucu nihai hükmü 22/1/2019 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 14/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

11. İlgili hukuk için bkz. Yasin Akdeniz (2), B. No: 2017/19108, 8/7/2020, §§ 17-22.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 3/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

13. 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 adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Gözaltında Tutulma Koşulları Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

14. Başvurucu; spor salonunda gözaltında tutulduğunu, kendisine yeterli yiyecek ve içecek verilmediğini, hijyen koşullarına uygun ortam sağlanmadığını belirterek Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin içtihatları hatırlatılarak somut süreçte Başsavcılığın kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun

olmadığı belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

15. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17). Anayasa Mahkemesi gözaltında tutulan kişilerin nezarethanede tutma koşullarının yetersizliği nedeniyle kötü muameleye maruz kaldığı yönündeki iddialarıyla ilgili olarak temel ilkeleri ortaya koyduğu ve değerlendirmelerde bulunduğu kararında, şikâyete konu yetersiz koşullardaki tutma hâli sona ermişse idari yargı yolunda açılacak tam yargı (tazminat) davasını etkili bir yol olarak kabul etmiştir (Nebahat Baysal Gül, B. No: 2016/14634, 28/5/2019, §§ 17-31; ayrıca yetersiz miktarda yiyecek ve içecek verilmesi iddiası yönünden bkz. Tuncay Gürsen, B. No: 2016/35379, 15/1/2020, §§ 17-23). Bu başvuruda da anılan içtihatta belirlenen temel ilkeden ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

16. Bu durumda 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi dikkate alındığında ulaşılabilir olduğu görülen ve tutulma koşullarının standartlara uygun olmaması sebebiyle doğan maddi ve manevi zararların karşılanması bakımından başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen tam yargı davası başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

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

C. Gözaltında Kötü Muameleye Maruz Kalındığına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Başvurucu; kelepçe ile uzun süre tutulduğunu, gözaltında fiziksel şiddete, küfür, hakaret ve tehdide maruz kaldığını, bu muamelenin doktorlar tarafından raporlara geçirilmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu; müşteki sıfatıyla beyanının alınmaması, şüpheli ve tanık beyanına başvurulmaması, sağlık raporu düzenleyen sağlık görevlilerinin bilgisine başvurulmaması nedeniyle şikâyetleri hakkında yürütülen soruşturmanın etkili olmadığını da ifade etmiştir. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin içtihatları hatırlatılarak somut süreçte Başsavcılığın kararından ayrılmayı gerektiren bir durum olmadığı beyan edilmiştir.

2. Değerlendirme

19. 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 tabi tutulamaz."

20. 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.”

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

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

23. Anayasa’nın 17. maddesi Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete ayrıca kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevi yüklemektedir. Anılan yükümlülük, devletin kişilerin fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini idari ve yasal mevzuat aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülüğünü oluşturmaktadır.

24. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğün usule ilişkin boyutu çerçevesinde 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 bir soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110; Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25).

25. Kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emareleri ve delilleri sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir. Bu kapsamda mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan yetersiz açıklamaları, iddialarının delillerle desteklenmemesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu, kötü muamelenin yapıldığı yer, zaman ve diğer konulardaki çelişkili ifadeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemeyecektir. Bu gibi durumlar -iddiaların güçlü bir dayanak ile birlikte yetkili merciler nezdinde dile getirilmemesi- söz konusu olduğunda mağdur olduğunu ileri süren kişilerin etkili bir soruşturma yürütülmesine ilişkin meşru (haklı) bir beklentiye girebileceklerini söyleyebilmek de mümkün değildir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, §§ 45, 46).

26. Başvurucu, gözaltı ve nakiller sırasında uzun süre kelepçeli şekilde tutulmasından şikâyet etmektedir. Somut olayda başvurucunun FETÖ/PDY ile bağlantısı olduğu şüphesiyle darbe teşebbüsünden hemen sonra gözaltına alındığı, gözaltına alınan kişilerin sayıca fazla olması nedeniyle spor salonunda yüzlerce kişiyle birlikte tutulduğu anlaşılmıştır. Bu koşullar altında güvenlik gerekleri doğrultusunda başvurucuya kelepçe takılmasının makul bir tedbir olduğu ve kelepçe takılmasının bu olayda kötü muamele yasağının ihlali için aranan asgari ağırlık derecesini aşan bir muamele olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

27. Başvurucu; gözaltı sırasında fiziksel şiddete maruz kaldığını beyan etmektedir. Başvurucu hakkında gözaltı süresince düzenlenen adli muayene raporlarında başvurucuda darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir. Başvurucu, maruz kaldığı muamelenin doktorlar tarafından bilinmesine karşın raporlara geçirilmediğini belirtmekte ise de kötü muamele iddialarını destekleyen bir bulgu ortaya koyamamıştır. İleri sürdüğü kötü muameleler sonucunda vücudunda bir yaralanma meydana gelip gelmediği yönünde bir açıklama da yapmamıştır. Yine başvurucunun sözlü şiddet iddialarını destekleyen bir veri dosya kapsamında bulunmamaktadır. Tüm bu tespitlere göre başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

28. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Gözaltında tutulma koşullarından dolayı kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kolluk görevlilerinin kasıtlı eylemlerinden dolayı kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 3/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞE MERVE BİÇER

B. No: 2019/8899 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/8899

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE MERVE BİÇER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/8899)

Karar Tarihi: 3/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ayşe Merve BİÇER

Vekili : Av. Arzu Serap BÖLEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 13/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 21/3/2019 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 Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında, itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelendiği sonucunu doğuracak ölçüde tartışılmadığını belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda

başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, ihlalin tespiti ve ortadan kaldırılması için gerekenlerin yapılmasına hükmedilmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tazminat talebi yoktur. 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. 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 12. Aile Mahkemesine (E.2019/106 D. İş, K.2019/106) 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 3/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZCAN BAYRAK

B. No: 2019/14060 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14060

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZCAN BAYRAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14060)

Karar Tarihi: 3/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 11/1/2023-32070

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportörler : Hilal YAZICI

Fatma Gülbin ÖZTÜRK

Başvurucu : Özcan BAYRAK

Vekili : Av. Kazım FARIMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yabancı dil sınavında alınan puan şüpheli bulunarak eş değer sınava çağrılma nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/5/2019 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvuruya Konu Dava Süreci

5. Başvurucu, ilgili tarihte Fırat Üniversitesi İnsani ve Sosyal Bilimler Fakültesi Türk Dili ve Edebiyatı Bölümünde (Üniversite) doçent öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır.

6. Başvurucu, doktora programlarına kabul edilmek için gerekli yabancı dil puanını 2005 yılında girdiği Üniversiteler Arası Kurul Yabancı Dil Sınavı'nda (ÜDS 2005 sonbahar dönemi) almıştır. Diğer şartları da sağlayan başvurucu, bir doktora programına kabul edilmiş ve 2014 yılında Adıyaman Üniversitesinde öğretim görevlisi olarak göreve başlamıştır. Başvurucu aynı yıl Elâzığ'da bulunan Fırat Üniversitesi kadrosuna geçmiştir.

7. Başvurucu, daha önce girdiği 2001 yılı ilkbahar dönemi ÜDS'den 31,25,2001 yılı sonbahar dönemi ÜDS'den 41,25, Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından (KPDS 2003 sonbahar) 22,00, ÜDS 2004 sonbahar dönemi sınavından 26,25 puan almıştır.

8. Adıyaman Üniversitesi Rektörlüğü, aralarında başvurucunun da olduğu bir grup akademisyenin yabancı dil sınavlarının şüpheli olduğunu 24/2/2017 ve 5/9/2017 tarihli yazılarıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) bildirmiştir. Söz konusu isim listesinin nasıl hazırlandığına ilişkin olarak dosya kapsamında bir bilgi bulunmamaktadır.

9. Başsavcılık Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosu 10/11/2017 tarihinde konuya ilişkin soruşturma başlatmıştır. Soruşturma kapsamında, Öğrenci Seçme Yerleştirme Merkezine (ÖSYM) bir yazı göndererek bahsi geçen listede adı olan kişilerin girdiği yabancı dil sınavları ile buna ilişkin belgelerin incelenmesini, önceki sınavlarıyla karşılaştırılmasını, varsa tespit edilecek usulsüzlüklere ilişkin bir rapor düzenlenmesini istemiştir.

10. Başsavcılığın yazısı ÖSYM Hukuk Müşavirliğince önce Olağandışılık Araştırma Komisyonuna, daha sonra İhbar Değerlendirme Komisyonuna havale edilmiştir. İhbar Değerlendirme Komisyonu, Adıyaman Üniversitesinde görevli seksen beş akademisyenle ilgili inceleme yapmış; yirmi bir kişinin sınav sonuçlarını şüpheli bulmuştur. Komisyon, her bir aday için ayrı ayrı değerlendirme raporu hazırlamış; olağan dışı puan artışına sahip kişilerin eş değer sınava çağrılması gerektiği kanaatine varmıştır. Başvurucuya ilişkin "aday değerlendirme raporu"nda yer alan tespitler şöyledir:

"Adayın Geçmiş yabancı dil sınav sonuçları birçok açıdan değerlendirildiğinde, adayın 5 sınava girdiği ve bunlardan sadece 1 sınavda, sınavın genel ortalamasının üzerinde puan aldığı belirlenmiştir. Adayın en yüksek puanı 70.00 olup, bu puanı ikinci en yüksek puanı arasındaki farkın 25,75 olduğu, en yüksek puanın adayın kendi ortalamasından çıkarılmak suretiyle elde edilen arındırılmış ortalamadan farkının ise 25.813 olduğu belirlenmiştir.

Aday sınav sonuçlarının kendi içerisinde ve kendi ortalamaları bakımından değerlendirilmesi, sınavın genel ortalaması, madde güçlüğü ve madde ayırtediciliği (madde güçlüğü ve madde ayırtediciliği bu adayın girmiş olduğu sınav dönemleri için mevcut değildir) incelenmesi neticesinde yapılan analiz ve değerlendirmeler ışığında, adayın en yüksek puanı hayatın olağan akışına uygun olmayan bir artış göstermesi nedeniyle [17/2/2011 tarih ve] 6114 sayılı [Ölçme, Seçme Ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında] Kanun'un 9 maddesi (8) inci fıkrası hükümlerine göre eşdeğer sınava çağrılması gerektiği kanaatine varılmıştır."

11. ÖSYM Yönetim Kurulunun 21/2/2018 tarihli toplantısında başvurucunun eş değer sınava

çağrılmasına karar verilmiştir. Söz konusu kararın ilgili kısmı şöyledir:

“... İhbar Değerlendirme Komisyonunca hazırlanan komisyon raporu görüşülerek, İhbar Değerlendirme Komisyonu tarafından yapılan inceleme, araştırma ve analizler neticesinde Yönetim Kuruluna arz edilen ve ekte sunulan aday bazlı değerlendirme raporlarında olağandışı bulgu tespit edilen ve eşdeğer sınava çağrılması önerilen aşağıda bilgileri verilen 21 kişinin 6114 sayılı Kanun'un 9 maddesi (6) inci fıkrası hükümleri uyarınca eşdeğer sınava çağrılmasına, 2018 Nisan, Mayıs veya Haziran aylarında yapılacak herhangi bir e-YDS sınavına veya Nisan ayında yapılacak 2018 YDS İlkbahar Dönemi sınavına eşdeğer sınav hükmünde olmak üzere ücretsiz olarak sınava alınmalarına ve adayların 'YDS İlkbahar, Dönemi sınavını tercih etmeleri halinde tercih etmiş oldukları sınav merkezlerinde sınava girmelerine, bu işlemlerin Sınav Hizmetleri Daire Başkanlığınca diğer daire başkanlıkları ile koordineli olarak yapılmasına, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı, Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosuna ve ilgili adaylara bilgi verilmesine oy birliği ile karar verilmiştir."

12. ÖSYM Başkanlığı Sınav Hizmetleri Daire Başkanlığı 2/3/2018 tarihli yazısıyla başvurucuyu eş değer sınava çağırmıştır. Yazının ilgili kısmı şöyledir.

"...ÖSYM İhbar Değerlendirme Komisyonu tarafından yapılan inceleme, araştırma ve analizler neticesinde, 2005 Üniversitelerarası Kurul Yabancı Dil Sınavı (ÜDS Sonbahar Dönemi) sonucunuz olağan dışı olarak değerlendirilmiş ve anılan mevzuat uyarınca, 21.02.2018 tarih ve 2018/08.03 sayılı ÖSYM Yönetim Kurulu Kararı ile eşdeğer sınava çağrılmanıza karar verilmiştir.

Eşdeğer sınav için Elektronik Dil Sınavı (e-YDS) tercih edilmesi halinde sadece Ankara, İstanbul ve İzmir sınav merkezlerinden veya 2018-YDS (İlkbahar Dönemi) tercih edilmesi halinde ise kılavuzda belirtilen sınav merkezlerinden uygun olanı seçilmelidir. Mevzuat gereğince sınav ücreti ödemeden katılımınız sağlanacak olup sınav ve tarih seçiminizi tespit için tarafınıza gönderilen ekli formun doldurulması ve teslim aldığınız tarihten itibaren en geç 5 gün içinde ÖSYM Başkanlığı Sınav Hizmetleri Dairesi Başkanlığına taahhütlü gönderilmesi gerekmektedir.

Sınava katılım sağlamadığınız takdirde, 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesi 8. fıkrasına göre olağan dışı olarak değerlendirilen sınavınız ve söz konusu sınav kapsamında elde ettiğiniz tüm haklar geçersiz sayılacaktır."

13. Söz konusu çağrı yazısının tebliğ edilmesi üzerine başvurucu, işlemin iptali istemiyle 19/3/2018 tarihinde dava açmıştır. Başvurucu; dava dilekçesinde on üç yıl aradan sonra yabancı dil sınav bilgisinin ölçülmesinin anlamlı olmayacağını, girdiği sınavda olağan dışı bir durum olduğunun somut verilerle ortaya konulamadığını ifade etmiştir. Başvurucuya göre eş değer sınava çağrılmaya ilişkin mevzuat Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) tarafından soruların sızdırılması veya cevapların bazı örgüt üyelerine verilmesi şeklindeki usulsüzlüklerin ortaya çıkarılması için yapılmıştır. Başvurucu, kendisinin anılan örgüt ile bir bağının olmadığını ve başvuruya konu sınavda da herhangi bir usulsüzlük yapmadığını ifade etmiştir.

14. Başvurucu 20/4/2018 tarihli dilekçesiyle yürütmenin durdurulması talebinde bulunarak eş değer sınav için tanınan sürenin yeterli olmadığını, ÜDS ile eş değer olduğu belirtilen elektronik yabancı dil sınavının(e-YDS)nitelik itibarıyla farklı olduğunu ve sınavın zorlaştırıldığını ileri sürmüştür. 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.

15. Başvurucu, ÖSYM'nin ilgili yazısıyla gönderilen formda bildirilen sınavlardan 9/6/2018 tarihli 2018 e-YDS'ye girmek için tercih işlemlerini yapmıştır.

16. Davanın görüldüğü Ankara 14. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 17/5/2018 tarihli kararıyla yürütmenin durdurulması talebini reddetmiştir. Başvurucunun yürütmenin durdurulmasının reddine ilişkin karara karşı yaptığı itiraz Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesince kabul edilmiş ve 7/6/2018 tarihinde yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... Uyuşmazlıkta, dava konusu eşdeğer sınava çağırma kararına dayanak alınan sebebin davacı hakkında yapılan ihbar üzerine katıldığı sınav sonuçları ve davacının, bu sınavlardan aldığı notların tutarlılık göstermediği görülmekle, davalı idarece yukarıda yer verilen ihbar başvurusu ve sınavlardan alınan puanların kıyaslaması haricinde söz konusu dönem sınavının şaibeli bulunması ile ilgili başkaca bir bilgi ve somut gerekçe sunamadığı görülmektedir.

Bu durumda, her ne kadar 6114 sayılı Kanunun 9/8. maddesi, davalı idareye sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adayların, maliyeti Başkanlık tarafından karşılanmak üzere Yönetim Kurulu kararı ile eşdeğer sınava çağırabilmesine olanak tanıyor ve yetki veriyor ise de, anılan maddede tanınan yetkinin Anayasamızda belirlenen hukuk devleti ilkesine uygun olarak kullanılması gerektiğinin açık olduğu, bakılan uyuşmazlıkta davacının sınav sorularını önceden ele geçirdiği veyahutta kopya çektiği ya da sınavın tümü ile ilgili soruların önceden alındığı, toplu olarak kopya çekildiği vs. gibi herhangi bir durumun bu sınav bakımından mevcut olmamasına rağmen, sadece davacının daha önceden girdiği sınavlarda aldığı notlar kıyaslanarak davaya konu işlemin tesis edildiği, bu şekilde yapılan bir değerlendirme sonucunun 6114 sayılı Kanunun 9/8. maddesinde tanınan yetkinin kullanılmasının hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesini ihlal edeceği anlaşıldığından, uyuşmazlığa konu eşdeğer sınava çağırma işleminde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır..."

17. Mahkeme 12/7/2018 tarihli kararıyla iptal davasını reddetmiştir. 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 2001-2005 yılları arasında katıldığı yabancı dil sınavlarına ilişkin sonuçları üzerinde yapılan incelemede, 70 puan aldığı 2005 yılı sonbahar dönemi ÜDS sonucunun önceki sınav sonuçlarıyla karşılaştırıldığında olağan dışı olduğunun değerlendirildiğini, bu durumda eş değer sınava çağırılmasına ilişkin ÖSYM Başkanlığı Yönetim Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığını değerlendirmiştir.

18. Başvurucu, kararı temyiz etmiştir. Temyiz dilekçesinde özetle şüpheli bulunan son sınavından önce dil kursuna gittiğini ve özel dersler aldığını, söz konusu sınavdan önceki aylarda akademik çalışmalarına da ara vererek sadece dil sınavına hazırlandığını, aldığı puanın geçer puan olan 65 puanın 5 puan üzerinde olduğunu, başarısız olduğu sınavlar ile başarılı olduğu sınav arasındaki puan farkının hayatın olağan akışına uygun olmadığı

yönündeki iddianın bilimsel verilerden uzak, soyut bir iddiadan ibaret olduğunu ifade etmiştir. ÖSYM temyize ilişkin savunmasında önceki açıklamalarını yinelemiştir.

19. Danıştay Sekizinci Dairesince (Daire) incelenen temyiz talebi 8/2/2019 tarihinde kararın usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle oyçokluğuyla reddedilerek karar onanmıştır. 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. Muhalif üye, şüpheli görülen sınav ile başvurucunun tekrar girmesi istenen sınavın eş değer kabul edilmesini de şüpheli bulmuştur.

20. Nihai karar başvurucuya 10/4/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. Başvuru Sonrası Gelişmeler

21. Dairenin onama kararı üzerine başvurucu 17/8/2020 tarihli yazıyla tekrar eş değer sınava çağrılmıştır. Başvurucu 19/12/2020 tarihinde uygulanacak olan 2020 e-YDS 2020/13'ü, sınav yeri olarak Ankara'yı tercih etmiştir. Ancak 22/2/2021 tarihli dilekçesini idareye sunarak özel bir hastanenin 17/2/2021 tarihli raporu ile 17/2/2021-21/2/2021 tarihleri arasında kendisine istirahat verildiğini bildirmiştir. ÖSYM, sınava girmediği gerekçesiyle 25/5/2021 tarihli işlemi ile başvurucunun 2005 ÜDS sonucunu iptal etmiştir. Sınav sonucunun iptali işlemi dayanak alınarak 28/7/2021 tarihli Üniversite Yönetim Kurulu kararıyla başvurucunun doktora diploması iptal edilmiş ve üniversite ile ilişiğinin kesilmesine karar verilmiştir.

22. Başvurucunun ÖSYM'nin 2005 yılı sonbahar dönemi ÜDS'nin iptali işlemine karşı açtığı dava Ankara 3. İdare Mahkemesinin 9/9/2021 tarihli kararıyla kabul edilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun sınava katılmamasının ardından idareye sağlık sorunları nedeniyle sınava katılamadığını bildirmesine karşın sınava katılmamasının hukuken geçerli sayılabilecek bir nedene dayanıp dayanmadığı noktasında inceleme yapılmaksızın sınav sonucunun geçersiz sayılması işleminde hukuka uygunluk bulunmadığı değerlendirilmiştir. Daire 10/11/2021 tarihinde kararı onamıştır.

23. Başvurucunun doktora diplomasının iptal edilmesi ve görev yaptığı üniversite ile ilişiğinin kesilmesi işlemine karşı açtığı iptal davasında Elâzığ 1. İdare Mahkemesi, sınavın geçersiz sayılması işleminin iptal edilmiş olmasını gözönünde bulundurarak diploma iptalinin ve ilişik kesme işleminin hukuka açıkça aykırı olduğu gerekçesiyle yürütmesinin durdurulmasına, 31/12/2021 tarihinde de işlemin iptaline karar vermiştir. Dava istinaf aşamasındadır.

IV. İLGİLİ HUKUK

24. 6114 sayılı Kanun'un "Sınav güvenliği" kenar başlıklı 9. maddesine 2/12/2016 tarihli 6764 sayılı Kanun'un 71. maddesiyle eklenen ve 9/12/2016 tarihinde yürürlüğe giren (7) ve

(8) numaralı fıkralar şöyledir:

"(7) Başkanlık, sınav güvenliğinin sağlanması amacıyla sınav sırasında veya sonrasında kopya amaçlı kullanıldığı yolunda şüpheler üzerine ses ve kamera görüntü çözümleri ile yazı, imza, ifade ve sınav evrakında her türlü tespit, işleme, karşılaştırma, analiz ve inceleme yapabilir veya yaptırabilir, doğruluk analizi yapmak üzere gerekli cihazları kullanabilir, her türlü cihaz içeriğinin kopyasını alabilir.

(8) Sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adaylar, maliyeti Başkanlık tarafından karşılanmak üzere Yönetim Kurulu kararı ile eşdeğer sınava çağrılabilir. Adayın sınavının geçerli sayılıp sayılmayacağına eşdeğer sınav sonuçlarına bakılarak Yönetim Kurulu tarafından karar verilir. Çağrıya rağmen eşdeğer sınava katılmayan adayın sınavı geçersiz sayılır."

25. 6114 sayılı Kanun'un "Ceza hükümleri" kenar başlıklı 10. maddesinin (5) numaralı fıkrasının 9/12/2016 yürürlük tarihli 6764 sayılı Kanun'un 72. maddesiyle değişik birinci cümlesi şöyledir:

" Sınavda kopya çektiği veya bu yönde fiiller işlediği tespit edilen adayın sınavı ile çok oturumlu sınavlarda oturumların herhangi birinde kopya çektiği veya bu yönde fiiller işlediği tespit edilen adayın bu oturumlardan oluşan sınavı iptal edilir."

26. ÖSYM Yönetim Kurulunun 21/2/2018 tarihli ve 2018/08 sayılı Eşdeğer Sınav Uygulaması ve Değerlendirilmesine İlişkin Usul ve Esaslara ilişkin kararın (Yönetim Kurulu kararı) 5. maddesinin (3) ve (5) numaralı fıkraları şöyledir:

"(3) İhbar Değerlendirme Komisyonu, adayın girmiş olduğu aynı kapsamdaki tüm sınavları puan ortalamaları, olağan dışı artışlar, madde güçlüğü ve sınavın ayırt ediciliği gibi veriler çerçevesinde analiz eder. Adayların sınav puanlarının ortalamadan farklılaşma oranı ortalama madde güçlüğü ile birlikte değerlendirilerek karar verilir. Bu süreç grafiksel modellemelerle desteklenir.

...

(5) Olağandışılık Araştırma Komisyonu ve İhbar Değerlendirme Komisyonu, gerektiği durumlarda ilgili sınavın kapalı döneme intikal eden ve baskı öncesi aşamada iptal edilen soruları da göz önünde bulundurarak adayların soru kitapçıklarını ve cevap anahtarlarını inceleyebilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 3/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. 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.

29. Bakanlık görüşünde, başvurucunun sadece eş değer sınava çağrılması nedeniyle bir mağduriyetinin olmadığı, söz konusu işlemin hazırlık işlemi olduğu, dil sınavının hâlen geçerli olduğu 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. Bakanlık ayrıca başvurucunun özel hayata saygı hakkına yönelik bir müdahale olmadığını, müdahale var kabul edilirse de kanuni dayanağı ve meşru amacının bulunduğu, uygulanan tedbirin 6114 sayılı Kanun kapsamında ölçülü bir tedbir olduğunu, yargı mercilerinin kararlarının hukuka uygun olduğunu, incelemenin ise Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerektiğini ifade etmiştir.

30. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru dilekçesindeki argümanlara benzer değerlendirmelerde bulunmuştur. Başvurucu, bireysel başvurusunun kabul edilmemesi hâlinde özel hayatı üzerinde ağır sonuçlar doğuracak kararların alınacağını ifade etmiştir. Ayrıca 21/6/2021, 6/7/2021, 18/8/2021 ve 7/10/2021 tarihli ek beyanlarıyla benzer açıklamalarını tekrarlayan başvurucu; önce eş değer sınava girmediği gerekçe gösterilerek yabancı dil puanının geçersiz sayıldığına ilişkin ÖSYM Yönetim Kurulu kararının kendisine bildirildiğini, daha sonra görev yaptığı Fırat Üniversitesinin ÖSYM'nin söz konusu işlemini dayanak alarak doktora diplomasını iptal ettiğini ve Üniversite ile ilişiğinin kesildiğini ifade etmiştir.

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 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.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. 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.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

33. Anayasa'nın 42. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz."

34. Eğitim, Anayasa tarafından doğrudan güvence altına alınmış bir haktır. Ayrıca eğitim, çok özel bir kamu hizmeti olarak sadece doğrudan faydaları olan bir hizmet değil geniş sosyal fonksiyonları da olan bir hizmettir. Demokratik bir toplumda insan haklarının sağlamlaşması ve devamı için eğitim hakkının vazgeçilmez ve temel bir katkısı olduğu da aşikârdır (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 66). Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında eğitim hakkının yükseköğrenim seviyesini de kapsadığına

(Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 28; İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 36), belli bir zamanda mevcut olan eğitim kurumlarına etkili bir biçimde erişimin sağlanmasını güvence altına aldığına (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 68), kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe şeklinde bir negatif ödev yüklediğine (Adem Öğüt ve diğerleri, B. No: 2014/20527, 22/11/2017, § 44; Yüksel Baran, B. No: 2012/782, 26/6/2014, § 36) karar vermiştir.

35. Bununla birlikte eğitim kurumlarına erişim hakkı, eğitim hakkının sadece bir yönünü oluşturmaktadır. Hakkın etkili olması için buna ilave olarak eğitim alan kişi aldığı eğitimden menfaat sağlama imkânına da sahip olmalıdır. Bu imkâna sahip olabilmek için ise bir ülkede yürürlükte olan kurallara uygun olarak tamamlanan eğitimin ülkenin resmî makamlarınca tanınması gerekmektedir (Rauf Bekiroğlu, B. No: 2014/127, 19/7/2017, § 25).

36. Bu bağlamda müdahalenin mevcudiyetinden söz edebilmek için bireysel başvuruya konu kararın başvurucunun belli bir zamanda mevcut olan eğitim kurumlarına etkili bir biçimde erişimine yahut aldığı eğitimden menfaat sağlama imkânına (Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, § 42) yönelik olması gerekmektedir. Somut olayda mevcut başvuruya konu karar ve olası sonuçları dikkate alınarak başvurucunun eş değer sınava çağırılmasının eğitim hakkına yönelik bir müdahale anlamına gelip gelmediği tespit edilmelidir.

37. Başvurucunun doktora eğitimine başlaması için sağlaması gereken şartlardan olan yabancı dil yeterlilik sınav sonucu 21/2/2018 tarihinde ÖSYM Yönetim Kurulu tarafından olağan dışı olarak kabul edilmiş ve başvurucu 2/3/2018 tarihli yazı ile 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.

38. 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.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

39. Anayasa'nın 13. maddesi 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."

40. Yukarıda anılan müdahale Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 42. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın 42. maddesinde ya da ilgili diğer maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

41. Başvurucunun eğitim hakkına yönelik müdahalenin temeli, başvurucunun eş değer sınava davet edilmesidir. İdare, başvurucuya gönderdiği çağrıda 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin sekizinci fıkrası gereğince başvurucunun eş değer sınava katılmaması hâlinde tekrarı istenen sınavının geçersiz sayılacağı hükme bağlanmış olup 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (8) numaralı fıkrasının kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

42. Taşıdığı öneme karşın eğitim hakkı, niteliği gereği bazı düzenlemelere tabidir. Şüphesiz eğitim kurumlarını düzenleyen kurallar, toplumun ihtiyaç ve kaynakları ile eğitimin farklı düzeylerine has özelliklere göre değişiklik gösterebilir. Bu nedenle devletin bu konuda yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir alanına sahip olduğunun kabulü gerekir (Ünal Yıldırım, B. No: 2013/6776, 5/11/2014, § 42; Savaş Yıldırım, B. No: 2013/6258, 10/6/2015, § 42). Devletin bu takdir alanı eğitim kurumunun seviyesi yükseldikçe artar, buna karşılık eğitimin birey ve toplum bakımından önemine bağlı olarak azalır (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 67). Devletin sahip olduğu takdir yetkisi, toplumun ihtiyaçlarını gözeterek var olan eğitim kurumlarını kaldırmayı veya statülerinde değişiklik yapmayı da kapsamaktadır. Şüphesiz devletin belirtilen bu takdir alanı içinde hareket ederken meşru bir amaca dayanan değişiklikler yapması da kendisinden beklenecektir (Melih Sivas, B. No: 2016/15634, 28/6/2018, § 58).

43. Anayasa'nın 42. maddesinde eğitim hakkının sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bununla birlikte eğitim hakkının mutlak ve sınırsız bir hak olduğu düşünülemez. Nitekim anılan maddenin ikinci fıkrasında yer verilen "Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir." ifadesi ile devlete bir takdir alanı yaratılmıştır. Eğitim hakkının Anayasa'nın "Sosyal ve Ekonomik Haklar" bölümünde düzenlendiği hususu da gözetildiğinde devlete tanınan bu takdir hakkının bir sınırlama yetkisi de içerdiği anlaşılmaktadır. Öte yandan Anayasa'da diğer haklardan farklı olarak eğitim hakkının sınırlanması hususunda kanun koyucuyu bağlayan belli bir meşru amaçlar listesi bulunmamaktadır. Dolayısıyla kanun koyucunun eğitim hakkının sınırlanması hususundaki takdir aralığının geniş olduğu ifade edilebilir. Ancak kanun koyucunun bu takdir yetkisinin Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olduğu açıktır (Adem Öğüt ve diğerleri, § 53).

44. Somut olayda mevcut müdahalenin sınav güvenliğinin sağlanması sureti ile ulusal ölçekte eğitim kalitesinin korunması şeklinde ifade edilebilecek bir meşru amacı gerçekleştirmeyi amaçladığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

45. 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.

46. 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).

47. 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).

48. 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.

(2) İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

49. Eldeki uyuşmazlıkta başvurucunun 2005 yılı sonbahar döneminde girdiği ÜDS'den 70 puan alarak bir doktora programına kabul edildiği, öğrenimini tamamlayarak doktora diplomasını aldığı, sonrasında ÖSYM tarafından 2/3/2018 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.

50. Başvurucu hakkındaki süreç, daha önce çalıştığı Adıyaman Üniversitesi tarafından Başsavcılık Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosuna bir şüpheliler listesi gönderilmesi ile 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. Savcılık, ekli listeyi rapor tanzim edilmesi ve bilgi verilmesi talebiyle ÖSYM'ye göndermiştir.

51. 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 (bkz. § 24). Anılan Kanun ile bu yetki ÖSYM'ye tanınmış olup söz konusu işlem olağan dışı bulguların ortaya konulması şartına bağlanmıştır.

52. ÖSYM Yönetim Kurulu 21/2/2018 tarihli kararı ile eşdeğer sınav uygulaması ve değerlendirmesine ilişkin usul ve esaslara dair yapılacak değerlendirme yönünden bir yöntem belirlemiştir (bkz. § 26). 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.

53. Komisyon tarafından yapılan inceleme neticesinde başvurucu hakkında hazırlanan aday değerlendirme raporunda (rapor) başvurucunun katıldığı toplam beş yabancı dil sınavında aldığı puanların, puan ortalamalarının ve katıldığı son iki sınavdaki başarı grafiğinin dikkate alındığı açıkça anlaşılmaktadır (bkz. § 10). Raporda, hangi sebeple madde güçlüğü ve madde ayırt ediciliği yönünde bir değerlendirme yapılmadığı, başvurucunun girdiği sınavların yapıldığı dönemde anılan kriterin uygulanabilmesi için gerekli verinin mevcut olmadığı ifade edilmektedir. İnceleme 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.

54. 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).

55. 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 sürecin başvurucunun önceden çalıştığı kurum olan Adıyaman Üniversitesinin ihbarı ile başlamış olduğu açık olmakla birlikte gerek idare tarafından yapılan incelemede gerekse mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede ihbar içeriğinin ciddiyetinin başvurucunun sınav sonucu üzerinde şüpheye yol açıp açmadığının değerlendirilmediği görülmüştür.

56. 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.

57. Nazara alınması gereken bir diğer konu ise başvurucunun incelemeye alınan sınavının üstünden geçen süredir. Başvurucunun 2005 yılı sonbahar döneminde girdiği sınav hakkındaki inceleme işlemleri 19/1/2018 tarihinde, evrakın Komisyona devredilmesiyle başlamıştır. Başvurucunun 12 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.

58. 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 (bkz. § 10). 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.

59. 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.

60. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

61. Eğitim hakkı yönünden ihlal kararı verildiğinden başvurucunun özel hayata saygı ve adil yargılanma hakları kapsamındaki şikâyetleri yönünden ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

62. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

63. Başvurucunun eğitim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

64. 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. 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 14. İdare Mahkemesine (E.2018/668, K.2018/1494) 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 bilgi için Danıştay Sekizinci Dairesi (E.2018/6882, K.2019/837) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET USLU (2)

B. No: 2019/34684 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/34684

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET USLU BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/34684)

Karar Tarihi: 3/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mehmet USLU

Vekili : Av. Merve Nur YALÇIN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Yargıtay üyeliği görevinden çekilmeye davet disiplin cezasına yapılan itirazın reddi sonrasında Yargıtay Başkanlar Kurulu kararı nedeniyle adil yargılanma hakkının ve diğer anayasal haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 17/7/2016 tarihli kararıyla başvurucunun da aralarında bulunduğu 133 Yargıtay üyesinin mevcut yetkilerinin kaldırılmasına, haklarında ceza soruşturması başlatılan -emekli olanlar da dâhil- 140 Yargıtay üyesinin fiillerinin soruşturulması için Yüksek Disiplin Kurulu oluşturulmasına karar verilmiştir. Başvurucu, hakkındaki nihai hükmü 20/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 8/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru, süresi içinde yapılmıştır.

3. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

4. Başvurucu adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

5. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mustafa Kılıç ([GK] B. No: 2019/35236, 18/5/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda; Yargıtay Başkanlar Kurulunun disiplin cezasına itirazen verdiği kararların yargı kararı olması nedeniyle başvurucuya uygulanan disiplin cezasının medeni haklarıyla ilgili olduğu kabul edilmiş ve başvurucu hakkında uygulanan görevden çekilmeye davet cezasına ilişkin uyuşmazlığın -medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyuşmazlık olarak- Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir (Mustafa Kılıç, § 78). Bu kapsamda yapılan inceleme neticesinde, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. İlkesel nitelikteki Mustafa Kılıç kararı başvurucu açısından da söz konusu olup süreç ve sonuçları itibarıyla aynıdır.

6. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamakta olup başvurucunun bu iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

B. Diğer İhlal İddiaları

7. Başvurucu ayrıca silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin, kanuni hâkim ilkesinin, masumiyet karinesi ile hakkaniyete uygun yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

8. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürülen bu iddialar, açık bir ihlal bulunmadığından açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 3/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Mahkememiz çoğunluğunca kaleme alınan gerekçede Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu tarafından verilen meslekten çekilmeye davete karşı Yargıtay Başkanlar Kurulu’na itiraz

yolunun açık olduğu, Kurulun itirazı incelerken yargısal bir fonksiyon icra ettiği ve kararın yargısal nitelikte olduğu belirtilmiş, adil yargılanma hakkının yargısal kararlara karşı kanun yoluna veya başka bir mahkemeye başvurulmasını garanti altına almadığı da ifade edilerek, yargısal bir merci tarafından kararın denetlenmesi karşısında mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

2. Öncelikle Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu'nun verdiği disiplin kararının Yargıtay üyeleri için en ağır disiplin cezası niteliğinde olduğu ve mesleğe son vermeyi gerektirdiği belirtilmelidir. Yargıtay Kanununun 43/son maddesine göre, "İlgili kesinleşmiş olan görevden çekilmeye davet kararının tebliğinden itibaren bir ay içinde görevden çekilmediği veya emekliliğini istemediği takdirde çekilmiş kabul edilir." İkinci olarak Yüksek Disiplin Kurulu Yargıtay üyelerinin disiplin kurallarına aykırılıklarını inceleyen idari bir kurul niteliğindedir. Hakimlerden oluşması, idari nitelikli bu Kurulu 'mahkeme'ye dönüştürmemektedir. Anayasa Mahkemesi'nin kimi kararlarında da belirtildiği üzere mahkemelerce verilse dahi maddi yönden idari nitelikli kararlar idari işlem mahiyetinde olduğundan yargısal denetime tabi olması anayasal bir zorunluluktur. Bu durumda idari bir kurul tarafından verilen bir karara karşı bir mahkemeye başvurma hakkının var olup olmadığı incelenmelidir.

3. Anayasanın 36. maddesi uyarınca herkesin yargı mercileri, yani mahkemeler önünde iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı bulunmaktadır. Adil yargılanma hakkı kapsamında bulunan mahkeme hakkı veya mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı etkili bir biçimde karara bağlayabilecek bir mahkemeye taşıma, dava açma hakkını içermektedir. Anayasanın 125. maddesi uyarınca da idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır. Öte yandan dava açma hakkı yalnızca ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, iç hukukta itiraz, istinaf, temyiz gibi kanun yollarına başvurma hakkı tanınmışsa bu yollara başvurulması hakkını da içerir (bkz. AİHM Bayar ve Gürbüz/Türkiye, 37569/06, 27.11.2012, par. 42).Mahkemeye erişim hakkı sınırlanabilir ise de bu hak uyuşmazlığı etkili bir şekilde karara bağlamayı gerektirdiğinden, mahkemeye başvurmayı anlamsız hale getiren veya önemli derecede etkisizleştiren sınırlamalar erişim hakkını ihlal edebilir(bkz. AYM B. No: 2012/791, 7.11.2013, par. 52; AYM, E. 2018/62, K. 2018/117, 27/12/2018, par. 9).

4. Yargıtay Kanununda Yüksek Disiplin Kurulu (bkz Y.Kn. m. 11, 19, 34, 43) kararına karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz yolu tanınmıştır (Y.Kn. m. 17/1-d). YDK'nun görevi; "Yargıtay üyeliği vakar ve onuruna dokunan, kişisel haysiyet ve itibarını kıran veya görev icaplarına uymayan davranışlarından dolayı Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili hakkında disiplin kovuşturmasını gerektiren eylemin ağırlığına göre "Uyarma" veya "Görevden çekilmeye davet" işlemlerinden birini uygulamak"tır. Başkanlar Kurulu da yüksek mahkeme üyelerinden oluşmaktadır ve görevleri arasında üyelerin görev yerlerinin veya dairelerin görevleri ile işbölümü konularındaki ilgili Kurul kararlarına itirazen bakmak da vardır. Bu nedenle bir kısım görevlerinin yargısal işleviyle bağlantılı olduğu söylenebilir. Fakat diğer bir kısım görevlerinin ise idari nitelikte olduğu açıktır. Esasen Başkanlar Kurulu Yargıtay yönetiminin idari karar organlarından biridir. Yargısal yönü bulunan görevleri bakımından dahi anılan Kurul'un "mahkeme" niteliği tartışılır durumdadır. Burada söz konusu olan ise disiplin kurulu kararına itirazın incelenmesidir.

5. Öte yandan Yargıtay yönetiminin bir parçası olan ve üyelerinin disiplin durumlarını

görüşmekle görevli ilgili Kurul tarafından üyeler hakkında verilen disiplin kararının idari karar niteliği taşıdığı açıktır. Tüm kamu kurumlarında disiplin amirinin veya kurulların verdikleri karar idari işlem niteliğindedir. Kanunda Yüksek Disiplin Kurulu'nun işlemine karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz imkanı getirilmiştir. Fakat buradaki itiraz yolu usul kanunlarındaki itiraz yasa yolunu karşılamamaktadır. Başkanlar Kurulu da Yargıtay yönetiminin idari nitelikli karar organıdır. Kanunda yer alan itiraz, idari işlemin bir üst idari Kurul'ca incelenmesi anlamına gelmektedir. Dolayısıyla Başkanlar Kurulu burada Anayasanın 125. maddesinde belirtilen yargı yerlerinden birini ya da 36. maddesi anlamında "mahkeme"yi temsil etmemektedir. Yüksek Disiplin Kurulu kararına itirazı düzenleyen kurallar ve bu doğrultuda yapılan incelemeler de idari nitelikteki üst inceleme yönteminin bir parçası mahiyetindedir. Nitekim AYM daha önce Başkanlık Kurulu kararlarının yargı denetimi dışında tutulmasıyla ilgili kuralı incelerken, bu düzenlemenin "hukuk devleti ilkesi, hak arama hürriyeti ve idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolunun açık olması gereğiyle bağdaşmadığı" görüşünü ifade etmiştir (AYM, E. 2015/18, K.2016/12, 10/2/2016, par. 57). Mahkememizin bu konudaki farklı değerlendirmesini içeren 10.12.2020 tarihli, E. 2016/144, K. 2020/75 sayılı Kararına karşı açıkladığım karşıoyda da bu husus dile getirilmişti.

6. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında Yargıtay idari kurullarının niteliğini tartışmış ve mahkeme vasfında olmadıklarını açıkça ifade etmiştir; "Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ile Yargıtay Başkanlar Kurulu, adil yargılanma hakkı temelinde "mahkeme" değildir ve başvurucunun adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürdüğü hususlarda mahkemeye erişim hakkı kanunla engellenmiştir." (AYM B. No: 2015/19099, 23/3/2016, par. 31).

7. Görüldüğü üzere Yargıtay Kanununda düzenlenen idari kurul kararına itiraz yolu yine idari bir kurula karşı yapılmakta olup, anılan yol Anayasa'da öngörülen etkili yargısal başvuru hakkını karşılar nitelikte değildir. Etkili yargısal yol, idari işlem ve kararlara karşı organik olarak ve usul güvenceleri içeren bir mahkemenin denetimini zorunlu kılmaktadır. İncelenen olayda başvurana böyle bir denetim imkanı tanınmadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak söz konusu kuralın mahkemeye erişim hakkına engel teşkil etmesi karşısında çoğunluk gerekçesinde ulaşılan sonuca ve anılan sonraki karara yapılan atfa ilişkin değerlendirmelere katılmamaktayım.

Başkan Hasan Tahsin GÖKCAN

MEHMET SAİT DEMİRÖZ

B. No: 2019/34703 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/34703

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SAİT DEMİRÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/34703)

Karar Tarihi: 3/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mehmet Sait DEMİRÖZ

Vekili : Av. Süleyman Serdar BALKANLI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Yargıtay üyeliği görevinden çekilmeye davet disiplin cezasına yapılan itirazın reddi sonrasında Yargıtay Başkanlar Kurulu kararı nedeniyle adil yargılanma, kişi özgürlüğü ve güvenliği ile özel hayata saygı haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 17/7/2016 tarihli kararıyla başvurucunun da aralarında bulunduğu 133 Yargıtay üyesinin mevcut yetkilerinin kaldırılmasına, haklarında ceza soruşturması başlatılan -emekli olanlar da dâhil- 140 Yargıtay üyesinin fiillerinin soruşturulması için Yüksek Disiplin Kurulu oluşturulmasına karar verilmiştir. Başvurucu, hakkındaki nihai hükmü 20/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 16/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru, süresi içinde yapılmıştır.

3. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılama Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

5. Başvurucu adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

6. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mustafa Kılıç ([GK] B. No: 2019/35236, 18/5/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda; Yargıtay Başkanlar Kurulunun disiplin cezasına itirazen verdiği kararların yargı kararı olması nedeniyle başvurucuya uygulanan disiplin cezasının medeni haklarıyla ilgili olduğu kabul edilmiş ve başvurucu hakkında uygulanan görevden çekilmeye davet cezasına ilişkin uyuşmazlığın -medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyuşmazlık olarak- Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir (Mustafa Kılıç, § 78). Bu kapsamda yapılan inceleme neticesinde, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. İlkesel nitelikteki Mustafa Kılıç kararı başvurucu açısından da söz konusu olup süreç ve sonuçları itibarıyla aynıdır.

7. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamakta olup başvurucunun bu iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

2. Adil Yargılama Hakkı Kapsamındaki Diğer İhlal İddiaları

8. Başvurucu ayrıca silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi ile hakkaniyete uygun yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürülen bu iddialar, açık bir ihlal bulunmadığından açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

10. Başvurucu ayrıca kişi özgürlüğü ve güvenliği ile özel hayata saygı haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil yargılanma hakkı ihlali iddiası dışında kalan iddialar, şikâyetler karmaşık ve zorlama nitelikte olduğu değerlendirilerek açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemezlik bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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 3/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Mahkememiz çoğunluğunca kaleme alınan gerekçede Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu tarafından verilen meslekten çekilmeye davete karşı Yargıtay Başkanlar Kurulu’na itiraz yolunun açık olduğu, Kurulun itirazı incelerken yargısal bir fonksiyon icra ettiği ve kararın yargısal nitelikte olduğu belirtilmiş, adil yargılanma hakkının yargısal kararlara karşı kanun yoluna veya başka bir mahkemeye başvurulmasını garanti altına almadığı da ifade edilerek, yargısal bir merci tarafından kararın denetlenmesi karşısında mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

2. Öncelikle Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu’nun verdiği disiplin kararının Yargıtay üyeleri için en ağır disiplin cezası niteliğinde olduğu ve mesleğe son vermeyi gerektirdiği belirtilmelidir. Yargıtay Kanununun 43/son maddesine göre, “İlgili kesinleşmiş olan görevden çekilmeye davet kararının tebliğinden itibaren bir ay içinde görevden çekilmediği veya emekliliğini istemediği takdirde çekilmiş kabul edilir.” İkinci olarak Yüksek Disiplin Kurulu Yargıtay üyelerinin disiplin kurallarına aykırılıklarını inceleyen idari bir kurul niteliğindedir. Hakimlerden oluşması, idari nitelikli bu Kurulu ‘mahkeme’ye dönüştürmemektedir. Anayasa Mahkemesi’nin kimi kararlarında da belirtildiği üzere mahkemelerce verilse dahi maddi yönden idari nitelikli kararlar idari işlem mahiyetinde olduğundan yargısal denetime tabi olması anayasal bir zorunluluktur. Bu durumda idari bir kurul tarafından verilen bir karara karşı bir mahkemeye başvurma hakkının var olup olmadığı incelenmelidir.

3. Anayasanın 36. maddesi uyarınca herkesin yargı mercileri, yani mahkemeler önünde iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı bulunmaktadır. Adil yargılanma hakkı kapsamında bulunan mahkeme hakkı veya mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı etkili bir biçimde karara bağlayabilecek bir mahkemeye taşıma, dava açma hakkını içermektedir. Anayasanın 125. maddesi uyarınca da idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır. Öte yandan dava açma hakkı yalnızca ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, iç hukukta itiraz, istinaf, temyiz gibi kanun yollarına başvurma hakkı tanınmışsa bu yollara başvurulması hakkını da içerir (bkz. AİHM Bayar ve Gürbüz/Türkiye, 37569/06, 27.11.2012, par. 42).Mahkemeye erişim hakkı sınırlanabilir ise de bu hak uyuşmazlığı etkili bir şekilde karara bağlamayı gerektirdiğinden, mahkemeye başvurmayı anlamsız hale

getiren veya önemli derecede etkisizleştiren sınırlamalar erişim hakkını ihlal edebilir(bkz. AYM B. No: 2012/791, 7.11.2013, par. 52; AYM, E. 2018/62, K. 2018/117, 27/12/2018, par. 9).

4. Yargıtay Kanununda Yüksek Disiplin Kurulu (bkz Y.Kn. m. 11, 19, 34, 43) kararına karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz yolu tanınmıştır (Y.Kn. m. 17/1-d). YDK'nun görevi; "Yargıtay üyeliği vakar ve onuruna dokunan, kişisel haysiyet ve itibarını kıran veya görev icaplarına uymayan davranışlarından dolayı Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili hakkında disiplin kovuşturmasını gerektiren eylemin ağırlığına göre "Uyarma" veya "Görevden çekilmeye davet" işlemlerinden birini uygulamak"tır. Başkanlar Kurulu da yüksek mahkeme üyelerinden oluşmaktadır ve görevleri arasında üyelerin görev yerlerinin veya dairelerin görevleri ile işbölümü konularındaki ilgili Kurul kararlarına itirazen bakmak da vardır. Bu nedenle bir kısım görevlerinin yargısal işleviyle bağlantılı olduğu söylenebilir. Fakat diğer bir kısım görevlerinin ise idari nitelikte olduğu açıktır. Esasen Başkanlar Kurulu Yargıtay yönetiminin idari karar organlarından biridir. Yargısal yönü bulunan görevleri bakımından dahi anılan Kurul'un "mahkeme" niteliği tartışılır durumdadır. Burada söz konusu olan ise disiplin kurulu kararına itirazın incelenmesidir.

5. Öte yandan Yargıtay yönetiminin bir parçası olan ve üyelerinin disiplin durumlarını görüşmekle görevli ilgili Kurul tarafından üyeler hakkında verilen disiplin kararının idari karar niteliği taşıdığı açıktır. Tüm kamu kurumlarında disiplin amirinin veya kurulların verdikleri karar idari işlem niteliğindedir. Kanunda Yüksek Disiplin Kurulu'nun işlemine karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz imkanı getirilmiştir. Fakat buradaki itiraz yolu usul kanunlarındaki itiraz yasa yolunu karşılamamaktadır. Başkanlar Kurulu da Yargıtay yönetiminin idari nitelikli karar organıdır. Kanunda yer alan itiraz, idari işlemin bir üst idari Kurul'ca incelenmesi anlamına gelmektedir. Dolayısıyla Başkanlar Kurulu burada Anayasanın 125. maddesinde belirtilen yargı yerlerinden birini ya da 36. maddesi anlamında "mahkeme"yi temsil etmemektedir. Yüksek Disiplin Kurulu kararına itirazı düzenleyen kurallar ve bu doğrultuda yapılan incelemeler de idari nitelikteki üst inceleme yönteminin bir parçası mahiyetindedir. Nitekim AYM daha önce Başkanlık Kurulu kararlarının yargı denetimi dışında tutulmasıyla ilgili kuralı incelerken, bu düzenlemenin "hukuk devleti ilkesi, hak arama hürriyeti ve idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolunun açık olması gereğiyle bağdaşmadığı" görüşünü ifade etmiştir (AYM, E. 2015/18, K.2016/12, 10/2/2016, par. 57). Mahkememizin bu konudaki farklı değerlendirmesini içeren 10.12.2020 tarihli, E. 2016/144, K. 2020/75 sayılı Kararına karşı açıkladığım karşıoyda da bu husus dile getirilmişti.

6. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında Yargıtay idari kurullarının niteliğini tartışmış ve mahkeme vasfında olmadıklarını açıkça ifade etmiştir; "Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ile Yargıtay Başkanlar Kurulu, adil yargılanma hakkı temelinde "mahkeme" değildir ve başvurucunun adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürdüğü hususlarda mahkemeye erişim hakkı kanunla engellenmiştir." (AYM B. No: 2015/19099, 23/3/2016, par. 31).

7. Görüldüğü üzere Yargıtay Kanununda düzenlenen idari kurul kararına itiraz yolu yine idari bir kurula karşı yapılmakta olup, anılan yol Anayasa'da öngörülen etkili yargısal başvuru hakkını karşılar nitelikte değildir. Etkili yargısal yol, idari işlem ve kararlara karşı organik olarak ve usul güvenceleri içeren bir mahkemenin denetimini zorunlu kılmaktadır. İncelenen olayda başvurana böyle bir denetim imkanı tanınmadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak söz konusu kuralın mahkemeye erişim hakkına engel teşkil etmesi karşısında çoğunluk gerekçesinde ulaşılan sonuca ve anılan sonraki karara yapılan atfa ilişkin

değerlendirmelere katılmamaktayım.

Başkan Hasan Tahsin GÖKCAN

O.Y.

B. No: 2019/36307 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36307

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

O.Y. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36307)

Karar Tarihi: 3/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : O.Y

Vekili : Av. Banu YURDAKUL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Yargıtay üyeliği görevinden çekilmeye davet disiplin cezasına yapılan itirazın reddi sonrasında Yargıtay Başkanlar Kurulu kararı nedeniyle adil yargılanma ve çalışma hakları ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 17/7/2016 tarihli kararıyla başvurucunun da aralarında bulunduğu 133 Yargıtay üyesinin mevcut yetkilerinin kaldırılmasına, haklarında ceza soruşturması başlatılan -emekli olanlar da dâhil- 140 Yargıtay üyesinin fiillerinin soruşturulması için Yüksek Disiplin Kurulu oluşturulmasına karar verilmiştir. Başvurucu, nihai hükmün kendisine tebliğ edilmediğini beyan etmiş ve hakkındaki nihai hükme karşı 23/9/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucunun hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunduğu ve tebliğe ilişkin beyanı gözetilerek başvurunun süresi içinde yapıldığı kabul edilmiştir.

3. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar

verilmiştir.

4. Başvurucu, haber konusu yapılmaması için isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılama Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

6. Başvurucu adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

7. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mustafa Kılıç ([GK] B. No: 2019/35236, 18/5/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda; Yargıtay Başkanlar Kurulunun disiplin cezasına itirazen verdiği kararların yargı kararı olması nedeniyle başvurucuya uygulanan disiplin cezasının medeni haklarıyla ilgili olduğu kabul edilmiş ve başvurucu hakkında uygulanan görevden çekilmeye davet cezasına ilişkin uyuşmazlığın -medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyuşmazlık olarak- Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir (Mustafa Kılıç, § 78). Bu kapsamda yapılan inceleme neticesinde, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. İlkesel nitelikteki Mustafa Kılıç kararı başvurucu açısından da söz konusu olup süreç ve sonuçları itibarıyla aynıdır.

8. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamakta olup başvurucunun bu iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

2. Adil Yargılama Hakkı Kapsamındaki Diğer İhlal İddiaları

9. Başvurucu ayrıca silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin, kanuni hâkim ilkesinin, masumiyet karinesi ile hakkaniyete uygun yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürülen bu iddialar, açık bir ihlal bulunmadığından açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

11. Başvurucu ayrıca çalışma hakkı ile ayrımcılık yasağının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil

yargılanma hakkı ihlali iddiası dışında kalan iddialar, şikâyetler karmaşık ve zorlama nitelikte olduğu değerlendirilerek açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemezlik bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

C. 1. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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 3/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Mahkememiz çoğunluğunca kaleme alınan gerekçede Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu tarafından verilen meslekten çekilmeye davete karşı Yargıtay Başkanlar Kurulu’na itiraz yolunun açık olduğu, Kurulun itirazı incelerken yargısal bir fonksiyon icra ettiği ve kararın yargısal nitelikte olduğu belirtilmiş, adil yargılanma hakkının yargısal kararlara karşı kanun yoluna veya başka bir mahkemeye başvurulmasını garanti altına almadığı da ifade edilerek, yargısal bir merci tarafından kararın denetlenmesi karşısında mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

2. Öncelikle Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu’nun verdiği disiplin kararının Yargıtay üyeleri için en ağır disiplin cezası niteliğinde olduğu ve mesleğe son vermeyi gerektirdiği belirtilmelidir. Yargıtay Kanununun 43/son maddesine göre, “İlgili kesinleşmiş olan görevden çekilmeye davet kararının tebliğinden itibaren bir ay içinde görevden çekilmediği veya emekliliğini istemediği takdirde çekilmiş kabul edilir.” İkinci olarak Yüksek Disiplin Kurulu Yargıtay üyelerinin disiplin kurallarına aykırılıklarını inceleyen idari bir kurul niteliğindedir. Hakimlerden oluşması, idari nitelikli bu Kurulu ‘mahkeme’ye dönüştürmemektedir. Anayasa Mahkemesi’nin kimi kararlarında da belirtildiği üzere mahkemelerce verilse dahi maddi yönden idari nitelikli kararlar idari işlem mahiyetinde olduğundan yargısal denetime tabi olması anayasal bir zorunluluktur. Bu durumda idari bir kurul tarafından verilen bir karara karşı bir mahkemeye başvurma hakkının var olup olmadığı incelenmelidir.

3. Anayasanın 36. maddesi uyarınca herkesin yargı mercileri, yani mahkemeler önünde iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı bulunmaktadır. Adil yargılanma hakkı

kapsamında bulunan mahkeme hakkı veya mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı etkili bir biçimde karara bağlayabilecek bir mahkemeye taşıma, dava açma hakkını içermektedir. Anayasanın 125. maddesi uyarınca da idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır. Öte yandan dava açma hakkı yalnızca ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, iç hukukta itiraz, istinaf, temyiz gibi kanun yollarına başvurma hakkı tanınmışsa bu yollara başvurulması hakkını da içerir (bkz. AİHM Bayar ve Gürbüz/Türkiye, 37569/06, 27.11.2012, par. 42).Mahkemeye erişim hakkı sınırlanabilir ise de bu hak uyuşmazlığı etkili bir şekilde karara bağlamayı gerektirdiğinden, mahkemeye başvurmayı anlamsız hale getiren veya önemli derecede etkisizleştiren sınırlamalar erişim hakkını ihlal edebilir(bkz. AYM B. No: 2012/791, 7.11.2013, par. 52; AYM, E. 2018/62, K. 2018/117, 27/12/2018, par. 9).

4. Yargıtay Kanununda Yüksek Disiplin Kurulu (bkz Y.Kn. m. 11, 19, 34, 43) kararına karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz yolu tanınmıştır (Y.Kn. m. 17/1-d). YDK'nun görevi; "Yargıtay üyeliği vakar ve onuruna dokunan, kişisel haysiyet ve itibarını kıran veya görev icaplarına uymayan davranışlarından dolayı Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili hakkında disiplin kovuşturmasını gerektiren eylemin ağırlığına göre "Uyarma" veya "Görevden çekilmeye davet" işlemlerinden birini uygulamak"tır. Başkanlar Kurulu da yüksek mahkeme üyelerinden oluşmaktadır ve görevleri arasında üyelerin görev yerlerinin veya dairelerin görevleri ile işbölümü konularındaki ilgili Kurul kararlarına itirazen bakmak da vardır. Bu nedenle bir kısım görevlerinin yargısal işleviyle bağlantılı olduğu söylenebilir. Fakat diğer bir kısım görevlerinin ise idari nitelikte olduğu açıktır. Esasen Başkanlar Kurulu Yargıtay yönetiminin idari karar organlarından biridir. Yargısal yönü bulunan görevleri bakımından dahi anılan Kurul'un "mahkeme" niteliği tartışılır durumdadır. Burada söz konusu olan ise disiplin kurulu kararına itirazın incelenmesidir.

5. Öte yandan Yargıtay yönetiminin bir parçası olan ve üyelerinin disiplin durumlarını görüşmekle görevli ilgili Kurul tarafından üyeler hakkında verilen disiplin kararının idari karar niteliği taşıdığı açıktır. Tüm kamu kurumlarında disiplin amirinin veya kurulların verdikleri karar idari işlem niteliğindedir. Kanunda Yüksek Disiplin Kurulu'nun işlemine karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz imkanı getirilmiştir. Fakat buradaki itiraz yolu usul kanunlarındaki itiraz yasa yolunu karşılamamaktadır. Başkanlar Kurulu da Yargıtay yönetiminin idari nitelikli karar organıdır. Kanunda yer alan itiraz, idari işlemin bir üst idari Kurul'ca incelenmesi anlamına gelmektedir. Dolayısıyla Başkanlar Kurulu burada Anayasanın 125. maddesinde belirtilen yargı yerlerinden birini ya da 36. maddesi anlamında "mahkeme"yi temsil etmemektedir. Yüksek Disiplin Kurulu kararına itirazı düzenleyen kurallar ve bu doğrultuda yapılan incelemeler de idari nitelikteki üst inceleme yönteminin bir parçası mahiyetindedir. Nitekim AYM daha önce Başkanlık Kurulu kararlarının yargı denetimi dışında tutulmasıyla ilgili kuralı incelerken, bu düzenlemenin "hukuk devleti ilkesi, hak arama hürriyeti ve idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolunun açık olması gereğiyle bağdaşmadığı" görüşünü ifade etmiştir (AYM, E. 2015/18, K.2016/12, 10/2/2016, par. 57). Mahkememizin bu konudaki farklı değerlendirmesini içeren 10.12.2020 tarihli, E. 2016/144, K. 2020/75 sayılı Kararına karşı açıkladığım karşıoyda da bu husus dile getirilmişti.

6. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında Yargıtay idari kurullarının niteliğini tartışmış ve mahkeme vasfında olmadıklarını açıkça ifade etmiştir; "Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ile Yargıtay Başkanlar Kurulu, adil yargılanma hakkı temelinde "mahkeme" değildir ve başvurucunun adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürdüğü hususlarda mahkemeye

erişim hakkı kanunla engellenmiştir.” (AYM B. No: 2015/19099, 23/3/2016, par. 31).

7. Görüldüğü üzere Yargıtay Kanununda düzenlenen idari kurul kararına itiraz yolu yine idari bir kurula karşı yapılmakta olup, anılan yol Anayasa’da öngörülen etkili yargısal başvuru hakkını karşılar nitelikte değildir. Etkili yargısal yol, idari işlem ve kararlara karşı organik olarak ve usul güvenceleri içeren bir mahkemenin denetimini zorunlu kılmaktadır. İncelenen olayda başvurana böyle bir denetim imkanı tanınmadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak söz konusu kuralın mahkemeye erişim hakkına engel teşkil etmesi karşısında çoğunluk gerekçesinde ulaşılan sonuca ve anılan sonraki karara yapılan atfa ilişkin değerlendirmelere katılmamaktayım.

Başkan Hasan Tahsin GÖKCAN

TURGUT EMİROĞLU

B. No: 2019/36466 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36466

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TURGUT EMİROĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36466)

Karar Tarihi: 3/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Turgut EMİROĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Yargıtay üyeliği görevinden çekilmeye davet disiplin cezasına yapılan itirazın reddi sonrasında Yargıtay Başkanlar Kurulu kararı nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 17/7/2016 tarihli kararıyla başvurucunun da aralarında bulunduğu 133 Yargıtay üyesinin mevcut yetkilerinin kaldırılmasına, haklarında ceza soruşturması başlatılan -emekli olanlar da dâhil- 140 Yargıtay üyesinin fiillerinin soruşturulması için Yüksek Disiplin Kurulu oluşturulmasına karar verilmiştir. Başvurucu, hakkındaki nihai hükmü 20/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 18/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru, süresi içinde yapılmıştır.

3. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılama Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

5. Başvurucu adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

6. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mustafa Kılıç ([GK] B. No: 2019/35236, 18/5/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda; Yargıtay Başkanlar Kurulunun disiplin cezasına itirazen verdiği kararların yargı kararı olması nedeniyle başvurucuya uygulanan disiplin cezasının medeni haklarıyla ilgili olduğu kabul edilmiş ve başvurucu hakkında uygulanan görevden çekilmeye davet cezasına ilişkin uyuşmazlığın -medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyuşmazlık olarak- Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir (Mustafa Kılıç, § 78). Bu kapsamda yapılan inceleme neticesinde, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. İlkesel nitelikteki Mustafa Kılıç kararı başvurucu açısından da söz konusu olup süreç ve sonuçları itibarıyla aynıdır.

7. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamakta olup başvurucunun bu iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

2. Adil Yargılama Hakkı Kapsamındaki Diğer İhlal İddiaları

8. Başvurucu ayrıca silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin, kanuni hâkim ilkesinin, masumiyet karinesi ile hakkaniyete uygun yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürülen bu iddialar, açık bir ihlal bulunmadığından açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

10. Başvurucu ayrıca mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil yargılanma hakkı ihlali iddiası dışında kalan iddialar, şikâyetler karmaşık ve zorlama nitelikte olduğu değerlendirilerek açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemezlik bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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 3/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Mahkememiz çoğunluğunca kaleme alınan gerekçede Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu tarafından verilen meslekten çekilmeye davete karşı Yargıtay Başkanlar Kurulu'na itiraz yolunun açık olduğu, Kurulun itirazı incelerken yargısal bir fonksiyon icra ettiği ve kararın yargısal nitelikte olduğu belirtilmiş, adil yargılanma hakkının yargısal kararlara karşı kanun yoluna veya başka bir mahkemeye başvurulmasını garanti altına almadığı da ifade edilerek, yargısal bir merci tarafından kararın denetlenmesi karşısında mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

2. Öncelikle Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu'nun verdiği disiplin kararının Yargıtay üyeleri için en ağır disiplin cezası niteliğinde olduğu ve mesleğe son vermeyi gerektirdiği belirtilmelidir. Yargıtay Kanununun 43/son maddesine göre, "İlgili kesinleşmiş olan görevden çekilmeye davet kararının tebliğinden itibaren bir ay içinde görevden çekilmediği veya emekliliğini istemediği takdirde çekilmiş kabul edilir." İkinci olarak Yüksek Disiplin Kurulu Yargıtay üyelerinin disiplin kurallarına aykırılıklarını inceleyen idari bir kurul niteliğindedir. Hakimlerden oluşması, idari nitelikli bu Kurulu 'mahkeme'ye dönüştürmemektedir. Anayasa Mahkemesi'nin kimi kararlarında da belirtildiği üzere mahkemelerce verilse dahi maddi yönden idari nitelikli kararlar idari işlem mahiyetinde olduğundan yargısal denetime tabi olması anayasal bir zorunluluktur. Bu durumda idari bir kurul tarafından verilen bir karara karşı bir mahkemeye başvurma hakkının var olup olmadığı incelenmelidir.

3. Anayasanın 36. maddesi uyarınca herkesin yargı mercileri, yani mahkemeler önünde iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı bulunmaktadır. Adil yargılanma hakkı kapsamında bulunan mahkeme hakkı veya mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı etkili bir biçimde karara bağlayabilecek bir mahkemeye taşıma, dava açma hakkını içermektedir. Anayasanın 125. maddesi uyarınca da idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır. Öte yandan dava açma hakkı yalnızca ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, iç hukukta itiraz, istinaf, temyiz gibi kanun yollarına başvurma hakkı tanınmışsa bu yollara başvurulması hakkını da içerir (bkz. AİHM Bayar ve Gürbüz/Türkiye, 37569/06, 27.11.2012, par. 42).Mahkemeye erişim hakkı sınırlanabilir ise de bu hak uyuşmazlığı etkili bir şekilde karara bağlamayı gerektirdiğinden, mahkemeye başvurmayı anlamsız hale getiren veya önemli derecede etkisizleştiren sınırlamalar erişim hakkını ihlal edebilir(bkz. AYM B. No: 2012/791, 7.11.2013, par. 52; AYM, E. 2018/62, K. 2018/117, 27/12/2018, par.

9).

4. Yargıtay Kanununda Yüksek Disiplin Kurulu (bkz Y.Kn. m. 11, 19, 34, 43) kararına karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz yolu tanınmıştır (Y.Kn. m. 17/1-d). YDK'nun görevi; "Yargıtay üyeliği vakar ve onuruna dokunan, kişisel haysiyet ve itibarını kıran veya görev icaplarına uymayan davranışlarından dolayı Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili hakkında disiplin kovuşturmasını gerektiren eylemin ağırlığına göre "Uyarma" veya "Görevden çekilmeye davet" işlemlerinden birini uygulamak"tır. Başkanlar Kurulu da yüksek mahkeme üyelerinden oluşmaktadır ve görevleri arasında üyelerin görev yerlerinin veya dairelerin görevleri ile işbölümü konularındaki ilgili Kurul kararlarına itirazen bakmak da vardır. Bu nedenle bir kısım görevlerinin yargısal işleviyle bağlantılı olduğu söylenebilir. Fakat diğer bir kısım görevlerinin ise idari nitelikte olduğu açıktır. Esasen Başkanlar Kurulu Yargıtay yönetiminin idari karar organlarından biridir. Yargısal yönü bulunan görevleri bakımından dahi anılan Kurul'un "mahkeme" niteliği tartışılır durumdadır. Burada söz konusu olan ise disiplin kurulu kararına itirazın incelenmesidir.

5. Öte yandan Yargıtay yönetiminin bir parçası olan ve üyelerinin disiplin durumlarını görüşmekle görevli ilgili Kurul tarafından üyeler hakkında verilen disiplin kararının idari karar niteliği taşıdığı açıktır. Tüm kamu kurumlarında disiplin amirinin veya kurulların verdikleri karar idari işlem niteliğindedir. Kanunda Yüksek Disiplin Kurulu'nun işlemine karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz imkanı getirilmiştir. Fakat buradaki itiraz yolu usul kanunlarındaki itiraz yasa yolunu karşılamamaktadır. Başkanlar Kurulu da Yargıtay yönetiminin idari nitelikli karar organıdır. Kanunda yer alan itiraz, idari işlemin bir üst idari Kurul'ca incelenmesi anlamına gelmektedir. Dolayısıyla Başkanlar Kurulu burada Anayasanın 125. maddesinde belirtilen yargı yerlerinden birini ya da 36. maddesi anlamında "mahkeme"yi temsil etmemektedir. Yüksek Disiplin Kurulu kararına itirazı düzenleyen kurallar ve bu doğrultuda yapılan incelemeler de idari nitelikteki üst inceleme yönteminin bir parçası mahiyetindedir. Nitekim AYM daha önce Başkanlık Kurulu kararlarının yargı denetimi dışında tutulmasıyla ilgili kuralı incelerken, bu düzenlemenin "hukuk devleti ilkesi, hak arama hürriyeti ve idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolunun açık olması gereğiyle bağdaşmadığı" görüşünü ifade etmiştir (AYM, E. 2015/18, K.2016/12, 10/2/2016, par. 57). Mahkememizin bu konudaki farklı değerlendirmesini içeren 10.12.2020 tarihli, E. 2016/144, K. 2020/75 sayılı Kararına karşı açıkladığım karşıoyda da bu husus dile getirilmişti.

6. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında Yargıtay idari kurullarının niteliğini tartışmış ve mahkeme vasfında olmadıklarını açıkça ifade etmiştir; "Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ile Yargıtay Başkanlar Kurulu, adil yargılanma hakkı temelinde "mahkeme" değildir ve başvurucunun adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürdüğü hususlarda mahkemeye erişim hakkı kanunla engellenmiştir." (AYM B. No: 2015/19099, 23/3/2016, par. 31).

7. Görüldüğü üzere Yargıtay Kanununda düzenlenen idari kurul kararına itiraz yolu yine idari bir kurula karşı yapılmakta olup, anılan yol Anayasa'da öngörülen etkili yargısal başvuru hakkını karşılar nitelikte değildir. Etkili yargısal yol, idari işlem ve kararlara karşı organik olarak ve usul güvenceleri içeren bir mahkemenin denetimini zorunlu kılmaktadır. İncelenen olayda başvurana böyle bir denetim imkanı tanınmadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak söz konusu kuralın mahkemeye erişim hakkına engel teşkil etmesi karşısında çoğunluk gerekçesinde ulaşılan sonuca ve anılan sonraki karara yapılan atfa ilişkin değerlendirmelere katılmamaktayım.

Başkan Hasan Tahsin GÖKCAN

MESUT BUDAK

B. No: 2019/36792 | Karar tarihi: 03.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36792

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MESUT BUDAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36792)

Karar Tarihi: 3/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mesut BUDAK

Vekilleri : Av. Hüseyin AYGÜN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Yargıtay üyeliği görevinden çekilmeye davet disiplin cezasına yapılan itirazın reddi sonrasında Yargıtay Başkanlar Kurulu kararı nedeniyle adil yargılanma hakkının ve diğer anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 17/7/2016 tarihli kararıyla başvurucunun da aralarında bulunduğu 133 Yargıtay üyesinin mevcut yetkilerinin kaldırılmasına, haklarında ceza soruşturması başlatılan -emekli olanlar da dâhil- 140 Yargıtay üyesinin fiillerinin soruşturulması için Yüksek Disiplin Kurulu oluşturulmasına karar verilmiştir. Başvurucu, hakkındaki 24/5/2019 tarihli nihai hükmün 12/10/2019 tarihinde tebliği üzerine 15/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru, süresi içinde yapılmıştır.

3. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

5. Başvurucu adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

6. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mustafa Kılıç ([GK] B. No: 2019/35236, 18/5/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda; Yargıtay Başkanlar Kurulunun disiplin cezasına itirazen verdiği kararların yargı kararı olması nedeniyle başvurucuya uygulanan disiplin cezasının medeni haklarıyla ilgili olduğu kabul edilmiş ve başvurucu hakkında uygulanan görevden çekilmeye davet cezasına ilişkin uyuşmazlığın -medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyuşmazlık olarak- Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir (Mustafa Kılıç, § 78). Bu kapsamda yapılan inceleme neticesinde, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. İlkesel nitelikteki Mustafa Kılıç kararı başvurucu açısından da söz konusu olup süreç ve sonuçları itibarıyla aynıdır.

7. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamakta olup başvurucunun bu iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

B. Diğer İhlal İddiaları

8. Başvurucu ayrıca silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin, kanuni hâkim ilkesinin, masumiyet karinesi ile hakkaniyete uygun yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Anayasa Mahkemesi Mustafa Kılıç kararında benzer iddiaları incelemiş ve adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürülen bu iddialar, açık bir ihlal bulunmadığından açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

10. Bunun yanında başvurucu makul sürede yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de Anayasa Mahkemesinin konu hakkındaki içtihadı çerçevesinde iki dereceli olarak 2 yıl 10 ay 7 gün süren yargılamanın; olayın koşulları, başvurucu ile tarafların özen ve kusur durumları ile uyuşmazlığın karmaşıklığı dikkate alındığında makul olduğu sonucuna varılmıştır (ilkeler için bkz. Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013; Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013).

11. Bu doğrultuda diğer ihlal iddialarına ilişkin başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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 3/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Mahkememiz çoğunluğunca kaleme alınan gerekçede Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu tarafından verilen meslekten çekilmeye davete karşı Yargıtay Başkanlar Kurulu’na itiraz yolunun açık olduğu, Kurulun itirazı incelerken yargısal bir fonksiyon icra ettiği ve kararın yargısal nitelikte olduğu belirtilmiş, adil yargılanma hakkının yargısal kararlara karşı kanun yoluna veya başka bir mahkemeye başvurulmasını garanti altına almadığı da ifade edilerek, yargısal bir merci tarafından kararın denetlenmesi karşısında mahkemeye erişim hakkına müdahale mevcut olmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

2. Öncelikle Yargıtay Yüksek Disiplin Kurulu’nun verdiği disiplin kararının Yargıtay üyeleri için en ağır disiplin cezası niteliğinde olduğu ve mesleğe son vermeyi gerektirdiği belirtilmelidir. Yargıtay Kanununun 43/son maddesine göre, “İlgili kesinleşmiş olan görevden çekilmeye davet kararının tebliğinden itibaren bir ay içinde görevden çekilmediği veya emekliliğini istemediği takdirde çekilmiş kabul edilir.” İkinci olarak Yüksek Disiplin Kurulu Yargıtay üyelerinin disiplin kurallarına aykırılıklarını inceleyen idari bir kurul niteliğindedir. Hakimlerden oluşması, idari nitelikli bu Kurulu ‘mahkeme’ye dönüştürmemektedir. Anayasa Mahkemesi’nin kimi kararlarında da belirtildiği üzere mahkemelerce verilse dahi maddi yönden idari nitelikli kararlar idari işlem mahiyetinde olduğundan yargısal denetime tabi olması anayasal bir zorunluluktur. Bu durumda idari bir kurul tarafından verilen bir karara karşı bir mahkemeye başvurma hakkının var olup olmadığı incelenmelidir.

3. Anayasanın 36. maddesi uyarınca herkesin yargı mercileri, yani mahkemeler önünde iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı bulunmaktadır. Adil yargılanma hakkı kapsamında bulunan mahkeme hakkı veya mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı etkili bir biçimde karara bağlayabilecek bir mahkemeye taşıma, dava açma hakkını içermektedir. Anayasanın 125. maddesi uyarınca da idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır. Öte yandan dava açma hakkı yalnızca ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, iç hukukta itiraz, istinaf, temyiz gibi kanun yollarına başvurma hakkı tanınmışsa bu yollara başvurulması hakkını da içerir (bkz. AİHM Bayar ve Gürbüz/Türkiye, 37569/06, 27.11.2012, par. 42).Mahkemeye erişim hakkı sınırlanabilir ise de bu hak uyuşmazlığı etkili bir şekilde karara bağlamayı gerektirdiğinden, mahkemeye başvurmayı anlamsız hale getiren veya önemli derecede etkisizleştiren sınırlamalar erişim hakkını ihlal edebilir(bkz. AYM B. No: 2012/791, 7.11.2013, par. 52; AYM, E. 2018/62, K. 2018/117, 27/12/2018, par. 9).

4. Yargıtay Kanununda Yüksek Disiplin Kurulu (bkz Y.Kn. m. 11, 19, 34, 43) kararına karşı

Başkanlar Kurulu'na itiraz yolu tanınmıştır (Y.Kn. m. 17/1-d). YDK'nun görevi; "Yargıtay üyeliği vakar ve onuruna dokunan, kişisel haysiyet ve itibarını kıran veya görev icaplarına uymayan davranışlarından dolayı Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili hakkında disiplin kovuşturmasını gerektiren eylemin ağırlığına göre "Uyarma" veya "Görevden çekilmeye davet" işlemlerinden birini uygulamak"tır. Başkanlar Kurulu da yüksek mahkeme üyelerinden oluşmaktadır ve görevleri arasında üyelerin görev yerlerinin veya dairelerin görevleri ile işbölümü konularındaki ilgili Kurul kararlarına itirazen bakmak da vardır. Bu nedenle bir kısım görevlerinin yargısal işleviyle bağlantılı olduğu söylenebilir. Fakat diğer bir kısım görevlerinin ise idari nitelikte olduğu açıktır. Esasen Başkanlar Kurulu Yargıtay yönetiminin idari karar organlarından biridir. Yargısal yönü bulunan görevleri bakımından dahi anılan Kurul'un "mahkeme" niteliği tartışılır durumdadır. Burada söz konusu olan ise disiplin kurulu kararına itirazın incelenmesidir.

5. Öte yandan Yargıtay yönetiminin bir parçası olan ve üyelerinin disiplin durumlarını görüşmekle görevli ilgili Kurul tarafından üyeler hakkında verilen disiplin kararının idari karar niteliği taşıdığı açıktır. Tüm kamu kurumlarında disiplin amirinin veya kurulların verdikleri karar idari işlem niteliğindedir. Kanunda Yüksek Disiplin Kurulu'nun işlemine karşı Başkanlar Kurulu'na itiraz imkanı getirilmiştir. Fakat buradaki itiraz yolu usul kanunlarındaki itiraz yasa yolunu karşılamamaktadır. Başkanlar Kurulu da Yargıtay yönetiminin idari nitelikli karar organıdır. Kanunda yer alan itiraz, idari işlemin bir üst idari Kurul'ca incelenmesi anlamına gelmektedir. Dolayısıyla Başkanlar Kurulu burada Anayasanın 125. maddesinde belirtilen yargı yerlerinden birini ya da 36. maddesi anlamında "mahkeme"yi temsil etmemektedir. Yüksek Disiplin Kurulu kararına itirazı düzenleyen kurallar ve bu doğrultuda yapılan incelemeler de idari nitelikteki üst inceleme yönteminin bir parçası mahiyetindedir. Nitekim AYM daha önce Başkanlık Kurulu kararlarının yargı denetimi dışında tutulmasıyla ilgili kuralı incelerken, bu düzenlemenin "hukuk devleti ilkesi, hak arama hürriyeti ve idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolunun açık olması gereğiyle bağdaşmadığı" görüşünü ifade etmiştir (AYM, E. 2015/18, K.2016/12, 10/2/2016, par. 57). Mahkememizin bu konudaki farklı değerlendirmesini içeren 10.12.2020 tarihli, E. 2016/144, K. 2020/75 sayılı Kararına karşı açıkladığım karşıoyda da bu husus dile getirilmişti.

6. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında Yargıtay idari kurullarının niteliğini tartışmış ve mahkeme vasfında olmadıklarını açıkça ifade etmiştir; "Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ile Yargıtay Başkanlar Kurulu, adil yargılanma hakkı temelinde "mahkeme" değildir ve başvurucunun adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürdüğü hususlarda mahkemeye erişim hakkı kanunla engellenmiştir." (AYM B. No: 2015/19099, 23/3/2016, par. 31).

7. Görüldüğü üzere Yargıtay Kanununda düzenlenen idari kurul kararına itiraz yolu yine idari bir kurula karşı yapılmakta olup, anılan yol Anayasa'da öngörülen etkili yargısal başvuru hakkını karşılar nitelikte değildir. Etkili yargısal yol, idari işlem ve kararlara karşı organik olarak ve usul güvenceleri içeren bir mahkemenin denetimini zorunlu kılmaktadır. İncelenen olayda başvurana böyle bir denetim imkanı tanınmadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak söz konusu kuralın mahkemeye erişim hakkına engel teşkil etmesi karşısında çoğunluk gerekçesinde ulaşılan sonuca ve anılan sonraki karara yapılan atfa ilişkin değerlendirmelere katılmamaktayım.

Başkan Hasan Tahsin GÖKCAN

BEKİR SÖZEN

B. No: 2016/14586 | Karar tarihi: 10.11.2022

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/14586

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

BEKİR SÖZEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/14586)

Karar Tarihi: 10/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 28/12/2022-32057

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Bekir SÖZEN

Vekili : Av. Seda SÖZEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Danıştay üyeliği görevinin kanunla sona erdirilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/8/2016 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, Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

7. Bölüm tarafından başvurunun Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu 1964 doğumludur. Başvurucu 2011 yılında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (Hâkimler ve Savcılar Kurulu/HSK) tarafından Danıştay üyeliğine seçilmiştir.

10. Türkiye'de Cumhuriyet'in kuruluşundan beri ilk derece ve temyiz olmak üzere iki dereceli yapılandırılan yargı teşkilatının istinaf mahkemelerinin kurulması suretiyle üç dereceli hâle getirilmesi öteden beri tartışılagelmiştir. İstinaf mahkemelerinin kurulması yönünde yasal düzeydeki ilk somut adım 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'la atılmıştır. Anılan Kanun'un 3. maddesiyle bölge adliye mahkemelerinin adli yargı ikinci derece mahkemeleri olması öngörülmüştür. Öte yandan idari yargıda 1982 yılından beri faaliyette olan bölge idare mahkemeleri de 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun'la 6/1/1982 tarihli ve 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ile 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yapılan değişikliklerle idari yargı istinaf mercii olarak yapılandırılmıştır. Bununla birlikte istinaf mahkemelerinin faaliyete başlaması 20/7/2016 tarihinde söz konusu olabilmiştir.

11. Bu arada istinaf mahkemelerinin faaliyete geçecek olmasıyla birlikte temyiz mahkemeleri olarak Danıştay ve Yargıtayın da yeniden yapılandırılması gündeme gelmiştir. Üç dereceli yargı sisteminin yürürlüğe girmesiyle içtihat mahkemesine dönüşmesi tasarlanan Yargıtay ve Danıştayın üye ve daire sayısı ile yapısının değiştirilmesi yolunda çalışmalar başlatılmıştır. Bu kapsamanda 1/7/2016 tarihli ve 6723 sayılı Kanun'la 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu ve 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nda değişiklikler yapılmıştır. Buna göre Yargıtay ve Danıştayın daire ve üye sayısı azaltılmış, Yargıtay ve Danıştay üyeliği 12 yıl ile sınırlandırılmıştır. Yargıtayın 516 olan üye sayısı 310'a, Danıştayın 195 olan üye sayısı da 116'ya düşürülmüştür.

12. Bu çerçevede 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesiyle 6723 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte Danıştay üyelerinin üyelikleri sona erdirilmiştir. Ancak Danıştay başkanı, başsavcısı,

başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyeliklerinin devam etmesi öngörülmüştür. Hakeza 6723 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle 2797 sayılı Kanun'a eklenen geçici 15. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesiyle Yargıtay üyelerinin üyeliklerine son verilmiş; ne var ki Yargıtay birinci başkanı, Cumhuriyet başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların üyelikleri devam ettirilmiştir.

13. 6723 sayılı Kanun 23/7/2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Başvurucunun Danıştay üyeliği 6723 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle kendiliğinden sona ermiştir.

14. HSK Genel Kurulu 6723 sayılı Kanun'la görevi sone eren Yargıtay ve Danıştay üyeleri arasından yaptığı seçimde bunların bir kısmını 25/7/2016 tarihinde yeniden Yargıtay ve Danıştay üyesi olarak seçmiştir. Başvurucu, HSK tarafından yeniden Danıştay üyesi seçilmemiş; hâkimlik sınıf ve derecesine uygun bir göreve (Danıştay tetkik hâkimliğine) atanmıştır.

15. Başvurucu, herhangi idari ve yargısal merciye başvurmaksızın 18/8/2016 tarihinde doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. HSK Genel Kurulu 24/8/2016 tarihinde başvurucunun meslekten ihraç edilmesine karar vermiştir. Başvurucunun yeniden inceleme talebi HSK Genel Kurulunun 29/11/2016 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

17. Anayasa Mahkemesi 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararıyla 6723 sayılı Kanun'un bazı maddelerinin iptali istemini incelemiş; Yargıtay ve Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sona ermesini öngören kuralların Anayasa'nın 2., 10., 36., 138, 139., 140. ve 155. maddelerine aykırı olmadığına karar vermiştir (bkz. § 26).

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat

18. 2575 sayılı Kanun'un "Üye seçimi" kenar başlıklı 9. maddesi şöyledir:

"1. Danıştayda boşalan üyeliklerin dörtte üçü idari yargı hakim ve savcılığından, dörtte biri ise diğer görevliler arasından seçilir.

2. İdari yargı hakim ve savcıları, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca; diğer görevlerde bulunanlar ise, Cumhurbaşkanınca Danıştay üyeliğine seçilirler.

3. (Ek: 1/7/2016 – 6723/1 md.) Danıştay üyeleri on iki yıl için seçilir. Bir kimse iki defa Danıştay üyesi seçilemez.

4. (Ek: 1/7/2016 – 6723/1 md.) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

5. (Ek: 1/7/2016 – 6723/1 md.) Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenler, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunur. Talepte bulunanlar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır. Talepte bulunmayanlar, başka bir göreve atanmak üzere Danıştay Başkanlığı

tarafından Cumhurbaşkanlığına bildirilir.

6. (Ek: 1/7/2016 – 6723/1 md.) Görevi sona eren üyelerin Danıştay ile ilişkileri kesilir; ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük hakları Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunur.

7. (Değişik: 27/6/2013-6494/5 md.) Danıştayda boşalan üye sayısı dördü bulunca, dördüncü üyeliğin boşaldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde durum Danıştay Başkanlığınca, boşalan üyeliklerin idare veya vergi dairesi üyeliği olduğu da belirtilmek suretiyle, Cumhurbaşkanlığına (3) ve Adalet Bakanlığına duyurulur.

8. Cumhurbaşkanı ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu duyurudan sonra en geç iki ay içinde seçim yapılır."

19. 2575 sayılı Kanun'un "Danıştayın görevleri" kenar başlıklı 23. maddesi şöyledir:

"Danıştay:

a) (Değişik: 22/3/1990 - 3619/3 md.) İdare Mahkemeleri ile vergi mahkemelerinden verilen kararlar ve ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda görülen davalarla ilgili kararlara karşı temyiz istemlerini inceler ve karara bağlar. (Ek cümle : 1/7/2016 – 6723/6 md.) Danıştayın temyiz mercii olarak görevi, bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıkların denetimini yapmakla sınırlıdır.

b) Bu Kanunda yazılı idari davaları ilk ve son derece mahkemesi olarak karara bağlar.

c) (Mülga: 2/7/2018 – KHK-703/184 md.)

d) (Değişik:18/12/1999-4492/1 md.) (…) (1) kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında düşüncesini bildirir.

e) (Mülga: 2/7/2018 – KHK-703/184 md.)

f) Bu Kanunla ve diğer kanunlarla verilen görevleri yapar."

20. 2575 sayılı Kanun'un "İlk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülecek davalar" kenar başlıklı 24. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"1. Danıştay ilk derece mahkemesi olarak:

...

f) Danıştay Yüksek Disiplin Kurulu kararları ile bu Kurulun görev alanı ile ilgili Danıştay Başkanlığı işlemlerine,

Karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülmeyen kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idari davaları karara bağlar.

..."

21. 2575 sayılı Kanun'un "Yüksek disiplin kurulunun görevleri" kenar başlıklı 53. maddesi şöyledir:

"Yüksek Disiplin Kurulu, bu Kanun hükümleri dairesinde Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeler hakkında, disiplin kovuşturması yapılmasına ve disiplin cezası uygulanmasına karar verir ve bu Kanunla görevli kılındığı diğer işleri görür."

22. 2575 sayılı Kanun'un "Üyelerin görevleri" kenar başlıklı 58. maddesi şöyledir:

"Üyeler, bulundukları dairelerde başkanlar veya dahil bulundukları kurullarda kurul başkanları tarafından kendilerine verilen dosyaları geciktirmeden inceleyerek görevli daire veya kurullara gerekli açıklamaları yaparlar, kararları yazarlar, dairelerin ve üyesi bulundukları kurulların toplantılarına katılırlar, düşünce ve görüşlerini bildirirler, oylarını verirler ve daire ile ilgili olmak üzere verilen diğer işleri görürler."

23. 2575 sayılı Kanun'un "Disiplin cezaları" kenar başlıklı 73. maddesi şöyledir:

"1. Yüksek Disiplin Kurulu isnat olunan hal ve hareketi sabit görmezse dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verir.

2. Kurul, bu hal ve hareketleri sabit gördüğü takdirde bunların mahiyetine ve ağırlığına göre, ilgilinin uyarılmasını veya hizmet süresine göre istifa etmeye veya emekliliğini istemeye davet edilmesini karar altına alır.

3. Kurul kararı Danıştay Başkanı hakkında ise, vekili, diğerleri hakkında ise Danıştay Başkanı tarafından ilgiliye tebliğ edilir."

24. 2575 sayılı Kanun'un "Disiplin kararı aleyhine dava açılması" kenar başlıklı 75. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"İlgili, Yüksek Disiplin Kurulu kararının kendisine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde bu karara karşı dava açabilir."

25. 2575 sayılı Kanun'a 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle eklenen geçici 27. maddenin ilgili kısmı şöyledir:

"1. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Danıştay üyelerinin üyelikleri sona erer. Ancak vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyelikleri devam eder.

2. Birinci fıkra uyarınca üyelikleri sona erenlerden;

a) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından seçilenler arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca,

b) Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca,

bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, bu maddenin üçüncü fıkrasındaki kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Danıştay üyesi seçimi yapılır.

3. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısı yüz on altıdır. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler, kadro sayısında dikkate alınır.

4. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadroları herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

5. İkinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

6. İkinci fıkranın (b) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanlar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve

atanır. Talepte bulunmayanlar ise başka bir göreve atanmak üzere Başbakanlığa bildirilir.

7. Altıncı fıkranın son cümlesi uyarınca atananlar, Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları almaya devam ederler. Üyelikleri sona erenlerin, seçim veya atamaları yapılıncaya kadar, özlük hakları Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunur.

...

10. Seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevler de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona erer. Bu görevler için ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılır.

...

17. Danıştay meslek mensupları kadro sayısı doksana düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılır. Seçim yapılmayan üye kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Kadro sayısı doksana düşünceye kadar 9 uncu maddeye göre yapılacak duyuru, sekizinci üyeliğin boşaldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde yapılır."

2. Anayasa Mahkemesi Kararı

26. Anayasa Mahkemesinin 6723 sayılı Kanun'un bazı maddelerinin iptali istemini incelediği 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

C. Kanun'un Anayasa'ya Aykırılığı İleri Sürülen Kurallarının İncelenmesi

1. Genel Açıklama

20. Egemenliğin kayıtsız şartsız Millete ait olduğu belirtilen Anayasa'nın 6. maddesinde; Türk Milletinin, egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre yetkili organları eliyle kullanacağı kabul edilmiştir. Egemenliğin tezahürü ise yasama, yürütme ve yargı fonksiyonları ile gerçekleşmekte olup bu fonksiyonlar yasama, yürütme ve yargı organlarınca yerine getirilmektedir. Anayasa'nın 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına TBMM'ye ait olduğu ve devredilemeyeceği; 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı tarafından Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği; 9. maddesinde de yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılacağı ifade edilmiştir.

21. Yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarının farklı organlarca yerine getirilmesi olarak tanımlanan kuvvetler ayrımı, Anayasa'nın Başlangıç kısmının dördüncü paragrafında ifade edildiği üzere devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamını taşımamakta olup belirli devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ve bununla sınırlı medenî bir iş bölümü ve işbirliğinden ibaret bulunmaktadır.

22. Kuvvetler ayrımında, yasama ve yürütme arasındaki ilişkilerin niteliği hükûmet sistemlerini belirlemekte iken tüm demokratik hükûmet sistemlerinde yargının, yasama ve yürütme karşısında bağımsızlığı kabul edilmektedir. Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı kuralında, söz konusu bağımsızlık vurgulandığı gibi Anayasa'nın 'Yargı' başlıklı bölümünde yer alan maddelerinde de bu husus ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.

23. Anayasa’nın 'Mahkemelerin bağımsızlığı' başlıklı 138. maddesinde, bağımsızlığın kapsamı şu şekilde belirlenmiştir:

'Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.'

24. Anayasa’nın 139. maddesinde de mahkemelerin bağımsızlığı ilkesinin bir uzantısı olan hâkimlik ve savcılık teminatı düzenlenmiştir:

'Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır.'

25. Anayasa’nın hâkimlik ve savcılık mesleğinin düzenlendiği 140. maddesinde de hâkimlerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edecekleri belirtilmiş ve özlük haklarının kanunla düzenleneceği hükme bağlanmıştır:

'Hâkimler ve savcılar adlî ve idarî yargı hâkim ve savcıları olarak görev yaparlar. Bu görevler meslekten hâkim ve savcılar eliyle yürütülür.

Hâkimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler.

Hâkim ve savcıların nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

Hâkimler ve savcılar altmışbeş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler; Askerî hâkimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunda gösterilir.

Hâkimler ve savcılar, kanunda belirtilenlerden başka, resmî ve özel hiçbir görev alamazlar.

Hâkimler ve savcılar idarî görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdırlar.

Hâkim ve savcı olup da adalet hizmetindeki idarî görevlerde çalışanlar, hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlere tâbidirler. Bunlar, hâkimler ve savcılara ait esaslar dairesinde sınıflandırılır ve derecelendirilirler, hâkimlere ve savcılara tanınan her türlü haklardan yararlanırlar.'

26. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, yargının yasama ve yürütme başta olmak üzere her kişi ve kuruma karşı bağımsızlığını ifade etmektedir. Anayasa'nın mahkemelerin bağımsızlığının düzenlendiği 138. maddesi gereğince, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat verilemez, tavsiye ve telkinde bulunulamaz, görülmekte olan bir dava hakkında yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin olarak yasama organında görüşme yapılamaz ve beyanda bulunulamaz. Söz konusu bağımsızlık, yargılama fonksiyonunun gereği gibi yerine getirilmesi amacını gütmekte ve hukuk devleti ilkesinin bir gereğini oluşturmaktadır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin çekinmeden ve endişe duymadan, hukukun öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız ve özgürce karar verebilmesidir. Hâkimlerin görevlerinde bağımsızlıkları, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılması amacını gütmektedir. Bu nedenle mahkemelerin bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin en etkin güvencesidir.

27. Yargıya müdahale edilmesini yasaklayan ve bu yönüyle yargı dışındaki kişi ve kurumlara yönelik yasaklayıcı kurallar içeren mahkemelerin bağımsızlığı ilkesinin hâkimler yönünden yaşama geçirilmesi ise hâkimlik teminatı ile olmaktadır. Anayasa'nın 'Hâkimlik ve savcılık teminatı' başlıklı 139. maddesinde, hâkim ve savcıların azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılamayacakları, bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacakları kabul edilmiştir. Hâkimlik teminatı, hâkimlerin hukuka ve kanuna uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar vermelerini sağladığı gibi verdikleri bu kararlar nedeniyle daha sonra haklarında olumsuz işlemler tesis edilmesine engel oluşturmaktadır.

28. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetleri dolayısıyla kabul edilen ilkeler olup esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını taşıyan bu ilkeler, kanun koyucu tarafından mahkemelere ve hâkimlere ilişkin düzenlemeler yapılabilmesini yasaklamamaktadır. Esasen Anayasa'da söz konusu düzenlemelerin kanun koyucu tarafından yapılması gerektiği hükme bağlanmıştır. Anayasa'nın 142. maddesinde, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği; 140. maddesinde, hâkim ve savcıların nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri başta olmak üzere her türlü özlük işlerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

29. Bu bağlamda yargı teşkilatının oluşumu ve işleyişi ile hâkimlerin özlük haklarına ilişkin kanuni düzenlemelerin incelenmesinde öncelikle mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin esas alınması gerekmektedir.

2. Kanun'un 1. Maddesiyle 2575 Sayılı Kanun'un 9. Maddesine Eklenen (3), (4), (5) ve (6) Numaralı Fıkraların İncelenmesi

a. (3) Numaralı Fıkra

...

31. Dava konusu kuralla, Danıştay üyelerinin on iki yıl için seçileceği ve bir kimsenin iki defa Danıştay üyesi seçilemeyeceği belirtilmektedir.

32. Anayasa'nın 'Danıştay' başlıklı 155. maddesi şöyledir:

'Danıştay, idarî mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Danıştay, davaları görmek, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında iki ay içinde düşüncesini bildirmek, idari uyuşmazlıkları çözmek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

Danıştay üyelerinin dörtte üçü, birinci sınıf idari yargı hâkim ve savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından Hâkimler ve Savcılar Kurulu; dörtte biri, nitelikleri kanunda belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı; tarafından seçilir.

Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanları, kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.'

33. Anılan maddede, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme mercii olan Danıştayın kuruluşu, işleyişi ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usullerinin idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği öngörülmektedir.

34. Danıştay üyelerinin görev süresine ilişkin kuralın anılan madde kapsamında yer alan bir düzenleme olması nedeniyle mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına aykırı olmaması gerekir. Anayasa’nın 138. ve 139. maddelerinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına uygun olmayan bir düzenlemenin aynı zamanda Anayasa’nın 155. maddesine de aykırılık oluşturacağı açıktır.

35. Bu noktada öncelikle Danıştay üyelerinin görev süresine ilişkin olarak Anayasa’da herhangi bir düzenlemenin yer almamasının kanun koyucu tarafından bu konuda bir düzenleme yapılmasına engel oluşturup oluşturmayacağının belirlenmesi gerekmektedir. Anayasa’da ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu’nda belirli bir süre öngörülmediği sürece Danıştay üyelerinin zorunlu emeklilik yaşı olan altmış beş yaşına kadar görev yapacakları tartışmasız olmakla birlikte Anayasa’da Danıştay üyeliğinin altmış beş yaşına kadar devam etmesini zorunlu kılan bir hüküm bulunmadığı gibi 155. maddenin gerekçesinde de mevcut kuralın bu şekilde yorumlanmasını gerektirecek bir açıklama yer almamaktadır. Bu durumda Anayasa’nın 155. maddesinin, Danıştay üyeliğinin belirli süreli bir görev olarak düzenlenmesine engel oluşturmadığı açıktır. Bir başka deyişle kanun koyucunun Danıştay üyeliği görevini belirli bir süre ile sınırlandırması, Anayasa’nın 155. maddesine aykırılık taşımamaktadır. Aynı şekilde bir kimsenin iki defa Danıştay üyesi seçilemeyeceği yolundaki kural da anılan maddeye aykırı olmayıp kanun koyucunun bu konudaki takdirini yansıtmaktadır.

36. Dava dilekçesinde, Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresinin on iki yıl olarak belirlenmesine ilişkin düzenlemenin Anayasa’da yer alması nedeniyle Danıştay üyeleri yönünden de Anayasa’da benzer bir düzenleme yapılmadıkça kanunla görev süresinin sınırlandırılamayacağı ileri sürülmekte ise de Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresinin on iki yıl olarak Anayasa’da belirlenmesinin sebebini, (Danıştay üyeleri ile ilgili olarak Anayasa’nın 155. maddesinde yer alan düzenlemeden farklı olarak) Anayasa’nın 147.

maddesinin ilk hâlinde 'Anayasa Mahkemesi üyeleri altmışbeş yaşını doldurunca emekliye ayrılırlar.' hükmünün yer alması oluşturmaktadır. Bu durumda söz konusu görev süresinin değiştirilebilmesinin Anayasa'nın ilgili maddesinde bu konuda değişiklik yapılmasına ya da Anayasa'da yer alan ilgili hükmün yürürlükten kaldırıldıktan sonra konunun kanunla düzenlenmesine bağlı olduğu açıktır. Anayasa koyucu tercihini söz konusu sürenin Anayasa'da belirlenmesi yolunda kullanmıştır. Danıştay üyelerinin görev süresine ilişkin olarak Anayasa'da açık bir hüküm yer almadığından bu sürenin belirlenmesine dair düzenlemenin Anayasa'da yer alması zorunluluğundan da söz edilemez.

37. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı ve yönlendirmeden uzak şekilde çalışmalarını ve bu suretle adaletin gerçekleştirilmesini amaçladığından Danıştay üyelerinin on iki yıl süreyle görev yapacak olmalarının ve bir kişinin iki defa Danıştay üyesi seçilememesinin Danıştay üyelerinin yürütecekleri yargılama faaliyetine olumsuz etkisinden söz edilebilmesi mümkün değildir. Kural, Danıştay üyelerinin Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermelerine engel olmadığı gibi yasama ve yürütme organları başta olmak üzere hiçbir organ, makam, merci veya kişinin hâkimlere etkide bulunması sonucuna yol açacak nitelikte de değildir. Bu nedenle kuralın mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine aykırılığı söz konusu değildir.

38. Anayasa'nın 139. maddesinde öngörülen hâkimlik teminatı, hâkim ve savcıların azlolunamayacağını, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılamayacaklarını, bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacaklarını güvence altına almaktadır. Kural, Danıştay üyelerinin görev süreleri sonunda hâkimlikten azillerine veya Anayasa'da öngörülen yaştan önce istekleri dışında (zorla) emekli edilmelerine yol açacak nitelikte değildir. Kuralın yer aldığı maddenin diğer fıkralarında belirtildiği üzere görev süresi sona eren Danıştay üyelerinin hâkimlik görevine devam edebilmeleri öngörülmektedir. Diğer taraftan görev süresi sona eren Danıştay üyelerinin özlük haklarına ilişkin ayrıntılı değerlendirme de maddenin (6) numaralı fıkrasının incelenmesi kapsamında yapılmıştır.

39. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

40. Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözönünde tutarak kullanması gerekir.

41. Kanun koyucu, Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla her türlü düzenlemeyi yapmak ve bu düzenlemenin kamu yararına olup olmadığını takdir etmek yetkisine sahiptir. Anayasa'ya uygunluk denetiminde, kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil incelenen kuralın kamu yararı dışında belirli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı incelenebilir. Diğer bir anlatımla bir kuralın Anayasa'ya aykırılık sorunu çözümlenirken kamu yararı konusunda Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme yalnızca kanunun kamu yararı amacıyla yapılıp yapılmadığının denetimiyle sınırlıdır.

42. Maddenin gerekçesinde;

- Danıştay üyeliği süresinin Anayasa Mahkemesi üyeliğinde olduğu gibi üyelerin yeterince tecrübe kazanması ve tecrübelerini mahkeme çalışmalarına yansıtması bakımından makul bir süre olan on iki yıl olarak belirlendiği,

- Yüksek mahkeme üyelerinin belirli aralıklarla değişmesinin içtihatların yeni bir bakış açısıyla değerlendirilerek sürekli gelişmesine ve toplumun ihtiyaçlarına daha fazla cevap vermesine, üyelerin sürekli kendilerini yenilemelerine ve geliştirmelerine, yüksek mahkeme üyelerinin bilgi ve tecrübelerini istinaf ve ilk derece yargı mercilerine aktarmalarına imkân sağlayacağı,

- Üye sayısı ciddi oranda azaltılan yüksek mahkemelerin üyelerinin görev sürelerinde herhangi bir sınırlama olmadan emekliliklerine kadar çalışmaya devam etmelerinin ilk derece mahkemeleri ile istinaf mercilerinde görev yapan hâkim ve savcıların üye olma beklentilerini önemli derecede azaltacağı, kuralla üye olma niteliğini haiz hâkim ve savcıların üyelik beklentilerinin canlı tutulmasının, çalışma şevklerinin artırılmasının ve kendilerini daha fazla geliştirmelerinin amaçlandığı,

belirtilmekte olup söz konusu gerekçelerle getirilen düzenlemenin kamu yararını sağlayıp sağlamayacağı hususu yerindelik denetimi kapsamında kaldığından anayasallık denetiminde gözetilebilecek hususlardan değildir. Bununla birlikte kuralın kamu yararı dışında özel çıkarlar gözetilerek veya belirli kişiler lehine ya da aleyhine düzenlendiği sonucuna ulaşılmasını gerektirecek bir yönünün bulunmadığı görülmektedir.

43. Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri de belirliliktir. Belirlilik ilkesi bireylerin hukuk kurallarını önceden bilmeleri, tutum ve davranışlarını bu kurallara göre güvenle belirleyebilmeleri anlamını taşımaktadır. Hukuki belirlilik ilkesinde asıl olan, bir hukuk normunun uygulanmasıyla ortaya çıkacak sonuçların o hukuk düzeninde öngörülebilir olmasıdır.

44. Kuralla, Danıştay üyelerinin görev süresi ve iki defa seçilme yasağı açık bir şekilde düzenlendiğinden kuralın belirsizliğinden ve öngörülemezliğinden söz edilemez.

45. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

...

b. (4) Numaralı Fıkra

...

47. Kural, HSK tarafından Danıştay üyeliğine atanan kişilerin on iki yıllık görev süresi sonunda HSK'nın ilgili dairesince idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmalarını öngörmektedir.

48. Anayasa'nın 155. maddesinde, Danıştay üyelerinin dörtte üçünün birinci sınıf idari yargı hâkim ve savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından HSK; dörtte birinin ise nitelikleri kanunda belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı tarafından seçileceği hükme bağlanmıştır.

49. Anayasa'nın 140. maddesinde hâkimler ve savcıların adli ve idari yargı hâkim ve savcıları olarak görev yapacakları öngörülmektedir. İdari yargı bünyesinde hâkim veya savcı

olarak görev yapmakta iken Danıştay üyesi seçilen kişilerin on iki yıllık Danıştay üyeliği görevi sonrasında, idari yargı bünyesinde hâkim ve savcı olarak görevlerine devam etmelerini sağlayan dava konusu kuralda hâkimlik teminatına aykırılık bulunmamaktadır. Bu kişiler idari yargı bünyesinde atandıkları görevlerde mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine göre çalışmaya devam edeceklerinden kuralın mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine de aykırılığından söz edilemez.

50. Anayasa'nın 159. maddesinde adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapma ve Adalet Bakanlığının bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlama görevleri başta olmak üzere Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre HSK'nın kurulması ve görev yapması öngörülmüştür.

51. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre çalışan HSK'nın Anayasa gereğince gerek idari yargı hâkim ve savcıları arasından Danıştay üyesi seçmek gerekse hâkim ve savcıların atanma ve nakilleri dâhil tüm özlük hakları ile ilgili işlem tesis etmekle görevli ve yetkili olduğu gözetildiğinde Danıştay üyesi olarak seçtiği hâkimlerin on iki yıllık görev süresinin sonunda idari yargı bünyesinde bir göreve atanmaları konusunda yine HSK'nın görevli ve yetkili kılınmasında mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına aykırılık bulunmamaktadır.

52. 2575 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasında 'İdari yargı hakim ve savcılarının Danıştay üyeliğine seçilebilmeleri için birinci sınıfa ayrıldıktan sonra en az üç yıl bu görevlerde başarı ile çalışmış olmaları ve birinci sınıfa ayrılma niteliğini kaybetmemeleri gereklidir.' denilmektedir. 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 32. maddesinde, birinci sınıfa ayrılmak için birinci dereceye yükselmek koşulu arandığından, 15. maddesinde de birinci sınıfa ayrıldığı tarihten itibaren üç yıl süre ile başarılı görev yapmış ve birinci sınıfa ayrılma niteliklerini yitirmemiş hâkim ve savcıların birinci sınıf olacakları belirtildiğinden hâkim ve savcıların Danıştay üyesi seçilebilmesi için birinci derecede bulunmaları ve birinci sınıf hâkim olmaları gerekmektedir.

53. Danıştay üyesi seçilen kişilerin on iki yıllık görev süresi sonunda yine birinci sınıf hâkim veya savcı olarak atanacak olmaları nedeniyle idari yargı bünyesinde sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmalarını öngören kuralda mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına aykırılık bulunmadığı gibi kuralın belirsizliği ve öngörülemezliğinden de söz edilemez.

54. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

...

3. Kanun'un 3. Maddesiyle 2575 Sayılı Kanun'un 13. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan '...on beşi...' İbaresinin '...dokuzu...', '...ikisi...' İbaresinin '...biri...' ve '...on yedi...' İbaresinin '...on...' Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

...

80. 2575 sayılı Kanun'un 13. maddesinde, Danıştayın dokuzu dava, biri idari olmak üzere on

daireden oluştuğu belirtilmekte olup maddede yer alan '…dokuzu…', '…biri…' ve '…on…' ibareleri dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

81. Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir.

82. Anayasa'nın 'Hak arama hürriyeti' başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında 'Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.' denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme hakkı ile bunun doğal sonucu olarak iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır.

83. Anayasa'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında 'Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.' denilmek suretiyle davaların makul süre içinde bitirilmesi gerekliliği ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin önlemler almak zorundadır. Ancak bu amaçla alınacak kanuni tedbirlerin ve öngörülen çarelerin, yargılama sonucunda işin esasına yönelik adil ve hakkaniyete uygun bir karar verilmesine engel oluşturmaması gerektiği de tartışmasızdır.

84. Anayasa'nın 155. maddesinin beşinci fıkrasında da 'Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.' denilmiştir.

85. Kurallarla yapılan değişiklikler öncesinde Danıştay on beşi dava, ikisi idari olmak üzere on yedi daireden oluşmakta iken kurallarla daire sayısı azaltılmış ve Danıştayın dokuzu dava, biri idari olmak üzere on daireden oluştuğu ifade edilmiştir. Madde gerekçesinde kuralların getirilme sebebi şöyle açıklanmıştır: '2576 ve 2577 sayılı Kanunlarda 6545 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle halen faaliyette bulunan bölge idare mahkemeleri istinaf mercii olarak yapılandırılmış ve bölge idare mahkemelerinin 20/7/2016 tarihinde faaliyete geçirilmesi kararlaştırılmıştır. Anılan tarih itibarıyla idari yargıda istinaf sistemine geçilecek olması nedeniyle ilk derece mahkemelerinin kararlarının büyük bir çoğunluğu bölge idare mahkemelerinde kesinleşecektir. Bu durumun Danıştay'ın iş yükünü önemli ölçüde hafifletecek olmasından dolayı Danıştay'ın daire sayısının yeniden belirlenmesine ihtiyaç bulunmaktadır. Bu itibarla, maddede yapılan değişiklikle Danıştay'ın daire sayısı azaltılmaktadır. Ancak Danıştay, uhdesinde bulunan dosyaları kendisi çözeceğinden, dosya sayısı kısa zamanda istenilen seviyeye düşmeyecektir. Bu nedenle geçici maddeyle dairelerin tedrici olarak kapatılarak bu maddede belirlenen sayıya indirilmesi öngörülmektedir.'

86. Kurallar, Danıştaydaki daire sayılarının azaltılmasına ilişkin olmakla birlikte ülkenin hukuk düzeninde gerçekleşen köklü bir değişimin sonucunu oluşturmaktadır. Kanun'un genel gerekçesinde de ifade edildiği üzere ilk derece mahkemeleri ve temyiz mercilerinden oluşan iki dereceli adli yargı ve idari yargı sisteminde değişikliğe gidilerek istinaf yolu kabul edilmek suretiyle üç dereceli yargı sistemine geçilmektedir. Yeni sistem, adli yargıda bölge adliye mahkemeleri kurulmak suretiyle, idari yargıda ise bölge idare mahkemelerinin istinaf mercii olarak yapılandırılması suretiyle gerçekleştirilmiştir. Bu değişikliğe gerekçe olarak Danıştay ve Yargıtayın iş yükünün azaltılması ve bu kurumların gerçek anlamda içtihat mahkemesi hâline getirilmesi amacı gösterilmiştir. İstinaf incelemesi yapacak bölge adliye ve bölge idare mahkemelerinin 20/7/2016 tarihinde faaliyete geçmesi öngörülmüştür.

87. Yargı sisteminde yapılan bu değişiklikle ilk derece mahkemelerinin verdiği kararların adli yargıda yaklaşık %90'ının, idari yargıda ise yaklaşık %80'inin istinaf kanun yolunda kesinleşmesi beklentisi ifade edilmiştir. Yargıtay ve Danıştayın iş yükünün de aynı oranda azalacak olması nedeniyle Yargıtay ve Danıştay daire ve üye sayılarının yeniden belirlenmesi ihtiyacı, dava konusu kuralların getirilme gerekçesi olarak belirtilmiştir.

88. Bu kapsamda daha önce on beşi dava, ikisi idari olmak üzere on yedi daireden oluşan Danıştayın daire sayısının dava konusu kurallarla dokuzu dava, biri de idari olmak üzere on daireden oluşturulduğu görülmektedir.

89. İstinaf kanun yolunun hayata geçirilmesine bağlı olarak Danıştaydaki dava dairelerinin sayısının azaltılması, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır. Bu durum yargılamaların makul sürede bitirilmesine engel olmadığından adil yargılanma hakkını zedelememektedir.

90. İstinaf kanun yolunun idari yargı düzeninde kabulüne bağlı olarak kanun koyucu tarafından Anayasa'nın 155. maddesi kapsamında Danıştayda bulunan dava daire sayısının azaltılmasının Danıştayın mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre çalışmasına olumsuz bir etkisi olduğu da söylenemez.

91. Kaldı ki dosya sayısının kısa zamanda istenen seviyeye düşmeyeceği gerekçesiyle geçici 27. maddenin (13) numaralı fıkrasıyla dairelerin tedrici olarak kapatılması öngörülmüştür. Buna göre, Başkanlık Kurulu iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak 6572 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını dava konusu kurallarda öngörülen sayılara indirecek ve bu daireler kapatılıncaya kadar görevlerine devam edeceklerdir. Bu durumda kurallar, Kanun'un Resmî Gazete'de yayımı tarihinde yürürlüğe girmekle beraber bu tarih itibarıyla fiilen daire sayısının azalması sonucunu doğurmamaktadır. Geçiş dönemi öngörülmek suretiyle belirli bir süre zarfında daire sayılarının azaltılması amaçlanmakta ve bu konuda Başkanlık Kuruluna yetki tanınmaktadır.

92. Öte yandan Danıştayın danışma ve inceleme mercii olarak yerine getirdiği görevleri de bulunmakta ve bu görevlerini idari daire ve İdari İşler Kurulunca yerine getirmektedir. Kurallarla söz konusu idari daire sayısının ikiden bire indirilmesi de kanun koyucunun Anayasa'nın 155. maddesi uyarınca sahip olduğu takdir yetkisinin kullanılmasından ibaret olup kuralların Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

93. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 2., 36., 141. ve 155. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

...

10. Kanun'un 12. Maddesiyle 2575 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 27. Maddenin İncelenmesi

a. Maddenin (1), (2), (3), (4), (5), (6) ve (7) Numaralı Fıkraları

...

146. Kanun'un geçici 27. maddesinin;

- (1) numaralı fıkrasında, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sona ereceği, ancak vekâlet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyeliklerinin devam edeceği,

- (2) numaralı fıkrasında, üyelikleri sona erenlerden;

a) HSK tarafından seçilenler arasından HSK'ca,

b) Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca,

bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, bu maddenin üçüncü fıkrasındaki kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Danıştay üyesi seçiminin yapılacağı,

- (3) numaralı fıkrasında, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısının yüz on altı olduğu, (1) numaralı fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenlerin kadro sayısında dikkate alınacağı,

- (4) numaralı fıkrasında, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla (3) numaralı fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacağı,

- (5) numaralı fıkrasında, (2) numaralı fıkranın (a) bendi kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerin, HSK ilgili dairesi tarafından, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağı,

- (6) numaralı fıkrasında, (2) numaralı fıkranın (b) bendi kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, (2) numaralı fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanların, HSK ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacakları, talepte bulunmayanların ise başka bir göreve atanmak üzere Başbakanlığa bildirileceği,

- (7) numaralı fıkrasında, (6) numaralı fıkranın son cümlesi uyarınca atananların Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları almaya devam edecekleri, üyelikleri sona erenlerin seçim veya atamaları yapılıncaya kadar özlük haklarının Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunacağı,

hükme bağlanmıştır.

147. Anayasa'nın 138. maddesinde mahkemelerin bağımsızlığı, 139. maddesinde hâkimlik teminatı düzenlenmekte, 155. maddesinde de Danıştayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usullerinin idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmektedir.

148. Kurallarla, 6723 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte görev yapan Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sona ermesi öngörülmüştür. Anılan Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce Danıştay üyeliğine seçilmiş olanlar, seçildikleri tarihte yürürlükte olan kurallara göre zorunlu emeklilik yaşı olan altmış beş yaşına kadar görev yapabilecek olan kişilerdir. Zorunlu nedenler dışında bu kişilerin belirtilen süreden önce Danıştay üyeliği görevine son verilmesinin hâkimlik teminatına aykırılık oluşturacağı kuşkusuzdur. Bu anlamda dava konusu kuralların Anayasa'ya uygunluk denetiminde, bu düzenlemenin getirilme gerekçesi önem arz etmekte ve bu gerekçenin söz konusu düzenlemeyi haklı kılan bir sebep olup olmadığının öncelikle incelenmesi gerekmektedir.

149. Kanun'un genel ve madde gerekçelerinden Danıştayda idari ve dava daire sayılarının azaltılmasına ilişkin düzenlemeler yönünden belirtilen gerekçelerin Danıştay üye sayısının azaltılması yönünden de geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre istinaf mahkemelerinin

kurulması ve istinaf kanun yolunun kabul edilmesi, getirilen düzenlemenin ana gerekçesini oluşturmaktadır. Kanun'un genel gerekçesinde bu husus şu şekilde ifade edilmiştir:

'Cumhuriyetin temel niteliklerinden biri olan 'hukuk devleti' ilkesi gereğince yargı sistemi, adil olduğu kadar etkin, hızlı ve verimli olmalıdır. Yargının en önemli işlevlerinden biri, Anayasanın 36 ncı maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümleri gereğince teminat altına alınan adil yargılanma hakkı ve bu hakkın ayrılmaz bir parçası olan makul sürede yargılanma hakkını sağlamaktır. İstinaf kanun yolu bulunmayan ülkelerde ilk derece mahkemelerince verilen kararları kanuna ve hukuka uygunluk bakımından denetleyen yüksek mahkemeler bulunmaktadır. Halen ülkemizde de temyiz edilebilen bütün kararlar yüksek mahkemelere taşınmakta, bu mahkemeler inceledikleri kararları sadece kanuna ve hukuka uygunluk yönünden değil delil değerlendirmesi yaparak maddi olaya uygunluk yönünden de incelemektedir. Bu durum, yüksek mahkemelerin olağan dışı bir iş yükü ile karşı karşıya kalmalarına ve buna bağlı olarak içtihat mahkemesi olma işlevlerini yeterince yerine getirememelerine neden olmaktadır.

İstinaf ve temyiz mahkemelerinin bulunduğu ülkelerde ise istinaf mahkemeleri ilk derece mahkemelerince verilen kararları kanuna, hukuka ve maddi olaya uygunluk yönünden denetlemekte ve kararların büyük bir çoğunluğu istinaf mahkemelerinde kesinleşmektedir. Buna bağlı olarak temyiz mercii olan yüksek mahkemeler ise gerçek manada içtihat mahkemesi olarak sadece kanuna ve hukuka uygunluk denetimi yapmaktadır.

Davaların daha kısa zamanda sonuçlandırılması, somut olay denetiminin istinaf mercileri tarafından yapılması, yüksek mahkemelerin ise asli görevini icra ederek 'içtihat müessesesi' haline gelmesine imkân sağlanması amacıyla 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunla bölge adliye mahkemelerinin kurulmasının hukuki alt yapısı oluşturulmuştur. 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunla da 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda değişiklik yapılarak halen faaliyette bulunan bölge idare mahkemeleri istinaf mercii olarak yapılandırılmıştır.

Söz konusu kanunlarla istinaf sisteminin hukuki alt yapısı kurulmuş ise de hâkim, savcı ve personel sayısının yetersizliği, altyapı çalışmalarının tamamlanamaması gibi sebeplerle istinaf sistemine geçilememiş ve mevcut sistem uygulanmaya devam edilmiştir. Ancak geçen sürede altyapı eksiklikleri tamamlanmış ve istinaf mercilerinde görev yapacak yargı mensupları ile diğer yardımcı personelin atamaları yapılmıştır. 7/11/2015 tarihli ve 29525 sayılı Resmi Gazetede yayımlandığı üzere istinaf incelemesi yapacak bölge adliye ve bölge idare mahkemeleri 20/7/2016 tarihinde faaliyete geçecektir. İlk derece mahkemelerinin verdiği kararların adli yargıda yaklaşık yüzde doksanının, idari yargıda ise yaklaşık yüzde sekseninin istinaf kanun yolunda kesinleşeceği tahmin edilmektedir. Bunun doğal sonucu olarak, Yargıtay ve Danıştayın iş yükü de aynı oranda azalacaktır. Bu nedenle Yargıtay ve Danıştayın daire ve üye sayılarını yeniden belirleme ihtiyacı doğmuştur…'

150. Madde gerekçesinde de benzer ifadelere yer verilerek '…istinaf incelemesi yapacak olan bölge idare mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle birlikte Danıştayın iş yükünün büyük oranda azalacak olması nedeniyle, Danıştayın üye sayısının azaltılması amaçlanmaktadır' denilmiştir.

151. Anayasa'nın 141. maddesinde, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğu ifade edilmiş; 142. maddesinde de

mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği hükmüne yer verilmiştir.

152. Anılan maddeler uyarınca kanun koyucu tarafından adli yargıda bölge adliye mahkemeleri kurulmuş, idari yargıda ise yeniden yapılandırılması suretiyle bölge idare mahkemeleri istinaf mahkemesi hâline getirilmiş ve söz konusu düzenlemelerle kanun koyucu tarafından verilen yetkiye dayanılarak Adalet Bakanlığınca bu mahkemelerin 20/7/2016 tarihinde tüm yurtta görev yapmaya başlayacağı kararlaştırılmıştır.

153. Yargı sisteminde yapılan bu değişiklik ile ilk derece mahkemelerinin verdiği kararların adli yargıda yaklaşık %90'ının, idari yargıda ise yaklaşık %80'inin istinaf kanun yolunda kesinleşmesi beklentisi ifade edilmiştir. Yargıtay ve Danıştayın iş yükünün de aynı oranda azalacak olması nedeniyle Yargıtay ve Danıştay daire ve üye sayılarının yeniden belirlenmesi ihtiyacı, dava konusu kuralların getirilme gerekçesi olarak belirtilmiştir.

154. İstinaf mahkemelerinin faaliyete geçmesi, hukuk sisteminde ve kanun yollarında köklü ve radikal bir değişikliği ifade etmektedir. Doksan yılı aşkın süredir uygulanan (ilk derece mahkemeleri ve temyiz merciinden oluşan) iki dereceli yargı sistemi, araya istinaf mahkemelerinin de eklenmesi suretiyle üç dereceli hâle gelmiş ve bunun sonucunda Danıştayın ve Yargıtayın iş yükünün büyük oranda azalması söz konusu olmuştur. İdari yargıda bölge idare mahkemelerinin daha önce sınırlı sayıda davada yaptığı itiraz incelemesi de kaldırılarak idari davaların büyük çoğunluğu bakımından istinaf yolu kabul edilmiştir. Bu değişiklikle Danıştay ve Yargıtayın iş yükünün azaltılmasının ve bu kurumların gerçek anlamda içtihat mahkemesi hâline getirilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

155. Bu kapsamda dava konusu kurallarla Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesinin, üç dereceli yargı sistemine geçilmesine ilişkin olarak ülke hukuk sisteminde yapılan köklü değişikliğin bir parçasını ve aynı zamanda bu değişimin bir sonucunu oluşturduğu anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi, yeni hukuki duruma göre Danıştay daire sayılarının ve Danıştay üyesi kadro sayısının yeniden belirlenerek bu sayıların azaltılmasından kaynaklanmaktadır. Kurallarla bütün üyelerin görevine son verilmekle birlikte görevine son verilen üyelerden, Kanun'la yeniden belirlenen üye kadro sayısı kadar kişinin yeniden Danıştay üyeliğine seçilmeleri öngörüldüğünden uygulamada görevine son verilen üyelerin büyük çoğunluğunun tekrar Danıştay üyesi seçildikleri anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle daha önce Danıştay üyeliği görevinde bulunmayan hiç kimse kurallarla ilk kez Danıştay üyeliğine seçilmemiştir. Bu durum kurallarla getirilen düzenlemenin asıl amacının mevcut Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi ve yerlerine başkalarının seçilmesi olmadığını ortaya koymaktadır.

156. Nitekim söz konusu iş yükünün zamanla daha da azalacağı gözetilerek maddenin (17) numaralı fıkrasında, Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısı doksana düşünceye kadar boşalan her iki üyelik için bir seçim yapılacağının hükme bağlandığı görülmektedir. Kaldı ki bu durumun Danıştay ile sınırlı olmaması, Yargıtay için de benzer düzenlemenin öngörülmüş olması düzenlemenin belirli bir yargı kurumuna özgü olmadığını, yargı sisteminde meydana gelen değişikliğin bir uzantısı olarak tüm temyiz mercilerini kapsadığını ortaya koymaktadır.

157. Bu bağlamda Danıştay üye sayısının azaltılmasının daire sayısının azaltılmasından bir farkının bulunmadığı, yargı sisteminde yapılan değişiklikle bağlantılı olduğu ve Danıştayın iş yükünde meydana gelecek azalmaya bağlı olarak gerçekleştirildiği açıktır.

158. Bu nedenle Anayasa'nın 142. maddesi uyarınca yapılan yargıdaki yapısal değişikliğin

sonucu olarak, Danıştayın yeni oluşumuna göre hizmetine ihtiyaç duyulan üye sayısının yeniden belirlenmesinde Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık bulunmamaktadır.

159. Belirlenen üye sayısının, daha önceki üye sayısından daha az olması ise değişiklik gerekçesi ile uyumlu bulunmaktadır. Bu noktada Danıştay üye sayısının azaltılmasına rağmen mevcut Danıştay üyelerinin Anayasa'da öngörülen zorunlu emeklilik yaşı olan altmış beş yaşına kadar Danıştay üyesi olarak çalışmaya devam etmelerinin anayasal bir zorunluluk olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

160. Anayasa'nın 140. maddesinde hakimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edecekleri hükme bağlanmıştır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri, mahkemelere ve hâkimlere tanınan bir atıfet olmayıp kuvvetler ayrılığı ve hukuk devleti ilkesi gereğince yargılamaların adil ve tarafsız bir biçimde yapılmasını sağlamak amacıyla mahkemelere etkide bulunacak her türlü davranışın önlenmesi ve hâkimlerin verdikleri kararlar nedeniyle görevlerine son verilememesi başta olmak üzere özlük haklarından mahrum bırakılamamasını ifade eden bir durumdur.

161. Danıştay meslek mensupları; Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili, daire başkanları ile üyelerini ifade etmektedir. Daha önce yüz doksan beş olan Danıştay meslek mensupları kadro sayısı dava konusu düzenleme ile yüz on altı olarak belirlenmiştir.

162. Belirlenen yeni üye sayısı, yeni yargı düzeninde hizmetine ihtiyaç duyulan Danıştay üye sayısını ifade etmektedir. Haklı da olsa hiçbir gerekçenin altmış beş yaşından önce Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesini mümkün kılmayacağı yolundaki düşünce, yargı teşkilatlanmasında ve kanun yollarında yapılan esaslı değişikliklerin uzun süre uygulanamaması sonucunu doğuracaktır. Böyle bir sonucun varlığı hâlinde de düzenlemeden beklenen kamu yararının gerçekleşmesi amaçlanan süre içinde mümkün olamaz.

163. Oysa yukarıda ayrıntılı olarak ifade edildiği üzere üye sayısının azaltılmasına bağlı olarak mevcut üyelerin üyeliklerinin sona erdirilmesinin sebebini, hukuk sisteminde gerçekleşen yapısal değişiklik oluşturmaktadır. Bu yapısal değişikliğin olağan, sıradan ve basit bir değişiklik olmadığı tartışmasızdır. Niteliği itibarıyla bu yapısal değişikliğin, dava konusu kuralların getirilmesi bakımından haklı bir sebep olarak kabul edilemeyeceği söylenemez. Bu anlamda yeniden yapılandırılan Danıştayda yeniden belirlenen Danıştay üyesi kadro sayısını aşan sayıdaki üyenin, yeni sisteme göre Danıştay üyesi olarak hizmetlerine ihtiyaç duyulup duyulmamasına bakılmaksızın hâkimlik teminatı uyarınca altmış beş yaşına kadar Danıştay üyesi olarak kalmaya devam etmeleri zorunluluğundan bahsetmek mümkün değildir.

164. Danıştay üye sayısının azaltılmasının mevcut üyelerin yargılama faaliyetleriyle ve bu kapsamda verdikleri kararlarla bir ilgisi bulunmadığından mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine aykırı olduğundan da söz edilemeyecektir.

165. Belirtilen nedenle üye sayısının azaltılması kapsamında Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi, tek başına mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına aykırılık oluşturmamaktadır. Danıştay üyelerinin görevine son verilmesine ilişkin düzenlemenin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri yönünden incelenmesinde, söz konusu düzenlemenin kamu yararı dışında bir sebebe dayanıp dayanmadığı ile görevine son verilen üyeler hakkında bulunulacak hukuki tasarrufların söz konusu ilkelere uygun olup

olmadığı hususlarının dikkate alınması gerekmektedir.

166. Anayasa'ya uygunluk denetiminde, kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil incelenen kuralın kamu yararı dışında belirli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı hususu inceleme konusunu oluşturmaktadır. Bu kapsamda yapılan inceleme sonucunda kuralların kamu yararı dışında özel çıkarlar gözetildiği veya belirli kişiler lehine veya aleyhine düzenlendiği sonucuna ulaşılmasını gerektirecek bir yönünün bulunmadığı görülmektedir.

167. Danıştay üye sayısını belirleyen kanun koyucu, mevcut üye sayısının yeni belirlenen üye sayısına indirilmesi konusunda tüm yetkiyi Anayasa'ya göre Danıştay üyelerini seçmekle görevli ve yetkili olan HSK ile Cumhurbaşkanı'na vermiştir.

168. Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte Danıştay üyelerinin görevinin sona ereceği belirtilmek suretiyle bu tarihten itibaren beş gün içinde HSK ve Cumhurbaşkanınca üye seçileceği belirtilmiştir. Mevcut üyeler dışındaki kişilerin Danıştay üyesi olarak seçilmelerine ise imkân tanınmamıştır.

169. Anayasa'nın 155. maddesinin üçüncü fıkrasında, Danıştay üyelerinin dörtte üçünün idari yargı hâkim ve savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından HSK tarafından, dörtte birinin ise Kanun'da belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı tarafından seçileceği öngörülmektedir. Anayasa'nın 104. maddesinde de Cumhurbaşkanı'nın yargı ile ilgili olan görev ve yetkileri arasında "Danıştay üyelerinin dörtte birini seçmek" sayılmıştır.

170. Kurallarda, üyelikleri sona eren Danıştay üyelerinden HSK'ca seçilmiş olanlar arasından yine HSK'ca, Cumhurbaşkanınca seçilmiş olanlar arasından ise yine Cumhurbaşkanınca seçim yapılacağının belirtilmesi Anayasa'nın anılan hükümlerine aykırı bulunmamaktadır.

171. Anayasa'nın 155. maddesinin dördüncü fıkrasında 'Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanları, kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler…' denilmektedir.

172. Kurallarda, vekâlet edenler hariç olmak üzere Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyeliklerinin devam edeceği öngörülmektedir.

173. Söz konusu görevlerde bulunan kişilerin görev sürelerinin dört yıl olarak Anayasa'da öngörülmüş olması karşısında bu kişilerin görevlerini Anayasa'da öngörülen süre boyunca sürdürmelerine imkân sağlamak amacıyla görev sürelerinin devam ettiği hususunun belirtilmesi, Anayasa'nın amir hükmü gereğidir. Dolayısıyla bu durumun gözetilmesi suretiyle anılan kişilerin Danıştay üyeliği sona erecek kişiler kapsamı dışında tutulmalarının Anayasa'ya aykırılığından söz edilemez.

174. Aynı sebeplerle Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekilleri ve daire başkanlarının, Danıştay meslek mensupların kadro sayısında dikkate alınmasında da Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

175. Anayasa'nın 10. maddesinde 'Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir./…/Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz./Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.' denilmek suretiyle kanun önünde eşitlik ilkesine yer verilmiştir.

176. Anayasa’nın anılan maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı; aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, kişilere ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa’da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

177. Kuralların, Anayasa’nın 10. maddesine aykırılığı ileri sürülmüş ise de yukarıda ifade edildiği üzere kuralların Anayasa’nın 155. maddesinde yer alan düzenlemenin bir sonucu olması karşısında 10. maddeye aykırılığından söz edilemez.

178. Öte yandan üyelikleri sona eren Danıştay üyelerinin bir kısmının yeniden üye seçilecek, bir kısmının ise seçilemeyecek olmasının eşitliğe aykırılık oluşturduğu da ileri sürülmekte ise de öngörülen Danıştay üye kadro sayısına göre tamamının Danıştay üyesi seçilebilmesinin mümkün olmaması karşısında belirli sayıda Danıştay üyesi seçilmesinin doğal bir sonucu olan bu durumun eşitliğe aykırılık oluşturduğu söylenemez.

179. Danıştay üyelikleri sona erenlerden bir kısmının belirlenen üye sayısı gözetilerek yeniden Danıştay üyeliğine seçilmeleri öngörülmekte iken Danıştay üyesi seçilmeyenlerin idari yargıda ya da idare bünyesinde bir göreve atanması öngörülmüştür.

180. Anayasa’nın 140. maddesinde hakim ve savcıların atamalarının mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği öngörülmüş, 159. Maddesinde de HSK’nın hakim ve savcıların atama ve nakil işlemlerini yapacağı belirtilmiştir.

181. Kuralla HSK’ca yeniden Danıştay üyesi seçilmeyen kişilerin HSK’nın ilgili dairesi tarafından Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmaları öngörülmüştür. Bu kural, 2575 sayılı Kanun’un 9. maddesinde yapılan değişiklikle görev süresi sona eren Danıştay üyeleri yönünden getirilen düzenlemenin geçici madde kapsamında görevi sona erip tekrar Danıştay üyesi seçilemeyen kişiler yönünden geçerli kılınması olarak da tanımlanabilir.

182. Bu nedenle anılan Kanun’un 9. maddesinin (4) numaralı fıkrasının Anayasa’ya uygunluk denetiminde ayrıntılı olarak belirtilen gerekçeler, bu kural bakımından da geçerli olup bu kişilerin atamalarının Anayasa’nın 159. maddesi uyarınca idari yargıda hâkim ve savcı atamalarını yapmakla görevli olan ve mahkemelerin bağımsızlığı ile hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulan ve görev yapan HSK’ca hâkim veya savcı olarak yapılacak olması ve bu kişilerin yeni görev yerlerinde de mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre çalışmaya devam edecek olmaları dikkate alındığında bu kişilerin idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmalarının öngörülmesinde mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ile hukuk devleti ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır. Diğer bir deyişle Danıştayın yapısında ve üye sayısında yapılan değişikliklerin zorunlu sonucu olarak Danıştay üyeliği görevine son verilen kişilerin hâkimlik mesleğini sürdürmelerinin hükme bağlanmış olması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı değildir.

183. Cumhurbaşkanınca yeniden Danıştay üyesi seçilmeyen kişiler yönünden ise bu kişilere tercih hakkı tanınmıştır.

184. Seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanların HSK ilgili dairesi tarafından beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmaları öngörülmüştür. Kanun'un 9. maddesinin (5) numaralı fıkrasının Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler ve ulaşılan sonuçlar, bu kişilere yönelik dava konusu kural bakımından da geçerli bulunmaktadır. Aynı gerekçelerle kural Anayasa'ya aykırı değildir.

185. Seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunmayanların ise başka bir göreve atanmak üzere Başbakanlığa bildirilecekleri belirtilmiştir. Bu kişilerin idarenin bünyesi içinde bir göreve atanacakları anlaşılmaktadır.

186. Dava dilekçesinde, atanacakları görevin idare tarafından belirlenecek olmasının bu kişilerin daha önce vermiş olduğu kararların idare tarafından değerlendirilmesine ve bu suretle atanacakları görevin belirlenmesine neden olacağı, kararları denetlenen idare tarafından ilgililerin yeni görevinin belirlenmesinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

187. Danıştay üyeliği görevi sonrasında kendilerine hâkimlik görevine devam etme imkânı tanınmasına rağmen bunu tercih etmeyip idari göreve atanma tercihinde bulunanların bu tercihlerinin bir sonucu olarak yeni görevlerine idare tarafından atanacak olmaları, kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereği olup bu kişilerin atamalarının bünyesi içinde görev yapmak istedikleri idare tarafından yapılmasında mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır.

188. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin gereklerinden olan hukuki güvenlik ilkesi; normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

189. Anayasa'nın 'Hak arama hürriyeti' başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında 'Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.' denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır.

190. Hak arama özgürlüğünün temel unsurlarından biri mahkemeye erişim hakkıdır. Mahkemeye erişim hakkı, hukuki bir uyuşmazlığın bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne götürülmesi hakkını da kapsar. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkının tanınması hak arama özgürlüğünün ön koşulunu oluşturur.

191. Anayasa Mahkemesinin kamu görevlilerinin kanunla görevden alınmalarına ve başka görevlere atanmalarına ilişkin düzenlemeler yönünden daha önce ifade ettiği gibi;

'Kamu personeli olarak görev yapan kişilerin bulundukları görevlerden alınmalarını gerektiren haklı bir neden olmadıkça görevlerine son verilememesi, hukuki güvenlik ilkesinin bir gereğidir. Kamu personelinin bulundukları görevden alınma ve başka bir göreve

atanmalarının, haklarında bu yönde idari işlem tesis edilmesi ile gerçekleşmesi kural olmakla birlikte, hukuki ve fiili zorunluluk hallerinde bu hususlarda yasal düzenlemeler yapılabileceği de kabul edilmektedir. Söz konusu zorunluluklar nedeniyle getirilen ve ilgililerin kazanılmış haklarını ihlal etmeyen düzenlemeler, hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Kanun koyucu Anayasa'ya uygun olmak kaydıyla, kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin koşulları belirleyerek kadro düzenlemesi yapabilir. Kamu hizmetinin gerekleri yönünden ve kamu yararı amacıyla yeni kadrolar ihdas edebileceği gibi, mevcut bazı kadroları da kaldırabilir. Ayrıca, kamu idareleri ile kamu görevlileri arasındaki ilişkiler, kural tasarruflarla düzenlendiğinden, kamu görevlilerinin statülerine ilişkin yeni kurallar koyabilir ya da var olan kuralları değiştirebilir.

Kamu kurum ve kuruluşlarının yeniden yapılandırılmaları kapsamında, teşkilat yapısı değiştirilen kurum ve kuruluşların bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin görevlerinin sona erdirilerek başka kadrolara atanmalarının öngörülmesi, söz konusu hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyle getirilen yasal düzenlemelerin bir örneğini oluşturmakta ve hak arama özgürlüğünün ihlaline yol açmamaktadır.

Bu durumda, ilgililerin başka kadrolara atanmalarının sebep unsuru, ilgili kurumun ya da kuruluşun yeniden teşkilatlandırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir.' (AYM, E.2014/57, K.2014/81, 10/4/2014).

192. Anayasa Mahkemesi bu değerlendirme kapsamında HSK'da görev yapan hâkimler ile Türkiye Adalet Akademisinde görev yapan hâkimlerin bu kurumlardaki görevlerine son verilmesinin öngörüldüğü 15/2/2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un iptali talebiyle açılan davada, kamu görevlilerinin görevine son verilmesi durumunun bu kişilerin çalıştıkları kurumun yapısal değişikliğinin bir sonucu olarak ortaya çıkan hukuki ve fiilî zorunluluklar sebebine dayanıp dayanmadığını incelemiş ve bu inceleme sonucunda HSK'da görev yapan hâkimlerin görevden alınmasına ilişkin kuralı iptal ederken Türkiye Adalet Akademisinde görev yapan hâkimlerin görevlerine son verilmesine ilişkin kanuni düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna ulaşmıştır (AYM, E.2014/57, K:2014/81, 10/4/2014).

193. Danıştay üyeleri de geniş anlamda kamu görevlileri kapsamına girdiğinden Danıştay üyeliğine kanunla son verilmesine ilişkin düzenlemenin de anılan içtihat çerçevesinde değerlendirilmesi mümkündür. Kanun'un gerekçesinde ifade edilen ve yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan; istinaf kanun yolunun kabulü ile buna bağlı olarak Danıştay iş yükünün azalması gerekçesine dayalı olarak Danıştayın daire sayısının azaltılmak suretiyle daha küçük bir yapıya dönüştürülmesi, Danıştay üyelerinin söz konusu yapısal değişikliğin hukuki ve fiilî zorunlu sonucu olarak görevlerine son verilmesine sebep olduğundan söz konusu düzenlemede hukuki güvenlik ilkesine ve mahkemeye erişim hakkına aykırılık bulunmamaktadır.

194. Danıştay üyeliğine yeniden seçilmeyen kişilerin özlük hakları, maddenin (7) numaralı fıkrasında düzenlenmekte ve Danıştay üyelikleri sona erenlerin seçim veya atamalarının yapılıncaya kadar özlük haklarının Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunacağı ve bunlardan idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunmadığı için idari görevlere

atananların Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları almaya devam edecekleri hükme bağlanmıştır.

195. Anayasa'nın 139. maddesinde, hâkimler ve savcıların bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacakları hükme bağlanmıştır.

196. Kurala ilişkin yasama süreci incelendiğinde; kanun tasarısında, Danıştay üyeliğine yeniden seçilemeyenler arasında bir ayrım yapılmaksızın bu kişilerin tamamının Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları almaya devam edeceklerinin öngörülmesine rağmen tasarının görüşüldüğü TBMM Adalet Komisyonunda '…idari yargıda hakim ve savcı unvanıyla bir göreve atanan Danıştay üyelerinin hakimlik teminatlarının devam edecek olması ve hakimlerin yararlandığı her türlü mali ve sosyal haklardan yararlanacak olmaları nedeniyle, bu kişilerin özlük haklarını koruyucu bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç bulunmaması…' gerekçesiyle madde metninde değişiklik yapıldığı ve yalnızca idari yargıda göreve atanmak için talepte bulunmadığı için idari görevlere atananların Danıştay üyelerine tanınan özlük haklarını almaya devam etmelerinin öngörüldüğü ve maddenin değiştirilen hâliyle TBMM Genel Kurulunda kabul edilerek kanunlaştığı anlaşılmaktadır.

197. Kanun'un yürürlüğe girdiği ve Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sona erdirildiği tarih itibarıyla Danıştay üyeleri ile yeniden seçilemediği için idari yargıda sınıf ve derecesine uygun bir göreve atanan hâkimlerin özlük hakları arasında bir farklılığın bulunmadığı; bu kişilerin çalışırken aldıkları aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları ile emekli olduklarında aldıkları emeklilik maaşlarının aynı olduğu gözetildiğinde hâkim olarak görev yapacak kişiler için ayrıca bir düzenleme yapılmaksızın yalnızca Cumhurbaşkanınca yeniden Danıştay üyesi seçilmeyen ve idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunmadığı için idari görevlere atananların Danıştay üyelerine sağlanan her türlü özlük haklarını almaya devam edeceklerinin hükme bağlanmasında hâkimlik teminatına aykırılık bulunmamaktadır.

198. Cumhurbaşkanı tarafından yeniden üye seçilmeyenlerden idari yargıda görev almak istemeyenlere Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakların ödenmeye devam edileceğine ilişkin kural ise özlük hakları bakımından bu kişiler ile Danıştay üyeliği sona eren ve idari yargıda hâkim olarak görev yapan diğer kişiler arasında bir farkın yaratılmaması konusunda kanun koyucunun takdirini yansıtmakta olup kuralda hukuk devleti ilkesine ve hâkimlik teminatına aykırılık söz konusu değildir.

199. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 2., 10., 36., 138, 139., 140. ve 155. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

...

c. Maddenin (9) Numaralı Fıkrası

...

215. Kuralla, maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler (Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar) ile ikinci fıkrası uyarınca (yeniden) seçilen üyelerin 6723 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yapacakları; bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle

yürüttükleri görevlerinin, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam edeceği ancak İdari Dava Daireleri Kurulunda görevi devam eden üyelerin sayısının on dörtten fazla olması hâlinde üyelerden hangilerinin görevlerine devam edeceğinin Başkanlık Kurulunca belirleneceği hükme bağlanmıştır.

216. Kural kapsamındaki kişilerin on iki yıl görev yapacakları yolundaki hüküm, Danıştay üyelerinin on iki yıl için seçileceklerine ilişkin 2575 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (3) numaralı fıkrasının bu kişilere uygulanmasından ibaret bulunmaktadır ve söz konusu düzenlemenin Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapıldığı bölümde belirtilen gerekçeler, incelenmekte olan kural bakımından da geçerlidir. Seçilen üyelerin görev sürelerinin düzenlenmesine ilişkin kuralın somut ve objektif ölçütler içermediği de söylenemez.

217. Kural kapsamındaki üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevlerinin, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam edeceği yolundaki düzenleme açık olup kuralda belirsizlik bulunmamaktadır. İdari Dava Daireleri Kurulunda görevi devam eden üyelerin sayısının on dörtten fazla olması hâlinde ise üyelerden hangilerinin görevlerine devam edeceğinin Başkanlık Kurulunca belirleneceğinin hükme bağlanması da İdari Dava Daireleri Kurulunun üye sayısının gözetilmesi sonucunda getirilen bir kural olduğundan ve bu Kurulun üyelerinin görevlendirilmelerinin Başkanlık Kurulunun olağan yetkisi kapsamında bulunduğundan kuralda Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir.

218. Kuralın Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ve Danıştay üyesi kadro sayısının azaltılmasına bağlı olduğu belirtilerek söz konusu düzenlemelerin Anayasa'ya aykırılığı hakkında belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de tekrar edilmiş ise de yapılan inceleme sonucunda Anayasa'ya aykırı bulunmayan düzenlemeler yönünden ileri sürülen iddiaların kural yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir. Söz konusu bölümlerde belirtilen gerekçeler, kural bakımından da geçerlidir.

219. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

...

ç. Maddenin (10) Numaralı Fıkrası

...

221. Kuralla, seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevlerin de 6723 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona ereceği, bu görevler için (2) numaralı fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılacağı düzenlenmektedir.

222. Danıştay üyelerinin Danıştay üyeliği görevinin yanı sıra başka bir görevi yürütmeleri de mümkündür. Bu görevler, Danıştay üyeliği nedeniyle atama ya da seçim yoluyla gelinen görevler olduğundan bu görevlerin sürdürülmesi Danıştay üyeliğinin sürdürülmesine, bir diğer deyişle Danıştay üyesi kadrosunda bulunulmasına bağlıdır.

223. Açıklanan nedenle Danıştay üyeliğinin sona ermesine bağlı olarak atama ya da seçim yoluyla yürütülen görevlerin de sona ermesinde ve bu görevler için on gün içinde yeniden atama veya seçim yapılmasında Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

224. Kuralın, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ve kadro sayısının azaltılmasına bağlı olduğu belirtilerek söz konusu düzenlemelerin Anayasa'ya aykırılığı

hakkında belirtilen gerekçelerin bu kural yönünden de geçerli olduğu ileri sürülmüş ise de yapılan inceleme sonucunda Anayasa'ya aykırı bulunmayan düzenlemeler yönünden ileri sürülen iddiaların kural yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir. Söz konusu bölümlerde belirtilen gerekçeler, kural bakımından da geçerlidir.

225. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

..."

B. Uluslararası Hukuk

27. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Mustafa Kılıç [GK], B. No: 2019/35236, 18/5/2022, §§ 39-46.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 10/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucu;

i. Danıştay üyeliği görevinin kanunla sona erdirilmesine karşı başvurabileceği bir yol bulunmaması nedeniyle hak arama özgürlüğünün ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

ii. Yasama işlemine karşı doğrudan bireysel başvuruda bulunulamasa da kanunun uygulanması durumunda bireysel başvuru yapılabileceğini, somut olayda kanunun uygulanmasından şikâyet edildiğini ve başvurusunun kabul edilebilir bulunması gerektiğini ileri sürmüştür. Kanunun uygulanmasına karşı başvurabileceği başka bir yol olmadığından doğrudan bireysel başvuruda bulunduğunu ifade etmiştir.

iii. Danıştay başkanı, Danıştay başsavcısı, başkanvekilleri ve daire başkanlarının görevine son verilmeyip üyelerin görevine son verilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir.

iv. Görevine son verilen bazı üyeler HSK Genel Kurulunca 25/7/2016 tarihinde yeniden seçilirken bazılarının ise seçilmediğini, kendisinin de seçilemeyen üyeler arasında olduğunu, mesleki liyakati ve kıdemi gözetildiğinde seçilememesinin haklı bir sebebinin bulunmadığını vurgulamıştır.

v. Danıştay üyelerinin görevine kanunla son verilmesinin anayasal güvencelere aykırı olduğunu belirtmiştir. Kanun'un gerekçesinde belirtilenin aksine Danıştay üyelerinin güvencelerinin hâkimlik teminatından ibaret olmadığını, nitelikleri ve seçilme usullerinin de anayasal güvenceler arasında bulunduğunu ifade etmiştir. Yüksek yargı mensuplarının hâkimlerden öte bazı güvencelere sahip oldukları görüşünü ileri sürmüştür.

30. Bakanlık görüşünde, başvurucunun şikâyetlerinin adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesinin mümkün olup olmadığı değerlendirilirken Anayasa Mahkemesinin 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararının gözönünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesinin anılan kararında 6723 sayılı Kanun'un Danıştay ve Yargıtay üyelerinin görev sürelerini sona erdiren kurallarının Anayasa'ya aykırı olmadığını tespit ederek iptali istemlerini reddettiğine işaret eden Bakanlık, başvurucunun

iddialarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'yle (Sözleşme) Anayasa'nın ortak koruma alanında kalıp kalmadığının değerlendirilmesi gerektiğini öne sürmüştür. Bakanlık ayrıca bireysel başvuruya konu Kanun hükmünün başvurucu üzerinde somut etkisinin bulunduğunun ortaya konulamadığını, bunun başvurucunun mağdur statüsüne etkisinin irdelenmesinin lazım geldiğini belirtmiştir. Bakanlık son olarak düzenlemenin yargısal reformun parçası olduğu ve üyelikleri sona erenlerin mali kayba uğramadığı gözetildiğinde başvurucunun önemli bir zarara uğrayıp uğramadığının Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesinin uygun olacağını ifade etmiştir.

31. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında adil yargılanma hakkına ek olarak ifade özürlüğünün, etkili başvuru hakkının ve ifade özgürlüğüyle bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, üyeliğinin disiplin hükümlerinin işletilmesi yerine doğrudan kanunla sona erdirilmesi nedeniyle dava hakkından mahrum bırakıldığını ve bu nedenle mağdur statüsünün bulunduğunu belirtmiştir. Başvurucu ayrıca Danıştay üyeliği statüsünün sona erdirilmesinin hukuki ve mali yönden önemli zararlar doğurduğunu, dolayısıyla konunun anayasal öneminin bulunduğunu ifade etmiştir. 6723 sayılı Kanun'un yasama görüşmeleri sırasında açıklanan görüşler ile bazı basın organlarında yapılan yorumları alıntılayan başvurucu; söz konusu Kanun'un istinaf sisteminin sonucu olmayıp yargının yeniden yapılandırılması amacını taşıdığını, bunun ifade özgürlüğüyle bağlantılı olarak ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Başvurucu bunların haricinde başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları detaylandırmıştır.

B. Değerlendirme

32. 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."

33. 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 başvuru formunda ileri sürdüğü tüm iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

34. Danıştay başkanı, Danıştay başsavcısı, başkanvekilleri ve daire başkanlarının görevine son verilmezken üyelerin görevine son verilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu iddiasının gerek anılan iddianın herhangi bir hakla bağlantılı olarak ileri sürülmemesi gerekse belirtilen kişilerin farklı bir statüde bulunduklarının açık olması karşısında incelenmesine gerek görülmemiştir. Öte yandan başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında daha önce bireysel başvuru formunda dile getirmediği ifade özürlüğünün, etkili başvuru hakkının ve ifade özgürlüğüyle bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini de ileri sürmüştür. Başvuru formunda öz itibarıyla dahi olsa ileri sürülmeyen ve ilk kez Bakanlık görüşüne karşı beyanda ileri sürülen söz konusu şikâyetlerin dikkate alınması ve incelenmesi mümkün değildir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

a. Genel İlkeler

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 fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

36. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında; herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme, bunun doğal sonucu olarak da iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun'un Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasına adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin 14. maddesinin gerekçesinde "değişiklikle Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınmış olan adil yargılama hakkı[nın] metne dahil" edildiği belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesine söz konusu ibarenin eklenmesinin amacının Sözleşme'de düzenlenen adil yargılanma hakkını anayasal güvence altına almak olduğu anlaşılmaktadır (Yaşar Çoban [GK], B. No: 2014/6673, 25/7/2017, § 54). Bu itibarla Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriği belirlenirken Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ve buna ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadının da gözönünde bulundurulması gerekir (Onurhan Solmaz, § 22).

37. Sözleşme, bir kişinin sahip olduğunu ileri sürebileceği tüm hak ve yükümlülükler bakımından adil yargılanma hakkını güvenceye almamaktadır. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 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. Hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için ya başvurucunun medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadının esası hakkında karar verilmiş olması gerekir. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz (Onurhan Solmaz, § 23).

38. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı suç isnadına bağlı yargılamaların yanında bir kimsenin medeni hak ve yükümlülüklerinin karara bağlanmasıyla ilgili yargılamalarda da uygulanır. Anayasa'nın 36. maddesinin (1) numaralı fıkrasının medeni meselelerde uygulanabilmesi için hukuk düzeni tarafından kişiye tanınmış veya en azından savunulabilir temeli olan bir hakkın bulunması gerekir. Bu hakkın Anayasa'da doğrudan veya dolaylı olarak tanımlanan ve güvence altına alınan bir hakka ilişkin olması zorunlu değildir. Bu bakımdan kanunla kişilere tanınan ve savunulabilir bir temeli olan hak ve ayrıcalıklar da -mahkemelerde ileri sürülebilmesi koşuluyla- Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında hak kavramına dâhildir (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 67; bazı farklarla bkz. Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 28).

39. Bir hakkın bulunup bulunmadığının tespitinde hakkın tanınması hususunda yetkili otoritelere takdir yetkisi verilip verilmediği de büyük önem taşımaktadır. Bir hakkın kişiye tanınıp tanınmaması hususunda yetkili otoritelere mutlak takdir yetkisi verilmişse

Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında adil yargılanma hakkının kapsamına giren bir hakkın varlığından söz edilemeyecektir. Buna karşılık ilgili hakkın bahşedilmesi hususunda kamu otoritelerine tanınan takdir yetkisi mutlak nitelikte değilse hak sahibi olduğunu iddia eden kişinin bu hakkı elde etmek için başlattığı uyuşmazlık, sırf takdir yetkisinin varlığına dayanarak adil yargılanma hakkının kapsamı dışında tutulamaz. Öte yandan idarenin takdir yetkisinin geniş olduğu hâllerde de idarenin takdirini kullanması sonucu yaptığı tasarrufun yargı mercilerince iptal edilmesi mümkün ise hakkın varlığı kabul edilmelidir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 29).

40. Ayrıca bu hakka ilişkin olarak ilgili kişinin menfaatini etkileyen bir uyuşmazlık mevcut olmalıdır. Bu uyuşmazlık ihtilaf konusu hakkın tespiti ve bu haktan yararlanılması bakımından belirleyici bir nitelik arz etmelidir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 28).

41. Son olarak söz konusu hakkın medeni karakterli olması gerekir. Devletin egemenlik yetkisinin kullanımına temas eden meselelere ilişkin haklar kural olarak adil yargılanma hakkının kapsamına girmez (bazı farklarla bkz. M.B., § 70).

42. İşçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesinden doğan hak ve menfaatlerin medeni hak olarak değerlendirilmesi gerektiği hususunda kuşku bulunmamaktadır. Buna karşılık kamu hukuku kurallarına göre istihdam edilen kamu çalışanları ile devlet arasındaki ilişkinin her zaman medeni hak niteliği taşıdığı söylenemeyecektir. Kamu çalışanları ile devlet arasındaki ilişkinin medeni hak kapsamı dışında kalan boyutları da olabilir. Bununla birlikte kamu çalışanlarına tanınan hak ve ayrıcalıkların da kural olarak medeni niteliğinde olduğu vurgulanmalıdır. Ne var ki istisnai de olsa kamu çalışanlarına tanınan hak ve ayrıcalıkların medeni hak kapsamında değerlendirilmemesi mümkündür. Bu bağlamda kamu çalışanlarına statü hukukuyla tanınan hak ve ayrıcalıkların medeni karakterde olmadığının kabul edilebilmesi için iki koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 31).

43. Birincisi, kamu çalışanlarına bahşedilen hakkın mahkemelerde dava konusu edilemez nitelikte olması gerekir. Diğer bir ifadeyle bu hakla ilgili uyuşmazlıklara karşı dava yolunun kapalı tutulması gerekir. Şu hâlde kamu çalışanları ile ilgili olarak dava konusu edilebilir her türlü hak ve menfaati medeni hak niteliğindedir. İkincisi söz konusu hak ve menfaate ilişkin uyuşmazlığa karşı dava yolunun kapatılmasının haklı bir nedene dayanması gerekir. Haklı nedenin varlığından söz edilebilmesi için dava yolu kapatılan uyuşmazlığın kamu gücünün kullanımıyla ilgili olması ve kamu görevlisi ile devlet arasındaki güven ve sadakat ilişkisini tartışmaya açtığının gösterilmesi lazımdır. Bu itibarla salt ilgilinin kamu gücü kullanan bir kamu görevlisi olması ve bu kişinin devlet ile özel bir güven ve sadakat ilişkisi içinde bulunması bu kişiyle ilgili her türlü uyuşmazlığa karşı dava yolunun kapalı tutulmasını haklı hâle getirmez. Bu noktada önem taşıyan husus, ihtilaf konusu uyuşmazlığın kendisinin kamu gücünün kullanımıyla ilgili olmasıdır (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 32).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

44. Somut olayda öncelikle bir hakkın var olup olmadığı tartışılmalıdır. Anayasa'nın hâkimlik teminatını düzenleyen 139. maddesinde, hâkimler ve savcıların azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağı, bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağı hükme bağlanmış; meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak

anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnaların saklı olduğu belirtilmiştir. Anayasa'nın 140. maddesinin dördüncü fıkrasında ise hâkimler ve savcıların altmış beş yaşını bitirinceye kadar hizmet edecekleri düzenlenmiştir.

45. Anayasa Mahkemesi 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararında Yargıtay ve Danıştay üyelerinin görev süresine ilişkin olarak anayasal bir güvence bulunup bulunmadığı meselesini incelemiştir. Anılan kararda Anayasa'da Danıştay ve Yargıtay üyelerinin görev sürelerine ilişkin olarak herhangi bir hükmün bulunmadığı, bu hususun düzenlenmesinin kanun koyucunun takdirine bırakıldığı tespit edilmiştir. Kararın Danıştay üyelerinin görev süresinin on iki yılla sınırlandırılmasına ilişkin hükmün incelendiği bölümünde, Anayasa'da ve 2575 sayılı Kanun'da belirli bir süre öngörülmediği sürece Danıştay üyelerinin zorunlu emeklilik yaşı olan altmış beş yaşına kadar görev yapacakları tartışmasız olmakla birlikte Anayasa'da Danıştay üyeliğinin altmış beş yaşına kadar devam etmesini zorunlu kılan bir hüküm bulunmadığı gibi 155. maddenin gerekçesinde de mevcut kuralın bu şekilde yorumlanmasını gerektirecek bir açıklamanın yer almadığı vurgulanmıştır. Yargıtay üyeleri yönünden de bu değerlendirmeye atıf yapılmıştır (AYM, E.2016/144, K.2020/75, 10/12/2020, §§ 35, 267). Dolayısıyla aynı zamanda hâkim statüsünde bulunan Danıştay ve Yargıtay üyelerinin altmış beş yaşına kadar hâkim olarak görev yapacakları anayasal güvence altında olmakla birlikte bir kere Danıştay ve Yargıtay üyesi olarak atanan bir hâkimin altmış beş yaşına kadar üyelik görevini yürütme biçiminde bir hakkın Anayasa'da teminat altına alınmadığı Anayasa Mahkemesinin anılan kararıyla tespit edilmiştir. Bu yönüyle anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır (benzer değerlendirme için bkz. Mustafa Kılıç, § 69).

46. Bununla birlikte hâkimlik teminatına ilişkin anayasal hükümlerin Yargıtay ve Danıştay üyelerine görevlerine keyfî olarak son verilmesine karşı koruma sağladığı noktasında şüphe bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle sözü edilen anayasal hükümlerin Yargıtay ve Danıştay üyelerinin görevlerine keyfî olarak son verilememesi noktasında Yargıtay ve Danıştay üyelerine belli ölçüde hak bahşettiği de açıktır. Dolayısıyla Yargıtay ve Danıştay üyelerinin görevlerine keyfî olarak son verilememesi biçiminde bir hakkın anayasal temelinin bulunmadığını söylemek güçtür. Yargı bağımsızlığı ve hukukun üstünlüğüne dayanan bir devlette yüksek yargı mensuplarının görevlerine son verilmesine karşı koruma altında bulunmadıklarının düşünülmesi mümkün değildir (Mustafa Kılıç, § 70).

47. Bundan sonraki aşamada bu hakkın dava konusu edilebilir olup olmadığı incelenmelidir. Olayların geçtiği tarihte Türk hukukunda Danıştay üyesinin görevinin emeklilik yaşından önce rızası dışında -disiplin tedbiri hariç- sona erdirilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesi biçiminde bir işlem tesis edilmesi mümkün olmadığı için bunun dava konusu edilebilirliğine ilişkin bir düzenleme de yapılmamıştır. Bununla birlikte kanunlarda öngörülen usuller dışında bir yöntemle bir kimsenin Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesi hâlinde bu işlemin dava konusu edilemeyeceğinin düşünülmesi için hiçbir neden bulunmamaktadır.

48. Ne var ki somut olayda başvurucunun Danıştay üyeliği doğrudan kanunla sona erdirilmiştir. Başvurucunun kanunla Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesine karşı başvurabileceği bir yargı yolunun olmadığı açıktır.

49. Son olarak başvurucunun Danıştay üyeliğine son verilmesine karşı başvurabileceği bir dava yolu olmamasının haklı bir sebebe dayanıp dayanmadığı incelenmelidir. Bu yönüyle

Danıştay üyeliğinin kamu gücünün kullanımıyla ilgili olduğuna, devletle özel bir güven ve sadakat bağı içinde bulunduğuna işaret etmek gerekir. Ancak başvurucunun Danıştay üyeliği görevinin sona erdirilmesinin adil yargılanma hakkı kapsamının dışına çıkarılabilmesi için bu işlemin kamu gücünün kullanımıyla ilgili olması ve dava konusu edilmesi hâlinde başvurucu ile devlet arasındaki güven ve sadakat ilişkisini tartışmaya açması gerekir.

50. Öte yandan yargı mensuplarından beklenen güven ve sadakat ile diğer kamu görevlilerinden beklenenin aynı olmadığı vurgulanmalıdır. Yürütmenin ve yasamanın işlemlerini denetleme ve gerektiğinde ortadan kaldırma görevini ifa eden yargı mensuplarının güven ve sadakatinin devletin diğer organlarına ve bu organları elinde bulunduranlara karşı olduğu söylenemez. Yargı mensuplarının sadakati Anayasa'ya, hukuk devletine ve demokrasiye yöneliktir.

51. Başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesine ilişkin olarak 6723 sayılı Kanun'un gerekçesinde istinaf mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle ilk derece mahkemelerinin verdiği kararların adli yargıda yaklaşık %90'ının, idari yargıda ise yaklaşık %80'inin istinaf kanun yolunda kesinleşmesi beklentisine vurgu yapıldığı görülmektedir. Kanun'un gerekçesinde, Yargıtay ve Danıştayın iş yükünün de aynı oranda azalacak olması nedeniyle Yargıtay ve Danıştay daire ve üye sayılarının yeniden belirlenmesi ihtiyacının ortaya çıktığı belirtilmiştir (bkz. § 26). Dolayısıyla başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesi yapısal değişiklik ihtiyacına dayandırılmıştır. Bu koşullarda Danıştay üyeliğine son verilmesi işleminin dava konusu edilmesinin başvurucunun özel güven ve sadakat bağını tartışmaya açmayacağı açıktır. Bu itibarla başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesinin yargı denetimi dışında bırakılmasının haklı bir sebebe dayandığı söylenemeyecektir.

52. Sonuç olarak başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesine ilişkin işlemin medeni haklarını etkilediği ve Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararında Yargıtay ve Danıştay üyelerinin görevine son verilmesine ilişkin hükümleri adil yargılanma hakkı yönünden de incelemiştir (AYM, E.2016/144, K.2020/75, 10/12/2020, §§ 189-193).

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

53. Somut olayda başvurucunun Danıştay üyeliği 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesi gereğince kendiliğinden sona ermiştir. Dolayısıyla somut olayda kanuna karşı bireysel başvuruda bulunulamayacağı kuralı ile çelişen bir yön olup olmadığı incelenmelidir.

54. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, yasama işlemlerinin doğrudan bireysel başvuru konusu yapılamayacağı düzenlenmiştir. Bir yasama işleminin temel hak ve özgürlüğün ihlaline neden olması durumunda doğrudan yasama işlemi aleyhine değil ancak yasama işleminin uygulanması mahiyetindeki işlem, eylem ve ihmallere karşı bireysel başvuru yapılabilir (Süleyman Erte, B. No: 2013/469, 16/4/2013, § 17; Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 37).

55. Kanuna karşı doğrudan bireysel başvuruda bulunulması mümkün olmamakla birlikte kanunun uygulanması üzerine uygulama işlemi veya eylemine karşı bireysel başvuruda bulunulmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca kanunun uygulanması üzerine yapılacak bireysel başvuruda ihlalin kanundan kaynaklandığının ileri sürülmesinin ve

Anayasa Mahkemesinin bu kanunun hak ihlaline yol açıp açmadığını incelemesinin önünde bir mâni yoktur. Dahası söz konusu kanun maddesinin başvurucunun ileri sürdüğü şikâyet bağlamında ihlale neden olup olmadığını incelemek Anayasa Mahkemesinin anayasal görevi ve yükümlülüğüdür (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 39).

56. Bu durumda somut olayda doğrudan kanuna karşı mı yoksa kanunun uygulanmasına karşı mı bireysel başvuru yapıldığının tespiti gerekmektedir. 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesi, yürürlüğe girdiği anda başvurucunun da dâhil olduğu Danıştay üyelerinin bu görevlerinin kendiliğinden sona ermesini öngörmektedir. Dolayısıyla bu Kanun yürürlüğe girmekle etkisini göstermekte, diğer bir ifadeyle yürürlüğe girdiği anda uygulanmış olmaktadır. Şu hâlde başvurucu tarafından yapılan bireysel başvurunun kanunun uygulanmasına yönelik olduğu açıktır (okul müdürlerinin görevine kanunla son verilmesine ilişkin olarak benzer değerlendirme için bkz. Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 40).

57. Medeni hakkın varlığıyla ilgili olarak yukarıda ulaşılan sonuç, başvurucunun mağdur statüsünün bulunduğunu ve meselenin anayasal öneminin de mevcut olduğunu göstermektedir.

58. 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.

3. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

59. 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. Sözleşme'yi yorumlayan AİHM, 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).

60. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, bir temel hak olmanın yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanmayı 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).

61. 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).

62. Başvurucunun Danıştay üyeliğine 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesiyle son verilmiştir.

Somut olayda doğrudan kanunla Danıştay üyeliğine son verilmesi sebebiyle başvurucunun bu işlemin hukukiliğini idari yargı önünde denetlettirme imkânı kalmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulduğu sonucuna ulaşılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

63. 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, ... ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

64. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 36. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

65. 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 hak ve özgürlükler alanına yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır (Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

66. Bununla beraber Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında da belirtildiği üzere kanunla düzenleme zorunluluğu, hakka yapılacak müdahalenin uygulamasının kanunun çerçevesini aşmayacak şekilde tüzük, yönetmelik, tebliğ ve genelge gibi yürütme organının çıkaracağı ikincil düzenlemelerle yapılmasına mâni değildir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60). Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin konularda temel esaslar, ilkeler ve genel çerçeve kanunla belirlendikten sonra uzmanlığa ve idare tekniğine ilişkin hususların yürütme organınca çıkarılacak düzenleyici işlemlerle tanzim edilmesi mümkündür (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015; AYM, E.2020/80, K. 2021/34, 29/4/2021, §§ 14, 15).

67. Öte yandan temel hak ve özgürlüklere müdahalenin dayanağını oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gereklerine de uygun olması gerekir. Anayasa'nın 2. maddesinde Cumhuriyet'in nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, Anayasa'nın tüm maddelerinin yorumlanması ve uygulanmasında gözönünde bulundurulması zorunlu olan bir ilkedir. Hukuk devleti ilkesi kanunların genel ve soyut olmasını gerektirmektedir. Bu bağlamda bireysel ve subjektif işlemlerin kanunla yapılması hukuk devleti ilkesini zedeleyebilir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 50; benzer yönde AİHM kararı için bkz. Baka/Macaristan [BD], B. No: 20261/12, 23/6/2016, § 117).

68. Başvurucunun Danıştay üyeliğine son verilmesini dava konusu edememesinin sebebi göreve son vermenin kanuni düzenlemenin doğrudan bir sonucu olmasıdır. Dolayısıyla başvurucunun mahkemeye erişim haklarına doğrudan bir kanun hükmüyle müdahale edilmiştir. Bu durumda bu kanunun hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan kanunların

genelliği ilkesine aykırı olup olmadığının incelenmesi gerekir.

69. Anayasa Mahkemesi norm denetimi kapsamında verdiği birçok kararında bazı kamu görevlilerinin naklen atanması veya yöneticilik görevine son verilmesi sonucunu doğuran kanuni düzenlemeleri kanunların genelliği ilkesi yönünden incelemiştir. Anayasa Mahkemesi, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığının Çevre ve Şehircilik Bakanlığına devredilen birimlerinde görev yapan bazı üst düzey kamu görevlilerinin bu görevlerinin sona erdirilmesini öngören düzenlemeyi kanunların genelliği ilkesine aykırı bulmamıştır. Anayasa Mahkemesi anılan kararda şunları vurgulamıştır (AYM, E.2011/100, K.2012/191, 29/11/2012):

"...dava konusu kuralla tek bir kişi hakkında bireysel nitelikte bir yürütme işlemi tesis edilmeyip, aksine genel ve soyut bir kural getirilmektedir. Soyut bir kuralın gerçekte tek bir kişiyi ya da sınırlı sayıda kişiyi ilgilendiriyor olması onun soyut niteliğini ortadan kaldırmaz. Bireysel nitelikte bir işlemden söz edilebilmesi için somut olarak bir kişinin hukuki durumunda değişiklik yapan bir irade açıklamasının bulunması gerekir. Dava konusu kuralla doğrudan somut bazı kişilerin hukuki durumunda değişiklik yapılmasına yönelik bir irade açıklamasında bulunulmadığından bireysel işlemin varlığından söz edilemez. Kuralda belirtilen kadrolarda görev yapan kişilerin hukuki durumlarının düzenlemenin sonucundan etkilenmiş olması, bu sonucu değiştirmez."

70. Anayasa Mahkemesi benzer birçok düzenlemeyi aynı gerekçelerle kanunların genelliği ilkesine aykırı bulmamıştır (AYM, E.2008/105, K.2010/123, 30/12/2010; AYM, E.2011/100, K.2012/191, 22/2/2013; AYM, E.2008/72, K.2011/59, 30/3/2011; AYM, E.2014/57, K.2014/81, 10/4/2014). Anayasa Mahkemesinin anılan kararları gözetildiğinde Danıştay üyeliğine son verme sonucunu doğuran yasal düzenlemenin yapılması tek başına kanunların genelliği ilkesine aykırılık teşkil etmez. Bir kanunun sınırlı sayıda kişiye uygulanması onun soyut olma özelliğini ortadan kaldırmaz. Nitekim somut olayda uygulanan 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesi iptal davası yoluyla Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiş ve sözü edilen içtihadın Danıştay ve Yargıtay üyeliklerinin kanunla sona erdirilmesi yönünden de geçerli olduğu, anılan kuralın hukuk devleti ilkesine aykırı olmadığı saptanmıştır (AYM, E.2016/144, K.2020/75, 10/12/2020, §§ 188-193, 274).

71. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararında haklı da olsa hiçbir gerekçenin altmış beş yaşından önce Danıştay (ve Yargıtay) üyeliğinin sona erdirilmesini mümkün kılmayacağı yolundaki düşüncenin yargı teşkilatlanmasında ve kanun yollarında yapılan esaslı değişikliklerin uzun süre uygulanamaması sonucunu doğuracağı vurgulanmıştır. Kararda, anılan yapısal değişikliğin dava konusu kuralların getirilmesi bakımından haklı bir sebep olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiş; yeniden belirlenen Danıştay ve Yargıtay üyesi kadro sayısını aşan sayıdaki üyenin yeni sisteme göre Danıştay ve Yargıtay üyesi olarak hizmetlerine ihtiyaç duyulup duyulmamasına bakılmaksızın hâkimlik teminatı uyarınca altmış beş yaşına kadar Danıştay ve Yargıtay üyesi olarak kalmaya devam etmesi zorunluluğunun bulunmadığına işaret edilmiştir. Kararda ayrıca Danıştay ve Yargıtay üye sayısının azaltılmasının mevcut üyelerin yargılama faaliyetleriyle ve bu kapsamda verdikleri kararlarla bir ilgisi olmadığından mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine de aykırı olmadığı ifade edilmiştir (AYM, E.2016/144, K.2020/75, 10/12/2020, §§ 162-164, 274).

72. Sonuç olarak başvurucunun mahkemeye erişim haklarına yapılan müdahalenin yargı

bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ile hukuk devleti ilkesini zedelemeyen bir kanuna dayandığı kanaatine ulaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

73. Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını, ilgili hak ve özgürlüğe ilişkin Anayasa maddesinde gösterilen özel sınırlandırma sebeplerinin bulunmasına bağlı kılmıştır. Anayasa'nın 36. maddesinde özel sınırlama nedeni düzenlenmemiştir. Anayasa'nın 36. maddesinde, adil yargılanma hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu düşünülemez. Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevlerin özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebileceği kabul edilmektedir (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014; AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).

74. Adil yargılanma hakkı, niteliği gereği devletin düzenleme yapmasını gerektiren bir haktır. Zira bu hakkın Anayasa'da zikredilmiş olması kendi başına bir anlam ifade etmemekte, bireylerin bu haktan yararlanabilmesi için devletin en azından yargı teşkilatını kurması ve yargılama usullerini belirlemesi gerekmektedir. Devletin düzenleme yetkisini haiz olduğu alanlarda belli ölçüde takdir yetkisine sahip olduğunun kabulü gerekir. Bu sebeple adil yargılanma hakkına yönelik sınırlamalar getirilirken kanun koyucuyu bağlayan belli bir meşru amaçlar listesi bulunmamaktadır. Ancak kanun koyucunun bu takdir yetkisinin Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olduğu açıktır.

75. Anayasa Mahkemesi 6723 sayılı Kanun'un bazı maddelerinin iptali istemini incelediği 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararında Yargıtay ve Danıştay üyelerinin görevlerine son verilmesinin anayasal açıdan meşru bir amaca dayandığını şu gerekçelerle tespit etmiştir:

"152. ...kanun koyucu tarafından adli yargıda bölge adliye mahkemeleri kurulmuş, idari yargıda ise yeniden yapılandırılması suretiyle bölge idare mahkemeleri istinaf mahkemesi hâline getirilmiş ve söz konusu düzenlemelerle kanun koyucu tarafından verilen yetkiye dayanılarak Adalet Bakanlığınca bu mahkemelerin 20/7/2016 tarihinde tüm yurtta görev yapmaya başlayacağı kararlaştırılmıştır.

153. Yargı sisteminde yapılan bu değişiklik ile ilk derece mahkemelerinin verdiği kararların adli yargıda yaklaşık %90'ının, idari yargıda ise yaklaşık %80'inin istinaf kanun yolunda kesinleşmesi beklentisi ifade edilmiştir. Yargıtay ve Danıştayın iş yükünün de aynı oranda azalacak olması nedeniyle Yargıtay ve Danıştay daire ve üye sayılarının yeniden belirlenmesi ihtiyacı, dava konusu kuralların getirilme gerekçesi olarak belirtilmiştir.

154. İstinaf mahkemelerinin faaliyete geçmesi, hukuk sisteminde ve kanun yollarında köklü ve radikal bir değişikliği ifade etmektedir. Doksan yılı aşkın süredir uygulanan (ilk derece mahkemeleri ve temyiz merciinden oluşan) iki dereceli yargı sistemi, araya istinaf mahkemelerinin de eklenmesi suretiyle üç dereceli hâle gelmiş ve bunun sonucunda Danıştayın ve Yargıtayın iş yükünün büyük oranda azalması söz konusu olmuştur. İdari yargıda bölge idare mahkemelerinin daha önce sınırlı sayıda davada yaptığı itiraz incelemesi de kaldırılarak idari davaların büyük çoğunluğu bakımından istinaf yolu kabul edilmiştir. Bu değişiklikle Danıştay ve Yargıtayın iş yükünün azaltılmasının ve bu kurumların gerçek anlamda içtihat mahkemesi hâline getirilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

155. Bu kapsamda dava konusu kurallarla Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesinin, üç dereceli yargı sistemine geçilmesine ilişkin olarak ülke hukuk sisteminde yapılan köklü değişikliğin bir parçasını ve aynı zamanda bu değişimin bir sonucunu oluşturduğu anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi, yeni hukuki duruma göre Danıştay daire sayılarının ve Danıştay üyesi kadro sayısının yeniden belirlenerek bu sayıların azaltılmasından kaynaklanmaktadır. Kurallarla bütün üyelerin görevine son verilmekle birlikte görevine son verilen üyelerden, Kanun'la yeniden belirlenen üye kadro sayısı kadar kişinin yeniden Danıştay üyeliğine seçilmeleri öngörüldüğünden uygulamada görevine son verilen üyelerin büyük çoğunluğunun tekrar Danıştay üyesi seçildikleri anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle daha önce Danıştay üyeliği görevinde bulunmayan hiç kimse kurallarla ilk kez Danıştay üyeliğine seçilmemiştir. Bu durum kurallarla getirilen düzenlemenin asıl amacının mevcut Danıştay üyelerinin görevine son verilmesi ve yerlerine başkalarının seçilmesi olmadığını ortaya koymaktadır.

156. Nitekim söz konusu iş yükünün zamanla daha da azalacağı gözetilerek maddenin (17) numaralı fıkrasında, Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısı doksana düşünceye kadar boşalan her iki üyelik için bir seçim yapılacağının hükme bağlandığı görülmektedir. Kaldı ki bu durumun Danıştay ile sınırlı olmaması, Yargıtay için de benzer düzenlemenin öngörülmüş olması düzenlemenin belirli bir yargı kurumuna özgü olmadığını, yargı sisteminde meydana gelen değişikliğin bir uzantısı olarak tüm temyiz mercilerini kapsadığını ortaya koymaktadır.

157. Bu bağlamda Danıştay üye sayısının azaltılmasının daire sayısının azaltılmasından bir farkının bulunmadığı, yargı sisteminde yapılan değişiklikle bağlantılı olduğu ve Danıştayın iş yükünde meydana gelecek azalmaya bağlı olarak gerçekleştirildiği açıktır."

76. Danıştay üyelerinin görevine kanunla son verilmesinin meşru bir amaca dayandığı hususunda Anayasa Mahkemesinin 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararındaki tespitlerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

77. 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).

78. 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.2013/66, K.2014/19, 29/1/2014; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

79. Mahkemeye erişim hakkının sınırlanması için seçilen aracın öngörülen amaca ulaşılabilmesi bakımından elverişli olması gerekir. Ayrıca seçilen araç bu hakkı en az

zedeleyici nitelikte bulunmalıdır. Bununla birlikte hakkı daha az zedeleyen aracın tercih edilmesi gerektiğinin söylenebilmesi için söz konusu araç aynı amacı gerçekleştirmeye elverişli olmalıdır. Daha hafif sınırlama teşkil eden aracın tercih edilmesi hâlinde öngörülen amaç gerçekleşmeyecek ise daha ağır müdahale oluşturan aracın seçimi hususundaki tercih, Anayasa'ya aykırı olmaz. Bunun dışında hangi müdahale aracının tercih edileceği hususunda kamu otoritelerinin belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır (Mustafa Berberoğlu, B. No: 2015/3324, 26/2/2020, § 48).

80. Öte yandan mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahaleler orantılı olmalıdır. Orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve başvurucunun mahkemeye erişim hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında makul bir orantı kurulmalıdır. Hedeflenen amaca ulaşıldığında elde edilecek kamusal yararla kıyaslandığında sınırlama ile kişiye yüklenen külfetin aşırı ve orantısız olmaması gerekir (Mustafa Berberoğlu, § 49).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

81. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale oluşturan yasal düzenlemenin amacı istinaf sisteminin faaliyete geçmesi ve Yargıtay ile Danıştay dairelerinin ve üyelerinin sayısının azaltılmasıyla birlikte ortaya çıkan üye fazlalığının ilk iki derecede değerlendirilmesini, bu suretle yargıdaki personel kaynağının daha etkili ve verimli kullanılmasını sağlamaktır.

82. Anayasa Mahkemesi norm denetimi kapsamında verdiği birçok kararında bazı kamu görevlilerinin naklen atanması veya yöneticilik görevine son verilmesi sonucunu doğuran kanuni düzenlemeleri Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında ele almıştır. Anayasa Mahkemesi yukarıda atıfta bulunulan (bkz. § 69) ve Bayındırlık ve İskân Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığının Çevre ve Şehircilik Bakanlığına devredilen birimlerinde görev yapan bazı üst düzey kamu görevlilerinin bu görevlerinin sona erdirilmesini öngören düzenlemeyi Anayasa'nın 36. maddesine aykırı bulmadığı kararında şu tespitleri yapmıştır:

"...Ayrıca dava konusu kuralla, kaldırılan Bayındırlık ve İskân Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığının bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin bakanlık müşaviri ve araştırmacı kadrolarına atanmış sayılmalarının öngörülmesi, anılan bakanlıkların kaldırılması sonucu ortaya çıkan hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyledir. Buna göre söz konusu işlemin sebep unsuru, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığının kaldırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir."

83. Anayasa Mahkemesi, Maliye Bakanlığında muhasebat kontrolörü, millî emlak kontrolörü, devlet bütçe uzmanı, mali suçları araştırma uzmanı, devlet muhasebe uzmanı, devlet gelir politikaları uzmanı ve devlet malları uzmanlarının maliye uzmanlığı kadrolarına; muhasebe denetmeni, millî emlak denetmeni, muhasebe uzmanı ve millî emlak uzmanlarının ise defterdarlık uzmanlığı kadrolarına atanmalarını öngören kanuni düzenlemeyi incelediği iptal başvurusunda ise şu gerekçeyle normu Anayasa'nın 36. maddesine aykırı bulmamıştır (AYM, E.2011/145, K.2013/70, 6/6/2013):

"Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, 'Herkes,

meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.' denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Dava konusu kurallarla, Maliye Bakanlığının anılan kadrolarında yapılan değişiklikler, söz konusu unvanların kaldırılması sonucu ortaya çıkan hukukî ve fiili zorunluluklar nedeniyledir. Buna göre söz konusu işlemin sebep unsuru, Maliye Bakanlığındaki bazı kadroların kaldırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden farklıdır. Genel nitelikte olduğu sonucuna ulaşılan yasal düzenlemeyle oluşturulan bu durumun, sebep unsuru yönünden hukuka uygun olup olmadığının tespitinin anayasal bir sorun olduğu ve bu yöndeki denetimin Anayasa Mahkemesince yapılması gerektiği açıktır. Anılan atama işleminin doğrudan kanunla değil, idari işlemle yapılmasının öngörülmesi durumunda dahi kanunlara uygunluk denetimi yapmakla sınırlı bir yetkiye haiz olan idari yargı yerlerinin, işlemin sebep unsurunun Anayasa'ya uygun olup olmadığını tartışması ve bu yönde bir denetim yapması mümkün olmadığından bu işlemin doğrudan kanun hükmünde kararnameyle yapılmasının hak arama hürriyetini sınırladığı söylenemez."

84. Anayasa Mahkemesi buna karşılık Gençlik ve Spor Bakanlığı Merkez Teşkilatı ile Spor Genel Müdürlüğünde yönetici kadrolarında bulunanların görevlerinin hiçbir işleme gerek kalmaksızın sona erdirilmesini öngören düzenlemeyi ise hukuk devleti ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesinin gerekçesi şöyledir (AYM, E.2015/61, K.2016/172, 2/11/2016, § 110):

"110. 6639 sayılı Kanun’un 22. maddesiyle 638 sayılı KHK’ya eklenen geçici 12. maddede, Gençlik ve Spor Bakanlığının bağlı kuruluşu olan Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğüne ait Bölge Müdürlüklerinin kapatılması ve kapatılan Bölge Müdürlüklerinin kullanımında olan her türlü taşınır ile taşıt, araç, gereç ve malzeme, varsa her türlü borç ve alacaklar, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve diğer dokümanlar ile personelin Kredi ve Yurtlar İl Müdürlüklerine devredilmesi öngörülmüş, Gençlik ve Spor Bakanlığı ile Spor Genel Müdürlüğünün teşkilat yapısına ilişkin herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir. Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü teşkilatında yapılan değişiklikler ise Gençlik ve Spor Bakanlığı merkez teşkilatı ile Spor Genel Müdürlüğünün merkez ve taşra teşkilatında yer alan bazı kadrolarda bulunanların görevlerinin sona ermesini gerektiren hukukî ve fiilî zorunluluk olarak değerlendirilemez."

85. Anayasa Mahkemesinin anılan kararlarından -kanunların genelliği ilkesine aykırı olmasa bile- kanunla göreve son verilmesine ilişkin yasal düzenlemelerin hak arama hürriyetine ve hukuk devleti ilkesine aykırı olmaması için göreve son vermenin kanunla yapılmasını gerektiren zorlayıcı nedenlerin bulunması ve göreve son vermenin ilgililerin subjektif durumlarından ziyade objektif nitelik taşıyan bu zorlayıcı nedene dayanması gerektiği anlaşılmıştır.

86. Anayasa Mahkemesinin mevcut bireysel başvuruya konu müdahaleyi oluşturan 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesini incelediği kararda da Yargıtay ve Danıştay üyelerinin üyeliklerine son verilmesinin Yargıtay ve Danıştayın küçültülmesi yolunda gerçekleştirilen yapısal değişikliğin hukuki ve fiilî zorunlu sonucu olduğu kabul edilmiştir (AYM, E.2016/144, K.2020/75, 10/12/2020, § 193). Bu yönüyle Anayasa Mahkemesinin anılan kararında yapılan tespitten ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu itibarla mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gereklilik ve elverişlilik kriterini taşıdığı sonucuna ulaşılmıştır.

87. Son olarak müdahalenin orantılı olup olmadığı hususu incelenmelidir. Orantılılık ulaşılmak istenen amaç ile seçilen araç arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Danıştay üyeliğine son verilmesinin yapısal değişikliğin getirdiği zorunluluk olduğu, ayrıca Danıştay üyeliği sona eren kişinin hâkimlik teminatından yararlanmaya devam ettiği gözetildiğinde bu külfetin katlanılamaz derecede ağır olmadığı değerlendirilmiştir. Bu durumda başvurucunun Danıştay üyeliği görevine kanunla son verilmesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin başvurucuya aşırı külfet yüklemediği ve orantılı olduğu sonucuna varılmıştır.

88. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 10/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu Danıştay üyeliği görevinin kanunla sona erdirilmesi nedeniyle hak arama hürriyetinin ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Mahkememiz çoğunluğu başvuruyu mahkemeye erişim hakkı yönünden incelemiş ve ihlal olmadığına hükmetmiştir. Gerekçede -Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin kararlarından hareketle- kanunla göreve son vermenin hak arama hürriyetine ve hukuk devletine aykırı olmaması için göreve son vermenin kanunla yapılmasını gerektiren zorlayıcı ve objektif nedenlerin bulunması gerektiği vurgulanmıştır (§ 85).

3. Çoğunluk, Anayasa Mahkemesinin 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı kararına atıfla öncelikle mevcut başvuruya konu müdahalenin “yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ile hukuk devleti ilkesini zedelemeyen bir kanuna dayandığı”nı belirtmiştir (§§ 71-72). Çoğunluk, Danıştay üyeliğini sona erdiren kanun hükmünün “yapısal değişikliğin hukuki ve fiilî sonucu olduğu” yönündeki tespitten ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığını belirterek, somut müdahalenin gerekli, elverişli ve orantılı olduğu sonucuna ulaşmıştır (§§ 86-87).

4. Mahkememizin anılan kararına yazdığımız karşıoyda ayrıntılı şekilde açıklandığı üzere, Yargıtay ve Danıştay üyelerinin görevlerine son veren kurallar Anayasa’nın çok sayıda hükmüne aykırılık teşkil etmektedir. Yüksek yargı organlarının üyelerinin görevine kanunla

son verilebilmesi için (a) göreve son verilmesini engelleyen açık bir anayasal hükmün olmaması, (b) göreve son vermeyi haklı kılan hukuki ve fiilî bir zorunluluk hâlinin bulunması ve (c) ilk iki şartın gerçekleştiği durumlarda düzenlemenin başta hâkimlik teminatı olmak üzere anayasal ilkeleri ve temel hakları ihlal etmemesi gerekmektedir (AYM, E.2016/144, K.2020/75, 10/12/2020, Karşıoy, § 35).

5. Mevcut başvuruya konu müdahalenin dayanağı olan kanun hükmünün bu üç şarta da uymadığı, bu kapsamda Danıştay üyelerinin üyelik görevlerine kanunla son vermeyi gerektiren yapısal bir değişikliğin ve bunun sonucu olarak hukuki ve fiilî bir zorunluluğun bulunmadığı düşünülmektedir (bkz. anılan Karşıoy, §§ 47-58). Dolayısıyla müdahalenin hukuk devletini, yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ilkelerini ve hak arama hürriyetini zedelemeyen bir kanuna dayandığı ve ölçülü olduğu yönündeki değerlendirmelere iştirak edilememiştir.

6. Diğer yandan, başvurucunun Danıştay üyeliğine son verildikten sonra Hakimler ve Savcılar (Yüksek) Kurulu tarafından verilen yeniden seçilmeye ilişkin karara karşı yargıya başvuramaması başvurucunun katlanması gereken külfeti daha da ağırlaştırmakta, mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin orantısızlığını pekiştirmektedir.

7. Açıklanan gerekçelerle, başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini düşündüğümden çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Başkan Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Danıştay üyeliği 6723 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle kendiliğinden sona eren başvurucu bu görevinin kanunla sona erdirilmesine karşı başvurabileceği bir yol bulunmaması nedeniyle hak arama özgürlüğünün ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğinden yakınmaktadır.

2. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında; herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme, bunun doğal sonucu olarak da iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. 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).

3. Anayasa’nın 138. maddesi mahkemelerin bağımsızlığını güvence altına almıştır. Buna göre, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat verilemez, tavsiye ve telkinde bulunulamaz, görülmekte olan bir dava hakkında yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin olarak yasama organında görüşme yapılamaz ve beyanda bulunulamaz. Yargı bağımsızlığı, hâkimin herhangi bir çekinme, korku ve endişe duymaksızın, baskı altında telkine maruz kalmadan, tarafsız olarak ve hür iradesini ve vicdani kanaatini kullanarak anayasal ilkeler bağlamında hukuka uygun karar verebilmesi anlamına gelmektedir.

4. Yargı bağımsızlığının hâkimler açısından en önemli yansımalarından biri hâkimlik teminatıdır. Anayasa’nın “Hâkimlik ve savcılık teminatı” başlıklı 139. maddesinde, hâkim ve savcıların azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa’da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılamayacakları, bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa

aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacakları hüküm altına alınmıştır. Hâkimlik ve savcılık mesleğini düzenleyen Anayasa'nın 140. maddesinde de hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edecekleri belirtilmiştir.

5. Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında da Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

6. Bu anayasal düzenlemeler somut başvuru çerçevesinde düşünüldüğünde Danıştay (ve Yargıtay) üyelerinin görevlerine keyfî olarak son verilememesi noktasında bu kişilere belli bir düzeyde güvence sağlamaktadır. Dolayısıyla Danıştay (ve Yargıtay) üyelerinin görevlerine keyfî olarak son verilememesi biçiminde bir hakkın anayasal dayanağı mevcuttur. Yargı bağımsızlığı ve hukukun üstünlüğüne dayanan bir devlette yüksek yargı mensuplarının görevlerine son verilmesine karşı koruma altında bulunmadıkları düşünülmesi mümkün değildir (Mustafa Kılıç, [GK], B. No: 2019/35236, 18/5/2022, §§ 69-70).

7. Başvuru konusu olayın geçtiği tarihte hukuk düzenimiz açısından Danıştay üyesinin görevinin emeklilik yaşından önce rızası dışında -disiplin tedbiri hariç- sona erdirilmesi mümkün değildir. Kanunlarda öngörülen usuller dışında bir yöntemle bir kimsenin Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesi hâlinde bu işlemin dava konusu olamayacağı hususunda herhangi bir neden bulunmamaktadır.

8. Önümüzdeki olayda Danıştay üyeliği doğrudan kanunla sona erdirilen başvurucunun buna karşı başvurabileceği bir yargı yolunun bulunmadığı açıktır. Bu kapsamda, başvurucunun Danıştay üyeliğine son verilmesine karşı başvurabileceği bir dava yolunun bulunmamasının haklı bir sebebe dayanıp dayanmadığına da bakmak gerekmektedir incelenmelidir.

9. Başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesine ilişkin 6723 sayılı Kanun'un gerekçesinde, istinaf mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle Yargıtay ve Danıştay'ın iş yükünün de azalacağına vurgu yapılarak Yargıtay ve Danıştay daire ve üye sayılarının yeniden belirlenmesi ihtiyacının ortaya çıktığı belirtilmiştir. Bu nedenle başvurucunun Danıştay üyeliğinin sona erdirilmesinin yapısal değişiklik ihtiyacının kaçınılmaz bir sonucu olarak gerekçelendirildiği görülmektedir.

10. Somut olayda başvurucunun Danıştay üyeliği 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesi gereğince kendiliğinden sona ermiştir. Dolayısıyla önümüzdeki başvurunun kanuna karşı bireysel başvuruda bulunulamayacağı kuralı ile bağdaşıp bağdaşmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

11. Kanuna karşı doğrudan bireysel başvuruda bulunulması mümkün olmamakla birlikte kanunun uygulanması üzerine uygulama işlemi veya eylemine karşı bireysel başvuruda yapılmasına karşı bir mani bulunmamaktadır. Zira bahse konu kanun maddesinin başvurucunun ileri sürdüğü şikâyet bağlamında ihlale neden olup olmadığını incelemek Anayasa Mahkemesinin anayasal görevi ve yükümlülüğüdür (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 39).

12. Bu durumda somut olayda doğrudan kanuna karşı mı yoksa kanunun uygulanmasına karşı mı bireysel başvuruda bulunulduğunun tespiti gerekmektedir. İlgili kanun yürürlüğe

girdiği anda başvurucunun da dâhil olduğu Danıştay üyelerinin bu görevlerinin kendiliğinden sona ermesini öngörmektedir. Buna göre Kanun yürürlüğe girdiği anda başvurucu üzerinde etki yarattığından önümüzdeki bireysel başvurunun kanunun uygulanmasıyla ortaya çıkan bir hak ihlali şikâyetiyle bağlantılı olduğu açıktır. Doğrudan kanunla Danıştay üyeliğine son verilen başvurucu bu işlemin hukukiliğini idari yargı önünde denetlettirme imkânından yoksun bırakıldığından başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulduğu görülmektedir.

13. Bu müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 36. maddesini ihlal edilmiş olacaktır. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

14. 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 (Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

15. Başvurucunun Danıştay üyeliğine son verilmesini dava konusu edememesinin sebebi göreve son vermenin kanuni düzenlemenin doğrudan bir sonucu olmasıdır. Dolayısıyla başvurucunun mahkemeye erişim haklarına doğrudan bir kanun hükmüyle müdahale edilmiştir. Bu durumda bu kanunun hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan kanunların genelliği ilkesine aykırı olup olmadığının incelenmesi gerekir.

16. Başvurucunun Danıştay üyeliğine kanunla son verilmesine karşı Anayasa'ya aykırılık iddialarını ileri sürebileceği bir yargı yolunun bulunmaması başvurucuya ciddi manada külfet getirmektedir. Daha önce Danıştay üyesi olma yeterliliğini taşıdığı HS(Y)K tarafından tespit edilen kişilerden bazılarının yeniden Danıştay üyesi seçilememesi durumunda bunun nesnel gerekçelere dayanıp dayanmadığını bir yargı merciine denetlettirebilmesi üye sayısının azaltılmasındaki kamu yararı ile üyeliği sona eren kişinin şahsi menfaatleri arasındaki dengenin kurulabilmesini sağlayacaktır.

17. Kanunilik şartının sağlanması için temel hakları sınırlandıran bir kanunun bulunması yeterli olmayıp, söz konusu kanunun belirlilik ve öngörülebilirlik gibi belli niteliklere sahip olması da gerekir. Dava konusu kanun hükümleri altmış beş yaşına kadar görev yapmak üzere seçilen ve bu yönde haklı beklentileri oluşan yüksek mahkeme üyelerinin görevlerine, göreve son vermeye ilişkin anayasal güvenceleri etkisiz kılacak bir yöntemle son vermiştir. Bu, öngörülebilir bir düzenleme özellikleri taşımamaktadır.

18. Anayasa Mahkemesi çeşitli kararlarında bazı kamu görevlilerinin yöneticilik görevine son verilmesi sonucunu doğuran kanuni düzenlemeleri Anayasa'nın 36. maddesini ihlal etmediği sonucuna ulaşmış ise de söz konusu kuralların göreve son verme işlemiyle sınırlı olduğuna dikkat çekilmelidir. Anılan kararlara konu kuralların hiçbiri, görevine son verilen kamu görevlisinin idarece yeniden yapılacak atama işlemine karşı dava açmasına engel teşkil eden bir hüküm içermemektedir.

19. Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını, ilgili hak ve özgürlüğe ilişkin Anayasa maddesinde gösterilen özel sınırlandırma sebeplerinin

bulunmasına bağlı kılmıştır. Anayasa'nın 36. maddesinde özel sınırlama nedeni düzenlenmemiştir. Anayasa'nın 36. maddesinde, adil yargılanma hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu düşünülemez.

20. 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.

21. Mahkemeye erişim hakkının sınırlanması için seçilen aracın öngörülen amaca ulaşılabilmesi bakımından elverişli olması gerekir. Ayrıca seçilen araç bu hakkı en az zedeleyici nitelikte bulunmalıdır. Bununla birlikte hakkı daha az zedeleyen aracın tercih edilmesi gerektiğinin söylenebilmesi için söz konusu araç aynı amacı gerçekleştirmeye elverişli olmalıdır. Daha hafif sınırlama teşkil eden aracın tercih edilmesi hâlinde öngörülen amaç gerçekleşmeyecek ise daha ağır müdahale oluşturan aracın seçimi hususundaki tercih, Anayasa'ya aykırı olmaz (Mustafa Berberoğlu, B. No: 2015/3324, 26/2/2020, § 48).

22. Öte yandan mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahaleler orantılı olmalıdır. Orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve başvurucunun mahkemeye erişim hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında makul bir orantı kurulmalıdır. Hedeflenen amaca ulaşıldığında elde edilecek kamusal yararla kıyaslandığında sınırlama ile kişiye yüklenen külfetin aşırı ve orantısız olmaması gerekir (Mustafa Berberoğlu, § 49).

23. Somut olayda başvurucunun HSK'nın yeniden seçim kararının hukuka aykırılığı iddialarını ileri sürebileceği bir yargısal mercinin bulunmaması nedeniyle Danıştay üyeliği görevine kanunla son verilmesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin orantılı olmadığı sonucuna varılmıştır.

24. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 13.maddesi ile 138., 139., 140., ve 155. maddeleriyle bağlantılı olarak 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

Danıştay üyeliği görevinin kanunla sona erdirilmesine karşı başvurulabilecek bir yargı yolunun bulunmaması sebebiyle adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvuruda, Anayasanın 36. maddesinde teminat altına alınan mezkûr hakkın ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Kararın gerekçesinde; anılan hakka ilişkin genel ilkeler tekrarlandıktan sonra, somut olayda başvurucunun Danıştay üyeliğinin kanunla sona erdirilmesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ile hukuk devleti ilkesini zedelemeyen bir kanuna dayandığı, bu kanunî düzenlemenin amacının istinaf sisteminin faaliyete geçmesi ile Danıştay dairelerinin ve üyelerinin sayısının azaltılmasından dolayı ortaya çıkan üye fazlalığının ilk iki derecede değerlendirilmesini sağlamak olduğu,

yani üyeliğe bu şekilde son verilmesinin gerçekleştirilen yapısal değişikliğin hukukî ve fiilî olarak zorunlu bir sonucu olduğu, bu itibarla hakka yapılan müdahalenin gereklilik ve elverişlilik kriterlerini taşıdığı, ayrıca Danıştay üyeliği bu şekilde sona erdirilenlerin hâkimlik teminatından yararlanmaya devam ettiği dikkate alındığında başvurucuya aşırı bir külfet yüklemediği ve orantılı bulunduğu, dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediği belirtilmiştir.

Öncelikle kararda da belirtildiği üzere, başvurucunun üyeliğine son verilmesini dava konusu edememesinin sebebini oluşturan kanunî düzenlemenin norm denetimi sonucunda Mahkememizce red kararı verildiği, yani anılan hükmün Anayasaya aykırı bulunmadığı bilinmekle birlikte, anılan karara ilişkin karşıoy gerekçemde açıklanan sebeplerle, başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin yargı bağımsızlığı ile hâkimlik teminatını ve hukuk devleti ilkesini zedelemeyen bir kanuna dayandığı yönündeki çoğunluk görüşüne katılmak mümkün değildir (ayrıntılı açıklama için bkz. 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Diğer taraftan mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahale, ölçülülük ilkesi bakımından, yukarıda belirtilen gerekçelerle gereklilik kriterini taşımadığı gibi, başvurucunun, HSK'nın yeniden seçim kararının hukuka aykırılığına ilişkin iddialarını ileri sürebileceği bir yargı yolu bulunmadığı gözönünde bulundurulduğunda, anılan hakka yapılan müdahalenin başvurucuya aşırı külfet yüklediği ve orantılı olmadığı, dolayısıyla bu yönden de ölçülü olmadığı açıktır.

Bu sebeplerle başvurucunun, Anayasanın 36. maddesinde teminat alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle, ihlal olmadığı yönündeki çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, Danıştay üyeliği görevinin kanunla sona erdirilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.

2. Mahkememiz çoğunluğu, Anayasa Mahkemesi'nin norm denetimi sürecinde mevcut bireysel başvuruya konu müdahaleyi oluşturan 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesini incelediği kararda da Yargıtay ve Danıştay üyelerinin üyeliklerine son verilmesinin Yargıtay ve Danıştay'ın küçültülmesi yolunda gerçekleştirilen yapısal değişikliğin hukuki ve fiilî zorunlu sonucu olduğuna işaret ederek bu yönüyle Anayasa Mahkemesinin anılan kararında yapılan tespitten ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığına ve buradan hareketle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gereklilik ve elverişlilik kriterini taşıdığı sonucuna ulaşmıştır. (§ 86). Çoğunluk kararında ayrıca bu yapısal değişikliğin gereği olarak Danıştay üyeliği sona eren kişinin hâkimlik teminatından yararlanmaya devam ettiği gözetildiğinde bu külfetin katlanılamaz derecede ağır olmadığı gerekçesiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin başvurucuya aşırı külfet yüklemediği ve orantılı olduğu sonucuna ulaşılarak (§ 87) başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

3. Bahse konu 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin Yargıtay ve Danıştay üyelerinin üyeliklerine son verilmesiyle ilgili kurala ilişkin Mahkememiz çoğunluk kararına dava konusu hükümlerin Anayasa'nın 2., 138., 139., 140.,

154. ve 155. maddelerine aykırı olup iptali gerektiği kanaatinde olduğum için karşıoy yazmıştım. Bu itibarla çoğunluk kararındaki kanaatin aksine bu bireysel başvuruda da 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 sayılı karardaki karşıoy gerekçesinde belirttiğim hususlar bağlamında başvurucunun Danıştay üyeliği görevine kanunla son verilmesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ile çelişen bir kanun hükmüne dayandığı gerekçesiyle başvurucuya aşırı bir külfet yüklediği ve orantılı olmadığı kanaatindeyim.

4. Dolayısıyla başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı bağlamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle çoğunluk kararına katılmamaktayım.

Üye Yusuf Şevki HAKYEMEZ

TARIK YÜKSEL

B. No: 2019/1255 | Karar tarihi: 10.11.2022

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1255

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

TARIK YÜKSEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1255)

Karar Tarihi: 10/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 4/1/2023-32063

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Tarık YÜKSEL

Vekili : Av. Zeliha Semra KARAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kamu yararı kararı alınmadan kamulaştırma yapılması nedeniyle mülkiyet hakkının, kamulaştırmada kamu yararının bulunup bulunmadığının yargısal denetime tabi tutulmaması nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/1/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

5. Anayasa Mahkemesi Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararında uzun süren yargılamalar nedeniyle tazminat talep edilebilecek bir mekanizmanın mevcut olmaması sebebiyle makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Bunun yanında söz konusu kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihe kadar makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurular ile bu tarihten sonra kaydedilecek aynı mahiyetteki başvuruların incelenmesinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren dört ay süreyle ertelenmesine karar vermiştir (Nevriye Kuruç, § 114). Bu durumda başvurunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyet yönünden ayrılmasına karar verilmesi gerekir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 1970 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvurucu, İstanbul ili Çatalca ilçesi Hadımköy Beldesi Delikkaya köyünde kâin 56, 72 ve 142 parsel numaralı taşınmazların malikidir.

8. Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ) tarafından 28/9/2006 tarihli işlemle başvurucunun taşınmazlarının 29/4/1969 tarihli ve 1164 sayılı Arsa Üretimi ve Değerlendirilmesi Hakkında Kanun hükümlerine göre değerlendirilmek üzere kamulaştırılmasına karar verilmiştir. Taşınmazın bulunduğu bölgeye ilişkin olarak 13/12/2002 tarihli nâzım imar planı bulunmakla birlikte uygulama imar planı kamulaştırma tarihi itibarıyla mevcut değildir.

A. Kamulaştırma Bedelinin Tespiti Davasına İlişkin Süreç

9. TOKİ, başvurucu aleyhine 24/1/2007 tarihinde Çatalca 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Asliye Hukuk Mahkemesi) kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davası açmıştır. Asliye Hukuk Mahkemesi 27/2/2008 tarihli kararıyla kamulaştırma bedelini her üç taşınmaz için toplam 3.468.000 TL olarak tespit etmiş ve bu bedelin başvurucuya ödenmesi karşılığında taşınmazların TOKİ adına tesciline hükmetmiştir. Yargıtay 5. Hukuk Dairesi 23/12/2008 tarihinde ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Karar düzeltme istemi 22/6/2009 tarihinde reddedilmiştir.

B. Kamulaştırma İşleminin İptali İstemiyle Açılan Davaya İlişkin Süreç

10. Başvurucu, kamulaştırma işleminin iptali istemiyle 6/3/2007 tarihinde İstanbul 7. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Dava dilekçesinde, imar planının

bulunmadığını ve kamulaştırma işleminin hangi amaçla yapıldığının belirsiz olduğunu ileri sürmüştür.

11. İdare Mahkemesi 24/6/2008 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde; ilgili mevzuat hükümleri değerlendirildiğinde TOKİ'nin konut, sanayi ve benzeri yatırımlar için arazi ve arsa sağlamak, arsa stoku yapmak amacıyla herhangi bir plana bağlı olmaksızın kendi hazırladığı veya hazırlayacağı plana göre kamulaştırma yapmasının mümkün olduğunu, bu sebeple kamulaştırma işleminin hukuka uygun bulunduğunu belirtmiştir.

12. İdare Mahkemesi kararı, Danıştay Altıncı Dairesinin (Daire) 22/4/2009 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozma kararında; 1164 sayılı Kanun'un 1. maddesine atıfta bulunularak TOKİ'nin kamulaştırma yetkisinin bulunduğu ancak yapılacak kamulaştırmanın amacının açıkça ortaya konulması ve ulaşılmak istenen kamu yararının belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır. Kararda; aksi hâlde anayasal bir güvence olan ve ancak kamu yararı amacıyla müdahale edilmesine olanak tanınan mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına yol açan kamulaştırma işleminin yargı denetiminin dışında bırakılacağı, bunun da hukuk devletinde kabul edilemez olduğu belirtilmiştir.

13. TOKİ'nin karar düzeltme istemini görüşen Daire 7/7/2010 tarihinde bozma kararını kaldırmış ise de farklı bir gerekçeyle yine ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir. Bozma kararının gerekçesinde 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 6. maddesine değinerek onaylı imar planına veya ilgili bakanlıklarca onaylı özel plan ve projeye göre yapılacak hizmetler için ayrıca kamu yararı kararı alınmasına ve onaylanmasına ihtiyaç bulunmadığını, dolayısıyla 1/1.000 ölçekli uygulama imar planlarında kamu hizmetine tahsis edilen taşınmazların kamu yararı kararı alınmadan kamulaştırılabileceğini belirtmiştir. Bozma kararında, TOKİ'nin savunmalarında taşınmazların sanayi için arsa ve arazi sağlanması amacına tahsis edildiğinin belirtildiğine işaret ederek söz konusu alanda uygulama imar planının bulunup bulunmadığının araştırılıp sonucuna göre hüküm kurulması gerektiğini ifade etmiştir.

14. İdare Mahkemesi bozma kararına uyarak 30/11/2011 tarihinde kamulaştırma işlemini iptal etmiştir. Kararın gerekçesinde, bozma kararına atıfta bulunmuştur. Kararda ayrıca 14/3/2011 tarihli ve 1/1.000 ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi 1. Etap Uygulama İmar Planı'nın yürürlüğe girdiği ve başvurucunun taşınmazlarının kısmen yol, kısmen de sanayi alanında kaldığını vurgulamış ancak kamulaştırma işleminin tesis edildiği tarihteki duruma göre hukukilik denetimi yapılması gerektiğinden işlemin tesisinden sonra yürürlüğe giren uygulama imar planının dikkate alınmasının mümkün olmadığını belirtmiştir. Kararda son olarak idarenin yeni bir kamulaştırma işlemi tesis edebileceğine de dikkat çekmiştir.

15. Karar, Dairenin 22/10/2013 tarihli kararıyla bozulmuştur. Karar gerekçesinde, uygulama imar planının 17/4/2007 tarihinde onaylandığı ancak İstanbul 9. İdare Mahkemesinin 21/10/2010 tarihli kararıyla iptal edildiği belirtilmiş; iptal kararından sonra yeniden yapılan uygulama imar planının 14/3/2011 tarihinde onaylandığına işaret edilmiştir. Bozma kararında, taşınmazın nâzım imar planına uygun olarak kamulaştırıldığı ve dava devam ederken bununla uyumlu olan uygulama imar planının da yürürlüğe girdiği ifade edilmiş; bu husus gözetilerek davanın reddi gerektiği açıklanmıştır.

16. Bozma kararına uyan İdare Mahkemesi 18/12/2015 tarihinde, bozma kararındaki gerekçeye atıfta bulunarak oyçokluğuyla davayı reddetmiştir. Karara muhalif kalan bir üye, önceki iptal kararında ısrar edilmesi gerektiği görüşünü açıklamıştır.

17. Başvurucu, bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde; kamulaştırma işleminin tesis edildiği tarihteki hukuki duruma göre uyuşmazlığın çözümlenmesi gerektiğini, kamulaştırma usulüne riayet edilmemesinin işlemin iptali sebebi olduğunu vurgulamıştır. Dilekçede ayrıca aynı proje kapsamındaki başka bir taşınmaza ilişkin olarak açılan davada verilen benzer bir bozma kararına mahkemesince uyulmayıp iptal kararında ısrar edildiğini ve ısrar kararının Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca 10/11/2014 tarihinde onandığını belirtmiştir.

18. Daire 18/10/2017 tarihinde ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Karar düzeltme istemi de Dairenin 13/11/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 10/12/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

19. 1164 sayılı Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı; arsaların aşırı fiyat artışlarını önlemek üzere tanzim alış ve satışı yapmak; konut, sanayi, eğitim, sağlık ve turizm yatırımları ve kamu tesisleri için arazi ve arsa sağlamaktır.

Bu Kanunda yazılı görevler Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından yürütülür. Bu Kanunda, diğer kanunlarda ve ilgili mevzuatta Arsa Ofisi Genel Müdürlüğüne yapılan atıflar Toplu Konut İdaresi Başkanlığına yapılmış sayılır. "

20. 2942 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İdareler, kanunlarla ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle yapmak yükümlülüğünde bulundukları kamu hizmetlerinin veya teşebbüslerinin yürütülmesi için gerekli olan taşınmaz malları, kaynakları ve irtifak haklarını; bedellerini nakden ve peşin olarak veya aşağıda belirtilen hallerde eşit taksitlerle ödemek suretiyle kamulaştırma yapabilirler."

21. 2942 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Kamu yararı kararı verecek merciler şunlardır:

a) Kamu idareleri ve kamu tüzelkişileri;

1. 3 üncü maddenin ikinci fıkrasında sayılan amaçlarla yapılacak kamulaştırmalarda ilgili bakanlık,

..."

22. 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Kamu yararı kararı;

...

g) Kamu kurumları yönetim kurulu veya idare meclisleri veya yetkili idare organları kararları, denetimine bağlı oldukları bakanın

...

Onayı ile tamamlanır.

...

Onaylı imar planına veya ilgili bakanlıklarca onaylı özel plan ve projesine göre yapılacak hizmetler için ayrıca kamu yararı kararı alınmasına ve onaylanmasına gerek yoktur. Bu durumlarda yetkili icra organınca kamulaştırma işlemine başlanıldığını gösteren bir karar alınır."

23. 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı ile on dördüncü fıkrası şöyledir:

"Mahkemece malike doğrudan çıkarılacak meşruhatlı davetiyede veya ilan yolu ile yapılacak tebligatta;

...

f) 14 üncü maddede öngörülen süre içerisinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal davası açanların, dava açtıklarını ve yürütmenin durdurulması kararı aldıklarını belgelendirmedikleri takdirde, kamulaştırma işleminin kesinleşeceği ve mahkemece tespit edilen kamulaştırma bedeli üzerinden taşınmaz malın kamulaştırma yapan idare adına tescil edileceği,

...

Belirtilir.

...

14 üncü maddede belirtilen süre içinde, kamulaştırma işlemine karşı hak sahipleri tarafından idari yargıda iptal davası açılması ve idari yargı mahkemelerince de yürütmenin durdurulması kararı verilmesi halinde mahkemece, idari yargıda açılan dava bekletici mesele kabul edilerek bunun sonucuna göre işlem yapılır."

24. 2942 sayılı Kanun'un 14. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Kamulaştırmaya konu taşınmaz malın maliki tarafından 10 uncu madde gereğince mahkemece yapılan tebligat gününden, kendilerine tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere mahkemece gazete ile yapılan ilan tarihinden itibaren otuz gün içinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ... davası açılabilir.

İdari yargıda açılan davalar öncelikle görülür.

..."

B. Uluslararası Hukuk

25. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek (1) No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" kenar başlıklı 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."

26. 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."

27. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Yel ve diğerleri/Türkiye (B. No: 28241/18, 13/7/2021) kararında acele kamulaştırma sürecinde, Bakanlar Kurulunun aciliyet kararı idari yargı mercilerince iptal edildiği hâlde adli yargı mercilerinin bu kararı dikkate almadan tescil kararı vermesinin kamulaştırma işlemini kanuni dayanaktan yoksun bıraktığını belirtmiştir (Yel ve Diğerleri/Türkiye §§ 86-100).

28. AİHM, Sözleşme'nin 13. maddesi uyarınca temel hak ve özgürlüklerin ulusal düzeyde korunması için etkili bir başvuru yolunun var olması gerektiğini belirtmektedir. AİHM'e göre Sözleşme'nin 13. maddesi yetkili ulusal makamlar tarafından Sözleşme kapsamına giren bir şikâyetin esasının incelenmesine izin veren ve uygun bir telafi yöntemi sunan bir iç hukuk yolunun sağlanmasını gerekli kılmaktadır. Ayrıca bu hukuk yolunun teoride olduğu kadar pratikte de etkili bir yol olması gerekmektedir (İlhan/Türkiye [BD], B. No: 22277/93, 27/6/2000, § 97; Kudla/Polonya [BD], B. No: 30210/96, 26/10/2000, § 157; Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 82).

29. AİHM, etkili başvuru hakkının Sözleşme çerçevesinde savunulabilir nitelikteki bir şikâyetin mahkemelerce etkili bir şekilde incelenmesini ve öngörülen yolun uygun bir telafi imkânı sunmaya elverişli olmasını güvence altına aldığını vurgulamaktadır (Kudla/Polonya, § 157; Dimitrov-Kazakov/Bulgaristan, B. No: 11379/03, 10/2/2011, § 35). AİHM, iç hukuktaki düzenlemelerin başvuruculara bu anlamda asgari güvenceleri içerecek şekilde yeterli bir hukuk yolu sunup sunmadığını irdelemektedir (Dimitrov-Kazakov/Bulgaristan, § 36).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 10/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu, kamu yararı kararı alınmadan kamulaştırma işlemi tesis edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

32. 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."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. 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

i. Mülkün Varlığı

34. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, §§ 49-54). Başvurucu, İstanbul ili Çatalca ilçesi Hadımköy Beldesi Delikkaya köyünde kâin 56, 72 ve 142 parsel numaralı taşınmazların malikidir. Dolayısıyla mülkün varlığı konusunda tartışma bulunmamaktadır.

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

35. Somut olayda başvurucunun taşınmazları kamulaştırılmış ve Asliye Hukuk Mahkemesinin 27/2/2008 tarihli kararıyla TOKİ adına tescil edilmiştir. Başvurucunun taşınmazlarının kamulaştırılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği tartışmasızdır.

36. 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, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

37. Taşınmazların kamulaştırılması nedeniyle TOKİ adına tesciline karar verilmesi başvurucunun mülkten yoksun kalması sonucunu doğurmuştur. Dolayısıyla somut olaydaki müdahale mülkten yoksun bırakma mahiyetindedir.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

38. 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."

39. 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.

40. 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).

41. Somut olayda TOKİ tarafından herhangi bir kamu yararı kararı alınmaksızın başvurucunun taşınmazlarının kamulaştırılmasına 28/9/2006 tarihinde karar verilmiştir. Dairenin 7/7/2010 tarihli bozma kararında 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesine değinilerek kamulaştırma kararından önce kamu yararı kararı alınması gerekmekte ise de onaylı imar planına göre yapılacak hizmetler için ayrıca kamu yararı kararı alınmasına ve planın onaylanmasına ihtiyaç olmadığı belirtilmiş, söz konusu alanda uygulama imar planının bulunup bulunmadığı araştırıldıktan sonra bir karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bozma kararına uyan İdare Mahkemesi, uygulama imar planının 14/3/2011 tarihinde yürürlüğe girdiğini tespit etse de kamulaştırma işleminin tesis edildiği tarihte taşınmazların olduğu bölgede bir uygulama imar planının bulunmadığını vurgulamış, dolayısıyla kamulaştırma işleminin hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır.

42. Şu hâlde kamulaştırma işleminin tesis edildiği tarihte uygulama imar planının mevcut olmadığı hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Daire 22/10/2013 tarihli kararıyla, uygulama imar planının 14/3/2011 tarihinde onaylandığına işaret edip İdare Mahkemesi kararını bozmuş ise de bu durum işlemin tesis edildiği tarihte ortada bir kamu yararı kararı veya uygulama imar planı bulunmadığı gerçeğini değiştirmemektedir. Dairenin ikinci bozma kararında 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesine ilişkin olarak önceki kararında yaptığı yorumun hatalı olduğuna dair bir tespit de yer almamaktadır. Aksine ikinci bozma kararında 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesine ilişkin olarak ilk bozma kararında açıklanan yorum esas alınarak değerlendirme yapılmış ancak söz edilen maddede aranan kamu yararı şartının dava derdestken uygulama imar planının yürürlüğe girmesiyle sağlandığı kabul edilmiştir.

43. Somut olayda kamulaştırma işleminin tesis edildiği tarihte 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesince zorunlu kılınan kamu yararı kararının veya uygulama imar planının bulunmadığı ihtilafsız olduğuna göre kamulaştırma işleminin hukuki dayanaktan yoksun olduğu anlaşılmıştır.

44. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin Nusrat Külah (B. No: 2013/6151, 21/4/2016) kararında da değinildiği üzere mülkiyetten yoksun bırakan bir işlemin salt soyut olarak kamu yararı amacının bulunması kural olarak yeterli olmayıp ayrıca kamu yararı amacının dayandığı sebeplerin somut olarak gerçekleştirilmesi de gerekmektedir (Nusrat Külah, §§ 65, 69; Motais de Norbonne/Fransa, B. No: 48161/99, 2/7/2002, § 20; Keçecioğlu ve diğerleri/Türkiye, B. No: 37546/02, 8/4/2008, §§ 26, 27). Anayasa Mahkemesi Ahmet Yazı ([GK], B. No: 2018/357, 29/9/2021, § 59) kararında aynı değerlendirmenin TOKİ yönünden de geçerli olduğuna karar vermiştir.

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

B. Mülkiyet Hakkıyla Bağlantılı Olarak Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

46. Başvurucu; taşınmazın hangi amaçla kullanılacağı usulüne uygun olarak belirlenmeden kamulaştırılmasının hukuka aykırı olduğunu, sonradan yürürlüğe giren uygulama imar planına dayanılarak iptal davasının reddedilmesinin hukuk güvenliği ilkesini zedelediğini ileri sürmüştür. Başvurucu, kamulaştırmanın amacının ortaya konulmamasının kamulaştırmada kamu yararının bulunup bulunmadığının idari yargı denetimine tabi tutulmasını imkânsız kıldığını vurgulamış; Dairenin kabulünün idarenin amaç belirtmeden ileride ortaya çıkacak taşınmaz ihtiyacını karşılamak gayesiyle kamulaştırma yapabilmesine fırsat sağlayacağını iddia etmiştir. Anayasa'nın 46. maddesinde taşınmazın ancak kamu yararı amacıyla ve kanunda öngörülen usullere uygun olarak kamulaştırılabileceğini belirten başvurucu, somut olayda Anayasa'nın anılan hükmüne aykırı davranıldığını ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

47. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir."

48. 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, esas itibarıyla taşınmazlarının kamulaştırılmasında kamu yararı bulunup bulunmadığı meselesinin yargısal denetimin dışında kalmasından şikâyet etmiştir. Bu şikâyetin Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

49. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

50. 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).

51. 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).

52. Anayasa'nın 35. maddesinde "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." hükmüne yer verilerek mülkiyet hakkı güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 5. maddesi ise insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamayı devletin temel amaç ve görevleri arasında saymıştır. Mülkiyet hakkının etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin bu haklara müdahaleden kaçınmasıyla sağlanamaz. Anayasa'nın 5. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde 35. maddesi uyarınca devletin pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu pozitif yükümlülükler kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere söz konusu temel hakların korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (AYM, E.2019/11, K.2019/86, 14/11/2019, § 13; AYM, E.2019/40, K.2020/40, 17/7/2020, § 37; Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; Eyyüp Boynukara, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limitet Şirketi, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

53. Devletin pozitif yükümlülükleri nedeniyle mülkiyet hakkı bakımından koruyucu ve düzeltici bazı önlemler alması gerekmektedir. Koruyucu önlemler mülkiyete müdahale edilmesini önleyici; düzeltici önlemler ise müdahalenin etkilerini giderici, diğer bir ifadeyle telafi edici yasal, idari ve fiilî tedbirleri kapsamaktadır. Mülkiyet hakkına müdahalenin malik üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçların mümkünse eski hâle döndürülmesi, mümkün değilse malikin zarar ve kayıplarının telafi edilmesini sağlayan idari veya yargısal birtakım hukuki mekanizmaların oluşturulması devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereğidir (Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limitet Şirketi, §§ 46, 48).

54. Anayasa'nın 46. maddesine göre kamulaştırma işlemi ancak kamu yararının gerektirdiği hâllerde ve kanunla gösterilen esas ve usullere göre tesis edilebilir. Kamu yararı bulunmadan bir taşınmazın kamulaştırılması Anayasa'nın 46. maddesine aykırı olacak ve mülkiyet hakkını ihlal edecektir. Dolayısıyla taşınmazı kamulaştırılan malike, kamulaştırmanın kamu yararı amacına dayanıp dayanmadığının tespiti için yetkili makama başvurma imkânının, diğer bir ifadeyle etkili başvuru hakkının sağlanması Anayasa'nın 40. maddesinin gereğidir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

55. 2942 sayılı Kanun'da kamu yararı kararı ile kamulaştırma kararı kamulaştırma sürecinin iki ayrı safhası olarak düzenlenmiş, kamu yararı kararının alınması kamulaştırma kararından önce bulunması gereken zorunlu bir şart olarak kabul edilmiştir. Bununla birlikte 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesinin üçüncü fıkrasında, onaylı imar planına göre yapılacak hizmetler için ayrıca kamu yararı kararı alınmasına ve onaylanmasına gerek bulunmadığı belirtilmiştir. 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca alınan kamu yararı kararının hukuka uygun olup olmadığının tespiti için idari yargıda iptal davası açılması mümkündür. Öte yandan taşınmazı onaylı imar planıyla kamu hizmetine ayrılan bir kimsenin imar planına karşı iptal davası açmak suretiyle taşınmazının kamu hizmetine ayrılmasında kamu yararı olup olmadığını yargısal denetimden geçirmesi imkânı bulunmaktadır.

56. Somut olayda başvurucunun taşınmazlarıyla ilgili olarak tesis edilen kamulaştırma kararından önce alınan bir kamu yararı kararı bulunmadığı gibi taşınmazların kamu hizmetine ayrıldığını gösteren onaylı uygulama imar planı da mevcut değildir. Bu sebeple başvurucu, taşınmazlarının kamulaştırılmasının kamu yararı amacına dayanıp dayanmadığını kamulaştırma işleminden bağımsız olarak yargısal denetime tabi kılma imkânı elde edememiştir. Başvurucu, kamulaştırma işlemine karşı açtığı davada kamulaştırma işleminden önce kamu yararı kararı alınmadığı için kamulaştırma işleminin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür ancak Daire, yargılama devam ederken uygulama imar planının yürürlüğe girdiğini gözeterek davanın reddi gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

57. Öte yandan Dairenin bozma kararında başvurucunun taşınmazlarının kamulaştırılmasında kamu yararı bulunup bulunmadığıyla ilgili olarak bir değerlendirmenin yapılmadığı görülmektedir. Uygulama imar planıyla kamu hizmetine ayrılan taşınmazlar yönünden söz konusu taşınmazların kamu hizmetine ayrılmasında kamu yararının bulunup bulunmadığı meselesinin imar planına karşı açılacak bir davada incelenebileceği gözetildiğinde Dairenin başvurucunun taşınmazlarının kamulaştırılmasının kamu yararına dayanıp dayanmadığını incelememesi makul karşılanabilir. Gelgelelim taşınmazın kamu hizmetine tahsisinde kamu yararı bulunmadığı iddiası yönünden yapılacak yargısal denetimin etkili olduğundan söz edilebilmesi için bunun kamulaştırma sürecinin kesinleşmesinden önce tamamlanması gerekir. Aksi takdirde kamu yararı kararına karşı yargı yolunun açık olmasının bir anlamı kalmaz.

58. Başvurucunun taşınmazlarının kısmen yol, kısmen de sanayi alanı olarak kullanılmasını öngören uygulama imar planı 14/3/2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Başvurucunun söz konusu uygulama imar planına karşı dava açması teorik olarak mümkün olsa da böyle bir davanın kamulaştırma işlemine karşı açılan ve eldeki bireysel başvuruya konu davanın kesinleşmesinden önce karara bağlanacağı kuşkuludur. Ayrıca başvurucunun taşınmazlarının Asliye Hukuk Mahkemesinin kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası sonucunda verdiği 27/2/2008 tarihli kararına istinaden TOKİ adına tescil edildiği de hatırlanmalıdır. Bu durumda başvurucunun taşınmazların kamulaştırılmasının kamu yararı amacına dayanmadığı iddiasını taşınmazların mülkiyetini yitirdiği tarihten önce yargı mercilerine inceletmesi imkânsız hâle gelmiştir.

59. Asliye Hukuk Mahkemesinin tescil kararının Dairenin 22/10/2013 tarihli ikinci bozma kararından önceki bir tarihte verilmiş olması sebebiyle bozma kararının kamu yararı kararının hukukiliğinin mülkiyetin yitirildiği tarihten önce incelenememesine kendi başına neden olmadığı düşünülebilir. Gerçekten başvurucu, taşınmazların mülkiyetini Dairenin ikinci bozma kararından çok önce yitirmiştir. Dolayısıyla Dairenin onama kararı vermesi hâlinde bile başvurucu, taşınmazların mülkiyetini kendiliğinden geri kazanmayacaktır. Ne var ki kamulaştırma işlemine karşı açılan davanın nihai olarak reddedilmesi başvurucunun mülkiyet hakkına Anayasa'ya aykırı olarak yapılan müdahaleyle gerçekleşen ihlalin giderimi için yapabileceği muhtemel idari ve yargısal başvurulardaki başarı şansını düşürdüğü açıktır. Kamulaştırma işleminin 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesinde öngörülen usule aykırı olarak kamu yararı kararı alınmadan tesis edildiğini tespit eden bir karardan sonra başvurucunun taşınmazlarının mülkiyetinin iadesi veya bunun yerine ikame olmak üzere tazminat ödenmesi yolunda yapacağı başvurularda başarı şansının yüksek olacağı izahtan varestedir.

60. Sonuç olarak başvurucunun taşınmazlarının kısmen yol, kısmen sanayi alanı olarak tahsis edilmesinde kamu yararı bulunup bulunmadığını, kamulaştırma sürecinin

kesinleşmesinden önce yargısal mercilere denetlettirememesi sebebiyle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

61. 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 mü

62. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesine ve 23.792.250 TL maddi, 3.000.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

63. 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).

64. 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).

65. 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).

66. İncelenen başvuruda; 2942 sayılı Kanun'un 6. maddesince zorunlu kılınan kamu yararı kararı veya uygulama imar planı bulunmadan kamulaştırma işlemi tesis edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının, kamu yararı bulunup bulunmadığının, kamulaştırma sürecinin kesinleşmesinden önce yargısal mercilere denetlettirilememesi nedeniyle de mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla mülkiyet hakkına ilişkin ihlal idarenin işleminden, mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkına ilişkin ihlal ise yargı kararından kaynaklanmıştır.

67. Kamulaştırma işleminin kesinleşmiş olduğu ve kamulaştırma bedeli ödendiği gözetildiğinde mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlali yönünden yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Bununla birlikte -mülkiyet hakkı ihlali konusunda- Anayasa Mahkemesininkinden farklı bir sonuca ulaşan bir mahkeme kararının hukuki varlığını sürdürmesi düşünülemez. Ayrıca 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesi dikkate alındığında idari işlemin iptal edilmesi başvurucuya, hukuka aykırı işlem sebebiyle doğan maddi zararlarının tazmini istemiyle tam yargı davası açabilme imkânı sağlayacaktır. Dolayısıyla mülkiyet hakkı ihlali yönünden 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 mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

68. Ne var ki mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı yönünden ihlalin tespit edilmesinin başvurucunun uğradığı zararın giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 17.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

69. Öte yandan kamulaştırma işleminin hukukiliğinin ile kamulaştırma bedelinin tespitinin farklı mahkemelerde ve farklı yargı kollarında dava konusu edilmesinin bazı durumlarda idari yargıdaki davanın etkililiğini zayıflattığına işaret edilmesi gerekmektedir. Kamulaştırma işleminin iptali istemiyle idari yargıda açılan dava henüz sonuçlanmadan adli yargıda açılan kamulaştırma bedelinin tespiti davasının sonuçlanması olasılık dışı değildir. Nitekim uygulamada idari yargıdaki dava büyük çoğunlukla adli yargıdakinden sonra kesinleşmektedir. Dolayısıyla idari yargı tarafından kamulaştırma işlemine yönelik olarak verilecek muhtemel bir iptal kararının sonuçsuz kalması riski oldukça yüksektir.

70. Her ne kadar 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinin on dördüncü fıkrasında kamulaştırma işlemine karşı hak sahipleri tarafından idari yargıda iptal davası açılması ve idari yargı mahkemelerince de yürütmenin durdurulması kararı verilmesi hâlinde mahkemece, idari yargıda açılan dava bekletici mesele kabul edilerek bunun sonucuna göre işlem yapılacağı hükme bağlanmış ise de adli yargının idari yargıdaki davayı bekletici mesele yapmasının idari yargıda yürütmenin durdurulması kararı verilmesine münhasır kılınması nedeniyle anılan hükmün idari yargıdaki denetimin etkililiği yönünden yeterli bir güvence teşkil ettiği söylenemeyecektir. Anılan hüküm, yürütmenin durdurulmasına ilişkin istemlerin hızlı bir

biçimde karara bağlanamadığı veya yürütmenin durdurulması istemi reddedildiği hâlde esastan iptal kararı verildiği hâllerde kamulaştırma bedelinin tespiti davasının kamulaştırma işleminin iptalinden önce kesinleşmesi riskini tamamen bertaraf etmemektedir.

71. İdari yargı mercilerinin kamulaştırma işleminin iptali istemiyle açılan davada hızlı bir biçimde hareket etmesi ve adli yargı merciinin de idari yargıdaki davayı bekletici mesele yapması sözü edilen riski azaltabilse de bu konuda kanuni düzenleme eksikliği, adli ve idari yargı mercilerinden belirtilen şekilde hareket etmelerini bir temenniden ibaret kılacaktır. Dolayısıyla idari yargıdaki davanın daha hızlı bir biçimde karara bağlanmasını, adli yargı merciinin de idari yargıdan önce karar vermemesini zorunlu kılacak kanuni düzenlemelerin yapılması kamulaştırma işlemine karşı açılan davada verilecek muhtemel bir iptal kararının uygulanabilmesini garanti edebilecek ve Anayasa'nın 40. maddesinin ihlalini önleyebilecektir. Nitekim İnsan Hakları Eylem Planında da mülkiyet hakkının etkili bir şekilde korunması amacıyla acele kamulaştırmaya ilişkin hükümleri de içerecek şekilde 2942 sayılı Kanun ve ilgili diğer mevzuatın gözden geçirileceği belirtilmiştir.

72. Dolayısıyla benzeri yeni ihlallerin önüne geçilebilmesi için ilgili mevzuatın kamulaştırma bedelinin tespiti için adli yargıda açılan davanın kamulaştırma işleminin iptali istemiyle idari yargıda açılan davadan önce karara bağlanmasını ve idari yargıda verilecek muhtemel bir iptal kararının sonuçsuz kalmasını önleyecek güvenceler içermesi gerektiği anlaşılmıştır. Bu nedenle kararın bir örneğinin yasama organına bildirilmesi gerekir.

73. 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 hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden yeni bir başvuru numarasına kaydedilmek üzere başvurunun AYRILMASINA,

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

2. Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. 1. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 7. İdare Mahkemesine (E.2015/1100, K.2015/2369) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 17.000 TL manevi tazminatın ÖDENMESİNE,

F. Yapısal sorunun çözümü için keyfiyetin Türkiye Büyük Millet Meclisine BİLDİRİLMESİNE,

G. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL 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 10/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CİHAN TÜZÜN VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/13258 | Karar tarihi: 10.11.2022

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13258

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

CİHAN TÜZÜN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/13258)

Karar Tarihi: 10/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 4/1/2023-32063

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1. Nureddin ŞİMŞEK

Vekili : Av. Erkan ŞENSES

2. Cihan TÜZÜN

3. Deniz TOPKAN

Başvurucular Vekili : Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu makamının toplantı ve gösteri yürüyüşlerini izne bağlama kararına uymayarak toplantıya katıldıkları gerekçesiyle idari para cezası uygulanmasının başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular çeşitli tarihlerde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir. 2019/15447 ve 2019/15473 numaralı başvurular incelenen başvuruyla birleştirilmiştir.

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 olaylar özetle şöyledir:

6. Başvuru konusu olayların gerçekleştiği tarihte başvurucu Nureddin Şimşek, Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası Batman Şubesi Yönetim Kurulu üyesi ve şube sekreteri olduğunu belirtmiştir. Başvurucular Deniz Topkan ve Cihan Tüzün ise sırasıyla Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası (SES) Batman Şubesi eş başkanı ve yönetim kurulu üyesi olduklarını ifade etmiştir.

7. Batman Valiliği (Valilik) şehirde bir süredir yoğunlaşan terör saldırıları nedeniyle il merkezinde on dört gün boyunca yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin mülki amirden izin alınması şartına bağlanmasına karar vermiştir. Batman Valiliğinin 7/11/2018 tarihinde internet sitesinden yayımlayarak kamuoyuna duyurduğu söz konusu kararı şu şekildedir:

"İlimizde milli güvenliğin sağlanması, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, temel hak ve özgürlükler ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin ve genel asayişin korunması ile şiddet olaylarının yaygınlaşmasının önlenmesi amacıyla İlimiz merkezinde 07.11.2018-21.11.2018 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, temsil ve çeşitli şekillerdeki gösteri ve etkinliklerin, ticari kimliği bulunan özel hukuk tüzel kişilerinin ticari faaliyetleri hariç olmak üzere el ilanı dağıtılmasının ve pankart/afiş asılmasının mülki idare amirinin İZNİNE BAĞLANMASI, gerçekleştirilmesi izin şartına bağlanılan her türlü toplantı ve etkinliğin huzur ve güven ortamını bozmaya teşebbüs edecek şahıslar ile işlenmesi muhtemel suçların tespitine yönelik izletilmesi ve kamera vb. araçlarla kayıt altına alınabilmesi kararı alınmıştır."

8. Başvuruculların üyesi oldukları sendikaların bağlı olduğu Kamu Emekçileri Sendikaları

Konfederasyonu (KESK) 5/11/2018-9/11/2018 tarihleri arasında kamu görevlerinden çıkarılan üyelerinin Kamu Denetçiliği Kurumuna, Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonunun lağvedilerek görevlerine iade edilmeleri talebiyle başvurularda bulunmasına karar vermiştir. Başvurucular Deniz Topkan ve Cihan Tüzün bu karar doğrultusunda SES Batman Şubesi eş başkanı ve yönetim kurulu üyesi olarak çalışmalar yürüttüklerini ifade etmiştir.

9. Başvurucular; KESK'in söz konusu kararı uyarınca 8/11/2018 tarihinde, Batman merkezde bulunan PTT Başmüdürlüğü önünde Kamu Denetçiliği Kurumuna toplu faks çekme eylemine katılmıştır. Söz konusu eylemden önce başvurucu Deniz Topkan, orada bulunan basın mensuplarına gerçekleştirdikleri eylemin amacını anlatan bir açıklama yapmıştır.

10. Batman Valiliğinin 6/11/2018 tarihli kararı uyarınca, gerçekleştirdikleri eylemden önce mülki idari amirden izin almaları gerekirken almayan başvurucuların 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesinde öngörülen emre aykırı davranışta bulunma kabahatini işledikleri gerekçesiyle haklarında ayrı ayrı 259 TL idari para cezasına hükmedilmiştir. Başvurucular Deniz Topkan ve Cihan Tüzün, söz konusu etkinlik nedeniyle üyesi oldukları SES'in eş başkanları ve beş yöneticisi hakkında idari para cezasına hükmedildiğini belirtmiştir.

11. Başvurucular idari para cezalarına itiraz etmiştir. Başvurucuların itirazları Batman 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin (Hâkimlik) kararlarıyla reddedilmiştir. Hâkimlik öncelikle Batman Valiliğinin toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin terör örgütleri tarafından istismar edildiğine dair ifadesi ile Batman'ın Beşiri ilçesinde 31/10/2018 tarihinde bir polis memurunun yaralandığı, bir canlı bombanın ölü olarak ele geçirildiği, Batman merkezde ise 27/11/2018 tarihinde bir polis memurunun şehit olduğu, ayrıca bir teröristin ölü ele geçirildiği ve bir teröristin kaçtığı hususlarını dikkate aldığını belirtmiştir. Bu bağlamda Hâkimlik; Batman Valiliğinin Batman'da millî güvenliğin sağlanması, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, temel hak ve özgürlükler ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin ve genel asayişin korunması, ayrıca şiddet olaylarının yaygınlaşmasının önlenmesi gerekçeleriyle etkinliklerin izne bağlanmasına dair kararının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal etmediği sonucuna ulaşmıştır. Daha sonra başvuru konusu etkinlik için izin alınmadığını belirten Hâkimlik, itiraz konusu idari para cezalarının usul ve yasaya uygun olduğunu ifade etmiştir.

12. Başvurucular, itirazların reddine dair kararların kendilerine tebliğinden itibaren süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 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.

Bu fıkra kapsamında alınan ve ilan olunan karar ve tedbirlere uymıyanlar hakkında 66 ncı madde hükmü uygulanır"

14. 5442 sayılı Kanun'un 66. maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"İl genel kurulu veya idare kurulları yahut en büyük mülkiye amirleri tarafından kanunların verdiği yetkiye istinaden ittihaz ve usulen tebliğ veya ilan olunan karar ve tedbirlerin tatbik ve icrasına muhalefet eden veya müşkülat gösterenler veya riayet etmeyenler, mahallî mülkî amir tarafından Kabahatler Kanununun 32 nci maddesi hükmü uyarınca cezalandırılır..."

15. 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

" (1) Yetkili makamlar tarafından adlî işlemler nedeniyle ya da kamu güvenliği, kamu düzeni veya genel sağlığın korunması amacıyla, hukuka uygun olarak verilen emre aykırı hareket eden kişiye yüz Türk Lirası idarî para cezası verilir. Bu cezaya emri veren makam tarafından karar verilir.

(2) Bu madde, ancak ilgili kanunda açıkça hüküm bulunan hallerde uygulanabilir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 10/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü.

A. Başvurucuların İddiaları

17. Başvurucular; gerçekleştirdikleri toplu faks gönderme eyleminin barışçıl olduğunu, ayrıca kamu hizmetini aksatacak ya da kamu düzenini herhangi bir şekilde bozacak hiçbir olay da yaşanmadığını belirterek bu etkinliğe katılmaları nedeniyle haklarında idari para cezasına hükmedilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakları, ifade özgürlükleri ve sendika haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Başvurucular Deniz Topkan ve Cihan Tüzün Batman Valiliğinin başvuru konusu kararının kendilerine ya da üyesi oldukları Sendikaya tebliğ edilmediğini, bu nedenle bu karardan haberdar olmadıklarını da ileri sürmüştür.

18. Başvurucular, idari para cezasına karşı itirazlarının Batman 2. Sulh Ceza Hâkimliğince gerekçesiz olarak reddedilmesi nedeniyle gerekçeli karar haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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 başvuruculara kamu makamının etkinlikleri izne bağlaması kararına aykırı olarak katıldıkları toplantı nedeniyle haklarında uygulanan idari para cezasının hukuka aykırı olduğu iddialarının 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. Başvuruculaların Valiliğin bir ilde gerçekleştirilecek tüm etkinlikleri izne bağlamasına ilişkin kararına uymayarak toplantıya katılmaları nedeniyle haklarında idari para cezasına hükmedilmesinin 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 millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve 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.

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).

c. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerinin İzne Bağlanmasının Anayasa'nın Sözüne Uygunluk

Koşulunu Taşıyıp Taşımadığının Değerlendirilmesi

26. Bir müdahalenin Anayasa'ya uygun düşebilmesi 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 nitelikteki 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).

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).

28. Somut olayda Valilik; Batman il merkezi ve bir ilçesinde gerçekleştirilen terör eylemleri nedeniyle 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendine dayanarak 7/11/2018-21/11/2018 tarihleri arasında on dört gün boyunca resmî kamu kurum ve kuruluşlarının yapacağı resmî toplantı, tören, şenlik, karşılama, stant açma, uğurlama gibi etkinlikler hariç olmak üzere il genelinde yapılacak tüm eylem ve etkinlikleri mülki idari amirin iznine bağlamak suretiyle hakkı sınırlandırmıştır (bkz. § 7). Anılan kural, 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.

29. 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 toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının değil bu hakkın "izin alınmadan" kullanılabilmesi de güvence altına alınmıştır. Diğer bir anlatımla anılan hakkın izin alma şartına bağlanamayacağı güvencesinin Anayasa'da özel biçimde korunduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının izin almadan kullanılmasına yönelik pozitifleşmiş öz 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.

30. Nitekim Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılmasından önce bildirim verilmesi şartı getiren 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 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).

31. Sonuç olarak somut olayda kamu makamının tüm eylem ve etkinlikleri mülki idari amirin iznine bağlanması, 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.

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

3. Giderim

33. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile -5.000 TL ve 20.000 TL- farklı tutarlarda manevi tazminatın ödenmesi talebinde bulunmuştur.

34. 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. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği mahkemece 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), §§ 93-100).

35. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuruculaların tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman 2. Sulh Ceza Hâkimliğine (2018/3796D. İş; 2018/3888 D. İş; 2018/3892) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harcın başvuruculara AYRI AYRI, 9.900 TL vekâlet ücretinin ise Av. Linda Sevinç Hocaoğulları tarafından temsil edilen başvuruculara MÜŞTEREKEN, Av. Erkan Şenses tarafından temsil edilen başvurucuya AYRI ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin 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 10/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MENFİYE GÜLMÜŞ

B. No: 2018/15200 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/15200

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MENFİYE GÜLMÜŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/15200)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan SARAÇ

Başvurucu : Menfiye GÜLMÜŞ

Vekili : Av. Abdulhekim GİDER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, murisinin silahla kasten öldürülmesine ilişkin yapılan nakdi tazminat talebinin reddedilmesi üzerine açılan davanın hakkaniyete aykırı şekilde reddedilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle yaşam ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/5/2018 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 bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi

(UYAP) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucunun murisi M.E.G., Siirt'in Baykan ilçesinde geçici köy korucusu olarak görev yaptığı 10/4/2003 tarihinde Obalı Köyü Akbduak mezrasında nöbet bölgesine giderken kimliği belirsiz kişi veya kişilerce yapılan silahlı saldırı sonucunda ölmüştür.

6. Bu saldırıya ilişkin olarak Siirt Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan soruşturma kapsamında iki şüpheli hakkında iddianame düzenlenmiştir. İddianamede şu hususlara yer verilmiştir.

"Yapılan hazırlık tahkikatı sonucu her ne kadar görgüye dayalı tanık beyanı olmasa da, maktülü yukarıda açık kimlikleri yazılı sanıkların plan ve pusu kurarak taamüden öldürdüğü kanaatine varılmıştır.

Şöyle ki,

1-Maktulün kardeşi [N.G.] olay tarihinden önce sanık [A.G.nin] amcası olan ... [S.G.nin] kızının ırzına geçmesi, daha sonra mecburi evlilik yapmaları nedeniyle sanıkların bu aileye karşı kin besledikleri,

2-Tüm tanıklarca sakin ve sessiz olarak bilinen ve sanıklar dışında kimse ile bir husumeti bulunmayan maktulün, öldürüldüğü gün nöbet yerine her zamanki mutat yolunu kullanmaksızın sote bir yoldan gitmiş olmasının şüphe çekici olduğu ve maktulün mutat yolunu değiştirip bu yolu kullanmasının ancak bir plan dahilinde ve kendisini kandırabilecek bir yakını yada yakınları tarafından yapılabileceği,

3-Dosyada mevcut otopsi raporundan da anlaşılacağı üzere, maktul üzerinde hiçbir darp, cebir ve boğuşma izinin bulunmaması, maktulün yakınları olan sanıklar tarafından öldürülmüş olduğunun açıkça gösterdiği, zira maktulün silahının güven ilişkisine dayalı olarak elinden alabilecek kişinin ancak yakınlarının olabileceği,

4-Olay önce sanık [H.G.nin] tedirgin bir halde maktulün babasının evine geldiği, sanık [H.G.] ile maktulün babasına ait evinin mesafesinin 20 metre kadar olmasına rağmen sanığını üzerinin ıslak, ayaklarının çamur olması ve aynı şekilde sanık [A.G.nin] de olay gecesi üzeri ıslak bir şekilde eve geldiği, eşinin 'Hayırdır neredeydin, üzerin ıslak' diye üç kez sormasına rağmen cevap alamadığı, olağan olmayan hareketlerinin nedeninin soran eşi [V.'ye] üzerinde bir sıkıntı olduğunu belirttiği,

5-Olay öncesi sanık [H.G.nin] maktulün kardeşi [N.G.yi] tehdit etmesi,

6-Tüm müşteki ve yakınlarını kimse ile husumeti bulunmayan maktulü öldüren kişinin yukarıda izah edilen nedenlerden dolayı sanık [H.G.nin] yaptığını iddia etmeleri, olaydan sonra elde edilen nedenlerle bu işin her iki sanık tarafından birlikte gerçekleştirdiklerinin ortaya çıktığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar sanıklar savunmalarında atılı suçlamaları kabul etmeseler de, toplanan tüm delillerden sanıkların üzerlerine atılı suçu işledikleri kanaatine varılmış olduğundan ilgili sevk maddeleri gereğince sanıkların ayrı ayrı cezalandırılmalarına(...) kamu adına iddia ve talep olunur."

7. Siirt Ağır Ceza Mahkemesi 2005 yılında sanıkların üzerine atılı suçu işlediklerinin sabit olmasını gerektirecek herhangi bir delile ulaşılamadığı gerekçesiyle sanıkların beraatine karar vermiştir.

8. Başvurucu, murisinin ölümü sonrasında kendisine 3/11/1980 tarihli ve 2330 Sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun kapsamında aylık bağlanması için İçişleri Bakanlığı Nakdi Tazminat Komisyonuna (Komisyon) başvurmuştur. Komisyon yaptığı inceleme sonucu başvuruyu reddetmiştir. Komisyon kararının gerekçesi şu şekildedir:

"10. 04.2003 tarihli tutanağa göre, şahsın muhtemelen nöbete giderken mevcut elinde bulunan kendisine zimmetli 67 B 4238 seri no'lu kaleşnikof 7,62 mm çaplı piyade tüfeği ile öldürülmüş olabileceği, ancak tüfeğin bulunamadığı, bu olayın yasa dışı herhangi bir örgütle bağlantılı olabileceğinin değerlendirilmediği, şahsın öldürüldüğü yer ile boş kovanlar, mermi giriş ve çıkışları göz önüne alınarak yapılan atışın maktule çok yakın mesafeden ateş edildiğini gösterdiği, şahsın kişiliğinin civardan sorulduğunda çok saf ve temiz bir yapıya sahip olduğu, düzenli olarak kullandığı yolu kullanmayıp öldürüldüğü yerdeki yolu kullanmasının şüphe çekici olduğu, yine maktul üzerinde herhangi bir darp, cebir ve boğuşma izinin olmamasının maktulün ölmeden önce tanıdık biri veya birileri tarafından bu yola saptırıldığı, mevcut kendine zimmetli kaleşnikof piyade tüfeğini zorlanmadan kandırılarak elinden alındığını ve öldürüldüğünü gösterdiği sonucuna varıldığından [talebin reddine karar verilmiştir.] "

9. Başvurucu 7/1/2008 tarihinde Ankara 16. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açmıştır.

10. İdare Mahkemesi, davanın reddine 19/2/2009 tarihinde karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

"..Uyuşmazlık, geçici koy korucusu [M.E.G.nin] 09.04.2003 tarihinde öldürülmesi olayının, 2330 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususundaki ihtilaftan kaynaklanmakta olup; davacı tarafından Siirt Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2004/55 esas sayılı dosyası ile kasten adam öldürmekten [H.G.] ve. [A.G.] hakkında kamu davası açılmış ise de bu şahıslar hakkında beraat kararı verildiği ve bu kararın kesinleştiği, [M.E.G.nin] kimse ile bir husumetinin bulunmadığı, sessiz ve sakin bir kişi olduğu da dikkate alındığında meydana gelen öldürme olayının görevi ile ilgili olduğu ileri sürülmüşse de süreç bir bütün olarak ele alındığında [M.E.G.nin] 09.04.2003 tarihinde kimliği belirsiz kişi veya kişilerce öldürülmesi olayının 2330 sayılı Kanun kapsamında güvenlik ve asayişin korunması ile ilgili bir görevin tesiriyle meydana geldiğine ilişkin hiç bir somut bilgi ve belgenin ortaya konulamaması karşısında, idare tarafından olayın 2330 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

11. Başvurucunun temyizi üzerine Danıştay Onbirinci Dairesi, İdare Mahkemesinin kararına karşı yapılan temyiz talebini reddetmiş ve kararı onamıştır.

12. Başvurucunun karar düzeltme başvurusu da, Danıştay Onbirinci Dairesinin 1/2/2018 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 18/3/1924 tarihli ve 442 sayılı Köy Kanunu'nun 74. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Köy Korucuları ve Güvenlik Korucularının görevde bulundukları süre içinde yaralanmaları, engelli hâle gelmeleri veya ölümleri halinde '2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun' hükümleri uygulanır.”

14. 2330 sayılı Kanun’un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu kanunun amacı; barışta güven ve asayişi korumak, kaçakçılığı men, takip ve tahkikle, trafik ve yol güvenliğini veya tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakillerini sağlamakla görevli olanların; Türk Silahlı Kuvvetleri, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Teşkilatında bulunan patlayıcı maddelerin incelenmesi, muhafazası, nakli, imha edilmesi ve zararsız hâle getirilmesi işlemlerinde görevlendirilenlerin bu görevlerinden dolayı ya da görevleri sona ermiş olsa bile yaptıkları hizmet nedeniyle derhal veya bu yüzden maruz kaldıkları yaralanma veya hastalık sonucu ölmeleri veya engelli hâle gelmeleri halinde ödenecek nakdi tazminat ile birlikte bağlanacak aylığın ve bu yüzden yaralanmaları halinde ödenecek nakdi tazminatın esas ve yöntemlerinin düzenlenmesidir."

15. 25/11/1992 tarihli Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Yönetmelik'in 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

''a) İç güvenlik ve asayişin korunmasında, kaçakçılığın men, takip ve tahkikinde, trafik ve yol güvenliğini veya tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakillerini sağlamada, güven ve asayişi ihlal eden eylemler nedeniyle yakalanan, gözaltına alınan, tutuklanan veya hükümlü bulunanların muayene ve tedavilerinde, kaçakçılığın men, takip ve tahkiki maksadıyla mayınlanmış sahaların temizlenmesinde, 2935 sayılı Kanunun 28 inci maddesinde belirtilen görev ve işlerin yerine getirilmesinde, Devlet istihbarat faaliyetlerinde, Devletin kara sınırlarının korunması ve güvenliğinin sağlanmasında ve terörle mücadele faaliyetlerinde ve patlayıcı madde ve şüpheli cisimlerin tespiti, incelenmesi, muhafazası, nakli, imhası ve zararsız hale getirilmesinde görevlendirilen;

...

bu görev ve yardımlarından dolayı veya görev ve yardımları sona ermiş olsa bile yaptıkları bu görev ve yardımları nedeniyle ya da Devlet güçlerini sindirme amacına yönelik saldırı sonucu, derhal veya bu yüzden maruz kaldıkları yaralanma ve hastalık sonucu ölmeleri halinde, 2330 sayılı Kanunda belirtilen hak sahiplerine verilecek nakdi tazminat ile dul ve yetimlerine bağlanacak aylıkların, engelli hale gelmeleri halinde kendilerine verilecek nakdi tazminat ile bağlanacak aylığın, yaralanmaları halinde ise kendilerine verilecek nakdi tazminatın ve yapılacak öğrenim ve sağlık yardımının esaslarını kapsar."

16. 2330 sayılı Kanun ve diğer ilgili mevzuat için ayrıca bkz. Fuat Başkaya, B. No: 2019/26701, 22/2/2022, §§ 16-22.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Başvurucu Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkına ilişkin ilgili maddeleri başvuru formunda tekrarladıktan sonra, bireyin yaşam hakkının, maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının devletin güvencesi altında olduğunu, İdare Mahkemesi kararının Anayasa'nın 17. maddesi ile bağdaşmadığını ileri sürmüştür.

19. Bakanlık görüşünde, bireysel başvuru formu ile ilgili mahkeme kararlarında anlatıldığı şekliyle süreç özetlendikten sonra Anayasa'nın 17. maddesinin başvurucuya üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı ya da idari yargılamada gerekli

tedbirleri almadığı şeklinde yorumlanamayacağı belirtilmiş ve ilgili kurumlardan temin edilen belgelerle birlikte meselenin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği beyan edilmiştir.

20. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu, bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü hususları tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi içtihadına göre bireysel başvurularda, başvuru konusu olaylarla ilgili delilleri ibraz etmek suretiyle olaylar hakkındaki iddialarını kanıtlamak ve dayanılan Anayasa hükmünün kendisine göre ihlal edildiğine dair açıklamalarda bulunarak hukuki iddialarını ortaya koymak başvurucuya düşer. Başvurucunun kamu gücünün işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle ihlal edildiğini ileri sürdüğü hak ve özgürlük ile dayanılan Anayasa hükümlerini, ihlal gerekçelerini, dayandığı delillerle ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü işlem veya kararların neler olduğunu başvuru dilekçesinde belirtmesi şarttır. Başvuru dilekçesinde kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı, bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçelerle deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20; Ünal Yiğit, B. No: 2013/1075, 30/6/2014, §§ 18, 19; Sabah Yıldızı Radyo ve Televizyon Yayın İletişim Reklam Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi [GK], B. No: 2014/12727, 25/5/2017, § 19).

22. Benzer şekilde Sinan Oğan (B. No: 2017/32685, 2/6/2020, §§ 22-28) başvurusunda Anayasa Mahkemesi, başvurucunun başvuru formunda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) atıfla ve Anayasa'nın 36., 10., 25., 26., 67. madde numaralarına yer verdikten sonra iddialarını yalnızca adil yargılanma hakkı çerçevesinde dile getirdiğini, bu hakkın dışındaki iddiaları yönünden yalnızca Anayasa veya Sözleşme maddelerine atıf yapmakla yetindiğini ve anılan maddelerde güvence altına alınan haklarının ne şekilde ihlal edildiğine ilişkin asgari düzeyde dahi herhangi bir açıklamada bulunmadığını değerlendirmiş; soyut şekilde ileri sürülen hususlarda herhangi bir inceleme yapmamış ve netice olarak iddiaları sadece adil yargılanma hakkı bağlamında inceleyerek başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

23. Somut olayda başvurucu, bu başlık altında gösterilen içtihatlarda açıklandığı üzere, ihlal iddialarını Anayasa'nın sadece ilgili maddelerine yer vermek suretiyle soyut ve genel ifadelerle ileri sürmüş, kendisine hangi temelde hangi sebeple ilgili anayasal güvencelerin ihlal edildiğine ilişkin olarak hiçbir açıklama yapmamış ve bu iddialarını elverişli belgeleri başvuru dosyasına eklememiştir. Dolayısıyla anılan şikâyetlerin tamamının temellendirilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

24. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, açılan davanın hukuka aykırı olarak reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

26. 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.”

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular 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). Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde başvurucunun şikâyetlerinin özünün İdare Mahkemesinde açılan davanın hakkaniyete uygun şekilde incelenmeyerek reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

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 148. maddesinin dördüncü fıkrasında kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlık konusunda varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (konuya ilişkin birçok karar arasından bkz. Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013).

30. Ancak temel hak ve özgürlüklere müdahalenin söz konusu olduğu durumlarda derece mahkemelerinin takdir ve değerlendirmelerinin Anayasa'daki güvencelere etkisini nihai olarak değerlendirecek merci Anayasa Mahkemesidir. Bu itibarla Anayasa'da öngörülen güvenceler dikkate alınarak bireysel başvuru kapsamındaki temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğine ilişkin herhangi bir inceleme kanun yolunda gözetilmesi gereken hususun incelenmesi olarak nitelendirilemez (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 53).

31. Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi çok istisnai durumlarda temel hak ve özgürlüklerden biri ile doğrudan ilgili olmayan bir şikâyeti kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin yasak kapsamına girmeden inceleyebilir. Açık bir keyfîlik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsıldığı ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvencelerin anlamsız hâle geldiği çok istisnai durumlarda aslında yargılamanın sonucuna ilişkin olan bu durumun bizatihi kendisi usule ilişkin bir güvenceye dönüşmüş olur. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirip getirmediğini ve açık bir keyfîlik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsılıp sarsılmadığını incelemesi yargılamanın sonucunu değerlendirdiği anlamına gelmez. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin delillerle ilgili değerlendirmelerine ancak açık bir keyfîlik ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getiren bir uygulama varsa müdahale edebilecektir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 149; M.B., § 83).

32. Başvuruculara medeni haklarıyla ilgili uyuşmazlıklarda uygulanan hukuk kurallarının

açıkça keyfî veya hakkın tesliminden kaçınacak (adaleti hiçe sayacak) biçimde yorumlanması usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getireceği için adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden söz edilebilir. Zira bu durumda derece mahkemesinin yorumunun başvurucu tarafından öngörülmesi mümkün olmayıp hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanması hukuk devleti ilkesini örseler (M.B., § 86).

33. Somut olayda, başvurucu tarafından açılan davada İdare Mahkemesi ileri sürülen iddialara ilişkin olarak yasal şartların bulunup bulunmadığını ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmiştir. İdare Mahkemesi, iddianamede de belirtilen bazı tespit ve değerlendirmeleri göz önünde bulundurmuştur. İdare Mahkemesine göre sürecin bütünü değerlendirildiğinde başvurucunun murisinin kimliği belirsiz kişiler tarafından öldürülmesi olayının 2330 sayılı Kanunu'nun amaç ve kapsamına dahil olduğuna ilişkin yeterli bilgi ve bilgi ortaya konulamamıştır. Bir başka ifadeyle İdare Mahkemesi, başvurucunun 2330 sayılı Kanun kapsamına girebilmesi için aranan barışta güven ve asayişi korumak, kaçakçılığı men, takip ve tahkikle, trafik ve yol güvenliğini veya tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakillerini sağlamak görevi ile olanların bu görevlerinden dolayı ya da görevi sona ermiş olsa bile yaptıkları hizmet nedeniyle ölmesi şartının başvurucunun murisi açısından gerçekleşip gerçekleşmediği hususunun başvurucu tarafından yeterince ortaya konulamadığını değerlendirmiştir.

34. Bu tespit ve değerlendirmeler sonrasında başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olduğu tespit edilmiş, kararda bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durumun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

35. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık görüşünde, bireysel başvuru yapıldıktan sonra 31/7/2018 tarihli ve 30495 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a geçici madde eklendiğini belirterek somut olayın koşulları çerçevesinde değerlendirme yapılmasının Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu belirtilmiştir.

b. Değerlendirme

38. 6384 sayılı Kanun'a eklenen geçici 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 Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığı tarafından

incelenmesi öngörülmüştür.

39. Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018, §§ 27-36) kararında Anayasa Mahkemesi; yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ya da yargı kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla 31/7/2018 tarihinden önce gerçekleştirilen bireysel başvurulara ilişkin olarak Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna başvuru imkânının getirilmesine ilişkin yolu ulaşılabilir, başarı şansı sunan ve yeterli giderim sağlama kapasitesi bulunan etkili bir yol olarak görmüştür. Bu çerçevede başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir (Ferat Yüksel, §§ 35, 36).

40. Mevcut başvuruda söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianınaçıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERDAR TOPAL

B. No: 2018/23179 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/23179

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERDAR TOPAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/23179)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Serdar TOPAL

Vekili : Av. Nusret GÜRGÖZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun sosyal medya hesabı üzerinden yaptığı paylaşımlar nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/7/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Antalya'da bulunan Konyaaltı Rehberlik ve Araştırma Merkezi Müdürlüğünde özel eğitim öğretmeni olarak görev

yapmaktadır.

A. Disiplin Soruşturması Süreci

6. Somut olaya konu disiplin soruşturması, başvurucunun sosyal medya paylaşımlarına ilişkin ekran görüntülerinin İl Millî Eğitim Müdürlüğü tarafından siyasi içerikli olduğu değerlendirilerek incelenmesi amacıyla müfettişliğe bildirilmesi üzerine başlatılmıştır.

7. Başvurucunun disiplin soruşturmasına konu edilen sosyal medya iletileri şöyledir:

"-18 Kasım 2016 tarihli paylaşımında: "Çocukları tecavüzcüsüyle evlendirmek için yasa çıkaran sapık zihniyete söyleyecek söz bulamıyoruz!#Tecavüz meşrulaştırılamaz (Ekli görselde: Ne demek tecavüzcüsüyle evlendirilsin! 13 kişinin tecavüzüne uğrayan kız için de hangisi ile evlensin diye kura mı çekeceksiniz! Delirdiniz!!!)

-30 Kasım 2016 tarihli paylaşımında: "Başbakan'ın söylemini haberlerde duyunca - 'Bu ülkenin vatanseverleri doların yükselişine karşı çağrımızı duyunca 112 milyarlık dolar bozdurdu' - Jet Fadıl geldi aklıma birden''

8. Disiplin soruşturması sürecinde başvurucunun ifadesine başvurulmuştur. Başvurucu; beyanında başvuruya konu edilen paylaşımları kendisinin yaptığını, 18/11/2016 tarihli paylaşımında, bu tarihlerde çıkarılmaya çalışılan kanun ile ilgili bir kız babası olarak tepkisini göstermek istediğini, paylaşımdaki görselde yer alan yazının sosyal medyada var olan bir paylaşım olduğunu ve kendinden bir şey eklemediğini, paylaşımı meclisi ya da herhangi birini küçük düşürmek ya da hakaret etmek amacıyla yapmadığını; 30/11/2016 tarihli paylaşımının ise doların yükselişi ile ilgili olduğunu, doların yükselişine karşı yaptığı bir espriden ibaret olduğunu, başbakan dâhil hiç kimseye hakaret kastının olmadığını belirtmiştir. Soruşturma sonucunda; başvurucunun paylaşımlarında geçen "Sapık Zihniyet" ifadesiyle Türkiye Büyük Millet Meclisini (TBMM) alenen aşağıladığı ve "Jet Fadıl" ifadesinin ise hakaret olduğu belirtilerek başvurucu hakkında 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendi uyarınca "hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunduğu" gerekçesiyle kınama cezasının uygulanması teklif edilmiş ve başvurucunun konuya ilişkin savunması istenmiştir.

9. Başvurucu savunmasında; mağdurun tecavüzcüsüyle evlendirilmesini düzenleyen yasa tasarısına ilişkin çok sayıda paylaşım yapıldığını ve bu sayede oluşan kamuoyu ve toplumsal tepki neticesinde teklifin geri çekildiğini, bu anlamda paylaşımının suç teşkil etmediğini; Jet Fadıl benzetmesini yaptığı paylaşımda ise ülkenin içinde bulunduğu ekonomik duruma vurgu yapmak adına 2000 yılından önceki hükûmetler zamanında vurgun yaparak dolar milyoneri olan ve halk tarafından Jet Fadıl olarak tanınan kişiyi örnek göstererek döviz zengini olan insanların hükûmetin çağrısına kulak vermesi gerektiğini vurguladığını belirtmiştir.

10. Nihayetinde disiplin amiri kararı ile başvurucu hakkında teklif edilen cezanın kabulüne karar verilmiştir. Anılan karara karşı yapılan itiraz ise İl Disiplin Kurulu kararı ile reddedilerek disiplin cezası kesinleşmiştir.

B. Başvurucunun Disiplin Cezasına İlişkin İşleme Karşı Açtığı İptal Davası Süreci

11. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali istemiyle Antalya 4. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme, Anayasa'nın çeşitli hükümleri ile birlikte Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına atıfta

bulunarak dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Olayda, davacı hakkında yürütülen soruşturmaya konu Facebook paylaşımlarında, davacının kamu görevlisi sıfatı kullanılmadığı, kişisel görüşlerinin ifade edildiği, herhangi bir kişi veya kurumu hedef alan hakaret içerikli paylaşımlar olmadığı, nitekim söz konusu paylaşımların ülkenin gündemini meşgul eden, geniş bir kitleye yayılmış olan, kamuoyundaki haberler olduğu, yukarıda ayrıntılı bir şekilde aktarıldığı üzere, söz konusu paylaşımların gerek Anayasamızda ve gerekse Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesin'de ifadesini bulan ifade özgürlüğü kapsamında kaldığı, ifade özgürlüğü kapsamında aktarılan görüşlerin, idarece davacıya disiplin cezası verilmesi olanağı vermediği ve sonucunda da davacının disiplin cezasıyla cezalandırılmasına yol açamayacağı, aksi düşüncenin ise ifade özgürlüğünün ihlali anlamına geleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, davacının kendi Facebook hesabından yaptığı paylaşımların ifade ve düşünceyi yayma özgürlüğü kapsamında kaldığı, kimsenin ifade özgürlüğü kapsamında beyan ettiği ve paylaştığı düşüncelerinden dolayı cezalandırılmayacağı, aksi halin gerek Anayasamıza ve gerekse Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırılık teşkil edeceği hususları göz önüne alındığında, davacının kınama cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır."

12. Davalı idare, anılan karara karşı istinaf talebinde bulunmuştur. Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi), Mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Bakılan davada, davacının facebook isimli sosyal paylaşım sitesinde kullanmış olduğu, yukarıda belirtilen ifadelerin ifade özgürlüğü kapsamında kalmadığı ve anılan ifadelerin içeriği de dikkate alındığında öğretmen olan davacının bu paylaşımlarının hizmet dışında Devlet Memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranış olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Bu durumda davacının 657 sayılı Kanunun 125/B-d maddesi uyarınca kınama cezasıyla tecziyesine ilişkin davakonusu işlemde hukuka aykırılık, dava konusu işlemi iptal eden mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır."

13. Bölge idare mahkemesi kararı başvurucuya 4/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. 657 sayılı Kanun'un "Davranış ve işbirliği" başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Devlet memurları, resmi sıfatlarının gerektirdiği itibar ve güvene layık olduklarını hizmet içindeki ve dışındaki davranışlarıyla göstermek zorundadırlar.

Devlet memurlarının işbirliği içinde çalışmaları esastır."

15. Aynı Kanun'un "Disiplin cezalarının çeşitleri ile ceza uygulanacak fiil ve haller" kenar başlıklı 125. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devlet memurlarına verilecek disiplin cezaları ile her bir disiplin cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

…

B - Kınama : Memura, görevinde ve davranışlarında kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesidir.

Kınama cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

…

d) Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu; sosyal medya paylaşımları yoluyla yaptığı düşünce açıklamalarına yapılan müdahalenin ifade özgürlüğünü, Mahkeme tarafından verilen dava konusu işlemin iptaline ilişkin kararın bölge idare mahkemesi tarafından gerekçesiz bir şekilde kaldırılarak davanın reddine karar verilmesinin ise adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar...

Bu hürriyetlerin kullanılması, ...kamu düzeni, ...başkalarının ...haklarının... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir...

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

20. Başvurucunun sosyal medya paylaşımıyla hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunması nedeniyle kınama cezası ile cezalandırılmasının başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu değerlendirilmiştir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

21. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı 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... ilkesine aykırı olamaz."

22. 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.

23. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Öte yandan müdahalenin devlet memurunun itibar ve güveninin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı anlaşılmaktadır. Geriye müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesi kalmaktadır.

24. 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). Derece mahkemeleri, bireylerin fikirlerini ifade özgürlüğü yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir denge sağlamalıdır (Bekir Coşkun, §§ 44, 47, 48; Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 58, 61, 66). Derece mahkemeleri söz konusu dengelemeyi yaparken ve ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığını değerlendirirken belirli bir takdir yetkisine sahiptir (Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 57). Bununla birlikte kamu gücünü kullanan organlar değerlendirmelerinde ifade özgürlüğünün demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde olduğunu gözönünde bulundurmak zorundadırlar (Bekir Coşkun, §§ 33-35; Mehmet Ali Aydın, §§ 42, 43; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 35-38).

25. Somut olayda başvurucunun yapmış olduğu sosyal medya paylaşımlarının hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte olduğu gerekçesiyle hakkında disiplin cezası uygulanmıştır (bkz. §§ 6-10). Yargılama sürecine bakıldığında Mahkemece Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarından yararlanılarak uyuşmazlığa konu edilen paylaşımların toplumsal meselelere ilişkin olduğu, herhangi kişi veya kurumu hedef almadığı, hakaret içerikli olmadığı ve kamu görevlisi sıfatından bağımsız olarak kişisel görüşlerini yansıttığı belirtilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Anılan karar istinaf aşamasında, kullanılan ifadelere ilişkin somut herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın paylaşımların içeriği gereği ifade özgürlüğü kapsamında kalmadığı gerekçesiyle kaldırılarak davanın reddine karar verilmiştir (bkz. §§ 11, 12).

26. Açıktır ki idare ve bölge idare mahkemesi, başvurucunun yapmış olduğu sosyal medya paylaşımlarıyla tabi olduğu statü hukukuna aykırı hareket ettiği sonucuna varmıştır. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasına göre devletin, yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmektedir. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında ayrıca önemi nedeniyle memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin kanun ile düzenleneceği de ifade edilmiştir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında ise memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarının altı çizilmiştir (Ayfer Altuntaş ve İkbal

Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 49; Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, § 30). 657 sayılı Kanun'un 8. maddesine göre ise devlet memurları, resmî sıfatlarının gerektirdiği itibar ve güvene layık olduklarını hizmet içindeki ve dışındaki davranışlarıyla göstermek zorundadırlar. Nitekim aynı Kanun'un 125. maddesinde hizmet dışında itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunan devlet memurlarına disiplin cezaları verileceği ifade edilmiştir.

27. Anayasal ve ilgili yasal çerçeve göstermektedir ki gerek anayasa koyucu gerekse yasa koyucu, kamu görevlisinden hizmet içinde olduğu gibi hizmet dışında da resmî sıfatın gerektirdiği güven ve itibara uygun davranışlar sergilenmesini bekleyerek idareye duyulan güveni korumayı amaçlamaktadır. Bu anlamda kamu hizmetlerinin statü hukukunun sağladığı itibar ve güvene aykırı davranan ya da aykırı davranabileceği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran kamu görevlileriyle yürütülmesini arzu etmemektedir (sadakat ve tarafsızlık yükümlülüğüne ilişkin benzer değerlendirmeler için bkz. Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 40).

28. Hiç şüphesiz anayasa ve kanun koyucunun söz konusu beklentisi başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlükler alanında kamu görevlilerinin sıradan bireylere göre daha fazla sınırlanmaları anlamına gelecektir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin çok sayıda kararında altını çizdiği gibi kamu görevlisi olmak sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirmektedir. Kişi kamu görevine kendi isteği ile girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılır, kamu hizmetinin kendine has özellikleri bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38; Cem Özaydın, B. No: 2017/26800, 13/1/2022, § 36; Elif Güneysu, B. No: 2017/31733, 7/10/2021, § 42). Bu sebeplerle kamu görevlilerinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde Anayasa Mahkemesi kamu görevlisinin bu yönünü görmezden gelemez.

29. Kamu görevlileri tabi oldukları ve zikri geçen devlet memurluğu statülerinin -kanun ve diğer alt mevzuata dayanan- gereklerini yerine getirmemeleri hâlinde bir disiplin cezası ile karşılaşacaklardır. Disiplin uygulamaları; devlet organizasyonu içinde düzenin sağlanması ve korunması, memurun görevine bağlanması, hizmetlerin en etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi için kullanılır; hukuki gerekçeleri ve sonuçları vardır. Disiplin uygulamalarının nihai hedefi sağlanan düzen sayesinde verimli bir çalışma ortamının ve nihai olarak da kamu yararının sağlanmasıdır. Bu bakımdan disiplin cezaları memurların görevlerini layıkıyla ve uyum içinde yerine getirmesi için önemli bir araçtır (Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 53). Öte yandan münhasıran memurların görevleriyle ilgili olması disiplin cezaları hakkında yapılan değerlendirmelerin ciddiyetini azaltmamaktadır. Çünkü düşünce açıklamaları karşılığında uygulanan disiplin cezalarının kamu görevlilerinin temel hak ve özgürlükleri üzerinde bir caydırıcı etki oluşturacağı açıktır (bkz. Mehmet Alanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15462, 29/9/2021, § 49; Şah İsmail Harmancı, § 41).

30. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, düşünce açıklamaları nedeniyle kamu görevlileri hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin olarak, idarenin ve bu tür cezaların hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin -subjektif yorumlardan kaçınmaları için- yapmaları gerekenleri açıklamıştır. Somut olayda başvurucunun öğretmenlik görevinin itibarı ile bağdaşmayacak ve güven duygusunu sarsacak nitelikte paylaşımlarda bulunduğunun kabul edildiği de gözönüne alındığında idare ve yargı mercilerinin en azından şu değerlendirmeleri yapmaları beklenir (slogan atma yönünden

benzer değerlendirmeler için bkz. Deniz Çelebi, B. No: 2018/22063, 2/11/2022, § 38).

i. Söz konusu olan ifade özgürlüğü olduğu için devlet memurlarının da birer birey olduğu, siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunlarıyla ilgilenme, tercih yapma gibi sosyal yönlere sahip olma haklarının bulunduğu gözardı edilmemelidir (Hasan Güngör, B. No: 2013/6152, 24/2/2016, § 49; Ömer Yalçın, B. No: 2017/30798, 29/9/2020, § 27; Zeki Çınar, B. No: 2016/3585, 12/6/2019, §§ 34, 35).

ii. Bir kamu görevlisinin açıkladığı düşüncenin kamu görevlisinin itibar ve güven duygusuna zarar verdiğinin kabul edilebilmesi için açıklamanın siyasi partilerle yahut siyasal meselelerle ilgili olması tek başına yeterli kabul edilemez. Sosyal yönleri de bulunan bireyler oldukları düşünüldüğünde kamu görevlilerinin her tür düşünce açıklamasının değil statü hukukunun sağladığı itibar ve güvene aykırılık teşkil ettiği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran açıklamalarının kamu görevlisine duyulan güven ve itibarı sarstığı kabul edilmelidir. Dolayısıyla eylemlerin değerlendirmesinde hizmet dışında kullanılan ifadelerin dile getirildiği koşullar gözetilmeli ve yapılan ifade açıklamasının kamu görevlisinin bulunduğu konum ve üstlendiği devlet görevinin -içeriğiyle birlikte değerlendirildiğinde- itibar ve güven duygusunu sarsmaya elverişli olduğu ortaya konulmalıdır (kamu görevlilerinin siyasi partilere yönelik sosyal medya paylaşımları yönünden yapılacak benzer değerlendirmeler için bkz. Sinan Akbulut, § 34).

iii. Bununla birlikte somut olayın koşullarında kamu görevlisinin düşünce açıklamasını kamu görevi statüsünün ve görev yaptığı alanın kendisine sağladığı unvanı dâhil herhangi bir olanağı kullanarak yapmış ise bunun gösterilmesi gerekir (kamu görevinin niteliğine ilişkin olarak bkz. Adem Talas [GK], B. No: 2014/12143, 16/11/2017, § 47).

iv. Buna ilaveten yapılan düşünce açıklamasının kamu hizmetlerinin sürekliliğini, etkinliğini, verimliliğini ya da gereği gibi yerine getirilmesini ne şekilde etkilediğinin ve cezayı gerekli kılan -devlet organizasyonu içinde düzenin bozulması, hizmetlerin yürütülememesi gibi- sonuçların neler olduğunun veya bu tür sonuçlara neden olmasının kuvvetle muhtemel olduğunun ortaya konulması gerekir (disiplin cezası ile cezalandırılabilmeleri için kamu görevlisinin fiillerinin memuriyetlerini etkilediğinin gösterilmesi gerekliliğine ilişkin olarak bkz. Yasin Agin ve diğerleri [GK], B. No: 2017/32534, 21/1/2021, §§ 61, 63; Levent Tunçel, B. No: 2017/34185, 16/3/2022, §§ 42, 44; disiplin hukukunun amaçları için bkz. Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 53).

v. Her durumda kamu görevlisinin ödev ve sorumluluk derecesinin, bulunduğu konum ve görev yaptığı alanla bağlantılı olarak belirlenmesi gerekmektedir (Hikmet Aslan, B. No: 2014/11036, 16/6/2016, § 55; Hasan Güngör, § 48; öğretmenler yönünden benzer değerlendirmeler için Elif Güneysu, § 54; Cem Özaydın, §§ 42, 43; sağlık çalışanları (hekimler) yönünden benzer değerlendirmeler için bkz. Levent Tunçel, § 43).

vi. Hükmedilen disiplin cezasıyla kamusal önemi bulunan objektif amaca ulaşılabileceği başka bir deyişle kamu görevlisinin cezalandırılmasının zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık geldiği gösterilmeli; düşünce açıklamasının kamu görevini etkileme derecesiyle orantılı bir disiplin cezasına hükmedilmedir (bkz. Mehmet Alanç ve diğerleri, § 45; Şah İsmail Harmancı, § 37; Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 45).

vii. Değerlendirmelerin oldukça açık, spesifik ve tekil olarak yapılması gerekmektedir (bireyselleştirilmiş değerlendirme zorunluluğuna ilişkin olarak bkz. Şah İsmail Harmancı, § 41).

31. Başvurucuyu cezalandıran idarenin ve nihai kararı veren bölge idare mahkemesinin gerekçeleri dikkatli bir şekilde ele alınmıştır. Buna göre ne idarenin ne de bölge idare mahkemesinin başvuruya konu paylaşımların başvurucunun yürüttüğü resmî görevin itibarı ile bağdaşmayacak ve güven duygusunu sarsacak nitelikte olduğunu belirtmek dışında Anayasa Mahkemesinin kamu görevlisinin ifade özgürlüğüne yapılan böyle bir müdahalede uygulanmasını öngördüğü ve yukarıda sıralanan değerlendirmelerden hiçbirini yapmadığı anlaşılmıştır.

32. 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. Kemal Kılıçdaroğlu, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120).

33. Yukarıdaki bilgiler dikkate alındığında değerlendirmelerinde Anayasa Mahkemesinin kabul ettiği standartları uygulamayan idare ve Bölge İdare Mahkemesi'nin başvurucunun bir disiplin cezası ile cezalandırılmasının zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğini ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyduğunun kabul edilmesi mümkün olmamıştır.

34. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan müdahalenin Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar verilmesi gerekir.

İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. Başvurucu; yargılamanın yenilenmesi ile birlikte 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

36. 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).

37. İhlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya taleple bağlı olarak net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL

EDİLDİĞİNE İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Antalya 4. İdare Mahkemesine (E.2017/420, K.2017/1116) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 294,70 TL harç 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 16/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu; sosyal medya üzerinden yaptığı paylaşımlar nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

2. Başvurucunun disiplin soruşturmasına konu edilen sosyal medya iletileri şöyledir:

"-18 Kasım 2016 tarihli paylaşımında: "Çocukları tecavüzcüsüyle evlendirmek için yasa çıkaran sapık zihniyete söyleyecek söz bulamıyoruz!#Tecavüz meşrulaştırılamaz (Ekli görselde: Ne demek tecavüzcüsüyle evlendirilsin! 13 kişinin tecavüzüne uğrayan kız için de hangisi ile evlensin diye kura mı çekeceksiniz! Delirdiniz!!!)

-30 Kasım 2016 tarihli paylaşımında: "Başbakan'ın söylemini haberlerde duyunca - 'Bu ülkenin vatanseverleri doların yükselişine karşı çağrımızı duyunca 112 milyarlık dolar bozdurdu' - Jet Fadıl geldi aklıma birden''

3. Başvurucu hakkında yapılan idari soruşturma sonunda 4/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendi uyarınca "hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunduğu" gerekçesiyle kınama cezası verilmesine karar verilmiştir. Anılan karara karşı açılan iptal davası Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

4. Somut olayda başvurucuya bu söylemi nedeniyle verilen disiplin cezasının ifade özgürlüğüne müdahale teşkil ettiği açıktır.

5. Bu 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 ile ölçülülük koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

6. 657 sayılı Kanun’un 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Öte yandan müdahalenin devlet memurunun itibar ve güveninin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı anlaşılmaktadır.

7. Bu tespitlerden sonra müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup

olmadığının ve ölçülülük ilkesini karşılayıp karşılamadığının belirlenmesi kalmaktadır.

8. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasına göre devletin, yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmektedir. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında ayrıca önemi nedeniyle memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin kanun ile düzenleneceği de ifade edilmiştir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında ise memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarının altı çizilmiştir (Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 49; Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, § 30). 657 sayılı Kanun'un 8. maddesine göre ise devlet memurları, resmî sıfatlarının gerektirdiği itibar ve güvene layık olduklarını hizmet içindeki ve dışındaki davranışlarıyla göstermek zorundadırlar. Nitekim aynı Kanun'un 125. maddesinde hizmet dışında itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunan devlet memurlarına disiplin cezaları verileceği ifade edilmiştir.

9. Anayasal ve ilgili yasal çerçeve göstermektedir ki gerek anayasa koyucu gerekse yasa koyucu, kamu görevlisinden hizmet içinde olduğu gibi hizmet dışında da resmî sıfatın gerektirdiği güven ve itibara uygun davranışlar sergilenmesini bekleyerek idareye duyulan güveni korumayı amaçlamaktadır. Bu anlamda kamu hizmetlerinin statü hukukunun sağladığı itibar ve güvene aykırı davranan ya da aykırı davranabileceği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran kamu görevlileriyle yürütülmesini arzu etmemektedir (sadakat ve tarafsızlık yükümlülüğüne ilişkin benzer değerlendirmeler için bkz. Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 40).

10. Hiç şüphesiz anayasa ve kanun koyucunun söz konusu beklentisi başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlükler alanında kamu görevlilerinin sıradan bireylere göre daha fazla sınırlanmaları anlamına gelecektir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin çok sayıda kararında altını çizdiği gibi kamu görevlisi olmak sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirmektedir. Kişi kamu görevine kendi isteği ile girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılır, kamu hizmetinin kendine has özellikleri bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38; Cem Özaydın, B. No: 2017/26800, 13/1/2022, § 36; Elif Güneysu, B. No: 2017/31733, 7/10/2021, § 42). Bu sebeplerle kamu görevlilerinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde Anayasa Mahkemesi kamu görevlisinin bu yönünü görmezden gelemez.

11. Kamu görevlileri tabi oldukları ve zikri geçen devlet memurluğu statülerinin -kanun ve diğer alt mevzuata dayanan- gereklerini yerine getirmemeleri hâlinde bir disiplin cezası ile karşılaşacaklardır. Disiplin uygulamaları; devlet organizasyonu içinde düzenin sağlanması ve korunması, memurun görevine bağlanması, hizmetlerin en etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi için kullanılır; hukuki gerekçeleri ve sonuçları vardır. Disiplin uygulamalarının nihai hedefi sağlanan düzen sayesinde verimli bir çalışma ortamının ve nihai olarak da kamu yararının sağlanmasıdır. Bu bakımdan disiplin cezaları memurların görevlerini layıkıyla ve uyum içinde yerine getirmesi için önemli bir araçtır (Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 53).

12. Somut olayda başvurucunun sıradan bir kamu görevini yürütmediği, öğretmen olduğu ve yaptığı görev gereği tarafsızlığını zedelemeyecek şekilde görevini sürdürmesi gerektiği

açıktır. Elbetteki öğretmenlerin de siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunları ile ilgilenme ve tercih yapma gibi haklarının olduğu muhakkaktır. Ancak öğretmenin tarafsızlığını zedeleyecek şekilde görüş açıklaması kabul edilemez. Zira kamu görevi olan ve çocukları eğitmek ve öğretmekle görevli bir öğretmenin algısal olarak da tarafsız olduğunu göstermesi beklenir. Aksi durumda, yani siyasi görüşlerini ortaya koyan ve bunu alenileştirerek tüm kamuoyuna duyuran bir öğretmenin tarafsızlığının zedeleneceği dikkatten kaçmamalıdır.

13. Öte yandan bir kamu görevlisinin veya öğretmenin kendi mesleğinin siyasi, sosyal veya ekonomik yönlerine ilişkin görüş açıklamaları da makul görülebilir. Ancak mesleği veya yaptığı iş ile ilgili olmayan siyasi ve sosyal görüşlerini açığa çıkarabilecek şekilde görüş açıklamaları ve bunu da alenileştirmesi tarafsızlığını ve tarafsız görünme algısını zedeleyecektir. Ayrıca, yapılan paylaşımların hakaret içerikli olmaması da disiplin soruşturması yapılmaması sonucunu doğurmaz. Kamu görevlileri hakkında, söylemleri nedeniyle yapılan disiplin soruşturmalarının hakaretamiz ifade bulunup bulunmadığına göre yapılmadığı gözönünde bulundurulmalıdır.

14. Somut olayda başvurucunun açıklamaları, yaptığı mesleğin sosyal, siyasal veya ekonomik durumuyla ilgili olmadığı, ülke gündeminde zaman zaman konuşulan siyasi, sosyal ve ekonomik bazı durumlarla ilgili olduğu açıktır. Başvurucunun yaptığı paylaşımın içeriğinin tarafsızlığını zedeleyecek ve siyasi görüş ve düşüncelerini ortaya çıkarabilecek mahiyette olduğu da dikkate alınmalıdır. Dolayısıyla öğretmen olan ve örnek olma niteliği bulunan başvurucu hakkında, aleni ve kamuoyuna açık bir alanda yaptığı, mesleğinin sosyal, siyasi ve ekonomik sorunları ile hiçbir bağlantısı olmayan açıklamaları nedeniyle tarafsızlığını tartışmaya açacak şekildeki söylemlerinden dolayı disiplin soruşturması yapılmasının demokratik bir toplumda gerekli olmadığı söylenemez.

15. Bölge İdare Mahkemesinin, başvuruya konu paylaşımların, öğretmen olan başvurucunun yürüttüğü resmî görevin itibarı ile bağdaşmayacak ve hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verdiği anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin delilleri değerlendirmesi konusundaki takdir yetkisine, bariz bir takdir hatası veya açık keyfilik söz konusu olmadığı sürece müdahale edemez. Somut olayda Bölge İdare Mahkemesinin kararının gerekçesiz olduğu da söylenemez.

16. Bu tespitlerden sonra yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. 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, § 18; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

17. Başvurucu hakkında yapılan disiplin soruşturması süreci sonunda kınama cezası verildiği tespit edilmiştir. Öncelikle başvurucu hakkında uygulanan cezanın, disiplin soruşturması sonunda verilen disiplin cezası olduğu hatırda tutulmalıdır. Cezai veya hukuki başka bir yaptırım veya işlem söz konusu değildir. Verilen disiplin cezası ise “kınama” cezasıdır. Başvurucu, hakkındaki bu cezanın mesleği veya sosyal ve ekonomik durumuna ne

şekilde etki ettiğini de ortaya koymamıştır. Bu nedenlerle başvurucu hakkında tesis edilen ve idari soruşturma süreci sonunda verilen disiplin cezasının başvurucu üzerinde ağır bir yüke sebep olduğu, başvurucunun katlanmak zorunda kaldığı külfetin hedeflenen meşru amaçla orantısız olduğu, dolayısıyla müdahalenin ölçülü olmadığı söylenemez.

18. Açıklanan nedenlerle somut olay yönünden, başvurucunun söylemi ile hakkında verilen disiplin cezasının ağırlığı dikkate alındığında müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmadığının söylenemeyeceği, başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyoruz.

Üye İrfan FİDAN Üye Muhterem İNCE

AYFER KILIÇASLAN

B. No: 2018/25090 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25090

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYFER KILIÇASLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/25090)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Ayfer KILIÇASLAN

Vekili : Av. Alperen ARIK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun sosyal medya hesabı üzerinden yaptığı paylaşımlar nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/8/2018 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.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Niğde'de bir ortaokulda beden

eğitimi öğretmeni olarak görev yapmaktadır.

A. Disiplin Soruşturması Süreci

6. Başvurucu ile daha önce aynı okulda görev yapan okul müdürü N.E. tarafından başvurucunun sosyal medya paylaşımlarının "cumhurbaşkanı ve hükumet aleyhine olduğu" değerlendirilerek incelenmesi istemiyle millî eğitim müdürlüğüne başvurulması üzerine başvurucu hakkında "bir siyasi parti aleyhinde paylaşımda bulunmak" iddiası yönünden disiplin soruşturması başlatılmıştır. Başvurucunun disiplin soruşturmasına konu edilen ve Anayasa Mahkemesine sunulan belgelerde daha fazla bir ayrıntıya yer verilmeyen sosyal medya "Facebook" paylaşımları şöyledir:

"-Amasya Karıştı! AKP hile yapmak için sabahı beklemedi; MHP suç duyurusunda bulundu iletisi (gazete2023.com),

-Oy pusulalı görsel ile birlikte "Skandal: AKP'li başkan gece oyunu paylaştı" iletisi (sozcu.com.tr),

-Çamardı İmam Hatip Lisesi 19 Mayıs Atatürk'ü Anma Gençlik ve Spor Bayramı provası yapıyor ama gençlere Tayip'i anmaları için bu ucuz işi yaptırıyorlar bu yöneticileri bu hareketlerinden dolayı kınıyorum paylaşımı;

-Anıtkabir'e giden vatandaşlarla ilgili görselle birlikte bedavaya otobüsle, makarnaya, 100 TL'ye değil, ölümünden 68 yıl sonra bile koşa koşa sevgiyle gidilendir dünya lideri paylaşımı;

-Son dönemin en geçerli beş mesleği 1)Yağcılık, 2)Yalakalık, 3)Yaltaklık, 4)Yandaşçılık, 5)Yardakçılık, hepsinin ortak adı Yavşaklık paylaşımı;

-Öyle bir deprem geliyor ki 17 Aralık halt etmiş Fuat Avni Bombayı Patlattı Erdoğan Gidici.. Kalemi Kırıldı Satan Satana, Efkan Ala'dan nefret ediyorum paylaşımı;

-Fuat Avni'den Duyuru 2015 Genel Seçimi oy verme paylaşımı;

-Orak çekiç görseli ile birlikte Tunceli Ovacık Belediyesi Komünizm ile yönetilen bir belediye ulaşım halka parasız, tohum bedava, tarım makinaları halka bedava hizmet veriyor ve Türkiye'de kar eden tek belediye paylaşımı"

7. Disiplin soruşturması sürecinde, başvurucu ve okul müdürü N.E.nin ifadesine başvurulmuştur. N.E. ifadesinde başvurucu ile bir buçuk sene birlikte çalıştıklarını, başvurucunun Cumhurbaşkanı ve Hükûmet aleyhine Fuat Avni paylaşımlarında bulunması nedeniyle bu durumu yazı ile millî eğitim müdürlüğüne bildirdiğini, başvurucunun çok ayrı bir kişiliği olduğunu, samimi olduğu pek kimsenin olmadığını ve sürekli birilerini şikâyet eden kendine özgü bir öğretmen olduğunu beyan etmiştir. Başvurucu ise ifadesinde genel olarak paylaşımlarının ve şahsının FETÖ ile ilgili olmadığını vurgulamıştır. Bununla birlikte zaman zaman arkadaş grubuna gelen paylaşımları okuduğunu ancak yorum yapmadığını, her kesimden arkadaşları olduğunu ve onların paylaşımlarını hatır için paylaşmış olabileceğini, Fuat Avni paylaşımlarında art niyeti olmadığını, anılan paylaşımların birçoğunu okumadan paylaştığını ve paylaşımlarının art niyetli olarak şikâyet edildiğini belirtmiştir.

8. Soruşturma sonucunda; başvurucunun hizmet dışında da olsa kendisine gelen mesajları en fazla okuyup silmesi veya engellemesi gerekirken bu mesajları paylaştığı, anılan paylaşımların iktidar partisi olan AK Parti aleyhine olduğu ve bu bağlamda bir parti aleyhinde paylaşımda bulunmak fiilinin sübuta erdiği kanaatine ulaşılmıştır. Nihayetinde

başvurucu hakkında 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (o) alt bendi uyarınca "herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunduğu" gerekçesiyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının uygulanması teklif edilmiş ve başvurucunun konuya ilişkin savunması istenmiştir.

9. Başvurucu savunmasında; bir parti aleyhinde paylaşımda bulunma suçlamasını kabul etmediğini, ayferpamuk ismiyle kullandığı Facebook adresinin daha önce çalınmış olduğunu ve konuya ilişkin suç duyurusunda bulunduğunu, soruşturma konusu paylaşımları kesinlikle kendisinin yapmadığını ve ilgili paylaşımı yapanların bulunmasını istediğini belirtmiştir. Nihayetinde disiplin kurulu kararı ile başvurucunun Adalet ve Kalkınma Partisi aleyhine ve Türkiye Komünist Partisi lehine paylaşımda bulunduğu kabul edilerek teklif edilen cezanın kabulüne karar verilmiştir. Anılan karara karşı itiraz edilmemesi üzerine disiplin cezası kesinleşmiştir.

B. Başvurucunun Disiplin Cezasına İlişkin İşleme Karşı Açtığı İptal Davası Süreci

10. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali istemiyle Aksaray İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme, dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı özetle şöyledir:

"...Davacının siyasi paylaşımlara yer verdiği dosya içeriğinden sabit olup, sübuta eren eylemi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılması gerekmekte ise de; davacının eyleminin 657 sayılı Kanun'un 125/D-o maddesinde yer alan 'Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak' suçunu oluşturmadığı, sosyal medya ortamı üzerinden yapılan söz konusu paylaşımların 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/A-e bendinde belirtilen 'Devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışlar' kapsamında kaldığı anlaşılmakla birlikte, bir siyasi parti yararına ya da zararına fiilen faaliyette bulunmak kapsamında değerlendirilemeyeceği, davacının kişisel Facebook hesabı üzerinden yapmış olduğu ve daha sonra sildiği yorumların fiilen herhangi bir siyasi parti yararına ya da zararına faaliyet kapsamında kaldığı gerekçesiyle tesis edilen dava konusu işlemde, disiplin hukukunda esas olan 'tipiklik' şartının gerçekleşmemesi nedeniyle hukuka uyarlık bulunmamaktadır."

11. Davalı idare, iptal kararına karşı istinaf talebinde bulunmuştur. Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, başvuru konusu eylemin sübuta erdiğini belirterek mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Anılan kararın gerekçesi şöyledir:

"Uyuşmazlık konusu olayda, soruşturma kapsamında davacının alınan ifadesinde söz konusu paylaşımların kendisine ait olduğunu kabul ettiği, söz konusu paylaşımların siyasi içerikli olduğu, dolayısıyla davacıya isnat edilen 'bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak' fiilini işlediği sübuta erdiğinin anlaşılması nedeniyle, davacının fiilinin karşılığı yasa hükmü uyarınca 1 yıl kademe ilerlemesi durdurulması cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönünde verilen istinafa konu mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır."

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 657 sayılı Kanun'un "Tarafsızlık ve Devlete Bağlılık" başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"Devlet memurları siyasi partiye üye olamazlar, herhangi bir siyasi parti, kişi veya zümrenin

yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamazlar; görevlerini yerine getirirlerken dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi ayırım yapamazlar; hiçbir şekilde siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda ve eylemde bulunamazlar ve bu eylemlere katılamazlar.

Devlet memurları her durumda Devletin menfaatlerini korumak mecburiyetindedirler. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına aykırı olan, memleketin bağımsızlığını ve bütünlüğünü bozan Türkiye Cumhuriyetinin güvenliğini tehlikeye düşüren herhangi bir faaliyette bulunamazlar. Aynı nitelikte faaliyet gösteren herhangi bir harekete, gruplaşmaya, teşekküle veya derneğe katılamazlar, bunlara yardım edemezler."

13. 657 sayılı Kanun'un "Disiplin cezalarının çeşitleri ile ceza uygulanacak fiil ve haller" kenar başlıklı 125. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devlet memurlarına verilecek disiplin cezaları ile her bir disiplin cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

…

D - Kademe ilerlemesinin durdurulması: Fiilin ağırlık derecesine göre memurun, bulunduğu kademede ilerlemesinin 1 - 3 yıl durdurulmasıdır.

Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

…

o) Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

15. Başvurucu, paylaşımlara uygulanan cezanın tipiklik şartını karşılamadığını, paylaşımların kendisi tarafından yapılmadığını ve Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçesiz olduğunu belirterek ifade özgürlüğünün ve adil yargılanma hakkını ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Bakanlık görüşünde; somut başvuruda ifade özgürlüğüne bir müdahalenin bulunup bulunmadığı, bulunduğu düşünüldüğü takdirde müdahalenin kanun tarafından öngörülmüş meşru bir amacı haiz 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 hususu değerlendirilirken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

17. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar...

Bu hürriyetlerin kullanılması, ...kamu düzeni, ...başkalarının ...haklarının... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir...

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

18. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

19. Başvurucunun sosyal medya paylaşımıyla herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunması nedeniyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasının başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu değerlendirilmiştir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

20. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı 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... 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. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (o) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Öte yandan müdahalenin kamu hizmetlerinin tarafsızlığı ve nesnelliğinin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı anlaşılmaktadır. Geriye müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesi kalmaktadır.

23. 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). Derece mahkemeleri, bireylerin fikirlerini ifade özgürlüğü yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir denge sağlamalıdır (Bekir Coşkun, §§ 44, 47, 48; Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 58, 61, 66). Derece mahkemeleri söz konusu dengelemeyi yaparken ve ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığını değerlendirirken belirli bir takdir yetkisine sahiptir (Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577,

25/10/2017, § 57). Bununla birlikte kamu gücünü kullanan organlar değerlendirmelerinde ifade özgürlüğünün demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde olduğunu gözönünde bulundurmak zorundadırlar (Bekir Coşkun, §§ 33-35; Mehmet Ali Aydın, §§ 42, 43; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 35-38).

24. Somut olayda başvurucunun yapmış olduğu sosyal medya paylaşımlarının siyasi parti yararına veya zararına faaliyette bulunmak eylemi kapsamında kaldığı gerekçesiyle başvurucu hakkında disiplin cezası uygulanmıştır (bkz. §§ 6-9). Yargılama sürecinde Mahkemece eyleme uygulanan disiplin hükmünün tipiklik unsurunu karşılamadığı gerekçesiyle verilen dava konusu işlemin iptaline ilişkin karar (bkz. § 10) istinaf aşamasında kaldırılmıştır. Bölge İdare Mahkemesi kararında ise başvurucunun somut olaya konu paylaşımları yaptığını kabul ettiği ve anılan paylaşımların siyasi içerikli olduğu belirtilerek fiilin işlendiğinin sübuta erdiği sonucuyla davanın reddine kesin olarak karar verilmiştir (bkz. § 11).

25. Açıktır ki idare ve derece mahkemeleri, başvurucunun yapmış olduğu sosyal medya paylaşımıyla tabi olduğu statü hukukuna aykırı hareket ettiği sonucuna varmıştır. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasına göre devletin, yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmektedir. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında ayrıca önemi nedeniyle memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin kanun ile düzenleneceği de ifade edilmiştir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında ise memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarının altı çizilmiştir. 657 sayılı Kanun’un 7. maddesine göre ise devlet memuru, tarafsızlığını gölgeleyecek şekilde bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamayacakları gibi siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda da bulunmazlar. Nitekim aynı Kanun'un 125. maddesinde herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına faaliyette bulunan devlet memurlarına disiplin cezaları verileceği ifade edilmiştir (Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, § 30).

26. Anayasal ve ilgili yasal çerçeve göstermektedir ki gerek Anayasa koyucu gerekse yasa koyucu kamu hizmetlerinin Anayasa’ya sadakat ödevi ile tarafsızlık yükümlülüğüne aykırı davranan ya da aykırı davranabileceği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran kamu görevlileriyle yürütülmesini arzu etmemektedir (Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 40). Söz konusu arzunun bir sonucu olarak kanun koyucu kamu görevlisinin meslek hayatı ile sınırlı olacak şekilde apolitik görünmesini amaçlamış ve bu şekilde kamu gücünü kullanan görevlilerin siyasi kutuplaşmalarda yer almasının önüne geçerek idareye tarafsız bir pozisyon kazandırmak istemiştir (Levent Tunçel, B. No: 2017/34185, 16/3/2022, § 44).

27. Hiç şüphesiz Anayasa ve kanun koyucunun söz konusu beklentisi başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlükler alanında kamu görevlilerinin sıradan bireylere göre daha fazla sınırlanmaları anlamına gelecektir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin çok sayıda kararında altını çizdiği gibi kamu görevlisi olmak sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirmektedir. Kişi kamu görevine kendi isteği ile girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılır, kamu hizmetinin kendine has özellikleri bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38; Cem Özaydın, B. No:

2017/26800, 13/1/2022, § 36; Elif Güneysu, B. No: 2017/31733, 7/10/2021, § 42). Bu sebeplerle kamu görevlilerinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde Anayasa Mahkemesi kamu görevlisinin bu yönünü görmezden gelemez (Sinan Akbulut, § 32).

28. Kamu görevlileri tabi oldukları ve zikri geçen devlet memurluğu statülerinin -kanun ve diğer alt mevzuata dayanan- gereklerini yerine getirmemeleri hâlinde bir disiplin cezası ile karşılaşacaktır. Disiplin uygulamaları; devlet organizasyonu içinde düzenin sağlanması ve korunması, memurun görevine bağlanması, hizmetlerin en etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi için kullanılır; hukuki gerekçeleri ve sonuçları vardır. Disiplin uygulamalarının nihai hedefi sağlanan düzen sayesinde verimli bir çalışma ortamının ve nihai olarak da kamu yararının sağlanmasıdır. Bu bakımdan disiplin cezaları memurların görevlerini layıkıyla ve uyum içinde yerine getirmesi için önemli bir araçtır (Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 53). Öte yandan münhasıran memurların görevleriyle ilgili olması disiplin cezaları hakkında yapılan değerlendirmelerin ciddiyetini azaltmamaktadır. Çünkü düşünce açıklamaları karşılığında uygulanan disiplin cezalarının kamu görevlilerinin temel hak ve özgürlükleri üzerinde bir caydırıcı etki oluşturacağı açıktır (bkz. Mehmet Alanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15462, 29/9/2021, § 49; Şah İsmail Harmancı, § 41).

29. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, düşünce açıklamaları nedeniyle kamu görevlileri hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin olarak idarenin ve bu tür cezaların hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin -subjektif yorumlardan kaçınmaları için- yapmaları gerekenleri açıklamıştır. Somut olayda başvurucunun paylaşımlarının (bkz. § 6) bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunma olarak kabul edildiği de gözönüne alındığında idare ve yargı mercilerinin en azından şu değerlendirmeleri yapmaları beklenir (Sinan Akbulut, § 34):

i. Söz konusu olan ifade özgürlüğü olduğu için devlet memurlarının da birer birey olduğu, siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunlarıyla ilgilenme, tercih yapma gibi sosyal yönlere sahip olma haklarının bulunduğu gözardı edilmemelidir (Hasan Güngör, B. No: 2013/6152, 24/2/2016, § 49; Ömer Yalçın, B. No: 2017/30798, 29/9/2020, § 27; Zeki Çınar, B. No: 2016/3585, 12/6/2019, §§ 34, 35).

ii. Sosyal yönleri de bulunan bireyler oldukları düşünüldüğünde kamu görevlilerinin her tür düşünce açıklamasının değil siyasi partiler lehine veya aleyhine olarak başkalarını ikna etme çabası olarak kabul edilebilecek açıklamaları propaganda olarak kabul edilmelidir. Bu kapsamda bir kamu görevlisinin açıkladığı düşüncenin yahut başvuruya konu olayda olduğu gibi başkalarınca açıklanan bir düşüncenin yorumsuz bir şekilde paylaşmasının başkalarını siyasi partiler lehine veya aleyhine ikna etme çabası olarak kabul edilebilmesi için ise açıklamanın siyasi partilerle yahut siyasal meselelerle ilgili olması tek başına yeterli kabul edilemez.

- Kamu görevlisinin bulunduğu konum ve üstlendiği devlet görevinin -içeriğiyle birlikte değerlendirildiğinde- açıklamanın yapıldığı koşullarda siyasi partiler lehine veya aleyhine olarak başkalarını ikna çabası olarak vasıflandırmaya elverişli olduğunun,

- Somut olayın koşullarında kamu görevlisinin düşünce açıklamasını kamu görevi statüsünün ve görev yaptığı alanın kendisine sağladığı unvanı dâhil herhangi bir olanağı kullanarak yapmış ise bunun gösterilmesi gerekir (kamu görevinin niteliğine ilişkin olarak bkz. Adem Talas [GK], B. No: 2014/12143, 16/11/2017, § 47).

iii. Buna ilaveten yaptığı bir düşünce açıklamasının bizzat kamu görevlisini siyasi

kutuplaşmanın bir parçası hâline getirdiği veya siyasi kutuplaşmaya neden olduğu yahut kamu görevlisinin apolitik görüntüsünü bozduğu tespit edilmeli ve bunların kamu hizmetlerinin sürekliliğini, etkinliğini, verimliliğini ya da gereği gibi yerine getirilmesini ne şekilde etkilediğinin ve cezayı gerekli kılan -devlet organizasyonu içinde düzenin bozulması, hizmetlerin yürütülememesi gibi- sonuçların neler olduğunun veya bu tür sonuçlara neden olmasının kuvvetle muhtemel olduğunun ortaya konulması gerekir (disiplin cezası ile cezalandırılabilmeleri için kamu görevlisinin fiillerinin memuriyetlerini etkilediğinin gösterilmesi gerekliliğine ilişkin olarak bkz. Yasin Agin ve diğerleri [GK], B. No: 2017/32534, 21/1/2021, §§ 61, 63; Levent Tunçel, §§ 42, 44; Disiplin hukukunun amaçları için bkz. Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 53).

iv. Her durumda kamu görevlisinin ödev ve sorumluluk derecesinin, bulunduğu konum ve görev yaptığı alanla bağlantılı olarak belirlenmesi gerekmektedir (Hikmet Aslan, B. No: 2014/11036, 16/6/2016, § 55; Hasan Güngör, § 48; öğretmenlerin bir otorite figürü olmalarından hareketle meslek hayatında tabi olduğu ödev ve yükümlülüklerin belirli bir dereceye kadar okul dışında devam ettirmesinin gerekli olduğunu ilişkin geniş değerlendirmeler için bkz. Elif Güneysu, § 54; Cem Özaydın, § § 42, 43).

v. Hükmedilen disiplin cezasıyla kamusal önemi bulunan objektif amaca (bkz. § 28) ulaşılabileceği başka bir deyişle kamu görevlisinin cezalandırılmasının zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık geldiği gösterilmeli; düşünce açıklamasının kamu görevini etkileme derecesiyle orantılı bir disiplin cezasına hükmedilmedir (bkz. Mehmet Alanç ve diğerleri, § 45; Şah İsmail Harmancı, § 37; Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 45).

vi. Değerlendirmelerin oldukça açık, spesifik ve tekil olarak yapılması gerekmektedir (bireyselleştirilmiş değerlendirme zorunluluğuna ilişkin olarak bkz. Şah İsmail Harmancı, § 41).

30. Anayasa Mahkemesi başvurucuyu cezalandıran idarenin ve nihai kararı veren Bölge İdare Mahkemesinin gerekçelerini dikkatli bir şekilde ele almıştır. Buna göre ne idarenin ne de bölge idare mahkemesinin başvuruya konu paylaşımların "siyasi parti lehine ve aleyhine faaliyette bulunma" kapsamında kaldığını belirtmek dışında, anılan mercilerin Anayasa Mahkemesinin kamu görevlisinin ifade özgürlüğüne yapılan böyle bir müdahalede yapılmasını beklediği ve yukarıda sıralanan değerlendirmelerden hiçbirini yapmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bölge İdare Mahkemesi başvurucunun düşünce açıklamasının siyasi partiler lehine veya aleyhine propaganda olarak nitelendirmeden önce propagandanın yukarıda zikredilen unsurları ile açıklamalar arasında nesnel ve doğrudan bir ilişki kurmamış, başka bir deyişle ulaşılan sonuç kanun hükmünü aşar biçimde düşünce açıklamasına dolaylı anlamlar yükleyen subjektif yorumdan ibaret kalmıştır (terör propagandası için bkz. Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 117; kamu görevlisinin siyasi açıklamalarının propaganda niteliği için bkz. Sinan Akbulut, § 35).

31. 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. Kemal Kılıçdaroğlu, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 120).

32. Yukarıdaki bilgiler dikkate alındığında değerlendirmelerinde Anayasa Mahkemesinin kabul ettiği standartları uygulamayan İdare ve Bölge İdare Mahkemesinin başvurucunun bir disiplin cezası ile cezalandırılmasının zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğini ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyduğunun kabul edilmesi mümkün olmamıştır.

33. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar verilmesi gerekir.

İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

34. Başvurucu, yargılamanın yenilenmesi ile birlikte 15.000 TL maddi ve 15.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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).

36. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Başvurucunun uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aksaray İdare Mahkemesine (E.2017/443, K.2018/30) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç 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 16/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu; sosyal medya hesabı üzerinden yaptığı paylaşımlar nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

2. Başvurucunun sosyal medya "Facebook" paylaşımları şöyledir:

"-Amasya Karıştı! AKP hile yapmak için sabahı beklemedi; MHP suç duyurusunda bulundu iletisi (gazete2023.com),

-Oy pusulalı görsel ile birlikte "Skandal: AKP'li başkan gece oyunu paylaştı" iletisi (sozcu.com.tr),

-Çamardı İmam Hatip Lisesi 19 Mayıs Atatürk'ü Anma Gençlik ve Spor Bayramı provası yapıyor ama gençlere Tayip'i anmaları için bu ucuz işi yaptırıyorlar bu yöneticileri bu hareketlerinden dolayı kınıyorum paylaşımı;

-Anıtkabir'e giden vatandaşlarla ilgili görselle birlikte bedavaya otobüsle, makarnaya, 100 TL'ye değil, ölümünden 68 yıl sonra bile koşa koşa sevgiyle gidilendir dünya lideri paylaşımı;

-Son dönemin en geçerli beş mesleği 1)Yağcılık, 2)Yalakalık, 3)Yaltaklık, 4)Yandaşçılık, 5)Yardakçılık, hepsinin ortak adı Yavşaklık paylaşımı;

-Öyle bir deprem geliyor ki 17 Aralık halt etmiş Fuat Avni Bombayı Patlattı Erdoğan Gidici.. Kalemi Kırıldı Satan Satana, Efkan Ala'dan nefret ediyorum paylaşımı;

-Fuat Avni'den Duyuru 2015 Genel Seçimi oy verme paylaşımı;

-Orak çekiç görseli ile birlikte Tunceli Ovacık Belediyesi Komünizm ile yönetilen bir belediye ulaşım halka parasız, tohum bedava, tarım makinaları halka bedava hizmet veriyor ve Türkiye'de kar eden tek belediye paylaşımı"

3. Başvurucu hakkında yapılan idari soruşturma sonunda 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (o) alt bendi uyarınca "herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunduğu" gerekçesiyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının verilmesine karar verilmiştir. Anılan karara karşı açılan iptal davası Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir.

4. Somut olayda başvurucuya bu söylemi nedeniyle verilen disiplin cezasının ifade özgürlüğüne müdahale teşkil ettiği açıktır.

5. Bu 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 ile ölçülülük koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

6. 657 sayılı Kanun’un 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (o) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Öte yandan müdahalenin kamu hizmetlerinin tarafsızlığı ve nesnelliğinin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı anlaşılmaktadır.

7. Bu tespitlerden sonra müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup

olmadığının ve ölçülülük ilkesini karşılayıp karşılamadığının belirlenmesi kalmaktadır.

8. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasına göre devletin, yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmektedir. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında ayrıca önemi nedeniyle memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin kanun ile düzenleneceği de ifade edilmiştir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında ise memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarının altı çizilmiştir. 657 sayılı Kanun'un 7. maddesine göre ise devlet memuru, tarafsızlığını gölgeleyecek şekilde bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamayacakları gibi siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda da bulunmazlar. Nitekim aynı Kanun'un 125. maddesinde herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına faaliyette bulunan devlet memurlarına disiplin cezaları verileceği ifade edilmiştir (Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, § 30).

9. Anayasal ve ilgili yasal çerçeve göstermektedir ki gerek anayasa koyucu gerekse yasa koyucu, kamu görevlisinden hizmet içinde olduğu gibi hizmet dışında da resmî sıfatın gerektirdiği güven ve itibara uygun davranışlar sergilenmesini bekleyerek idareye duyulan güveni korumayı amaçlamaktadır. Bu anlamda kamu hizmetlerinin statü hukukunun sağladığı itibar ve güvene aykırı davranan ya da aykırı davranabileceği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran kamu görevlileriyle yürütülmesini arzu etmemektedir (sadakat ve tarafsızlık yükümlülüğüne ilişkin benzer değerlendirmeler için bkz. Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 40).

10. Hiç şüphesiz anayasa ve kanun koyucunun söz konusu beklentisi başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlükler alanında kamu görevlilerinin sıradan bireylere göre daha fazla sınırlanmaları anlamına gelecektir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin çok sayıda kararında altını çizdiği gibi kamu görevlisi olmak sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirmektedir. Kişi kamu görevine kendi isteği ile girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılır, kamu hizmetinin kendine has özellikleri bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38; Cem Özaydın, B. No: 2017/26800, 13/1/2022, § 36; Elif Güneysu, B. No: 2017/31733, 7/10/2021, § 42). Bu sebeplerle kamu görevlilerinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde Anayasa Mahkemesi kamu görevlisinin bu yönünü görmezden gelemez.

11. Kamu görevlileri tabi oldukları ve zikri geçen devlet memurluğu statülerinin -kanun ve diğer alt mevzuata dayanan- gereklerini yerine getirmemeleri hâlinde bir disiplin cezası ile karşılaşacaklardır. Disiplin uygulamaları; devlet organizasyonu içinde düzenin sağlanması ve korunması, memurun görevine bağlanması, hizmetlerin en etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi için kullanılır; hukuki gerekçeleri ve sonuçları vardır. Disiplin uygulamalarının nihai hedefi sağlanan düzen sayesinde verimli bir çalışma ortamının ve nihai olarak da kamu yararının sağlanmasıdır. Bu bakımdan disiplin cezaları memurların görevlerini layıkıyla ve uyum içinde yerine getirmesi için önemli bir araçtır (Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 53).

12. Somut olayda başvurucunun sıradan bir kamu görevini yürütmediği, öğretmen olduğu ve yaptığı görev gereği tarafsızlığını zedelemeyecek şekilde görevini sürdürmesi gerektiği

açıktır. Elbette ki öğretmenlerin de siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunları ile ilgilenme ve tercih yapma gibi haklarının olduğu muhakkaktır. Ancak öğretmenin tarafsızlığını zedeleyecek ve herhangi bir siyasi partinin yararına veya zararına olacak şekilde görüş açıklaması kabul edilemez. Zira kamu görevi olan ve çocukları eğitmek ve öğretmekle görevli bir öğretmenin algısal olarak da tarafsız olduğunu göstermesi beklenir. Aksi durumda, yani siyasi görüşlerini ortaya koyan ve bunu alenileştirerek tüm kamuoyuna duyuran bir öğretmenin tarafsızlığının zedeleneceği dikkatten kaçmamalıdır.

13. Öte yandan bir kamu görevlisinin veya öğretmenin kendi mesleğinin siyasi, sosyal veya ekonomik yönlerine ilişkin görüş açıklamaları da makul görülebilir. Ancak mesleği veya yaptığı iş ile ilgili olmayan siyasi ve sosyal görüşlerini açığa çıkarabilecek ve özellikle herhangi bir siyasi partinin yararına veya zararına faaliyette bulunma algısı yaratabilecek şekilde görüş açıklamaları ve bunun da alenileştirilmesi tarafsızlığını ve tarafsız görünme algısını zedeleyecektir.

14. Somut olayda başvurucunun açıklamaları, yaptığı mesleğin sosyal, siyasal veya ekonomik durumuyla ilgili olmadığı, ülke gündeminde zaman zaman konuşulan siyasi, sosyal ve ekonomik bazı durumlarla ilgili olduğu ve bir siyasi parti ismi açıkça zikredilen söylemler olduğu açıktır. Başvurucunun sosyal ve siyasal hayata dair genel eleştirilerden ziyade açıkça bir siyasi parti ismini belirterek ve kısmen de matufiyet sağlayarak söylemlerde bulunduğu tartışma dışıdır. Başvurucunun yaptığı paylaşımın içeriğinin tarafsızlığını zedeleyecek ve siyasi görüş ve düşüncelerini ortaya çıkarabilecek mahiyette olduğu da dikkate alınmalıdır. Dolayısıyla öğretmen olan ve örnek olma niteliği bulunan başvurucu hakkında, aleni ve kamuoyuna açık bir alanda yaptığı, mesleğinin sosyal, siyasi ve ekonomik sorunları ile hiçbir bağlantısı olmayan ve özellikle isim de vererek bir siyasi parti ile ilgili açıklamaları nedeniyle tarafsızlığını tartışmaya açacak şekildeki söylemlerinden dolayı disiplin soruşturması yapılmasının demokratik bir toplumda gerekli olmadığı söylenemez.

15. Bölge İdare Mahkemesinin, söz konusu paylaşımların siyasi içerikli olduğu, dolayısıyla davacıya isnat edilen "bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak" fiilini işlediği sübuta erdiğinin anlaşılması nedeniyle, davacının fiilinin karşılığı yasa hükmü uyarınca 1 yıl kademe ilerlemesi durdurulması cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verdiği anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin delilleri değerlendirmesi konusundaki takdir yetkisine, bariz bir takdir hatası veya açık keyfilik söz konusu olmadığı sürece müdahale edemez. Somut olayda Bölge İdare Mahkemesinin kararının gerekçesiz olduğu da söylenemez. Öte yandan başvurunun söylemlerinin 657 sayılı Kanun'daki "tipiklik" unsurunu sağlayıp sağlamadığı da Anayasa Mahkemesinin değerlendirip tartışacağı bir husus olarak kabul edilemez.

16. Ayrıca çoğunluk tarafından verilen kararda belirtildiği üzere Bölge İdare Mahkemesi kararı ve 657 sayılı Kanun'da "siyasi parti lehine ve aleyhine faaliyette bulunma" şeklinde bir ifade bulunmamakta olup Bölge İdare Mahkemesi kararı ve Kanun'da "bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak" şeklinde belirtme yapılmıştır. İki kullanımın birbirinden farklı olduğu da dikkatten kaçmamalıdır.

17. Bu tespitlerden sonra yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. 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, § 18; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

18. Başvurucu hakkında yapılan disiplin soruşturması süreci sonunda kademe ilerlemesinin durdurulması cezası verildiği tespit edilmiştir. Öncelikle başvurucu hakkında uygulanan cezanın, disiplin soruşturması sonunda verilen disiplin cezası olduğu hatırda tutulmalıdır. Cezai veya hukuki başka bir yaptırım veya işlem söz konusu değildir. Verilen disiplin cezası ise “kademe ilerlemesinin durdurulması” cezasıdır. Başvurucu, hakkındaki bu cezanın mesleği veya sosyal ve ekonomik durumuna ne şekilde etki ettiğini de ortaya koymamıştır. Bu nedenlerle başvurucu hakkında tesis edilen ve idari soruşturma süreci sonunda verilen disiplin cezasının başvurucu üzerinde ağır bir yüke sebep olduğu, başvurucunun katlanmak zorunda kaldığı külfetin hedeflenen meşru amaçla orantısız olduğu, dolayısıyla müdahalenin ölçülü olmadığı söylenemez.

19. Açıklanan nedenlerle somut olay yönünden, başvurucunun söylemi ile hakkında verilen disiplin cezasının ağırlığı dikkate alındığında, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmadığının söylenemeyeceği, başvurucunun Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyoruz.

Üye İrfan FİDAN Üye Muhterem İNCE

MEHMET BAYDUMAN

B. No: 2018/25188 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25188

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET BAYDUMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/25188)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Mehmet BAYDUMAN

Vekili : Av. Emir ERKOÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; terör örgütü üyeliği suçuyla ilgili olarak yapılan yargısal yorumların öngörülebilir olmaması ve mahkûmiyete esas olarak suç oluşturmayan bazı eylemlere de dayanılması nedeniyle suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin, ByLock isimli program verilerinin hukuka aykırı şekilde elde edilmesi ve mahkûmiyet kararında tek veya belirleyici delil olarak bu verilere dayanılması, bilirkişi incelemesi yaptırılmaması, dijital verilerin mahkeme huzuruna getirilmemesi ve karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı iddiaların karşılanmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde -yeniden uzatılmayarak- son bulmuştur. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Fetullahçı Terör Örgütü ve Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) olduğunu değerlendirmiştir (darbe teşebbüsü ve arkasındaki yapılanmaya ilişkin ayrıntılı bilgi için

bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25). Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

3. Yargı organları birçok kararda FETÖ/PDY'nin devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, sonrasında devleti, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi, oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlayan, bu doğrultuda mevcut idari sisteme paralel şekilde örgütlenen bir terör örgütü olduğunu kabul etmiştir. Yargı organları kararlarında ayrıca FETÖ/PDY'nin gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi birçok özelliğinin bulunduğunu ve bu örgütün diğerlerine nazaran çok daha zor ve karmaşık bir yapı olduğunu ortaya koymuştur (FETÖ/PDY'nin genel özellikleri için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 26; yargı organlarındaki örgütlenme biçimi için bkz. Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 22; Alparslan Altan [GK], B. No: 2016/15586, 11/1/2018, § 11).

4. Örgütlenme şekli olarak gizliliği esas alan FETÖ/PDY'nin üyelerine telkin ettiği yöntemler, istihbarata karşı koyma olarak nitelendirilebilecek düzeyde güvenlik önlemleridir. Bu bağlamda FETÖ/PDY'nin kurucusu ve lideri olan Fetullah Gülen'in örgüt mensuplarına "Hizmet bir namaz ise tedbir onun abdestidir. Tedbirsiz hizmet abdestsiz namaz gibidir." şeklinde talimat verdiği ifade edilmiştir. Gizliliği sağlamak üzere örgüt tarafından başvurulan yöntemler arasında -diğer pek çok terör örgütünde olduğu üzere- kod adı kullanmak da yer almaktadır. Soruşturma ve kovuşturma makamlarının tespitlerine göre FETÖ/PDY'nin deşifre olmamak için bir tedbir olarak iletişimde başvurduğu temel yöntem yüz yüze görüşmedir, bunun mümkün olmadığı durumlarda ise kripto programlar üzerinden iletişimdir. Örgüt liderinin "Telefonla görüşme yapanlar hizmete ihanet etmiş olur." şeklindeki talimatı nedeniyle telefonla olağan usulde örgütsel görüşme yapılması yasaktır (bu konuda detaylı bilgi için bkz. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin -ilk derece- 28/3/2019 tarihli ve E.2018/12, K.2019/45 sayılı kararı). Bu nedenle örgütsel iletişimde kullanılmak üzere güçlü kriptolu programlar geliştirilmiştir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 22).

5. FETÖ/PDY'nin örgütsel haberleşme için oluşturduğu ve örgüt mensuplarınca kullanılan iletişim yöntemlerinden birinin ByLock uygulaması olduğu özellikle darbe teşebbüsünden sonra örgütle bağlantılı soruşturma ve kovuşturmalarda tespit edilmiştir (Ferhat Kara, § 23). ByLock haberleşme programıyla ilgili kavramsal açıklamalara, programın tespiti, adli makamlara ulaştırılması ve adli sürece, yüklenmesine ve iletişimde kullanılmasına, genel ve örgütsel özelliklerine, yaygın uygulamalardan ayrılan yönlerine, ByLock verilerinin niteliği, anlamlandırılması ve kişilerle eşleştirilmesine ilişkin arka plan bilgisinin detaylarına Ferhat Kara kararında yer verilmiştir (Ferhat Kara, §§ 23-67).

6. Başvurucu 1988 doğumlu olup bireysel başvuruya konu olayın geçtiği tarihte Cizre ilçesinde öğretmen olarak görev yapmaktadır. Başvurucu, terör örgütleriyle veya Millî Güvenlik Kurulunca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla irtibatı olduğu gerekçesiyle 1/9/2016 tarihinde 15/8/2016 tarihli ve 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmıştır.

7. Cizre İlçe Millî Eğitim Müdürlüğünün 5/9/2016 tarihli ihbar yazısıyla, FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu düşünülen personelin Cizre Cumhuriyet Başsavcılığına bildirilmesi üzerine başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçlamasıyla soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma sırasında, başvurucunun ByLock kaydının bulunduğu tespit edilmiştir.

8. Başvurucu 17/2/2017 tarihinde yakalanıp gözaltına alınmış ve aynı tarihte ikametinde yapılan arama sonucunda başvurucuya ait Iphone 6 marka telefon ile kendi kullanımındaki GSM hattına ait SIM karta el konulmuştur.

9. Başvurucu 17/2/2017 tarihinde Cizre Cumhuriyet Başsavcılığında müdafiinin de hazır bulunmasıyla alınan savunmasında; 2014 yılının Eylül ayında Cizre'de öğretmen olarak göreve başladığını, açığa alınana kadar okulda müdür yardımcılığı yapmakta olduğunu, üniversite sınavlarına kendi imkânlarıyla hazırlandığını, dershaneye gitmediğini, üniversite yıllarında da örgüte ait evlerde kalmadığını, öğrencilik yıllarında Asya Katılım Bankası A.Ş.de (Bank Asya) kredi kartı için hesap açtırdığını, başka bankalarda da hesabı olduğunu, ByLock programını kullanmadığını, evinde ele geçirilen cep telefonu ve GSM hattını kendisinin kullandığını beyan etmiştir. Başvurucunun Başsavcılıktaki ifadesi devam etmekte iken Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele (EGM-KOM) Daire Başkanlığınca ByLock kaydı tespit edilen IMEI numarası internet üzerinden sorgulanmış ve bu numaranın General Mobile Discovery marka cep telefonuna ait olduğu görülerek başvurucudan sorulmuştur. Başvurucu bu telefonu kendisinin satın alıp hattını taktığını, kardeşi Ş.D.nin de telefonu kullandığını ve bozulunca sattığını, telefon ve hatta dair ByLock tespitlerini kabul etmediğini savunmuştur.

10. Başvurucu, Cizre Sulh Ceza Hâkimliğindeki 17/2/2017 tarihli sorgu sırasında Başsavcılıktaki ifadesini kısmen tekrarlamış, önceki savunmasından farklı olarak lise yıllarında örgütle iltisaklı dershaneye gittiğini, üniversitede okurken de dört yıl boyunca örgüte ait evlerde kaldığını kabul etmiştir. Başvurucu sorgusunun ardından silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmıştır.

11. EGM-KOM tarafından Başsavcılığa sunulan 3/2/2017 tarihli "Yeni ByLock CBS Sorgu Sonucu" başlıklı raporda, başvurucunun kendi adına kayıtlı GSM hattı üzerinden, IMEI numarası tespit edilen bir cihaz vasıtasıyla ve ilk kez 12/10/2014 tarihinde ByLock iletişim programını kullandığı belirtilmiştir.

12. Cizre Cumhuriyet Başsavcılığının 24/10/2016 tarihli talimatı doğrultusunda EGM-KOM tarafından başvurucunun Bank Asyada hesabının olup olmadığı ve varsa bu hesaba dair para hareketleri araştırılmıştır. Banka ile yapılan yazışma sonucu temin edilen verileri inceleyen EGM-KOM, raporunu Cizre Cumhuriyet Başsavcılığına sunmuştur. Anılan raporda başvurucunun Bank Asyada hesabının bulunduğu ve 25/12/2013 ila 22/4/2015 tarihleri arasında bu hesap üzerinden para yatırma-çekme, harcama, kart borcu ödeme gibi alacak ve borç türlerinden para hareketleri gerçekleştirdiği belirtilmiştir.

13. Cizre Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturmanın tamamlanması üzerine, yargılamanın il merkezindeki ağır ceza mahkemelerince yapılması için kamu davası açılmak üzere 2/3/2017 tarihinde Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) görevsizlik kararı verilmiştir. Başsavcılığın 9/5/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde dava açılmıştır. İddianamede FETÖ/PDY'ye ilişkin açıklamalara yer verildikten sonra başvurucunun durumu değerlendirilmiştir. İddianamede başvurucunun örgütün haberleşme aracı olan ByLock programının kullanıcısı olduğu, örgütle bağlantısı nedeniyle kamu

görevinden çıkarıldığı, savunmalarına göre öğrenim yıllarında örgüte ait dershanelerde eğitim görüp örgüt tarafından kontrol edilen evlerde kaldığı tespitine yer verilmiştir. ByLock haberleşme programının örgüt üyesi olmayanlar tarafından kullanılmasının mümkün olmadığının vurgulandığı iddianamede, başvurucunun ByLock kullanıcısı olmasının onun örgüt içinde yer alma ve örgüte bilinçli olarak destek olma iradesinin varlığının açık delili olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte, FETÖ/PDY'nin kendi mensuplarının eğitim, basın, ticaret, sağlık, taşımacılık, tekstil, gıda gibi sektörlerini finanse edebilmek için Bank Asyayı kurduğu, bu banka aracılığıyla örgüte ekonomik kaynak toplandığı belirtilmiş, başvurucunun Bank Asyada hesabının bulunduğu ve hesabını aktif olarak kullandığı vurgulanmıştır. İddianamede sonuç olarak başvurucunun örgüt hiyerarşisine dâhil olduğu kanaati ifade edilmiştir.

14. Şırnak 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) 2/6/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmış ve başvurucunun Bylock yazışma içeriklerinin getirtilmesi için EGM-KOM'a yazı yazılmıştır.

15. EGM-KOM tarafından düzenlenip Mahkemeye gönderilen ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'na göre başvurucu adına kayıtlı ve başvurucunun kullanımında olan söz konusu GSM hattı üzerinden ByLock sunucusuna yapılan internet bağlantısı sonucunda ByLock sisteminde oluşturulduğu belirtilen veriler aşağıdaki şekildedir:

i. user-ID numarası "227777", kullanıcı adı "Burak01", şifre "12345.Asd", adı "burak", tespit edilebilen ilk log tarihi: 08/11/2014, son online tarihi "19/12/2014, saat: 8:48:09".

ii. "227777 ID'ye Bağlı İstatistik" başlığı altında "Veri" ve "Log" olarak kategorize edilen tespitlere göre yazışma/mail durumunun aktif/aktif olduğu, gönderilen mail sayısının 1 log, veri, gelen arama sayısının 4 veri, giriş sayısının 31 log, alınan mail sayısının 2 log, eklediği arkadaş sayısının 2 log, alınan mesaj sayısının 290 log, okunan mail sayısının 2 log, silinen arkadaş sayısının 4 log ile gönderilen mesaj sayısının 25 log olduğu görülmektedir.

iii. "227777 ID'yi Ekleyenlerin Verdikleri İsimler (Roster)" başlığı altında 7 veri bulunduğu, gerçek kullanıcıları tespit edilen User-ID kullanıcılarından ikisinin öğretmen olduğu tespit edilmiştir.

iv. "227777 ID'nin Eklediklerine Verdiği İsimler (Roster)" başlığı altında 8 veri bulunduğu, bu bölümde de user-ID numaraları kendileriyle eşleştirilen ve bu user-ID'yi ekleyen aynı kişilere ait user-ID, ad-soyad, T.C. kimlik numarası ve meslek bilgilerine yer verildiği tespit edilmektedir.

v. "227777 ID'nin Katıldığı Gruplar ve Grupların Kişi Listesi" başlığı altında toplam 1 grup bulunduğu, bu gruba dahil olan User-ID numaralarına ve bu numaraların gerçek kullanıcıları olan başvurucu ile birlikte ikisi öğretmen, biri de araştırma görevlisi oldukları tespit edilen kişilere ait kimlik bilgilerine yer verildiği anlaşılmaktadır.

vi. "227777 ID'ye Bağlı Kişi Listesi" başlığı altında kullanıcıları tespit edilen ya da edilemeyen toplam 8 User-ID numarasına ve bu numaraların kullanıcılarına ait kimlik bilgilerine yer verildiği görülmektedir.

vii. "227777 ID'ye Bağlı Mail Listesi" başlığı altında kullanıcısı tespit edilen 1 User-ID numarasına ve bu numaranın kullanıcısına ait kimlik bilgilerine yer verilmiştir.

viii. "Önem Arz Eden Yazışmalar ve Mailler" başlığı altında "Toplam Açıklama: 0", "227777 ID'ye Bağlı Yazışmalar" başlığı altında da "Toplam Kişi: 0" şeklinde açıklama yapıldığı

görülmektedir.

ix. "227777 ID'nin Arama Kayıtları" başlığı altında, söz konusu program kullanılarak farklı ByLock kullanıcılarıyla yapılan 4 arama kaydına dair tespitlere yer verildiği gözlemlenmektedir.

x. "227777 ID'ye Bağlı IP Log Tablosu (Actions ID: 3, 8, 22, 26)" başlığı altında, bu tabloya bağlı veriler içerisinde tespit edilebilen 8/11/2014 ila 11/12/2014 tarihleri arasındaki 31 ayrı "Login" hareketine ait kayıtlara yer verilmiştir.

xi. "227777 ID'ye Bağlı Tüm Log Tablosu" başlığı altında, bu tabloya bağlı veriler içerisinde tespit edilebilen 8/11/2014 ila 13/12/2014 tarihleri arasındaki 388 ayrı log kaydına ve bu tablonun "hareket" alt başlığında da her bir kayıt sırasında yapıldığı belirlenen hareket sayılarına yer verilmiştir.

16. Yargılama 13/9/2017 tarihinde yapılan tek oturumda tamamlanmıştır. Başvurucu, müdafiinin hazır bulunmasıyla yapılan sorgusunda ByLock programını kullanmadığını, ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'na göre arkadaş listesinde ekli bulunan ve kendileriyle user-ID eşleştirmesi yapılan diğer kişileri tanımadığını, "Burak" kullanıcı adını kullanmadığını ileri sürmüştür. Sorgu sırasında, başvurucunun kendi kullanımındaki GSM hattının ByLock sunucularına ait IP adreslerine yaptığı bağlantılara ilişkin mahkeme kararına dayalı olarak temin edilen CGNAT kayıtları da başvurucuya okunmuştur. Başvurucu, söz konusu tespitlerin GSM hattına operatör tarafından tanımlanan IP numaralarının başka kişilerin kullanımındaki IP numaraları ile çakışmasından kaynaklanmış olabileceğini savunmuştur. Banka Asya hesabına yönelik olarak ise kullandığı diğer banka hesabındaki maaşını o dönem Cizre'deki terör eylemleri nedeniyle çekemediğini, bu nedenle parayı Bank Asyaya yatırdığını, bu bankayı kullanması için örgüt tarafından yönlendirilmediğini ileri sürmüştür.

17. Başvurucunun müdafii de benzer savunmalarda bulunmuş, başvurucunun gerçekte ByLock kullanıcısı olup olmadığının tespiti için ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nda adları geçen diğer kişiler hakkında araştırma yapılmasını talep etmiştir. Mahkeme anılan tutanakta kendileriyle user-ID eşleştirmesi yapılan diğer kişilere dair tespit edilen sosyal konum ve meslek bilgilerinin başvurucu ile uyumlu olduğu ve CGNAT kayıtlarıyla ByLock tespitinin desteklendiği gerekçesiyle bu talebi reddetmiştir.

18. Mahkeme başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûmiyetine karar vermiştir. Gerekçeli kararda; başlangıçta terör kavramının hukukumuzdaki yeri açıklanmış, sonrasında hem FETÖ/PDY'nin kuruluşu, amaçları ve yapılanmasıyla ilgili olarak hem de ByLock iletişim programına ve programın örgüt üyelerinin kullanımına sunulmuş örgütsel amaçlı bir uygulama olduğuna dair açıklamalara yer verilmiştir. Mahkeme ayrıca, Bank Asyanın FETÖ/PDY mensuplarınca para toplama ve mali kaynak oluşturma amacıyla yasal görünümle kurulduğu, 17/25 Aralık 2013 tarihinden sonra Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) aracılığıyla devlet tarafından mali ve bankacılık faaliyetleri bakımından bankanın yasal takibe alındığı tespitine değinmiştir. Bu kapsamda banka mali yapısının zayıf olduğu ve özellikle örgüte ait şirketlere usulsüz para aktarıldığı yönünde incelemeler yapıldığı sırada, bankanın mali (parasal) kaynak yönünden iyi durumda olduğunu göstermek amacıyla bizzat örgüt lideri Fetullah Gülen tarafından verilen talimat doğrultusunda örgüte mensup olan kişilerce, özellikle 2014 yılı başından itibaren tasarruf ve kâr amacı gözetilmeksizin bankaya önemli miktarda paralar yatırıldığı vurgulanmıştır. Bu açıklamalardan sonra, başvurucunun 227777 user-ID numarası

üzerinden Burak01 kullanıcı adıyla ByLock kullandığının tespit edildiği belirtilmiştir. Bu kapsamda başvurucunun ByLock arkadaş listesindeki diğer kişilerin meslek ve sosyal çevre bilgilerinin başvurucuyla, CGNAT kayıtlarında yer alan baz istasyonu verilerinin de başvurucunun konumuyla uyumlu olduğu değerlendirilmiş ve bu haberleşme programının kullanılmasının tek başına örgüt üyeliği suçunun işlendiğini gösterdiği ifade edilmiştir. Mahkeme; banka hesap hareketleri üzerinde yapılan inceleme raporunun ve ByLock tespitinin GSM hattı verileriyle uyumlu olması karşısında, el konulan cep telefonu üzerindeki dijital inceleme raporunun beklenmesine gerek görülmeden karar verildiğini belirtmiştir.

19. Mahkeme, başvurucunun Bank Asyada hesabının bulunmasının örgüt üyeliği açısından tek başına delil niteliği taşımadığına ancak bu kabulü desteklediğine değinmekle birlikte, belirleyici delil olarak ByLock programı verilerine dayanılarak mahkûmiyet kararı verildiğini vurgulamıştır.

20. Başvurucu karara karşı istinaf talebinde bulunmuştur. İstinaf dilekçesinde, ByLock tespitine dair verilerin birbiriyle çeliştiği, CGNAT verilerinin gerçeği yansıtmadığı, iletişim programları verilerinin özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, ByLock verilerinin hukuka aykırı yöntemle elde edildiği ve başvurucunun örgütün hiyerarşik yapısı içinde bulunulduğunu gösteren herhangi bir delil mevcut olmadan salt ByLock uygulamasının kullanılmış olduğuna dayanılmasının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Öte yandan başvurucu, Bank Asya hesabının açılması ve kullanılması sırasında örgütsel bir talimat doğrultusunda hareket etmediğini savunmuştur. Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi (Daire) 7/11/2017 tarihinde istinaf talebini esastan reddetmiştir.

21. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesi, esastan ret kararını 21/5/2018 tarihinde onamıştır. Başvurucu nihai kararı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden 16/7/2018 tarihinde öğrendikten sonra 8/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

22. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Suç ve Cezaların Kanuniliği İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

23. Başvurucu; terör örgütü üyeliğine ilişkin suçlamanın FETÖ/PDY'nin silahlı terör örgütü olarak kabul edilmesinden önceki -kabul etmediği- fiillerine dayandırıldığını ve böylelikle geçmişe yürüme yasağının ihlal edildiğini, ByLock kullanılması eyleminin de terör suçu kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirterek suçların ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Başvuruya konu mahkûmiyet hükmünün kanuni dayanağı 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesidir. Anayasa Mahkemesi, Adnan Şen ([GK], B. No: 2018/8903, 15/4/2021, § 121) kararında FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan verilen mahkûmiyet hükmünü suç ve cezaların kanuniliği ilkesi yönünden değerlendirmiştir. Anılan karara konu mahkûmiyet hükmünde, örgütlenmenin suç işlemek amacını taşıdığının bilincinde olunduğu değerlendirmesi yapılarak savunmalara itibar edilmediği belirtilmiş, mahkemenin bu yorumunun kanun koyucunun suç olarak belirlediği fiilin kapsamını suçların ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırı olacak şekilde genişletmediği, 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin özüyle çelişmediği ve öngörülebilir olduğu

vurgulanmıştır. Kararda ayrıca fiilin işlendiği tarihte yürürlükte olan 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesi gereği cezaya hükmolunduğu ve kanunun geçmişe uygulanması yasağına aykırı bir durumun söz konusu olmadığı belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan suçların ve cezaların kanuniliği ilkesine yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bu başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektirecek bir durum söz konusu değildir.

25. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

26. Başvurucu; ByLock kullanmadığını, ByLock verilerinin hukuka aykırı şekilde elde edilip usulüne uygun alınmış mahkeme kararı olmaksızın incelendiğini ve hakkında verilen mahkûmiyet kararına esaslı dayanak teşkil ettiğini, Yargıtay kararları gözetildiğinde ByLock'un tek başına delil olarak kullanamayacağını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüşünde, (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin (E.2015/3, K.2017/3; 27/1443, K.2017/4758 sayılı) ve Yargıtay Ceza Genel Kurulunun (E.2017/16.MD-956, K.2017/370 sayılı) kararları ile Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri kararındaki ByLock iletişim sistemine dair inceleme ve tespitlerin bulunduğu kısımlara yer verilmiştir. Görüş yazısında ayrıca başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan yürütülen soruşturma kapsamında başvurucunun kullandığını beyan ettiği GSM hattına ilişkin olarak ByLock kullanıldığının ortaya çıktığı, yargılama boyunca müdafi ile temsil edilen başvurucuya, aleyhine olan delillerin gerçekliğine itiraz etme ve kullanılmalarına karşı çıkma fırsatı verildiği belirtilmiştir. Bakanlık; bizzat kendisinin kullandığını beyan ettiği GSM hattında ByLock kullanıldığının tespit edilmiş olmasına dayanılarak başvurucunun mahkûmiyetine karar verildiğini, varılan sonucun adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermediğini de vurgulamıştır.

28. Diğer yandan, Mahkemenin gerekçeli kararında delil olarak sıraladığı bilgi ve belgelere vurgu yapan Bakanlık, başvurucu ve müdafiinin söz konusu verilere karşı iddia ve itirazlarını dile getirme fırsatı elde ettiği belirtilmiş ve ayrıca delillerin değerlendirilmesinin derece mahkemelerinin yetkisinde olduğunu belirtmiştir.

29. Başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı çerçevesinde incelenmiştir.

30. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren yorum, uygulama ve sonuçlar Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisi kapsamındadır (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

31. Ancak temel hak ve özgürlüklere müdahalenin söz konusu olduğu durumlarda derece

mahkemelerinin takdir ve değerlendirmelerinin Anayasa'daki güvencelere etkisini nihai olarak değerlendirecek merci Anayasa Mahkemesidir. Bu itibarla Anayasa'da öngörülen güvenceler dikkate alınarak bireysel başvuru kapsamındaki temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğine ilişkin herhangi bir inceleme kanun yolunda gözetilmesi gereken hususun incelenmesi olarak nitelendirilemez (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 53).

32. Somut olayda başvurucu, mahkûmiyet kararında ByLock verilerinin belirleyici delil olarak kullanılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşse de adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvencelerden hangisinin ihlal edildiğini açıkça belirtmemiştir. Başvurucunun bu ihlal iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvencelerden biri ya da birkaçı yönünden incelenmesi de mümkün görünmemektedir. Bu durumda geriye, Mahkemenin ByLock verilerini mahkûmiyet kararında tek veya belirleyici delil olarak kullanmasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerini tamamen etkisiz hâle getiren ve açıkça keyfî bir uygulama olup olmadığının değerlendirilmesi kalmaktadır. Bunun için öncelikle ByLock verilerinin delil olarak kullanılması ile ilgili sürecin ne şekilde geliştiğinin ve daha sonra Mahkemenin buna ilişkin değerlendirmesinin incelenmesi gerekir (benzer yöndeki kararlar için bkz. Ferhat Kara, § 150).

33. Ferhat Kara kararında ByLock programından elde edilen verilerin mahkûmiyete esas alınması yönünden şu değerlendirmeler yapılmıştır (Ferhat Kara, §§ 151-160):

"151. Soruşturma birimleri adli makamlara hitaben ByLock programının gizliliğini sağlamaya dönük teknik özelliklerine, kullanım şekline, şifrelenme biçimine, cihaza yüklenme yöntemine, kullanım alanlarına ve amacına yönelik olarak ayrıntılı bilgiler içeren teknik ve kronolojik raporlar düzenlemiştir. Raporlarda ByLock programının yaygın ticari mesajlaşma programlarından farklılıklarına ve örgütsel özelliklerine değinilmiştir. Örneğin yaygın ticari mesajlaşma programlarında kolay yükleme, rehberdeki kişilerin programa senkronize olması, telefon numarası ve e-posta ile kimliğin tespiti ve şifreleme hususlarına öncelik verildiği hâlde ByLock programının bunların aksine yüklemeyi, sisteme dâhil olmayı ve kişilerle iletişime geçmeyi zorlaştırdığı, kullanıcı kimliğinin kısmen veya tamamen tespitini sağlayan herhangi bir veriyi kayıt işlemlerinin hiçbir aşamasında talep etmediği belirtilmiştir.

152. Mesajlaşma ve e-postalarda örgüt mensuplarının ifadelerinde beyan etmiş oldukları örgütsel bazı kısaltmalara ve örgüte ait literatüre yer verilmiştir. İletişim kurabilmek için her iki kullanıcının birbirini eklemesinin gerekmesi, programın örgütsel hücre tipine uygun şekilde kurgulandığının işareti olarak değerlendirilmiştir. Darbe teşebbüsü sonrasında yürütülen soruşturma ve/veya kovuşturmalara ait dosyalardaki ifadelerde, ayrıca örgüt üyelerinin gönderdikleri mesaj ve elektronik postalarda bu programın örgütsel iletişimi sağlamak üzere oluşturulan bir haberleşme aracı olduğu ve bu amaçla kullanıldığı belirtilmiştir.

153. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/9/2017 tarihli ve E.2017/16.MD-956, K.2017/370 sayılı kararında soruşturma makamları tarafından tespit edilen teknik veri ve bilgiler ile FETÖ/PDY'nin örgütlenme şekli ve özellikleri birlikte dikkate alınarak ByLock'un çalışma sistematiği ve yapısı itibarıyla münhasıran FETÖ/PDY mensuplarının kullanımına sunulan bir program olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Yargıtay içtihatlarında ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY mensuplarının kullanması amacıyla oluşturulan bir ağ olduğu belirtilmiş; bu

nedenle de 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 olarak kabul edilmiştir (bkz. §§ 94, 97, 104).

154. Yargıtay kararlarından anlaşıldığı üzere ByLock verileri esas olarak iki kaynağa dayanmaktadır. Bunlardan ilki ByLock sunucusundan elde edilen ve MİT'in adli makamlara iletmesinden sonra teknik birimlerce hâkimlik/mahkeme kararına istinaden üzerinde inceleme yaptığı verilerdir. İkincisi ise ByLock sunucusuna ait hedef IP'lere Türkiye'den hangi IP'lerden erişildiğini gösteren CGNAT kayıtlarıdır. Bu bağlamda yargı organları ByLock kullanıcısının gerçekte kim olduğunu ve kişinin örgüt içindeki hiyerarşik konumunun ne olduğunu belirlerken bu hususta önemli bilgiler içeren ByLock sunucusu verilerinden faydalanmaktadır. Bu kapsamda ByLock sunucusunda kaydı olan kullanıcıların user-ID numaraları, kullanıcı adı ve şifre bilgilerinin, bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiğinin tespiti mümkün olabilmektedir.

155. Yargıtay kararlarında operatörler tarafından tutulan CGNAT (HIS) kayıtlarının ise kişilerin ByLock kullanım durumlarının kesin olarak belirlenmesi bakımından bir çeşit üst veri olduğu, CGNAT kayıtlarının özet veri olması nedeniyle bir iz ve emare niteliğinde bulunduğu ve tek başına kişinin gerçek ByLock kullanıcısı olduğunu göstermeyeceği belirtilmiştir. Anılan kararlarda, kişilerin iradeleri dışında ByLock sunucularına yönlendirilmiş olma olasılığının da gözönünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir. Kararlarda ayrıca kişinin, henüz bir ByLock user-ID numarası ile eşleştirilememekle birlikte ByLock sunucusuna bağlantı yaptığının CGNAT kayıtlarıyla tespit edilmesi hâlinde gerçek ByLock kullanıcısı olması ihtimalinin yanında ByLock sunucularına tuzak yöntemlerle (Morbeyin vb.) yönlendirilmiş olma olasılığının da bulunduğu vurgulanmıştır. Yargıtay bu gibi durumlarda eksik araştırma sonucu mahkûmiyet kararı verilemeyeceğini belirtmiştir (bkz. §§ 97, 104/c).

156. Yargı kararları ile adli ve teknik raporlarda belirtildiğine göre ByLock programının indirilmesi, mesajlaşma/haberleşme için yeterli değildir. Kayıt esnasında öncelikle kullanıcının bir kullanıcı adı ile parola üretmesi gerekmektedir. Haberleşme/mesajlaşma için ise kayıt sırasında kullanıcılarca belirlenen ve kullanıcıya özel olan kullanıcı adı/kodunun bilinmesi ve arkadaş ekleme işleminin karşı tarafça onaylanması zorunluluğu vardır. Karşılıklı ekleme olmaksızın iletişime geçilme imkânı bulunmamaktadır. Yargıtay kararlarında ByLock tespit ve değerlendirme tutanağının kişinin hukuki durumunun belirlenmesi bakımından önemli olduğu belirtilmiştir. Anılan tutanak, ByLock sunucusunda kaydı olan kullanıcının user-ID numarası, kullanıcı adı ve şifre bilgileri ile sunucuda tespit edilen log kayıtları gibi verilerin ve varsa mesaj/e-posta içeriklerinin çözümünü, bu kişinin kurduğu ya da katıldığı gruplara kayıtlı diğer kullanıcıların birbirleriyle olan ilişkisini ortaya koyan bir belgedir. Kararlarda, kişinin örgütsel gizliliği sağlama ve haberleşme amacıyla ByLock sistemine girdiğinin ve bu sistemi kullandığının kanıtlanmasında ByLock tespit ve değerlendirme tutanağı ve CGNAT kayıtlarını içeren belgelerin önem taşıdığı belirtilmektedir (bkz. §§ 97, 104/d-i).

157. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 27/6/2019 tarihli ve E.2018/16-418, K.2019/513 sayılı kararında da user-ID'nin kişiyle eşleştirilmesine ilişkin tespite rağmen dosyadaki diğer delillere bağlı olarak user-ID numarasının farklı bir kişiye ait olduğu yönünde bir şüphe oluşabileceğine değinilmiştir. Buna göre sanık adına kayıtlı GSM ya da ADSL aboneliğinin

veya bu abonelikler üzerinden internete bağlanan cihazların bir başkası tarafından kullanıldığına, bu abonelikler üzerinden kurulan internet bağlantısı için gerekli şifre gibi bilgilerin sanık tarafından başkalarıyla paylaşıldığına ya da başkaları tarafından hukuka aykırı olarak ele geçirildiğine yönelik savunmalar söz konusu olduğunda bu konuda gerekli araştırma ve incelemelerin yapılması gerekmektedir. User-ID bilgisi içeren tutanakların sanığın aboneliğini ya da cihazını kullandığını iddia ettiği kişiyle ilgili olarak yapılacak araştırmalar sonucunda elde edilecek verilerle birlikte değerlendirilmesi gerekir. Maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli görülmesi hâlinde KOM'un güncel ByLock sorgu sonuçlarına dair raporu ile varsa CGNAT ve HTS kayıtları da getirtilip incelenmelidir.

158. Adli ve teknik raporlar ile Yargıtay kararlarına göre, Bylock'un varlığı, örgütsel önemi ve gizliliği ile nasıl kurulup kullanılacağı ve diğer kişilerle iletişime geçilmesi için arkadaş ekleme işleminin ne şekilde yapılacağı hususlarında başka bir örgüt mensubu tarafından kişinin bilgilendirilmesi gerekmektedir. Yine adli birimlerin yaptığı araştırmalara göre ByLock programında kullanım kılavuzu, sık sorulan sorular ve geri bildirim alanı gibi bölümlere yer verilmemiştir. Dolayısıyla örgütsel amaçla kullanılması için tasarlanmış bu programı örgütle irtibatı olmayan bir kişinin -genel uygulama mağazaları ile bazı internet sitelerinde rastlayarak indirmesi durumunda bile- bir örgüt mensubunun yardımı olmaksızın kullanması ve başka kişileri arkadaş olarak ekleyip onlarla iletişim kurması imkânı bulunmamaktadır. Adli işlemlerde de programın cihaza indirilmesi değil anılan uygulamaya kayıt olunması ve örgütsel amaçla kullanılması esas alınmıştır. Nitekim adli makamların tespitlerine göre sırf ByLock'u cihazına indirdiği gerekçesiyle kimse hakkında soruşturma başlatılmamıştır. Buna rağmen aksinin iddia edilmesi hâlinde soruşturma ve yargı organlarınca bu hususun araştırıldığı görülmektedir (bkz. § 98).

159. Yapılan bu açıklamalar ışığında derece mahkemelerince ByLock'a ilişkin olarak yapılan tespit ve değerlendirmelerin olgusal temellerden yoksun olduğunu söylemek mümkün değildir. Bu bağlamda derece mahkemelerince ByLock uygulaması yönünden değerlendirme yapılırken ve bu çerçevede anılan programdaki veriler kişilerle (sanıklarla) eşleştirilirken delilden kişiye (sanığa) ulaşılması yöntemi esas alınmaktadır. Öte yandan bu değerlendirmeler tek bir verinin hükme esas alınması yoluyla değil farklı kaynaklardan elde edilen bilgi, belge, kayıt ve verilerin birbirleriyle karşılaştırılarak teyit edilmesine dayanmaktadır. Suç isnadı altındaki kimseler de ByLock kullanıcısı olduklarını gösterir delillerin gerçekliğine ve sıhhatine itiraz etme ve bunlara yönelik her türlü iddia ve taleplerini dile getirme imkânına soruşturma ve kovuşturma süreçlerinin her aşamasında sahiptir. Nitekim kanun yolu denetimi yapan merciler de bu iddiaların yeterince incelenmediği durumlarda mahkûmiyet hükümlerinin bozulmasına karar vermektedir (bkz. §§ 97-104). Dolayısıyla Yargıtayın ve derece mahkemelerinin ByLock'a yönelik yaklaşımının kategorik olmadığı anlaşılmaktadır.

160. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemelere aittir. Bu konuda değerlendirme yapmak Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Dolayısıyla bir delilin tek başına örgüt üyeliği suçunun sübutunda yeterli olup olmadığını değerlendirmek derece mahkemelerinin takdirindedir. Derece mahkemeleri sanık ile doğrudan doğruya temasta olduğu ve delilleri ilk elden inceleme fırsatı bulduğu için bu konuda Anayasa Mahkemesine kıyasla daha elverişli konumdadır."

34. Söz konusu kararda; yapısı, kullanım şekli ve teknik özellikleri itibarıyla sadece FETÖ/PDY mensuplarınca -örgütsel iletişimde gizliliği sağlama amacıyla- kullanılan kriptolu

iletişim 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 değerlendirilmemiş; ByLock'un mahkûmiyet hükmünde tek veya belirleyici delil olarak kullanılmasına ilişkin iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu kabul edilmiştir (Ferhat Kara, § 161).

35. Somut olayda başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan belirleyici delil ByLock kullanıcısı olmasıdır. Başvurucu, derece mahkemelerindeki yargılamanın tüm aşamalarında ByLock kullanıcısı olmadığını, EGM-KOM tarafından yapılan ByLock tespitlerinin IP çakışmasından kaynaklanmış olabileceğini ileri sürmüştür. Ancak başvurucu ByLock sunucusuna bağlantı sağlayan IP numaralarının tahsis edildiği GSM hattının ve bu hattın kullanıldığı telefonun kendisine ait olmadığını veya kendisinden sonra telefonu kardeşinin de kullandığını ileri sürmekle birlikte GSM hattının kendisi dışında birileri tarafından kullanıldığını da iddia etmemiştir. Aksine başvurucu, GSM hattının ve kullanım sırasında bu hattın takılı olduğu cihazın kendisine ait olduğunu ve kendisinin kullanımında bulunduğunu kabul etmiştir. Başvurucu bu sebeple mesajlaşma içeriği ve ByLock arkadaş listesindeki kişiler hakkında araştırma yapılmasını ve kendisinde ele geçirilen cep telefonu üzerinde devam eden dijital incelemenin sonucunun beklenmesini talep etmiştir.

36. Mahkeme, başvurucunun kendi kullanımındaki GSM aboneliği vasıtasıyla ByLock sunucusuna bağlanıp bir user-ID alarak bu sisteme dâhil olmasını ve programı örgütsel haberleşmenin gizliliğini sağlamak amacıyla kullanmasını örgütle bağlantısını gösteren bir delil olarak değerlendirmiştir. Teknik incelemeler sonucu 227777 user-ID numarası sanığın ByLock sunucusuna bağlanırken kullandığı IP numaralarıyla ilişkilendirilmiş, bu user-ID'ye bağlı kurtarılabilen tüm diğer verilere de ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nda yer verilmiştir. ByLock sorgu sonucuna dair raporda, bu hattın kullanıldığı tespit edilen cihazın başvurucunun bir dönem kullandığını duruşma aşamasında beyan ettiği modeldeki cep telefonu olduğu anlaşılmıştır. Mahkeme, bu değerlendirmeyi yaparken ByLock sunucusundan elde edilen ve ayrıntıları ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nda yer alan verilere dayanmıştır. Söz konusu ByLock Tespit Değerlendirme Tutanağı başvurucuya verilmiş ve buna karşı itirazlarını öne sürme fırsatı tanınmıştır. Yapısı, kullanım şekli ve teknik özellikleri itibarıyla sadece FETÖ/PDY mensuplarınca -örgütsel iletişimde gizliliği sağlama amacıyla- kullanılan kriptolu iletişim ağının başvurucu tarafından kullanılmasının terör örgütüne üye olma suçu açısından mahkûmiyete dayanak alınması, adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerini tamamen etkisiz hâle getiren ve açıkça keyfî bir uygulama olarak değerlendirilemez. Dolayısıyla ByLock'un mahkûmiyette tek veya belirleyici delil olarak kullanılmasına ilişkin iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

37. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

38. Başvurucu; Bank Asya adlı bankanın devletin denetimi altında yasal olarak faaliyet yürüttüğünü, bu bankada hesap açma ve bankacılık faaliyetlerinde bulunmanın terör örgütü üyeliği suçlamasına dayanak alındığını, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Başvurucu hakkındaki mahkûmiyet kararında Bank Asya hesabının bulunmasının tek

başına atılı suçun oluşumu için yeterli delil olmayacağının belirtilmesi ve belirleyici delil olarak ByLock verilerine dayanılmış olması gözetildiğinde başvurucunun söz konusu şikâyetinin ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

2. Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. GSM Operatörleri Tarafından Tutulan CGNAT Kayıtlarının Hatalı Olduğuna ve Bilirkişi İncelemesi Yaptırılmadığına İlişkin İddialar Yönünden

40. Başvurucu; GSM operatörleri tarafından tutulan CGNAT kayıtlarının denetime imkân tanınmaksızın doğru kabul edildiğini, CGNAT teknolojisinde yer alan genel IP - özel IP verileri ayrıştırılmadan gönderilen kayıtlar nedeniyle ilgisiz kişilerin de ByLock sunucusuna bağlantı yapmış gibi görünebileceklerini, kendisi hakkındaki ByLock tespitinin de bu sebebe dayandığını, IP çakışması olup olmadığı yönünde bilirkişi raporu aldırılması talebinin hukuka aykırı olarak reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup bu hak adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında ilgili hükmü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan ve AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi gibi ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 25).

42. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup bu usul güvencesi gereğince uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (Yüksel Hançer, B. No. 2013/2116, 23/1/2014, § 18).

43. Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi ise taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda mahkemece tarafların dinlenilmemesi, delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Ahmet Türko, B. No: 2013/5949, 12/3/2015, § 33). Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup bu iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir. Zira çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi durumunda davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır. Çelişmeli yargılamanın medeni haklara ilişkin davalarda da kabul ediliyor olması, medeni bir hakka ilişkin yargılamada tarafların duruşmada hazır bulunması da dâhil olmak üzere yargılamanın bütününe aktif olarak katılmalarını gerektirir (Tahir Gökatalay, B. No. 2013/1780, 20/3/2014, § 25).

44. Anayasa Mahkemesinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri bağlamında yapacağı inceleme, başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının

değerlendirilmesidir (Yüksel Hançer, § 19).

45. Ferhat Kara kararında, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ByLock IP adreslerine bağlandığı belirtilenlere ilişkin listede yer alan abonelerin ByLock IP adreslerine kaç defa bağlandığına dair raporlar (CGNAT verileri) BTK'dan talep edildiği belirtilmiştir (Ferhat Kara, § 32). Sonraki süreçte üzerinde detaylı çalışma yapılarak güncellenen abone listesinin yeni hâlinin dijital materyal içerisinde tekrar Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiş ve bu materyal üzerinde inceleme yapılmasına, kopya çıkarılmasına (imaj alma) ve bu kayıtların çözülerek metin hâline getirilmesine karar verilmiştir. Bu materyalden temin edilen abone listesi Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından BTK'ya bildirilmiş ve ByLock sunucusuna bağlanan güncellenmiş numaraların abonelerine ait şahıs kimlik bilgilerinin tespiti için BTK'dan bilgi istenmiştir Ferhat Kara, § 33, 34).

46. Somut olayda teknik incelemeler sonucu 227777 user-ID numarası başvurucunun ByLock sunucusuna bağlanırken kullandığı IP numaralarıyla ilişkilendirilmiş, bu user-ID'ye bağlı kurtarılabilen tüm diğer verilere de ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nda yer verilmiştir. Mahkeme, ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nda belirtilen GSM numarası, roster ve log kayıtları gibi verilerin, başvurucunun ByLock kullanımı hususunda herhangi bir şüphe oluşturmayacak şekilde birbirini doğruladığı sonucuna ulaşmıştır. Söz konusu ByLock Tespit Değerlendirme Tutanağı başvurucuya verilmiş ve buna karşı itirazlarını öne sürme fırsatı tanınmıştır. Dolayısıyla, başvurucunun söz konusu GSM hattını kendisi dışında bir başkasının kullandığına yönelik itirazının olmaması ya da dosya kapsamı itibarıyla bu yönde bir şüphenin de bulunmaması, ayrıca user-ID'ye bağlı log kayıtlarıyla CGNAT kayıtları arasında -verilerin tam olarak elde edilememesinden kaynaklı- esaslı olmayan farklıların bulunabilecek olması birlikte değerlendirildiğinde, detaylı inceleme sonucunda da abone listesinde bulunan ve ByLock user-ID numarası kendi kullanımındaki GSM hattına tanımlanan IP numaralarıyla eşleştirilen başvurucuya ait CGNAT kayıtları üzerinde bilirkişi inceleme yapılmasının yukarıda varılan sonucun aksi yönde bir karar verilmesine etkisi bulunmamaktadır.

47. Sonuç olarak somut olayda CGNAT kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmadığına ve kayıtların hatalı tutulup raporlanması nedeniyle başvurucunun ByLock sunucularına bağlantı yapılmış gibi görünebileceğine ilişkin iddialar bakımından silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesine yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu anlaşılmaktadır.

48. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Dijital Verilerin Mahkeme Huzuruna Getirilmediği İddiası Yönünden

49. Başvurucu; Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından EGM-KOM'a teslim edilen ve ByLock verilerini içeren hard disk ile flash belleğin mahkeme huzuruna getirilmediğini, bunların bir örneğinin incelenmek üzere kendisine verilmediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

50. 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).

51. Somut olayda başvurucunun yargılama, istinaf ve temyiz süreçlerinde ByLock verilerini içeren hard disk ve flash belleğin mahkeme huzuruna getirilerek incelenmesine, söz konusu

kayıtların bir örneğinin kendisine verilmesi gerektiğine ya da buna ilişkin talebinin Mahkemece reddedildiğine ilişkin açık bir şikâyetinin olmadığı görülmektedir. Bu nedenle söz konusu ihlal iddiası yönünden usulüne uygun şekilde başvuru yollarının tüketilmediği anlaşılan başvurunun bu kısmının Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi mümkün değildir.

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

3. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

53. Başvurucu, ByLock kullanımı hususunda hükmün esasına etki eden itirazlarda bulunduğu hâlde bu itirazların yerel mahkeme, bölge adliye mahkemesi ve Yargıtayca karşılanmadığını, bu nedenle adil yargı hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

54. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. 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 birisidir. 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).

55. Ancak derece mahkemelerinin taraflarca ileri sürülen tüm iddialara cevap verme zorunluluğu bulunmayıp hükme esas teşkil eden gerekçelerin nelerden ibaret olduğunu ortaya koyması yeterlidir. Diğer taraftan kanun yolu mercilerince onama, itiraz veya başvurunun reddi kararları verilmesi hâlinde ilk derece mahkemelerinin kararlarında gösterdiği gerekçeler kabul edilmiş olacağından anılan kararlarda ayrıca gerekçe gösterilmesine gerek bulunmamaktadır (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 25).

56. Somut olayda başvurucu tarafından herhangi bir aşamada ByLock verilerinin dijital ortamda mahkeme huzuruna getirtilerek bilirkişi incelemesine yaptırılmasına dair talepte bulunmamış, ByLock yazışma içeriklerinin gönderilmesi, ByLock arkadaş listesindeki kişilerin araştırılması ve IP çakışması olup olmadığının belirlenmesi talep edilmiştir. Mahkemece EGM-KOM tarafından sunulan belgelerin birbiriyle ve başvurucunun savunmalarıyla uyumlu olduğu değerlendirilmiş, böylece başvurucunun ByLock programını kullanıp kullanmadığı konusunda başka bir araştırma yapılmasına gerek görülmemiştir. EGM-KOM tarafından dosyaya sunulan ve toplanan deliller değerlendirilmek suretiyle ByLock kullanımı açısından davanın sonucuna etki edebilecek tüm iddia ve savunmalar Mahkemenin gerekçeli kararında tartışılmıştır. Bölge Adliye Mahkemesince yerel Mahkemenin, Yargıtayca da Bölge Adliye Mahkemesinin gerekçesine atıfta bulunularak hüküm onanmıştır. Bu açıdan gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

57. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları

58. Başvurucunun, gözaltına alınma işleminin hukuki olmaması nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının Emre Soncan (B. No: 2016/73490, 11/3/2020, §§ 48-53), yargılama ve kanun yolu incelemesi yapan makamların doğal hâkim güvencesine sahip, tarafsız ve bağımsız olmadıkları, bu nedenle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının Adnan Şen (bkz. §§ 91-99), ByLock haberleşmesi ve kişisel verilerin yasal olmayan şekilde elde edilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının Bestami Eroğlu ([GK], B. No: 2018/23077, 17/9/2020), hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı olmamasına karşın kamu gücü kullanan kişilerin açıklamaları nedeniyle masumiyet karinesinin ve kesinleşmiş yargı kararına rağmen kendisi hakkında yeniden yargılama yapılarak ceza verilmesi nedeniyle aynı fiil nedeniyle yeniden yargılanmama veya cezalandırılmama ilkesinin (ne bis in idem) ihlal edildiğine ilişkin iddialarının Cemal Günsel ([GK], B. No: 2016/12900, 12/1/2021) kararları doğrultusunda açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle; tutuklama tedbirlerinin hukuki olmaması, tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının Fırat İşgören (B. No: 2014/6425, 17/11/2016, § 34) kararı doğrultusunda süre aşımı nedeniyle; aynı eylemler nedeniyle hem kamu görevinden çıkarılması hem de hapis cezasına mahkûm edilmesi dolayısıyla aynı fiil nedeniyle yeniden yargılanmama veya cezalandırılmama (ne bis in idem) ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiasının da Adnan Şen (bkz. §§ 175-184) kararı doğrultusunda konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. GSM operatörleri tarafından tutulan CGNAT kayıtlarının hatalı olması ve bilirkişi incelemesi yaptırılmaması dolayısıyla silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Dijital verilerin mahkeme huzuruna getirilmemesi dolayısıyla silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

5. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

6. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması, süre aşımı ve konu bakımından yetkisizlik nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHARREM KOCAMAN

B. No: 2018/31202 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/31202

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHARREM KOCAMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/31202)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Muharrem KOCAMAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun ücreti kendisince karşılanarak kurum idaresi aracılığıyla süreli yayın satın alma talebinin reddedilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Birinci Bölüm İkinci Komisyon tarafından ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin şikâyet dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, bu şikâyet yönünden ise başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Somut başvuruda başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne ve 2020/12674 numaralı başvurunun bu başvuru ile birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi, Recep Bekik ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/12936, 27/3/2019) kararında olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan bir başvuruyu inceleyerek uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede süreli yayınların ceza infaz kurumlarındaki tutuklu ve hükümlülere teslim edilip edilmemesinde keyfîliği engelleyecek,

aynı hukuki durumda bulunanlara aynı uygulamanın yapılmasını sağlayacak açık, yol gösterici ve istikrarlı idari uygulamaları garanti edecek bir mekanizmanın bulunmadığı gerekçesiyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Her ne kadar Recep Bekik ve diğerleri kararından sonra 14/4/2020 tarihli ve 7242 sayılı Kanun ve buna bağlı düzenleyici işlemler ile bir dizi önlemler alınmış ise de eldeki başvurunun söz konusu yasal ve uygulamaya dönük değişiklikten önceki müdahalelere ilişkin olduğu anlaşılmıştır. Bu sebeple eldeki başvuru yönünden anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve tazminat talebinde bulunmuştur. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 1.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruların BİRLEŞTİRİLMESİNE,

B. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

C. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

D. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Başvurucuya net 1.000 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 Düzce İnfaz Hâkimliğine (E.2018/1567, K.2018/1611 sayılı karar ile E.2019/2154, K.2019/2316 sayılı karar) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖKHAN GÜÇLÜ

B. No: 2018/31478 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/31478

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKHAN GÜÇLÜ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/31478)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Gökhan GÜÇLÜ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun posta yolu ile göndermek istediği dokümanın sakıncalı bulunarak gönderilmemesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/10/2018 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. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu; başvuru tarihinde Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçundan Bolu F Tipi Yüksek Güvenlikli

Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu olarak bulunmaktadır.

6. Başvurucu, yargılandığı davaya ilişkin anlatımların bulunduğu el yazısı bir belgeyi Ceza İnfaz Kurumu dışında bulunan bir yakınına bir gazeteciye ulaştırması için göndermek istemiştir. Başvuruya konu belgelerde öncelikle başvurucu yakınına hitaben bir mektup yazmış ve ekteki belgelerin gazeteci olan bir kişiye ulaştırılmasını istemiştir. Ekteki belgelerin ilkinde başvurucu, gazeteciyi selamlayan ve gönderdiği diğer belgelerin içeriğini anlatan bir mektup hazırlamıştır. Başvurucu, ekteki belgelerin istinaf aşamasında Bölge Adliye Mahkemesine sunduğu savunmasına ilişkin dilekçeler olduğunu mektubunda belirtmiştir.

7. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu (Disiplin Kurulu) söz konusu el yazısı metni incelemiş ve başvurucunun başvuru konusu belgeleri medyada gündem yaratmak amacıyla göndermek istediğini kabul etmiştir. Daha sonra Disiplin Kurulu, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgiler içermesi nedeniyle söz konusu belgelerin alıcısına gönderilmeyerek alıkonulmasına karar vermiştir.

8. Başvurucu, Disiplin Kurulu kararına karşı Bolu İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyette bulunmuştur. Hâkimlik 5/7/2018 tarihli kararıyla başvurucunun şikâyetini reddetmiştir. Hâkimlik öncelikle başvurucunun söz konusu belgeleri bir yakını aracılığıyla bir gazeteciye ulaştırmak istediğini, bu gazetecinin bir kitap yazma hazırlığında olduğunu ve başvurucunun göndermek istediği belgelerin de söz konusu kitabın parçası olacağını belirtmiştir. Daha sonra Hâkimlik, gönderilen belgelerin kamunun yakından takip ettiği, başvurucunun yargılandığı ve mahkûm olduğu Cumhurbaşkanı'na suikast davasına ilişkin istinaf dilekçesi olduğunu ifade etmiştir.

9. Hâkimlik, söz konusu belgelerde başvurucunun üzerine atılı suçu işlemediğini, ilk derece mahkemesinde hakkaniyete uygun bir yargılama yapılmadığını, yeterince delil toplamadan eksik araştırma sonucu karar verildiğini ifade ettiğini vurgulamıştır. Bundan başka Hâkimlik, başvurucunun belgede askerî bir operasyon kapsamında Marmaris'e götürüldüğünü, operasyon öncesinde tecritte tutulduğunu, suç kastıyla herhangi bir olaya karışmadığını anlattığını kabul etmiştir. Hâkimlik, belgelerdeki bilgilerin toplum tarafından bilindiği hususunu da ayrıca ifade etmiştir.

10. Belgelerin içeriğini bu şekilde açıklayan Hâkimlik, başvurucunun yazdığı belgede sürekli bir şekilde yargılamasının adil yapılmadığı ve kendisine kumpas kurulduğu hususları üzerine vurgu yaptığını hatta yargılama sırasında delillerin karartıldığını belirttiğini, bu belgelerin gönderilen kişi dikkate alındığında bir kitabın parçası hâline gelebileceğini ve bu şekilde yazılanların toplum tarafından bilinebilir bir hâl alacağını belirtmiştir. Hâkimlik, başvurucunun kitap hâline gelmesi muhtemel olan belge ile toplumda kişilerin haksız yargılamalara maruz kalarak hukuka aykırı ceza aldığı algısını oluşturacağını, bu şekilde yargıya olan güvenin zedeleneceğinin kuvvetle muhtemel olduğunu ifade etmiş; 15 Temmuz darbe girişimine ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların devam ettiği hassas bir dönemde gönderilmek istenen belgelerin toplumda olumsuzluklara sebebiyet vereceğini kabul etmiştir.

11. Söz konusu değerlendirmeler sonrasında Hâkimlik, somut olaydaki gibi bilgiler içeren belgelerin ceza infaz kurumlarının dışına gönderilmesinde kamu makamlarının geniş takdir marjına sahip olduğunu belirtmiş; belgelerinin gönderilmemesinin demokratik toplum düzeni bakımından gerekli olduğu sonucuna varmıştır.

12. Başvurucu, Hâkimlik kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Bolu Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) Hâkimlik kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek itirazı 28/8/2018 tarihinde reddetmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Hükümlünün mektup, faks ve telgrafları alma ve gönderme hakkı" kenar başlıklı 68. maddesinin olay tarihinde hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Hükümlü, bu maddede belirlenen kısıtlamalar dışında, kendisine gönderilen mektup, faks ve telgrafları alma ve ücretleri kendisince karşılanmak koşuluyla, gönderme hakkına sahiptir.

(2) Hükümlü tarafından gönderilen ve kendisine gelen mektup, faks ve telgraflar; mektup okuma komisyonu bulunan kurumlarda bu komisyon, olmayanlarda kurumun en üst amirince denetlenir.

(3) Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar hükümlüye verilmez. Hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmez."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

15. 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. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu; belgeleri iletmek istediği gazetecinin, yargılandığı davaya ilişkin araştırma yapan bir kişi olduğunu, davaya ilişkin hukuksuzlukları ve kumpasları yazılı hale getirip bir gazeteciye iletmek istemesinin engellenmesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Öte yandan başvurucu; belgelerde adalet talebinden başka bir şey olmadığını, söz konusu belgelerin sakıncalı bulunmasının gerçeklerin gizlenmesini amaçladığını ifade etmiş ve haberleşme özgürlüğü ile ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. Bakanlık görüşünde, başvurunun haberleşme özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği ifade edildikten sonra Anayasa Mahkemesinin somut olayla benzer olaylarda verdiği bazı kararlara yer verilmiştir. Bakanlık daha sonra Ceza İnfaz Kurumunun yetkili birimlerinin ve derece mahkemelerinin gerekçelerine yer vermiştir. Son olarak Bakanlık, başvurucunun haberleşme özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği noktasında inceleme yapılırken görüşte değinilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadının ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiğini ifade

etmiştir.

18. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında genel hatlarıyla başvuru formunda belirttiği iddialarını tekrarlamıştır.

2. 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). Yazılı belgelerin bir başkasına verilmesi, iletilmesi, bastırılması özgürlüğü ifade özgürlüğünün ayrılmaz bir parçasıdır. Bu nedenle mevcut koşullar altında başvurunun ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Bejdar Ro Amed, B. No: 2013/7363, 16/4/2015, § 40; Murat Türk (2), B. No: 2013/7082, 21/4/2016, § 36).

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

21. Başvuruya konu belgelerin Ceza İnfaz Kurumları dışına gönderilmesinin engellenmesi ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulduğunun kabul edilmesi gerekir. 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. Müdahaleye dayanak olan 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı (benzer değerlendirmeler için bkz. Bejdar Ro Amed, § 51; Murat Türk (2), § 37; Ahmet Temiz B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 37-46), 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 [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45; hükümlü ve tutuklulara uygulanan disiplin cezaları bağlamında benzer değerlendirmeler için bkz. Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, §§ 38-41; Cihat Özdemir, B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 21; Eşref Arslan, B. No: 2014/14655, 18/7/2018, §§ 39-43).

23. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğünün de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altında olduğu konusunda hiçbir şüphe bulunmamaktadır (Murat Karayel (5), § 27).

24. Bununla birlikte ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabilir. 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).

25. Ceza infaz kurumlarınca mahpusların ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerin takdir payı içinde kalıp kalmadığı ve esas itibarıyla demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı müdahalenin gerekçesine bakılarak anlaşılabilir. Dolayısıyla mevcut başvurudaki gibi ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde kurumların ve derece mahkemelerinin dava konusu ifadelerin ceza infaz kurumunun asayişini ve güvenliğini tehlikeye düşüren, kamu görevlilerini hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı olarak haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakaret oluşturan ifadeleri içerip içermediğini değerlendirmeleri gerekir (Bejdar Ro Amed, § 80; idare ve derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapılmaması nedeniyle ihlal sonucuna ulaşılan bir karar için bkz. Kamuran Reşit Bekir [GK], B. No: 2013/3614, 8/4/2015, § 73; derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapıldığının tespit edildiği bir karar için bkz. Ahmet Temiz (6), B. No: 2014/10213, 1/2/2017, §§ 39-44).

26. Somut olayda başvurucu, kurum dışındaki bir yakınına bazı belgeler göndermek istemiş ve söz konusu belgeleri yakını aracılığıyla bir gazeteciye ulaştırmak istemiştir. Hâkimliğe göre el yazısı bu belgeler Cumhurbaşkanı'na suikast davasında sanık olan başvurucunun savunmasına esas olmak üzere sunduğu dilekçelerde yer alan açıklamalarından oluşmaktadır. Disiplin Kurulu ve Hâkimlik, gönderilmek istenen belgelerin kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgiler içerdiğini kabul etmiş ve alıcısına gönderilmemesine karar vermiştir. Mahkeme de Hâkimlik kararını hukuka uygun bulmuştur.

27. Somut olayda çözümlenmesi gereken mesele, idarenin ve derece mahkemelerinin dava konusu belgedeki ifadelerin kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri içerdiğini ikna edici bir biçimde ortaya koyup koymadığı olacaktır.

28. Anayasa Mahkemesinin geçmiş kararlarında yasal uyuşmazlıkların çözüme bağlandığı merci olan mahkemelerin bu görevlerini yerine getirebilmek için toplumsal güvene ihtiyaç duydukları ve bu bağlamda eleştirilerin kişilerin şeref ve itibarlarının korunmasını isteme haklarını ihlal eder boyuta ulaşmaması ve yargı erkinin otoritesini zayıflatmaması gerektiği belirtilmiştir (İlhan Cihaner, B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 85; İlhan Cihaner (3), B. No: 2013/5298, 20/5/2015, § 26; Keleş Öztürk, B. No: 2014/15001, 27/12/2017, § 48; Oktay Kuban, B. No: 2016/1999, 10/12/2019, §§ 29, 30). Ne var ki mahkemeler de diğer tüm kamu kurum ve kuruluşları gibi eleştiriden muaf değildir. Bireylerin ve basının yargısal süreçlere ve kararlara ilişkin görüş ve eleştirilerini ifade etme hakkı ifade özgürlüğünün bir gereği olarak görülmelidir. Buna karşın eleştiri ile aşağılama arasında açık bir ayrım yapılması gerekmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Oktay Kuban, §§ 31, 32).

29. Somut olayda idare ve derece mahkemeleri, başvurucunun toplum tarafından da bilinen ve kendi yargılandığı davayı ilgilendiren bazı açıklamalarını bir gazeteciye ulaştırıp kamuya mal etmeyi amaçladığını, bu şekilde toplumda kişilerin haksız yargılamalara maruz kalarak hukuka aykırı ceza aldığı algısını oluşturacağını kabul etmiştir. Hâkimlik başvurucunun bu

yöntemle yargıya olan güveni zedelemeyi amaçladığı hususuna özellikle vurgu yapmıştır.

30. İfade özgürlüğünün nihai koruyucusu olarak yargı mercilerinin kendi işleyişlerine yönelik eleştirilere karşı en büyük toleransı göstermesi özellikle önemlidir. Aksi takdirde dizginsiz olsa bile yargısal eleştirilere kapıların kapatılması hukuk otoritesinin dayandığı kamu güveninin yargı eliyle en başından sarsılması anlamına gelecektir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi yargısal süreçlerin ve kararların sınanması veya sorgulanması kapsamında mahkemelere ve yargı mensuplarına yöneltilen eleştirileri çoğulcu bir demokraside hukukun üstünlüğünün sağlanması için hayati önemde görmektedir. Söz konusu eleştirilerin bireylerin kendi yargılamalarına ilişkin olması durumunda bu husus daha da bir önem taşımaktadır.

31. İlk derece mahkemesinin kabulünden yola çıkıldığında gönderilmek istenen belgelerin yargısal sürecin ve kararların sınanması veya sorgulanması kapsamında bir mahkemeye yöneltilen eleştiri niteliğinde olduğu görülmüştür. Bundan başka Hâkimlik kararından yargısal sürece ilişkin eleştirilerin genel itibarıyla yürütülen davaya dönük olduğu ve hâkimlere yönelmediği de anlaşılmıştır. Üstelik Hâkimlik, başvurucunun göndermek istediği belgedeki bilgilerin toplum tarafından daha önce bilindiğini de kabul etmiştir. Daha önce kamuya açıklanmış bilgilerin tekrar paylaşılmak istenmesine bir engelleme getirilmesinin meşruiyetinin tartışmalı hâle geleceğini ayrıca vurgulamak gerekmektedir (başka bir bağlamda daha önce kamuya açıklanmış bilgilerin tekrar paylaşılmasına ilişkin bir karar için bkz. Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017).

32. İdarenin ve derece mahkemelerinin kararlarında, daha önce Bölge Adliye Mahkemesine de sunduğu belirtilen ve başvurucunun kendi yargılandığı davaya ilişkin açıklamalar içeren belgeleri bir gazeteciye göndermek istemesinin ne şekilde kişi veya kuruluşları paniğe yönelteceğinin açıklanmadığı, toplum tarafından bilindiği kabul edilen bir yargılamaya ilişkin değerlendirmelerin ileride yazılacak bir kitapta yer alması ihtimalinin tek başına toplumda nasıl paniğe neden olacağının değerlendirilmediği anlaşılmıştır. Öte yandan kararlarda bir mahkemenin yaptığı yargılamaya ilişkin olan bazı değerlendirmelerin bir bütün olarak yargıya olan güveni nasıl zedeleyeceğinin ikna edici bir biçimde ortaya konulamadığı değerlendirilmiştir.

33. Sonuç olarak somut olayda Disiplin Kurulu ve Hâkimlik, başvurucu tarafından bir gazeteciye ulaştırılmak istenen belgelerin sakıncalı bulunarak gönderilmemesinin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığını ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterememiştir. Bu nedenle başvuru konusu belgelerin gönderilmemesinin demokratik bir toplumda gerekli olduğunun gösterilemediği değerlendirilmiştir.

34. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamışlardır.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılanma talebinde bulunmuştur.

36. 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. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bolu İnfaz Hâkimliğine (E.2018/1181, K.2018/1919 sayılı karar) GÖNDERİLMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu; ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunduğunu, posta yolu ile göndermek istediği dokümanın sakıncalı bulunarak gönderilmemesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucu; belgeleri iletmek istediği gazetecinin, yargılandığı davaya ilişkin araştırma yapan bir kişi olduğunu, davaya ilişkin hukuksuzlukları ve kumpasları yazılı hale getirip bir gazeteciye iletmek istemesinin engellenmesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Öte yandan başvurucu; belgelerde adalet talebinden başka bir şey olmadığını, söz konusu belgelerin sakıncalı bulunmasının gerçeklerin gizlenmesini amaçladığını ifade etmiş ve haberleşme özgürlüğü ile ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir.

2. Başvurucunun, Muğla 2. Ağır Ceza Mahkemesince, 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüssünde Marmaris'te Cumhurbaşkanına suikast girişiminde bulunan ekipte yer aldığı gerekçesiyle Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs ve Cumhurbaşkanına Suikast suçlarından ayrı ayrı ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası, Yerine Getirdiği Kamu Görevi Nedeniyle Kasten Öldürme suçundan 2 kez ağırlaştırılmış müebbet hapis, Yerine Getirdiği Kamu Görevi Nedeniyle Kasten Öldürmeye Teşebbüs suçundan 18 yıl hapis cezası, Nitelikli Yaralama suçundan 6 yıl, Nitelikli Konut Dokunulmazlığını İhlal Etme suçundan 18 ay hapis cezası, Cebir Tehdit veya Hile Kullanarak Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma suçundan 18 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. 28/07/2016 tarihinde tutuklanan başvurucu hakkında verilen bu karar, 22/3/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

3. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa’nın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğü de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altındadır (Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27).

4. Öte yandan ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabilir. 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 -kanunla öngörülmek şartıyla- sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29). Somut olayda başvuru konusu müdahalenin 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesi uyarınca gerçekleştirildiği ve kanunilik ölçütünü karşıladığı anlaşılmaktadır. Ancak bu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerekir.

5. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması da gerekir. Açıktır ki bu 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 (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007).

6. Somut olayda başvurucu, kurum dışındaki bir yakınına mektup ve ekinde bazı belgeler göndermek istemiş, söz konusu belgeleri yakını aracılığıyla bir gazeteciye ulaştırarak yayınlamayı amaçlamıştır.

7. Bolu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü Disiplin Kurulu Başkanlığınca yapılan değerlendirme sonucunda;

"5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanunun 68/3 maddesinde "Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar hükümlüye verilmez. Hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmez." ibaresi yer aldığından,

Mektubun İçeriğinde; Mektup her ne kadar Ayşenur ERBEK'e gönderilse de mektupta gazeteci Ece Sevim ÖZTÜRK'e göndermek istediği yazıların olduğu bu yazılarla Basın ve medyada gündem yaratmak amacıyla göndermek istediği yazıdan anlaşılmış olup; mektupta Kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgiler içermesi nedeniyle söz konusu mektubun ALIKONULMASINA karar verilmiştir."

8. İtiraz üzerine Bolu İnfaz Hakimliğince;

"Tutuklunun Ayşenur Erberk'e gönderdiği postadaki evrakların Ayşenur Erberk tarafından dosyadaki anlaşılan bilgilere göre gazeteci Ece Sevim Öztürk'e gönderileceği, bu gazetecinin gönderilen bu evraklarla bir kitap yazacağı, dolayısıyla bu evrakların ileride hazırlanması düşünülen bir kitabın parçası olabileceği anlaşılmaktadır.

Tutukluya ait evraklarda, tutuklunun yargılandığı dava dosyasındaki Bölge Adliye Mahkemesine sunduğu istinaf dilekçesi olduğu görülmektedir. İstinaf dilekçesi ve ekte yer alan 41 sayfalık evraklar da tutuklunun mahkum olduğu suçlamalarla ilgili izahların bulunduğu, tutuklunun kamu oyunca da bilinen Cumhurbaşkanına suikast davasında tutuklu olduğu ve Bölge Adliye Mahkemesine sunduğu istinaf dilekçesi olduğu görülmektedir.

İstinaf dilekçesi ve ekte yer alan 41 sayfalık evraklar da tutuklunun mahkum olduğu suçlamalarla ilgili izahların bulunduğu, tutuklunun kamu oyunca da bilinen Cumhurbaşkanına suikast davasında tutuklu olduğu ve mahkumiyet aldığı bilinmektedir. Tutuklu söz konusu evraklarda geniş bir şekilde kendisinin mahkum olduğu suçtaki eylemleri işlemediğini, mahkeme heyetinin kendilerine hakkaniyete uygun olarak yargılamadığını eksik araştırmalarla ve yeterince delil toplanmadan mahkum olmasını eleştirdiği, kendilerinin bir askeri görevde yer aldıklarını asla Cumhurbaşkanına suikast amacıyla Marmarise gitmediklerini dile getirmektedir. Kendilerinin operasyona çıkmadan önceden tecrit halinde oldukları bu nedenle kendilerinin terör operasyonu olarak Marmaris'e gittiklerini anlatmaktadır.

Tutuklu tarafından gönderilmek istenen belgeler, bir kitabın parçası olacağından, bu belgelerdeki içerikler kamuoyu tarafından öğrenilmesi mümkün olabilecektir. Açık kaynak araştırmasıyla yapılan değerlendirmelerde, tutuklunun yazdığı belgelerdeki bilgilerin kamuoyunca bilindiği görülmektedir. Tutuklu, kendisinin üzerine atılı suçlamayı kabul etmediğini, kendisine kumpas kurulduğunu, delillerin karartıldığını sıklıkla dile getirmektedir. Tutuklu, yargılamasının adil yapılmadığı gibi yargılama sırasında tanık beyanlarının da illegal bir şekilde değiştirildiğini belirtmektedir.

Bu kapsamda tutuklunun yazdığı yazıların, bir bütün olarak değerlendirildiğinde; tutuklu adil yargılanmadığı ve kendisine haksız yere suç isnat edilmeye çalışıldığını, yargılandığı mahkemenin de aynı şekilde hareket ettiğini sıklıkla ifade etmiştir. Bu ifadeler, toplumda kişilerin haksız yargılamalara maruz kalarak, haksız ceza aldığı algısını oluşturabilmektedir. Tutukluya isnat edilen eylemin, toplum büyük bir kısmı tarafından bilindiğinden, oluşturabileceği etki alanı normal bir kişiye göre daha fazla olabilecektir. Tutuklu, Türkiye Cumhuriyetinin yargı organlarının icra ettiği faaliyetlerin, anayasa ve yasalara aykırı olduğu dile getirerek, toplumun yargı organlarına olan güvenini zedeleyebilecektir. Ülkemiz, 15 Temmuz 2016 tarihinde darbe girişiminin olduğu ve bu darbe girişimiyle ilgili olarak soruşturmaların ve kovuşturmaların da devam ettiği hassas bir dönemde bulunduğu düşünüldüğünde, tutuklunun ifadeleri toplumda gereksiz olumsuzluklara sebebiyet verebilecektir. Böylesi durumlarda, kamu makamlarının, kişinin, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetini sınırlamada daha geniş takdir marjı olabilecektir.

Bu anlatımdan, kişinin yazılarının kamu güvenliği açısından el konulması demokratik toplum düzeni bakımından gerekli olduğu kanaatine varılmıştır.

Hakka yapılan müdahalenin, ölçülü olup olmadığı incelenmesinde yapılan müdahalenin, elverişli, gerekli ve orantılı mıdır? buna bakılmalıdır. Kurum ve kamu düzenini sağlama açısından mektuba el konulmasının elverişli bir araç olduğu ve kurum ve kamu düzenini sağlamak için gerekli olduğu ve orantılıdır. Çünkü orantılı bir müdahalede hükümlü/tutuklunun düşünceyi ve yayma hürriyeti sınırlandırılırken, ceza infaz kurumunun düzeni sağlanmaktadır. Ceza infaz kurumunun düzenini sağlamak adına amacı adına en uygun araç olarak el konulma yapılmıştır. İzah edilen nedenlerle yapılan müdahalenin, ölçülü olduğu kanaatine varılmıştır.” Gerekçeleriyle itirazın reddine karar verilmiştir.

9. Mahkeme, başvurucunun göndermek istediği belgeleri incelemiş, içeriğinde neler olduğunu tespit etmiş ve kararında tartışmış, Anayasa Mahkemesinin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin konuya ilişkin içtihatlarına da yer vererek bağlantı kurmuştur. Dolayısıyla oldukça detaylı olarak yazılan ve 6 sayfadan oluşan İnfaz Hakimliği kararının gerekçesiz olduğu söylenemez.

10. Elbetteki yüksek güvenlikli ceza infaz kurumunda tutuklu olan başvurucunun da Anayasa'nın 26. maddesi hükmünden yararlanacağı açıktır. Ancak ceza infaz kurumunda ifade özgürlüğünün sınırsız olduğu düşünülemez. Ceza infaz kurumlarında ırkçılık, nefret söylemi, savaş propagandası, şiddete teşvik ve tahrik, ayaklanmaya çağrı veya terör eylemlerini haklı göstermek, ceza infaz kurumunun disiplinini bozmak, hedef göstermek suretiyle kamuoyunda yanlış, hatalı ve olumsuz etki yaratmak gibi bir içeriğe sahip olan durumlarda kamu makamlarının daha geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu hatırda tutulmalıdır.

11. Somut olayda, ceza infaz kurumunda tutuklu olan başvurucunun yazdığı yazılar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; tutuklu olan başvurucu, adil yargılanmadığını ve kendisine haksız yere suç isnat edilmeye çalışıldığını, kendisine kumpas kurulduğunu, delillerin karartıldığını, yargılamasının adil yapılmadığını, yargılama sırasında tanık beyanlarının da illegal bir şekilde değiştirildiğini, yargılamayı yapan Mahkemenin de bu şekilde hareket ettiğini yazdığı mektup ve eklerinde ileri sürmektedir.

12. Başvurucunun yargılandığı fiillerin, toplumun büyük bir kısmı tarafından bilindiği ve kamuoyunda etki alanının çok fazla olabileceği dikkatten kaçmamalıdır. 15 Temmuz 2016 tarihinde darbe teşebbüsünün yaşandığı ve bu darbe girişimiyle ilgili olarak soruşturmaların ve kovuşturmaların devam ettiği bir dönemde, başvurucuya isnat edilen fiiller de dikkate alındığında, tutuklunun ifadelerinin gerek ceza infaz kurumunda gerekse kamuoyunda sipekülatif yorumlara ve olumsuzluklara sebebiyet verebileceği gözönünde bulundurulmalıdır. Ayrıca yargılamayı yapan Mahkemeye yönelik ifadeler nedeniyle kamuoyunda, yargı makamlarını ve Mahkeme heyetini açık hedef haline getirerek olumsuz algı yaratılması sonucu da ortaya çıkabilecektir. Bu nedenle Ceza İnfaz Kurumu ve İnfaz Hakimliği kararındaki gerekçeler de dikkate alındığında, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı söylenemez.

13. Diğer taraftan Ceza İnfaz Kurumu tarafından başvurucunun göndermek istediği mektup ve eklerine "el konulmuştur." Bu belgelerin imhası veya yok edilmesi gibi bir durum söz konusu değildir. Belgelerde yazılı iddialar ve gönderilerek yayınlanmasının sağlanması şeklindeki amaçlar gözönünde bulundurulduğunda, anılan belgelere el konulmasının ölçüsüz bir müdahale olduğu düşünülemez.

14. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin delilleri değerlendirmesi konusundaki takdir yetkisine, bariz bir takdir hatası veya açık keyfilik söz konusu olmadığı sürece müdahale edemez. Somut olayda Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı ve İnfaz Hakimliği kararlarının içerikleri dikkate alındığında gerekçesiz oldukları, bariz takdir hatası veya keyfilik içerdikleri söylenemez.

15. Açıklanan nedenlerle somut olay yönünden, Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun bir gazeteciye göndererek yayınlanmasını sağlamak istediği belgelere yalnızca el konulmasının başvurucunun ifade özgürlüğünü ihlal etmediği kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyoruz.

Üye İrfan FİDAN Üye Muhterem İNCE

NEŞE UYSAL

B. No: 2018/37375 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37375

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NEŞE UYSAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37375)

Karar Tarihi:16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Neşe UYSAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; işe iade talebiyle açılan davanın delillerin hatalı değerlendirilmesi ve esaslı iddiaların karşılanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca diğer ihlal iddiaları yönünden 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, özel bir bankada 24/3/1999'dan itibaren hukuk müşavirliği danışmanlık biriminde raportör, avukat ve 1. müşavir avukatlık pozisyonlarında çalışmıştır.

9. Başvurucunun çalıştığı Bankanın Yönetim Kurulu, Bankanın takipteki alacaklarının tahsilini artırmayı hedefleyen, bizzat takip edilen davalarda daha etkin görev almayı destekleyen, Bankanın performans sonuçlarına olumlu etkileri olması amacını taşıyan Hukuk Performans Primi Yönetmeliği'ni (Yönetmelik) 1/4/2016 tarihinden itibaren uygulamaya koymuştur. Davalı Banka, 15/3/2016 tarihli yazı ile başvurucunun düzenli olarak 3 ayda bir almakta olduğu vekâlet ücreti ile yılda 1 defa aldığı performans primi uygulamalarına 1/4/2016 tarihinden itibaren son verileceğini bildirmiş; başvurucudan yeni bir iş sözleşmesi imzalamasını teklif ederek çalışma koşullarında esaslı değişiklik yaratan bu uygulamayı kabul edip etmediği hususunda yazılı onay vermesini talep etmiştir.

10. Başvurucunun söz konusu talebi kabul etmemesi üzerine 31/3/2016 tarihinde kıdem ve ihbar tazminatı ödenmek suretiyle iş akdi feshedilmiştir. Başvurucu 29/4/2016 tarihinde İstanbul 13. İş Mahkemesinde (Mahkeme) işe iade davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; davalı Bankanın yönetmelik değişikliğindeki amacının çalışanları daha düşük ücretle çalıştırmak ve Bankaya ek gelir yaratmak olduğunu, çalışma süresi boyunca hukuk müşavirliği danışmanlık biriminde görev yaptığını iddia ederek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

11. Mahkeme 9/3/2017 tarihli kararıyla davanın kabulüne karar vermiştir. Karar gerekçesinde; başvurucunun iş sözleşmesinin davalı Banka tarafından 1/4/2016 tarihi itibarıyla uygulamaya konulan Yönetmelik'in başvurucu tarafından kabul edilmemesi nedeniyle feshedildiği, davalı Bankanın söz konusu Yönetmelik ile başvurucuya ödenen ücret eki ödemeleri kaldırmak/sınırlandırmak için başvurucunun yeterliliğinden, davranışından veya işletme gereklerinden kaynaklanan geçerli nedenlerin varlığını ortaya koyamadığı, iş sözleşmesindeki değişikliğin başvurucu tarafından kabul edilmemesi karşısında iş akdinin geçerli nedene dayalı olarak feshedilmediği belirtilmiştir.

12. Davalı Banka istinaf talebinde bulunmuş, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 21/11/2017 tarihinde istinaf talebini kabul etmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi mahkeme kararını ortadan kaldırarak davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinde; Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 29/5/2017 tarihli emsal kararına atıf yapılarak başvurucunun iş akdinin davalı işveren tarafından Bankanın takipteki alacaklarının tahsilini artırmayı hedefleyen, bizzat takip edilen davalarda daha etkin görev almayı destekleyen ve Bankanın performans sonuçlarına olumlu etkileri olması amacıyla hazırlanan Yönetmelik'i kabul etmemesi nedeniyle 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu’nun 17., 18. ve 22. maddelerine göre feshedildiği ifade edilmiştir. 4857 sayılı Kanun'un 22. maddeleri kapsamında başvurucunun değişiklik önerisini kabul etmemesi hâlinde davalı işverenin değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak zorunda olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca söz konusu yönetmelik değişikliğinin davalı Bankada çalışanların %89'u gibi büyük çoğunluğu tarafından kabul edildiği ve kabul edilen Yönetmelik'in işverence yürürlüğe konulması durumunda Yönetmelik'i kabul etmeyen %11'lik işçi kesiminin başka bir yönetmeliğe ve iş sözleşmesine tabi olarak ve farklı ücret uygulaması ile çalışmasının da işyerinde çalışanlar arasında eşitsizliğe yol açacağı, bu durumun hakkaniyete uygun

olmayacağı ve iş sözleşmesi feshinin geçerli nedene dayandığı belirtilmiştir.

13. Temyiz talebi Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2018 tarihli kararıyla mahkeme kararının onanması suretiyle reddedilmiştir.

''Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, İlk Derece Mahkemesinin objektif, mantıksal ve hayatın olağan akışına uygun, dosyadaki verilerle çelişmeyen tespitlerine ve uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kuralları ile temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararında yazılı gerekçelere göre yerinde bulunmayan temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan Bölge Adliye Mahkemesi kararının 6100 sayılı HMK'nun 370. maddesi uyarınca ONANMASINA, ...''

14. Yargıtayın onama kararı başvurucuya 16/11/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Kanun Hükümleri

15. 4857 sayılı Kanun'un "Feshin geçerli sebeplere dayandırılması" kenar başlıklı 18. maddesi 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. (Ek cümle: 10/9/2014-6552/2 md.) Yer altı işlerinde çalışan işçilerde kıdem şartı aranmaz..."

16. 4857 sayılı Kanun'un "Fesih bildirimine itiraz ve usulü" kenar başlıklı 20. maddesinin olay tarihinde yürürlükte olan hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir.

...

Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür."

17. 4857 sayılı Kanun'un "Çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi" kenar başlıklı 22. maddesi şöyledir:

"İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir.

Taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilir. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz."

B. Yargıtay Kararı

18. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 6/12/2017 tarihli ve E.2017/43888, K.2017/27868 sayılı ilamı şöyledir:

"Dosya içeriğine göre, davalı bankanın Hukuk ve Performans Primi Yönetmeliğini değiştirmekteki amacının çalışanların performanslarının banka stratejik hedeflerine hizmet edecek kriterlere dayalı olarak izlenip değerlendirilmesi, kurumsal hedeflere ulaşmada çalışanların etkinliğinin arttırılması, performans odaklı kültürün oluşması ve sürekliliğinin sağlanması, hem bireysel ve hem de takım performansının teşvik edilmesi, bireysel performansın ön plana çıkarılarak başarılı çalışanların ayrıştırılması, kurum için katma değer yaratan çalışanların bu doğrultuda ödüllendirilmesi olduğu açıklanmıştır. Davacıyla yapılan 21.03.2011 sözleşmenin eki niteliğinde olan ek ödemelere ilişkin belgenin hukuk performans primi başlıklı maddesinde ödemenin yönetmelikteki esaslara göre yapılacağı, bankanın hukuk performans primi bütçesini belirleme ve dağıtma koşullarında değişiklik yapma hakkını saklı tuttuğuna yönelik düzenlemeye yer verilmiştir.

İşveren 01.04.2016 tarihinde yürürlüğe girmek üzere Hukuk Performans Primi Yönetmeliğini değiştirmiş ve esaslı değişik içeren bu teklifi 17.03.2016 tarihinde davacıya tebliğ etmiş, davacı tarafından yönetmelik incelenmek üzere teslim alınarak aynı tarih itibariyle ayrıntılı okunup incelendiği ve karşı taraf vekalet ücreti ve performans primine yürürlük tarihi itibariyle hak kazanamayacağından esaslı değişiklik içeren teklifi kabul etmediği yönünde davalıya bildirim yapmıştır.

Dairemiz temyiz incelemesi sırasında 01.04.2016 tarihinden itibaren yürürlüğe girecek yönetmeliğin kapsam olarak uygulanacağı işçi sayısı ve kabul eden ve etmeyen işçi ve kabul etmediği için iş akdi feshedilen işçi sayısının bildirilmesi için dosya mahalline geri çevrilmiş, davalı banka tarafından 19.04.2017 tarihli cevabi yazıda yönetmeliğin yürürlük tarihi itibariyle 53 işçiyi kapsadığı, bunlardan 47 personelin değişikliği kabul ettiği ve 6 personelin kabul etmediği bildirilmiştir. Neticede Hukuk Performans Primi Yönetmeliği 47x100/53=%89 işçi tarafından kabul edilmiş ve % 11 tarafından kabul edilmemiştir.

Davalının performansa dayalı sistemi esas alarak hukuk yönetmeliği hazırlaması işletmesel bir ihtiyaç olduğundan işi bizzat takip eden işçiye daha fazla ödeme yapılması aynı zamanda hakkaniyet gereği olduğu gibi iş barışının korunması bakımından da gereklidir. Bununla beraber yönetmelik değişikliğinin geçerli sebebe dayandığının ispatı bakımından bir takım kriterlere uyulması gereklidir. Bu kriterler ölçülülük ilkesi kapsamında yer alan; elverişlilik, gereklilik ve oranlılık ilkeleridir. Buna göre, değişiklik işletmesel karar ile ulaşılmak istenen amaç bakımından elverişli bulunmalı, ayrıca gerekli ve oranlı olmalıdır.

Dosya kapsamına göre, değişikliğin bankanın takipteki alacaklarının tahsilini arttırmayı hedefleyen, bizzat takip edilen davalarda daha etkin görev almayı destekleyen bankanın performans sonuçlarına olumlu etkileri olması amacıyla hazırlanan vekarşı taraf vekalet ücretinin önceki yönetmelikteki haliyle dağıtılmasının banka bünyesindeki avukatların ücret skalasında büyük bozukluğa yol açması nedeniyle amacın bu bozukluğu gidermek noktasında olduğu gerekçeleriyle gereklilik ve elverişlilik kriterlerine de uygundur. Çalışanların büyük çoğunluğu (% 89) tarafından kabul edilen yönetmeliğin işverence yürürlüğe konulması durumunda kabul etmeyen % 11 işçinin başka bir yönetmelik ve iş sözleşmesine tabi olarak çalışmaya devam etmesi eşitsizliğe yol açacağından ve bu durum hakkaniyete de uygun düşmeyeceğinden, mümkün olmadığı, ayrıca davacının işverenin esaslı değişiklik içeren işveren teklifini kabul etmemesinin, işverenin yönetim hakkını ortadan kaldırmayacağı da nazara alınarak anılan sebeplerle, iş sözleşmesinin feshi geçerli

sebebe dayandığından, davanın reddi yerine yazılı gerekçeyle davanın kabulüne karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir. ..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; istinaf incelemesinde delillerin hatalı değerlendirildiğini, Mahkemenin kabul kararının kaldırılmasının gerekçeli kararda açıklanmadığını, ayrıca Yargıtayın onama ilamında da ilk derece mahkemesindeki kararın haklı ve geçerli olduğu ifade edilirken aynı zamanda Bölge Adliye Mahkemesi kararının usul ve kanuna uygun olduğu vurgulanarak çelişki meydana getirdiği, bu yönüyle belirsiz bir karar verildiği belirtilerek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

21. 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 "...adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. 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 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).

22. 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).

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

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

25. 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 olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35).

26. Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul ya da esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

27. Öte yandan temyiz merciinin 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. Feshin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığı yargılamada cevaplandırılması gereken temel husustur. 4857 sayılı Kanun'un 22. maddesine göre işyeri koşullarında yapılan değişikliğin işçi tarafından kabul edilmemesi hâlinde işveren, değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka geçerli bir nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak suretiyle iş akdini feshedebilecektir.

29. Somut olayda feshe dayanak yapılan vakıanın işverenin çalışanlara yönelik hazırladığı Yönetmelik'in davalı tarafından kabul edilmemesi üzerine işverence iş akdinin feshedilmesi olduğu açıktır. Yargısal süreçte Mahkemenin ulaştığı kanaatin aksine kanun yolu mercileri (İstinaf, Yargıtay) tarafından söz konusu vakıa farklı yorumlanarak feshin geçerli bir nedene dayandığı sonucuna ulaşıldığı anlaşılmaktadır. Kanun yolu mercilerinin anılan sonuca ulaşırken açıkladığı gerekçeler bir bütün olarak yargılamada cevaplandırılması gereken temel meseleyi izah ettiği gibi başvurucunun bu çerçevede ileri sürdüğü iddiaları da karşılar niteliktedir. Dolayısıyla başvurucunun davanın esasına yönelik ileri sürdüğü iddiaların yargılamada karşılanmadığı söylenemez.

30. Mahkemece verilen 9/3/2017 tarihli davanın kabulü kararına karşı İstinaf Dairesinin Mahkemenin dosyada ulaştığı sonucun aksine davanın reddine karar verilmesi gerektiği kanaatine ne şekilde ulaştığını dosya kapsamındaki deliller çerçevesinde değerlendirme yapmak suretiyle esaslı iddiaları karşılayacak ölçüde objektif ve kabul edilebilir nedenlerle açıkladığı anlaşılmaktadır. Bölge Adliye Mahkemesince yapılan yargılamada tarafların davanın sonucuna etkili olabilecek tüm iddia ve savunmalarının tartışılarak cevaplandırıldığı bu açıdan kararda hükme ulaşılması için yeterli gerekçe bulunduğu görülmektedir. Yargısal süreçte davanın reddedilmesine yönelik gerekçe sunulmadığı söylenemez. Ayrıca başvuru formunda Yargıtayın onama ilamında çelişkili ibareler bulunduğu ileri sürülse de maddi hata niteliğinde olduğu anlaşılan ibarelerin kararda çelişki oluşturduğunun ileri sürülemeyeceği, netice olarak Bölge Adliye Mahkemesinin Yargıtayın önceki içtihatlarıyla uyumlu olarak ibareleri onadığı, dolayısıyla gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

31. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

32. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

33. 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 sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50-52).

34. İş mahkemeleri nezdinde görülen davalarda yargılama 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 (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 58).

35. Başvurucu 29/4/2016 tarihinde dava açmıştır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 22/10/2018 tarihinde hükmü onamıştır. Söz konusu yargılama süreci incelendiğinde davanın yaklaşık 2 yıl 5 ay 13 gün sürdüğü ve başvurucunun haklarını ihlal edecek bir gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

A.A. VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/37686 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37686

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

A.A. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37686)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucular : 1. A.A

2. H.K

Başvurucular Vekili : Av. İlkay BAHÇETEPE KARAKURT

Başvurucu : 3. İ.Y.K

Vekili : Av. Candan DUMRUL KADIYORANOĞLU

Başvurucu : 4. Y.T

Vekili : Av. Asuman TOKGÖZ SUCU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, bir grup akademisyen tarafından yayımlanan bir bildiriye imza veren başvurucular hakkında disiplin cezalarına hükmedilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. 2018/37885, 2019/41815 ve 2020/3835 numaralı başvuruların konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2018/37686 numaralı başvuru ile birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi, Deniz Pelin Dinçer Akan ve diğerleri (B. No: 2017/30653, 29/6/2022) kararında 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun disiplin ile ilgili hükümlerinin öğretim üyesi başvuruculara uygulanıp uygulanamayacağını değerlendirmiştir. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin 7/1/2016 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren E.2014/100, K.2015/6 sayılı Genel Kurul kararı ile öğretim elemanlarının disiplin işlemlerinin Yükseköğretim Kurulunca düzenlenebileceğine ilişkin kanun hükmünü iptal ettiği ancak kanun koyucunun 2/12/2016 tarihine kadar herhangi yasal düzenleme yapmaması nedeniyle ilgili tarihler arasında hukuksal boşluk oluştuğu vurgulanmıştır. Bu bağlamda kanun koyucunun düzenleme yapmayarak bir tercihte bulunduğu ve söz konusu hukuksal boşluğun giderilmesinde -öğretim elemanlarının nitelikleri, Anayasa'nın amir hükümleri ve ilgili kanun hükümleri ışığında- 657 sayılı Kanun'a başvurulmasının -başvurucular açısından- öngörülebilir ve kesin nitelikte kabul edilemeyeceği gerekçesiyle başvuruculara disiplin cezası şeklinde yapılan müdahalelerin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

4. Somut başvuruda, anılan karara konu edilen disiplin hükümleri ve aynı olay kapsamında bir müdahalede bulunulduğu anlaşıldığından söz konusu kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucuların Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması ile ayrı ayrı 20.000TL 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 başvuruculara manevi zararları karşılığında ayrı ayrı net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruların BİRLEŞTİRİLMESİNE,

B. 2018/37686 ve 2018/37885 başvuru numaralı dosyalarda başvurucuların kamuya açık belgelerde kimliğinin gizli tutulması taleplerinin KABULÜNE,

C. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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 amacıyla üzere İstanbul 6. İdare Mahkemesine (E:2018/207,

K:2018/689), İstanbul 12. İdare Mahkemesine (E:2018/145, K:2018/745) Ankara 5. İdare Mahkemesine (E:2018/1828, K:2019/622) ve Ankara 12. İdare Mahkemesine (E:2018/1870, K:2018/2538) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvuruculara net 13.500 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

G. 589,40 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.489,40 TL yargılama giderinin başvurucular A.A. ve H.K.ya MÜŞTEREKEN; 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucu İlknur Yüksel Kaptanoğlu'na; 487,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.387,60 TL yargılama giderinin başvurucu Yüksel Tarım'a ÖDENMESİNE,

H. Ödemelerin 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,

İ. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TUĞBA BİLGİÇ

B. No: 2019/1178 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1178

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TUĞBA BİLGİÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1178)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Tuğba BİLGİÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işe iade davasında Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığına dayanan içtihadın uygulanması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının, gelecekte elde edilecek işçilik alacaklarından mahrum kalınması nedeniyle de mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Isparta Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak 25/2/2013 tarihinde işe başlamıştır. Başvurucunun iş akdi 5/8/2016 tarihinde Vakıf tarafından tek taraflı olarak feshedilmiştir.

3. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi istemiyle 22/8/2016 tarihinde Isparta İş Mahkemesinde (İş Mahkemesi) dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; iş akdinin hiçbir geçerli nedene dayanılmaksızın keyfî bir şekilde feshedildiğini, feshin 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 19. ve devamı maddelerine aykırı olduğunu belirtmiştir.

4. İş Mahkemesi 13/3/2018 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, öncelikle davanın incelenebilmesi için 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasına

göre otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyeri koşulunun somut olayda sağlanması gerektiği belirtilmiştir. Kararda; Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun (İBK) 9/6/2017 tarihli kararında, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının her birinin ayrı işyeri olduğunun, her vakıf için işyeri düzeyinde toplu iş sözleşmesi yetkisi verileceğinin ve iş güvencesi bakımından otuz işçi sayısının her vakıf işyeri için aranması gerektiğinin belirtildiği ifade edilmiştir. Davalı Vakıfta otuzdan az işçinin çalıştığının vurgulandığı kararda, vakıf olarak çalışan davalı işyerindeki işçi sayısının belirlenmesinde Türkiye genelindeki tüm vakıf çalışanlarının hesaba katılamayacağı, bu nedenle otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyeri koşulunun somut olayda sağlanmadığı sonucuna varıldığı açıklanmıştır.

5. Karara yönelik istinaf istemini Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi inceleyerek 23/11/2018 tarihinde istinaf istemini esastan ve kesin olarak reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, 6/5/2018 tarihli ve 7144 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle 29/5/1986 tarihli ve 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu'nun 7. maddesine eklenen ve Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfının tek bir işyeri olarak kabulü sonucunu doğan hükmün 25/5/2018 tarihinde yürürlüğe girdiği belirtilmiştir. Kararda, ilk derece mahkemesi kararından sonra yürürlüğe giren söz konusu hükmün eldeki uyuşmazlığa uygulanmasının mümkün bulunmadığı ifade edilmiştir.

6. Nihai karar 10/12/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

7. Başvurucu, işe iade davasında işçi sayısının sadece çalıştığı ilçedeki vakıfta çalışan işçiler esas alınarak belirlenmesinin hukuka aykırı olduğunu, nitekim tüm ülke genelindeki Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfının işçi sayısının esas alınması yönünde Yargıtay kararları bulunduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

8. Anayasa Mahkemesi benzer iddiaları içeren bir başvuruyu Nuran Erdoğan (B. No: 2018/36613, 17/11/2021) kararında incelemiş ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Anılan kararda, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile 22. Hukuk Dairesi arasındaki içtihat ayrılığının Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 9/6/2017 tarihli kararıyla iş güvencesi hükümlerinden yararlanmanın ön koşullarından olan işçi sayısı tespit edilirken her vakıf yönünden sadece kendi işçi sayısı dikkate alınması gerektiği yönünde birleştirildiği hatırlatılmıştır. Kararda ayrıca içtihadın anılan yönde birleştirilmesinin ardından yürürlüğe giren yasal değişiklikle (7144 sayılı Kanun) birlikte anılan içtihadı birleştirme kararının yürürlükten kaldırıldığının kabul edildiğine işaret edilmiş ve söz konusu yasal değişiklikten sonra açılan davalarda artık Sosyal Dayanışma ve Yardımlaşma Vakfındaki işçilerin iş güvencesinden yararlanabilmesi yönünden Yargıtay tarafından herhangi bir sorun görülmediği vurgulanmıştır. Kararda; buna karşılık, 7144 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin söz konusu düzenlemenin yürürlüğe girmesinden önceki döneme etkisi konusunda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile 22. Hukuk Dairesi arasında görüş ayrılığı ortaya çıksa da düzenlemenin yeni yürürlüğe girdiği ve yeni yürürlüğe giren düzenlemelerin yorumunda bariz takdir hatası veya keyfîlik bulunmadığı sürece yargılamanın hakkaniyetini etkilediğinin kabul edilemeyeceği açıklanmıştır. Kararda 7144 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin geriye yürütülemeyeceğine ilişkin görüşün bariz takdir hatası veya keyfîlik teşkil etmediği belirtilerek yargılamanın hakkaniyetinin zedelenmediği

sonucuna varılmıştır (Nuran Erdoğan, §§ 51-59).

9. Koşulları yönünden benzer olan eldeki başvuruda Nuran Erdoğan kararında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

10. Açıklanan gerekçelerle başvurunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

11. Başvurucu, fesih tarihinden sonraki ücretlerden mahrum kalması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun- Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki Anayasa'nın 35. maddesi soyut bir temele dayalı olarak mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacağı elde etmeye yönelik meşru bir beklenti Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37; Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, §§ 52-54; Mehmet Şentürk [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017, §§ 41, 53).

13. Meşru beklenti, objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına ya da ayni menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayanan yeterli derecede somut nitelikteki bir beklentidir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 28; Mehmet Şentürk, § 42). Dolayısıyla Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma kapsamında olan meşru beklentiye dayalı mülkiyet hakkının tespiti mevcut hukuk sisteminde iddia edilen mülkiyet iddiasının tanınmasına bağlı olup bu tespit, mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılmaktadır (Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37). Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, § 37).

14. Geleceğe yönelik işçilik ücretlerinin mevcut mülk teşkil etmediği tartışmasızdır. Öte yandan iş sözleşmesi feshedilen başvurucunun iş güvencesine ilişkin hükümlerden yararlandığına dair açık bir kanun hükmünün ya da yerleşik hâle gelmiş bir içtihadın varlığı da gösterilememiştir. Bu durumda başvurucunun gelecekteki ücretlerden yararlanmasını gerektiren bir meşru beklenti de bulunmamaktadır.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça

dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İLKNUR ÖZCAN

B. No: 2019/7314 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/7314

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İLKNUR ÖZCAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/7314)

Karar Tarihi: 16/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 1/2/2023-32091

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucu : İlknur ÖZCAN

Vekili : Av. Seçkin TÜRKOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kolluk görevlilerinin toplantıya güç kullanarak müdahale etmesi neticesinde meydana gelen yaralanma ve bu olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasının etkisizliği nedeniyle kötü muamele yasağının, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmasının vali tarafından belirli bir süreyle yasaklanması ve bu yasak nedeniyle barışçıl bir toplantıya kolluk görevlilerince müdahale edilmesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/2/2019 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:

A. Arka Plan Bilgisi

5. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır. Bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde ilan edilmesine karar verilen olağanüstü hâl (OHAL) 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur (darbe teşebbüsüne ilişkin bilgiler için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-20).

6. Güvenlik güçlerinin suç isnadı nedeniyle tutuklanan iki kişiye destek vermek ve tutuklamaları protesto etmek amacıyla Ankara'nın muhtelif yerlerinde açlık grevi ve/veya oturma eylemi düzenleneceği yönünde istihbarat bilgisi edinmesi üzerine Ankara Valisi 29/9/2017 tarihinde, eylemlerin parklardaki vatandaşları rahatsız edebileceği ve terör örgütlerinin eylemciler ile diğer vatandaşları hedef alan saldırılar gerçekleştirebileceği gerekçesiyle 2017 yılı Ekim ayında Ankara genelindeki parklar ve umuma açık alanlarda açlık grevi, oturma eylemi, anma toplantısı ve konser gibi toplu etkinlikler yapılmasını yasaklamıştır. Söz konusu karara göre yasakla il sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa yönelik emniyetin ve kamu esenliğinin sağlanması amaçlanmıştır. Yasak 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (c) fıkrasına, 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. maddesine ve 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 11. maddesinin (m) bendine dayandırılmıştır.

7. Ankara Valisi, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsünün ardından ilan edilen iki yıllık olağanüstü hâl süresince sekiz ayı kesintisiz olmak üzere yaklaşık on bir ay boyunca il genelinde tüm toplantı ve gösterileri yasaklamış veya izne bağlamıştır. Bu kararlardan biri olan ve başvuruya konu kolluk müdahalesine dayanak teşkil eden yasaklama kararı "işe geri dönme talebiyle açlık grevi yapan iki kişiyi desteklemek ve bunların tutuklanmalarını protesto etmek amacıyla 24 saat esasına göre Ankara'nın muhtelif yerlerinde, parklarında açlık grevi veya oturma eylemi düzenleneceğine dair istihbarat bulunduğu" belirtilerek kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasının tehlikeye düşebileceği gerekçesiyle verilmiştir (ayrıntılı bilgi için bkz. Adnan Vural ve diğerleri [GK], B. No: 2017/36237, 10/3/2022, § 19).

B. Başvurucunun Yaralanması

8. Kaç kişiden oluştuğu tespit edilemeyen bir grup, Ankara Garı önünde 10/10/2015 tarihinde saat 10.04'te gerçekleştirilen terör saldırısında yaşamını yitiren kişileri anmak amacıyla 10/10/2017 tarihinde saat 10.00-10.20 sıralarında Necatibey Caddesi üzerindeki İnşaat Mühendisleri Odası Ankara Şubesi (Mühendisler Odası) önünde toplanmıştır.

9. On yedi polis amiri ve memurunca imzalanan 10/10/2017 tarihli tutanağa göre polis; eylemin kanuna aykırı olduğu, dağılmaları gerektiği ve dağılmayacak olurlarsa dağıtılacakları yönünde grubu yaklaşık dokuz dakika süreyle megafonla uyarmıştır. Gruptakilerin çeşitli sloganlar atarak kaldırımı kapatması ve araç trafiğini engellemesi nedeniyle polis, grubu dağıtmaya çalışmış; dirençle karşılaşınca da biber gazı kullanarak bazı grup üyelerini dağıtmıştır. Bu sırada bazı grup üyeleri Mühendisler Odasına girmiştir.

Dağılan grup üyeleri, farklı bir caddeden gelen bir grup ve çevreden gelen bazı kişiler Millî Müdafaa Caddesi'nde toplanmıştır. Polis yaklaşık 70 kişiden oluşan ve sloganlar atıp yaya ve araç trafiğini engelleyen gruba kademeli güç ve göz yaşartıcı gaz kullanmıştır. Tutanağa göre Mühendisler Odasının önünde toplanan grup yaklaşık otuz kişiden oluşmaktadır.

10. İddiasına göre başvurucu 10/10/2015 tarihli saldırının yıl dönümü nedeniyle Ankara'da düzenlenmek istenen anma etkinliklerine katılmak istemiş ancak polisin barışçıl şekilde düzenlenen söz konusu etkinliklere müdahale etmesi sonucu plastik mermi ile yaralanmıştır (Başvuru formunda anma etkinliklerinin nerede olduğu, başvurucunun plastik mermili müdahaleye nerede ve nasıl maruz kaldığı yönünde bir bilgi yer almamaktadır.). Başvurucu daha sonra Mühendisler Odasında yapılacak anma törenine katılmak üzere Necatibey Caddesi'ne gitmiştir. Mühendisler Odası önünde bekleyen kalabalığa polis müdahale edince başvurucu, Mühendisler Odasına girmiştir. Polis, Mühendisler Odasının girişine doğru ve Mühendisler Odasına girecek şekilde gaz kullanmış; Mühendisler Odasından çıkılmasına engel olmuştur. Başvurucu yirmi dakika boyunca Mühendisler Odasından çıkamamış, daha sonra fenalaşarak hastaneye gitmiştir.

11. Ankara Eğitim ve Araştırma Hastanesinde (Ankara Hastanesi) görevli bir doktor tarafından düzenlenen 10/10/2017 tarihli raporda başvurucunun sağ bacağının alt kısmının arkasında 8x8 cm boyutunda morluk ve ödem, yüzünde ise hafif kızarıklık olduğu belirtilmiştir. Başvurucu, polis müdahalesi sırasında sağ bacağına plastik mermi çarptığını ve yüzüne biber gazı sıkıldığını muayeneyi yapan doktora söylemiştir.

12. Başvurucu, vekili aracılığıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) 25/12/2017 tarihli bir dilekçe sunmuş; yaralanmasına neden olan polis amir ve memurları ile Polis Amiri M.K. hakkında kamu davası açılmasını istemiştir. Dilekçesine bazı fotoğraflar ile Ankara Hastanesinde görevli doktorca düzenlenen raporu ekleyen başvurucu kısaca şu iddialarda bulunmuştur (Karanlık olması nedeniyle bahsi geçen fotoğrafların neye ilişkin olduğu anlaşılamamıştır.):

i. Ankara Garı önündeki saldırının yıl dönümünde Kızılay ve çevresinde yapılmak istenen protesto gösterilerine polis müdahale ederek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ve ifade özgürlüğünün kullanılmasını engellemiştir. Oysa Kızılay ve çevresinde bazı gösterilerin düzenlenmesine izin verilmektedir. Bu sebeple eşitlik ilkesi de ihlal edilmiştir.

ii. Başvurucu olay tarihinde saat 10.04'te Ankara Garı önündeki anmaya polisin müdahalesi nedeniyle katılamamış ancak Mühendisler Odasının konferans salonunda yapılacak anmaya katılmayı arzu etmiştir. Odanın içinde ve önünde yüzlerce kişi bulunduğu sırada polisler, M.K.nın emir ve talimatıyla doğrudan göz yaşartıcı gaz sıkıp plastik mermi kullanarak başvurucuyu yaralamıştır. Polisler yakın mesafeden gaz sıkıp plastik mermi kullandıkları için olayda yaralama ve işkence kastıyla hareket etmiştir.

iii. Göz yaşartıcı gaz ve plastik mermi, gerekli olmayan bir durumda ve ölçüde kullanılmıştır. Ayrıca gaz, Mühendisler Odası giriş kapısına doğru ve binanın içine girecek şekilde sıkılmıştır. Polis, Mühendisler Odasının önünde toplanılmasına izin vermediği için Mühendisler Odasında olup gazdan etkilenen kişiler dışarıya çıkamamıştır. Gazdan etkilenen E.T. ile gaz kullanımı sırasında Mühendisler Odasının dışında bulunan D.T.C. olaya tanıktır.

13. Başvurucunun başvurusu sonrasında Başsavcılık, olayla ilgili olarak derhâl bir ceza soruşturması başlatmıştır.

C. Ceza Soruşturması İle İlgili Süreç

14. Başsavcılık 4/1/2018 tarihli bir müzekkere ile Ankara Emniyet Müdürlüğünden başvurucunun şikâyeti nedeniyle evrak düzenlenip düzenlenmediği konusunda bilgi vermesini, düzenlenmiş ise evrakın ve varsa olayla ilgili kamera görüntülerinin gönderilmesini istemiştir.

15. Başsavcılık 9/1/2018 tarihinde tanık D.T.C.nin ifadesini almıştır. D.T.C.nin ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...[H]ayatını kaybedenler için anma programı gerçekleştirilmek istendi. Bu amaçla programa katılmak isteyenler önce tren garına gittiler ancak gar etrafı polisler tarafından kapatıldığı için [Mühendisler Odasında] anma programı gerçekleştirileceği için ölenlerin yakınları ile programa katılmak isteyenler buraya doğru parça parça hareket ettiler. Ben de [Mühendisler Odasının] önüne gittim. Yaklaşık 60-70 kişilik bir grup söz konusu odanın binasının önünde beklemekteydi. Kalabalığın beklediği yer yol yada kaldırım şeklinde değildi. Zaman zaman kalabalıktan eyleme ilişkin sloganlar atılıyordu ancak tam bir eylem yapılmıyordu. Bir anda güvenlik şubenin amirlerinden biri olan uzun saçlı ismini bilmediğim şahıs gelerek orada bulunan birkaç sendika yöneticisine binanın önünde kimseyi istemediklerini, orada bulunanların binaya girmelerini yoksa müdahale edeceklerini söyleyerek beklemeksizin göz yaşartıcı gaz sıkmak suretiyle müdahale ettiler. Kapının önünde bekleyenler binanın içerisine girdiler ancak polis tarafından binanın içerisine de göz yaşartıcı gaz sıkıldı. Bu durumdan rahatsız olan şahıslar binanın dışına çıkmak istediler. Ancak yine gaz sıkılması nedeni ile dışarı çıkamadılar. Ben müştekiyi de orada gördüm. Ben müdahale sırasında binanın içerisinde değildim. Polisin arka tarafında bulunan basının yanındaydım... Ben [Mühendisler Odasının] önünde polis tarafından yapılan müdahale sırasında plastik mermi kullanıldığına şahit olmadım. Ancak Necatibey caddesi üzerinde polis tarafından kalabalıklara müdahale edilirken plastik mermi kullanıldığını düşünüyorum çünkü yerde plastik mermi kapsülleri vardı. Ayrıca Sıhıye güzergahında yine güvenlik şubede görev yaptığını bildiğim M... isimli sarışın amirin ilk müdehale emrini verdiğini ben gördüm ancak bu sırada müştekinin orada olup olmadığını bilemiyorum..."

16. Başsavcılığın Antalya Cumhuriyet Başsavcılığından istinabe talep etmesi üzerine Antalya'nın ilgili kolluk birimi 5/2/2018 tarihinde tanık E.T.nin ifadesini almıştır. E.T. ifadesinde olay tarihinde anma programına katılmak için Mühendisler Odasına (E.T. ifadesinde başka bir kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşundan söz etmiştir ancak ifadenin bütününden E.T.nin söz ettiği meslek kuruluşu ile Mühendisler Odasını kastettiği değerlendirilmiştir.) gittiğini, polisin gazlı müdahalesi nedeniyle herkesin dağıldığını ve başvurucuyu tanımadığını beyan etmiştir.

17. Ankara Emniyet Müdürlüğü görüntü kayıtlarını içerir bir DVD ile DVD'deki görüntü kayıtlarının çözümünü içeren tutanağın, başvuruya konu polis müdahalesi nedeniyle düzenlenen tutanağın (bkz. § 9) ve Ankara Valisince verilen yasaklama kararının (bkz. § 6) birer örneğini 6/2/2018 tarihinde Başsavcılığa göndermiştir. Sözü edilen belgelere göre Necatibey Caddesi üzerinde toplanan grup, eylemin yasa dışı olduğu ve bu nedenle dağılmaları gerektiği yönünde ikaz edilmiştir. Grup üyeleri çeşitli sloganlar atmıştır. Bir erkek şahıs, anma için herkesin kontrollü bir şekilde binaya girmesini istemiştir. Bazı grup üyeleri Mühendisler Odasına girse de çoğunluk kaldırımda durmaya devam etmiştir. Grubu yönlendiren şahıslar Mühendisler Odasına girmeleri, aksi hâlde gruba müdahale edileceği yönünde uyarılmıştır. Kaldırımda bekleyen grup üyeleri Mühendisler Odasına girmemekte

ısrar edip eylemlerini devam ettirince polis, kalkanlar ile itmek suretiyle gruba müdahale etmiştir. Bu sırada gruptaki bazı kişiler kalkanlara yumruk ve tekme atıp kalkanları itmiştir. Bunun üzerine gruba el spreyi ile gaz püskürtülmüş, grubun Mühendisler Odasına girmesi sağlanmıştır. Mühendisler Odasına giren bazı şahıslar polise su şişesi fırlatıp Mühendisler Odasının giriş kapısını kapatmıştır. Bazı polisler point olarak ifade edilen gaz silahları ile Mühendisler Odasının giriş kapısına ateş etmiştir. Atış sırasında kaldırımda kimse yoktur ve mermiler Mühendisler Odasının giriş kapısının camlarına değip patlamıştır. Başvurucu da kamere görüntülerine göre Necatibey Caddesi'nde kanuna aykırı eylem yapıp slogan atan grubun içindedir. Necatibey Caddesi'nde yapılan eylem nedeniyle herhangi bir yakalama yapılmamıştır.

18. Başsavcılık Ankara Emniyet Müdürlüğünden temin edilen DVD’nin içeriğini bir bilirkişiye inceletmiştir. Bilirkişi tarafından hazırlanan 16/3/2018 tarihli raporda yaklaşık yüz kişilik bir grubun Mühendisler Odasının önünde toplandığı, polisin binaya girmeleri veya dağılmaları yönünde grubu defalarca uyardığı, grubun devamlı surette slogan attığı, polisin dağıtmak için gruba müdahale ettiği ve grubun direnişi üzerine polisin göz yaşartıcı gaz ile müdahalede bulunması sonrasında grup üyelerinin binaya girdiği belirtilmiştir. Rapora göre bazı grup üyelerinin zaman zaman bina dışına çıkıp içeriği anlaşılamayan sözler söylemesi üzerine polis plastik mermi kullanmış, sonrasında binanın sağ tarafındaki bir yerde toplanan kalabalık slogan atıp dağılmıştır.

19. Başsavcılık 12/11/2018 tarihinde başvurucunun ifadesine başvurmuştur. İddiasına göre başvurucu, anma programının Mühendisler Odasının önünde olacağını öğrenince doğrudan söz konusu yere gitmiş ancak polis, herhangi bir uyarıda bulunmadan içinde başvurucunun da bulunduğu gruba gazla ve plastik mermiyle müdahale etmiştir. Bunun üzerine grup binaya girmiştir. Polis binada da gaz kullanmış ve yaklaşık yirmi dakika boyunca grubun binanın dışına çıkmasına izin vermemiştir. Başvurucu plastik mermi nedeniyle bacağından, yüzüne sıkılan gaz nedeniyle de gözlerinden yaralanmıştır.

20. Ankara Adli Tıp Şube Müdürlüğünde görevli bir adli tıp uzmanı tarafından tanzim edilen 19/11/2018 tarihli rapora göre başvurucuda meydana gelen yaralanma, basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafiftir.

21. Aynı gün başvurucu, vekili aracılığıyla Başsavcılığa bir dilekçe sunarak bazı iddialarda bulunmuştur. Anılan dilekçede özetle DVD'deki görüntü kayıtlarının çözümüyle ilgili tutanağın gerçeği yansıtmadığını, kendisi olduğu ifade edilen kişinin başkası olduğunu, Ankara Emniyet Müdürlüğünce Başsavcılığa gönderilen belgelerin Güvenlik Şube Müdürlüğüne ait olduğunu ancak söz konusu belgelerin şüpheli konumundaki Güvenlik Şube Müdürü M.K. tarafından hazırlandığını, M.K.nın ise soruşturmada şüpheli olarak yer aldığını, böylece şüphelinin kendisi hakkında yürütülen bir soruşturmada delil topladığını ve görüntü kayıtlarının Başsavcılığa eksiksiz olarak gönderilip gönderilmediğinin belli olmadığını öne sürmüştür.

22. 26/11/2018 tarihinde Başsavcılık, Ankara Emniyet Müdürlüğünün 6/2/2018 tarihli yazısı ile bilirkişi raporunun ve başvurucu hakkında düzenlenen adli raporun içeriğine işaret ederek plastik mermi kullanımı hakkında açık bir değerlendirme yapmadan şüpheliler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Başsavcılığa göre polis, izinsiz gösteriyi dağıtmak amacıyla gerekli uyarıları yaptıktan sonra ve göstericilerin dirençlerini kırmak amacıyla zor kullanma yetkisine başvurmuştur ve başvurucuda meydana gelen yaralanma dikkate alındığında zor kullanma yetkisinde sınır aşılmamıştır. Ayrıca polisin

binada biber gazı kullandığına ilişkin herhangi bir tespit bulunmamaktadır.

23. Başvurucu, Başsavcılıkça verilen karara vekili aracılığıyla itiraz etmiştir. Yaptığı itirazda başvurucu özetle olay tarihinde düzenlenen anma etkinliğine katılmak istediğini, barışçıl bir şekilde gerçekleşmesine rağmen Vali'nin yasaklama kararı gerekçe gösterilerek anma etkinliğine polisin müdahale ettiğini, müdahale sırasında polisin terör saldırısında yakınlarını ve arkadaşlarını kaybeden vatandaşlara yönelik olarak göz yaşartıcı gaz ve plastik mermi kullandığını, Mühendisler Odasında yapılacak etkinliğe katılmak üzere Necatibey Caddesi'ne gittiğini, Mühendisler Odasının önünde bekleyen kalabalığa gazla müdahale edildiğini ve şikâyeti hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmediğini iddia edip suç duyurusu dilekçesi ile Başsavcılığa sunduğu 19/11/2018 tarihli dilekçesinde dile getirdiği iddiaları yinelemiştir.

24. Başvurucunun itirazı, Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliğince 28/12/2018 tarihinde reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

25. 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (c) fıkrasının olay tarihinde yürürlükte olan hâli şöyledir:

"İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteaallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindendir."

26. 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Aşağıda yazılı hallerde:

VII- İşlenmekte olan bir suçun işlenmesine veya devamına mâni olmak için,

...

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

...

XI- Umuma açık yerlerde yapılan her türlü toplantı veya yürüyüşlerde veya törenlerde bozulan düzeni sağlamak için,

XII- Herhangi bir sebeple tıkanmış olan yolların trafiğe açılması için,

...

Yetkili âmir tarafından verilecek sözlü emirler derhal yerine getirilir. Bu emirlerin yazılı olarak verilmesi istenilemez. Bu hallerde emrin yerine getirilmesinden doğabilecek sorumluluk emri verene aittir."

27. 2559 sayılı Kanun'un "Zor ve silah kullanma" kenar başlıklı 16. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri

etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

İkinci fıkrada yer alan;

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

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

ifade eder.

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

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

…”

28. 2911 sayılı Kanun’un “Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı” kenar başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, önceden izin almaksızın, bu Kanun hükümlerine göre silahsız ve saldırısız olarak kanunların suç saymadığı belirli amaçlarla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.”

29. 2911 sayılı Kanun’un “Toplantının ertelenmesi veya bazı hâllerde yasaklanması” kenar başlıklı 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.”

30. 2911 sayılı Kanun’un 23. maddesine göre Kanun'un 17. maddesi uyarınca yasaklanmasına rağmen yasaklama süresi sona ermeden yapılan toplantı kanuna aykırı sayılır.

31. 2911 sayılı Kanun’un 24. maddesine göre toplantının kanuna aykırı olarak başlaması hâlinde güvenlik kuvvetleri mensupları, olayı en seri şekilde mahallin en büyük mülki amirine haber vererek mevcut imkânlarla gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik kuvvetleri amiri topluluğa dağılmaları, aksi hâlde zor kullanılarak dağıtılacakları ihtarında bulunur. Topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır.

32. 2935 sayılı Kanun’un şiddet hareketlerinde alınabilecek tedbirlerle ilgili 11. maddesinin (m) bendi, Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması ya da şiddet olayları dolayısıyla kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması nedeniyle olağanüstü hâlin ilan edildiği durumlarda genel güvenlik, asayiş ve kamu düzenini korumak,

şiddet olaylarının yaygınlaşmasını önlemek amacıyla kapalı ve açık yerlerde yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yasaklanabilmesine izin vermektedir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

34. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeyemeyecek durumda olduğunu belirterek 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. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu 10/10/2015 tarihli saldırının yıl dönümü nedeniyle Ankara'da düzenlenmek istenen anma etkinliklerine katılmak istediğini ancak polisin etkinliklere müdahale etmesi sonucu plastik bir mermiyle yaralandığını, daha sonra Mühendisler Odasında yapılacak anma törenine katılmak üzere Necatibey Caddesi'ne gittiğini, Mühendisler Odasının önünde bekleyen kalabalığa polis gazla müdahale edince Mühendisler Odasına girdiğini, polisin Mühendisler Odasının girişine doğru ve Mühendisler Odasına girecek şekilde gaz kullanıp Mühendisler Odasından çıkılmasına engel olduğunu ve bu olaylara ilişkin şikâyeti hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağı ile bu yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bu iddiası kapsamında başvurucu özetle şu hususları ileri sürmüştür:

i. Soruşturma dosyasında bulunan DVD'deki görüntü kayıtlarının çözümü ile ilgili tutanak gerçeği yansıtmamaktadır. Tutanakta kendisi olduğu ifade edilen kişi de kendisine benzememektedir.

ii. Ankara Emniyet Müdürlüğünce Başsavcılığa gönderilen belgeler Güvenlik Şube Müdürlüğüne aittir. Söz konusu belgeler Güvenlik Şube Müdürü M.K. tarafından hazırlanmıştır. M.K. ise soruşturmada şüphelidir. Böylece şüpheli, kendisi hakkında yürütülen bir soruşturmada delil toplamıştır. Ayrıca görüntü kayıtlarının Başsavcılığa eksiksiz olarak gönderilip gönderilmediği belli değildir.

iii. Sunduğu 19/11/2018 tarihli dilekçe dikkate alınmamış ve şüphelilerce hazırlanan delillere dayanılarak kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Bu sebeple başvuruya konu soruşturma bağımsız ve tarafsız bir şekilde yürütülmemiştir.

37. Bakanlık görüşünde öncelikle başvurucunun Türk hukuk sistemindeki mevcut hukuki yollardan olup hem idarenin mesuliyetini saptayabilecek hem de gerektiği takdirde zararın ödenmesini sağlayabilecek olan tam yargı davası yolunu tükettiğine ilişkin herhangi bir bilgi ve belgeyi Anayasa Mahkemesine sunmadığı ifade edilerek kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri yönünden ceza soruşturması dışında diğer yargısal yolların tamamını bireysel başvuru yapmadan önce tüketip tüketmediğinin değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca adli muayene raporundaki bulguların ne

şekilde oluştuğunu ve başvurucunun gösteri sırasında takındığı tutumu belirleyebilecek nesnel bir delilin bulunmadığına, başvurucuda meydana gelen yaranın yerine ve niteliğine, Başsavcılıkça verilen kararın içeriğine işaret edilerek başvuruya konu eyleme müdahalenin gerekli olduğu, müdahalenin başvurucunun ve içinde bulunduğu grubun davranışlarından kaynaklandığı, başvurucunun doğrudan hedef alınmadığı, Başsavcılığın vardığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığı, somut olayda kötü muamele yasağının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutuna ait gerekliliklerin yerine getirildiği açıklanmıştır.

38. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında başvuru formunda dile getirdiği iddiaları tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

39. 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). Başvuruda etkili başvuru hakkı yönünden incelenmesi gereken bir mesele bulunmaması ve somut olayın koşulları dikkate alınarak başvurucunun bütün iddialarının kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

40. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "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.

..."

41. 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."

42. 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).

43. Sözü edilen negatif yükümlülükler devletin bireylerin vücut ve ruh bütünlüklerine saygı gösterme mesuliyetinin bir sonucu olarak kamu otoritelerinin kişilerin anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir (Ferit Kurt ve diğerleri, § 73).

44. Öte yandan bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına

girebilmesi için söz konusu muamelenin asgari bir ağırlık düzeyine ulaşması gerekir. Muamelelerin asgari ağırlık düzeyine varıp varmadığı konusundaki değerlendirme ise muamelenin süresi, mağdurun üzerinde bıraktığı fiziksel ve ruhsal etki ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi somut olaydaki tüm faktörlere bağlıdır (Tahir Canan, § 23).

45. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usule ilişkin yönü-bireyin Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması koşuluyla- her türlü fiziksel ve ruhsal saldırıya ilişkin 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 veya ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Ferit Kurt ve diğerleri, § 75).

46. Anayasa Mahkemesi kötü muamele yasağının negatif yükümlülüğüne ait maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiaları incelerken asgari ağırlık seviyesine ulaştığı kabul edilen kötü muamele iddialarının makul şüphe kalmayacak şekilde kanıtlanması şartını aramakta ve başvurularda öncelikle bu konudaki kanıtlama sorununu ele almaktadır. Burada kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin -kişilerin devletin gözetimi ve denetimi altında tutulduğu sırada yaralandığı durumlarda devletin söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü altında olması hâli istisna olmak üzere- kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emare ve delil sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 45).

47. Mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan yetersiz açıklamaları, iddialarının deliller ile desteklenmemesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu, kötü muamelenin yapıldığı yer, zaman ve diğer konulardaki çelişkili ifadeleri, vekilleri veya müdafilerinden farklı iddiaları ileri sürmeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemeyecektir (Beyza Metin, § 46).

48. Anılan ilkeler ışığında somut olayda başvurucunun polisin biber gazı ve plastik mermiyle yaptığı müdahaleden yakındığı görülmüştür. Bu nedenle başvurucunun kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının iki başlık altında değerlendirilmesi uygun olacaktır.

a. Biber Gazı Kullanımıyla İlgili İddia Yönünden

49. Başvurucunun biber gazı kullanımıyla ilgili iddiasının değerlendirilmesine geçilmeden önce ifade etmek gerekir ki biber gazının kimyasal tesiri yüzünden oluşan acı -meydana gelen yaralanmanın basit tıbbi müdahaleyle giderilebilir nitelikte olması durumunda bile- kişilerde ilave bir korku ve elem duygusuna yol açabilecek mahiyettedir. Bu sebeple güvenlik güçlerinin haksız yere bireylerin yüzüne biber gazı sıkarak yoğun fiziksel ve ruhsal acı çekmesine neden olmaları kötü muamele yasağını ihlal edebilir (benzer değerlendirme için bkz. Betül Öztürk Gülhan ve Sıla Koç, B. No: 2016/12937, 10/12/2019, §§ 33, 43-45).

50. Başvuru formunda başvurucunun içinde bulunduğu gruba gazla müdahale edildiği, Mühendisler Odasının girişine doğru ve içine girecek şekilde gaz kullanıldığı, Mühendisler Odasından çıkılmasına engel olunduğu ve başvurucunun fenalaştığı ileri sürülmüş ancak polisin kullandığı gazın başvurucuya yönelik olduğu veya polisin başvurucunun yüzüne gaz sıktığı iddia edilmemiştir.

51. Öte yandan başvurucu, olay günü gittiği Ankara Hastanesinde görevli doktora -başvuru formundan farklı olarak- yüzüne biber gazı sıkıldığını söylemiş (bkz. § 11); Başsavcılığa verdiği 25/12/2017 tarihli dilekçede polislerin M.K.nın emir ve talimatıyla doğrudan göz yaşartıcı gaz sıktığını iddia etmiş (bkz. § 12/ii) ve Başsavcılıkça alınan ifadesinde yüzüne sıkılan gaz nedeniyle gözünden yaralandığını öne sürmüştür (bkz. § 19). Ne var ki Ankara Hastanesinde olay günü yapılan muayenede biber gazına maruz kalma durumunda gözde oluşması beklenen yanma, batma ya da kızarıklık tespit edilmemiştir. Muayeneyi yapan doktor, düzenlediği raporda başvurucunun yüzünde hafif kızarıklık bulunduğunu belirtse de bu kızarıklığın sebebini açıklamamıştır. Necatibey Caddesi'nde yapılan eylem nedeniyle hakkında herhangi bir adli işlem yapılmayan başvurucu, kızarıklığın sebebi konusunda rapor almak için çaba da göstermemiştir. Ayrıca başvuru dosyasında başvurucunun polisin kullandığı biber gazına doğrudan maruz kaldığına ve/veya biber gazı nedeniyle yoğun fiziksel ve ruhsal acı çektiğine ilişkin delil bulunmamaktadır.

52. Bu koşullar altında Anayasa Mahkemesi, biber gazı kullanımı nedeniyle kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin iddiasını uygun deliller ile desteklemeyen, başvuru formundaki iddiası ile başvuruya konu ceza soruşturmasındaki iddiası birbiriyle uyumlu olmayan ve bu bağlamda iddiası savunulabilir bulunmayan başvurucunun Başsavcılığa ihlal iddiaları ile ilgili daha sağlam dayanaklar sunmaması nedeniyle daha derinlemesine soruşturma yürütülmesi konusunda haklı bir beklentiye giremeyeceği kanısındadır.

b. Plastik Mermi Kullanımıyla İlgili İddia Yönünden

53. Başvuru dosyası Ankara Hastanesindeki muayene sırasında tespit edilen morluk ve ödemin nasıl ve nerede meydana geldiği yönünde bir delil ihtiva etmemektedir. Zira muayeneyi yapan doktor, düzenlediği raporda morluk ve ödemin sebebini açıklamamıştır. Başvurucu da bu konuda hiçbir belge ibraz etmemiştir. Başvurucu 10/10/2015 tarihli saldırının yıl dönümü nedeniyle Ankara’da düzenlenmek istenen anma etkinliklerine katılmak istediğini ancak polisin etkinliklere müdahale etmesi sonucu plastik mermi ile yaralandığını, daha sonra Mühendisler Odasında yapılacak anma törenine katılmak üzere Necatibey Caddesi’ne gittiğini iddia etmiş ancak plastik mermili müdahaleye nerede ve nasıl maruz kaldığını başvuru formunda açıklamamıştır. Bu iddiasından farklı olarak başvurucu, Başsavcılığa verdiği 25/12/2017 tarihli dilekçesinde ve Başsavcılıkça alınan beyanında Mühendisler Odasının önünde beklerken plastik mermiye maruz kaldığını öne sürmüştür (bkz. §§ 12/ii, 19). Hâlbuki Ankara Emniyet Müdürlüğünce Başsavcılığa gönderilen belgelere göre Mühendisler Odasının önünde polis, plastik mermi değil point olarak ifade edilen gaz silahları kullanmış ve sözü edilen silahtan çıkan mermiler herhangi bir kişiye isabet etmemiştir (bkz. § 17). Görüntü kayıtlarını inceleyen bilirkişi, raporunda da plastik mermi ile yaralanan bir kimseden söz etmemiştir (bkz. § 18). Başvurucu Başsavcılıkça verilen karara yaptığı itirazda anma etkinliğine müdahale sırasında polisin terör saldırısında yakınlarını ve arkadaşlarını kaybeden vatandaşlara karşı biber gazı ve plastik mermi kullandığını ileri sürse de başvurucunun terör saldırısında yakınlarını ve arkadaşlarını kaybeden vatandaşlar arasında olup olmadığı belirtilmemiştir. Bu bakımdan başvurucunun plastik mermiye nerede maruz kaldığı konusunda başvuru formundaki iddiası ile başvuruya konu ceza

soruşturmasında dile getirdiği iddiası birbiriyle çelişmektedir. Bu durum başvurucunun Mühendisler Odasının önüne gelmeden önce polisin kullandığı plastik mermi ile yaralandığına dair iddiasının gerçekliğini şüpheye düşürmüştür. Ayrıca başvurucunun henüz Mühendisler Odasının önüne gitmeden önce plastik mermi ile yaralandığına dair iddiası soruşturma kapsamında açıkça dile getirilmemiştir. Bu sebeple başvuru formundaki iddiası ile başvuruya konu ceza soruşturmasındaki iddiası birbiriyle uyumlu olmayan başvurucunun, Başsavcılığa ihlal iddiaları ile ilgili daha sağlam dayanaklar sunmaması nedeniyle daha derinlemesine soruşturma yürütülmesi konusunda haklı bir beklentiye giremeyeceği sonucuna varılmıştır.

54. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

55. Başvurucu; Vali'nin hukuka aykırı olarak barışçıl toplantı ve gösterileri yasakladığını, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına ilişkin kısıtlamaların amaç dışı uygulandığını, yasağın ölçülü olmadığı gibi hakkın kullanımını da imkânsız hâle getirdiğini, anma etkinliklerine katılmasının güç kullanılarak engellendiğini belirterek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

56. Bakanlık görüşünde özetle olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvurular incelenirken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklerle ilgili güvence rejiminin dikkate alınması gerektiği, olağanüstü hâl döneminde Vali tarafından toplantı ve gösteri yürüyüşü yapmanın yasaklandığı bir dönemde başvurucunun da içinde bulunduğu gruba görevli polis memurlarının kanuni yetkileri dâhilinde zor kullanmaları şeklindeki müdahalenin kanuni dayanağının olduğu, amacın kamu düzenini sağlamak olduğu ve uygulanan tedbirin demokratik toplum düzeninde gerekli ve orantılı olduğu savunulmuştur.

57. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda dile getirdiği hususları yineleyip Valiliğin yasaklama kararının keyfî olduğunu, ayrıca toplantı ve gösteri yürüyüşünün yasaklanmasına ilişkin kararların toplumun belirli bir kesimi için alındığını ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

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

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

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

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

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

60. Ankara Valiliğinin yasaklama kararının 2935 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (m) bendi uyarınca verildiği anlaşılmıştır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Adnan Vural, § 50). Anılan yasaklama kararına aykırı davranıldığı gerekçesiyle 2911 sayılı Kanun'un 23. ve 24. maddeleri uyarınca toplantıya yapılan müdahalenin kanunilik ölçütünü karşıladığı değerlendirilmiştir. Başvuruya konu müdahalenin yapıldığı ve bunun dayanağı olan Ankara Valisi'nin yasaklama kararının verildiği tarihte tüm ülkede olağanüstü hâlin devam ettiği gözetilerek inceleme Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle sınırlamanın Anayasa'nın 13. ve 34. maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (benzer değerlendirmeler ve müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmasına ilişkin genel ilkeler için bkz. Adnan Vural ve diğerleri, §§ 44, 45; §§ 53-55).

61. Anayasa Mahkemesi Adnan Vural ve diğerleri kararında; olağanüstü hâl sürecinde yasaklama kararlarına aykırı olarak gerçekleştirilen toplantılara katılanlara idari para cezası verilmesi şeklindeki müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesine göre demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunu ve Anayasa'nın 15. maddesine göre de olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçülülüğü incelemiştir. Anılan kararda, başvuruya konu olan toplantı ile bu toplantıya katılımı nedeniyle başvurucuya verilen idari para cezasını da inceleyen Anayasa Mahkemesi, yasaklama kararıyla giderilmeye çalışılan güvenlik kaygısının idarece açıkça ortaya konulamaması, terör tehdidine soyut olarak yer verilmesi, kamu düzeni yönünden daha az sınırlayıcı uygulamalarla giderilemeyecek bir tehlike olduğunun gösterilmemesi, şablon gerekçelerle birbiri ardına alınan yasaklama kararlarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını anlamsız ve imkânsız kılacak bir dereceye ulaştırması nedeniyle verilen idari para cezalarının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna varmıştır (Adnan Vural ve diğerleri, §§ 56-63; olağanüstü hâl sürecinde idarenin yasaklama kararına aykırı olarak toplantıya katılma nedeniyle verilen idari para cezalarının, anılan hakkı ihlal ettiği yönündeki benzer değerlendirmelerin yapıldığı diğer kararlar için bkz. Erdal Karadaş, B. No: 2017/22700, 28/5/2019; Selma Elma, B. No: 2017/24902, 4/7/2019; Hüseyin Karabulut ve diğerleri, B. No: 2017/24457, 17/6/2020). Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, müdahalelerin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında ölçülü de olmadığını değerlendirdiği anılan kararında aşağıdaki gerekçelere dayanmıştır:

"69. Bununla birlikte yukarıdaki bölümde de açıklandığı üzere başvuru konusu yasaklama kararlarında terör tehdidine dair somut hiçbir olgudan hareket edilmediği gibi 31/7/2017 tarihli karardan itibaren tüm yasaklama kararlarında başvurucuların bir kısmının da katılması nedeniyle idari para cezası aldıkları, görevlerinden ihraç edilmeleri nedeniyle açlık grevine başlayan eski öğretmen S.Ö. ve eski akademisyen N.G.ye destek amaçlı, Kızılay Yüksel Caddesi ve çevresinde gerçekleştirilen toplantılara odaklanıldığı, özellikle DHKP/C terör örgütünün bu toplantılara terör saldırısı düzenleyebileceği ve söz konusu toplantılar nedeniyle vatandaşların rahatsız olduğu gerekçelerine dayanıldığı görülmektedir. ...

70. Yasaklama kararlarında, park ya da bahçe gibi vatandaşların yoğun olarak tercih ettiği

bölgelerde yüksek sesle eylem yapılması gibi nedenlerle çevreye rahatsızlık verildiği şeklinde ifade edilen gerekçenin olağanüstü hâl olmadığı durumlarda da özellikle somut olay bağlamında başvuruculaların toplandıkları alanlar dikkate alındığında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı karşısında meşruluğunu ileri sürmek oldukça tartışmalıdır (bkz. § 58) Başvuru konusu olayda olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunu kabul etmeye de imkân bulunmamaktadır.

71. 15 Temmuz darbe teşebbüsünden hemen sonra ... kamu düzeninin sağlanmasına ilişkin sorunların sıcak bir şekilde hissedildiği belirli ve kısa bir süre başvuru konusu yasağın tüm Ankara'yı kapsamasının makul olduğu da kabul edilebilir. Buna karşın idarenin, ilerleyen süreçte başvurucular gibi toplantı hakkını kullanmak isteyen kimseler yönünden o tarihlerde var olan koşulların hassasiyetlerini de gözeterek bazı ayarlamalar yapılmasının mümkün olup olmadığını değerlendirmesi gerektiği açıktır. Bununla birlikte darbe teşebbüsünden 3 ay sonra başlayan ve olağanüstü hâl sürecinde neredeyse kesintisiz olarak 11 ay gibi uzun bir süre devam ettirilen yasaklama sürecinde idare ve derece mahkemeleri bu konuda hiçbir değerlendirme yapmamışlardır. Dolayısıyla ilk yasaklama kararının verildiği tarihte dahi devletin kamu düzeni ve güvenliği ile kamu hizmetlerinin işleyişi kapsamında oluşan tehlikeleri bir ölçüde bertaraf edebilmesi ve gerekli tedbirleri alabilmesi yönünden makul bir sürenin geçtiği dikkate alındığında, Ankara Valiliğinin başvuru konusu kararlarında yer verilen gerekçelerin, başvuruculaların toplantı hakkına gerçekleştirilen müdahalelerin olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunu ortaya koyamadığı değerlendirilmiştir.

72. Ankara Valiliği, başvuru konusu yasaklama kararlarıyla bireylerin toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme hakkı yönünden, süresi belli olmayan kategorik yasaklama kararlarıyla aynı etkiyi oluşturan bir külfet yaratmış; buna karşın kamu düzeninin karşılaştığı tehlikenin olağanüstü hâl tedbirleri çerçevesinde işlerini kaybeden veya onların yakınları olan ve ilgililere seslerini duyurmaya çalışan ya da düşünceleri için paydaş bulmaya çabalayan başvurucular yönünden yaratılan bu külfete baskın geldiğini hiçbir şekilde göstermemiştir. Ayrıca idare, başvuru konusu olayda yarışan değerler arasında adil bir denge kurulabilmesi için daha hafif tedbirler alınmasının yetersiz kalacağını hiçbir şekilde ortaya koymadan ilgili Kanun'da öngörülen en ağır tedbire başvurmuştur."

62. Somut olayda anma toplantısının bazı faaliyetlerin aksamasına neden olduğu, kamu düzenini bozduğu veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğratması nedeniyle kamu düzenine ilişkin gerçek bir kaygıya neden olduğu yönünde herhangi bir değerlendirme mevcut değildir. Yukarıda yer verilen kararda ulaşılan sonuçtan farklı bir sonuca ulaşmayı gerektirecek bir nedenin bulunmadığı başvuru konusu müdahalenin de olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olmadığı ve zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

63. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde- Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

c. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

64. Başvurucu, ihlal tespiti yanında lehine manevi tazminat olarak 20.000 TL ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

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

66. İhlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesi

gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

D. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL KALE

B. No: 2019/8393 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/8393

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL KALE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/8393)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : İsmail KALE

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, gözaltı sürecinde kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Öğretmen olarak görev yapmakta iken Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği isnadına bağlı olarak kamu görevinden çıkarılan, 4/8/2016 tarihinde gözaltına alınan ve 9/8/2016 tarihinde tutuklanmasına karar verilen başvurucu, Kocaeli T Tipi 2 No.lu Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir.

3. Başvurucu hakkında düzenlenen 4/8/2016, 5/8/2016 ve 9/8/2016 tarihli genel adli muayene raporlarında başvurucuda darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir. Başvurucunun ceza infaz kurumuna kabulünde yapılan ilk muayenesinde el bileği iç kısımlarında ve ayak bileklerinde sıyrık, sol diz alt kısımda hafif ekimoz bulunduğu tespit edilmiştir. Başvurucunun sunduğu diğer tıbbi raporlar ise 2017 ve takip eden yıllarda düzenlenen ve gözaltı sürecine ilişkin veri içermeyen raporlardır.

4. Başvurucu üzerine atılı FETÖ üyeliği suçundan yapılan yargılama sürecinde 19/4/2017 tarihli duruşmada, gözaltında iken kendisine kötü muamelede bulunulduğunu ileri sürmüştür. Başvurucunun bu beyanı üzerine Kocaeli Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturma

başlatmıştır. Başvurucu ayrıca 21/8/2017 tarihinde Başsavcılığa sunduğu dilekçeyle kötü muamele gördüğüne, doktorların gereği gibi muayene etmediğine ilişkin iddialarını aktarmıştır.

5. Soruşturma sürecinde gözaltında tutulma dönemine dair kamera kayıtları talep edilmiş ise de iddiaya konu dönemin üzerinden kayıtların saklandığı azami zaman dilimi geçtiğinden kayıtlar elde edilmemiştir. Süreçte doktor raporları da incelenmiştir. Başsavcılık soruşturma sonunda kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiş; gerekçede, kötü muamele iddialarının yeterli delille desteklenmediğini belirtmiştir. Başvurucunun söz konusu karara dair itirazı Kocaeli 1. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından reddedilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 8/2/2019 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 8/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; gözaltında tutulduğu dönemde fiziksel şiddete maruz kaldığını, tokat/yumruk atılması suretiyle darbedildiğini, psikolojik şiddet gördüğünü ileri sürmüştür. Konuya ilişkin insan hakları yargısı içtihadını sunan Adalet Bakanlığı başvurucunun gözaltına alınmasından uzun bir süre geçtikten sonra kötü muamele iddiasında bulunduğunu, bu süreçte doktor raporlarının incelendiğini, adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığını beyan etmiştir. Başvurucu, karşı beyan dilekçesinde başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

9. Başvuru, kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

10. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle negatif yükümlülük olarak kamu otoritelerinin kişilerin fiziksel ve ruhsal olarak zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirdiği gibi ayrıca pozitif yükümlülük olarak devlete kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevi yüklemektedir. Sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Kötü muamele iddiaların savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilebilmesi için iddiaların güçlü bir dayanak ile birlikte yetkili merciler nezdinde dile getirilmesi gerekmektedir. Söz konusu gereklilik sağlanmadığında mağdur olduğunu ileri süren kişilerin etkili soruşturma yürütülmesine ilişkin meşru bir beklentiye girebileceklerini söyleyebilmek mümkün değildir (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013; Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014; Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015; Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018).

11. Somut olayda başvurucunun FETÖ/PDY ile bağlantısı olduğu şüphesiyle darbe teşebbüsünden hemen sonra gözaltına alındığı anlaşılmıştır. Başvurucu, kendisine yumruk ve tekme ile fiziksel şiddet uygulandığını kalıcı şekilde yaralandığını ileri sürmekte ise de hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarında darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir. Ayrıca başvurucunun ceza infaz kurumuna kabulünde hakkında düzenlenen raporda da el ve ayak bileklerinde sıyrık ile diz bölgesinde hafif olarak nitelenen ekimoz

dışında kötü muamele iddiasını doğrulayacak şekilde darp/cebire dair bir tespit yapılmamıştır (Gözaltı sürecinin etkisine dair bir belirlemede bulunmayan ve bu bağlamda gözaltı sürecine ilişkin tespitler sunması mümkün görünmeyen 2017 ve sonraki yıllara ait başvurucu tarafından sunulan tıbbi raporların kötü muamele iddiası bağlamında değerlendirmeye alınacak nitelikte bulunmadığı açıktır.). Başvurucunun maruz kaldığını iddia ettiği, tekme, tokat atılması suretiyle husule gelen darp ve şiddet eylemi ile hekim muayenesi sonunda (kelepçe takılmasına bağlı meydana gelebilecek sıyrık ve hafif olarak nitelenen ekimoz) yapılan tespitin uyumlu olduğu söylenemez. Bir başka ifadeyle başvurucunun gözaltı dönemi ile ilgili olarak sunduğu tıbbi raporda yapılan tespitin başvurucunun kötü muamele iddiası ile örtüşmediği görülmüştür. Bu bağlamda darbe teşebbüsü sonrası çok sayıda kişi ile birlikte gözaltına alınan/gözetim altında tutulan başvurucuya kelepçe takılması ve gözaltına alınması sırasında darp olarak nitelenmesi mümkün görünmeyen hafif sıyrık ve ekimozun meydana gelmesi kötü muamele bağlamında asgari ağırlık derecesini aşan bir müdahale olarak nitelendirilemeyecektir.

12. Başvurucu ayrıca maruz kaldığı muamelenin doktorlar tarafından bilinmesine karşın raporlara geçirilmediğini belirtmekte ise de kötü muamele iddialarını destekleyen bir veri (tanık delili vs.) ortaya koyamamıştır. Yine başvurucunun sözlü/psikolojik şiddet iddialarını destekleyen bir veri dosya kapsamında bulunmamaktadır. Ayrıca başvurucunun kötü muamele iddialarını özen yükümlülüğü ile bağdaşmayacak şekilde, gözaltına alınmasının üzerinden uzun bir süre geçtikten sonra ileri sürmesi bulguların (kamera kaydı vs.) elde edilmesini zorlaştıracaktır. Bu zorluğun oluşmasında kamu makamlarına bir sorumluluk izafe edilemeyeceği de açıktır. Tüm bu tespitlere göre başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

13. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İDRİS HALİS

B. No: 2019/8826 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/8826

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İDRİS HALİS BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/8826)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : İdris HALİS

Vekili : Av. Ali DENİZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işçilik alacağının ödenmesine karar verilmesi talebiyle açılan davanın dava şartı yokluğu gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, bir şirkette işçi olarak çalışmaktayken iş akdinin feshedilmesi üzerine Gaziantep 3. İş Mahkemesinde (Mahkeme) işçi işveren ilişkisinden kaynaklanan alacak davası açmıştır.

3. Mahkeme; bilirkişi incelemesi yaptırmış, davanın belirsiz alacak davası niteliğinde açıldığını kabul ederek başvurucunun ıslah talebine karşı davalının zamanaşımı definin dikkate alınmayacağını karar gerekçesinde ifade etmiş, başvurucu lehine işçilik alacaklarına hükmetmiştir.

4. Davalı şirket istinaf talebinde bulunmuş, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) Mahkemenin verdiği kararı kaldırarak hukuki yarar yokluğundan dava şartı eksikliği nedeniyle davanın usulden reddine kesin olarak karar

vermiştir. Bölge Adliye Mahkemesinin karar gerekçesinde 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde düzenlenen belirsiz alacak davasının açılabilmesi için davanın açıldığı tarihte talep sonucunun (alacak miktarının) belirlenmesinin imkânsız olması ya da talep sonucunun (alacak miktarının) tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin davacıdan beklenememesi gerektiği ifade edilmiştir. Somut olayda ise toplu iş sözleşmesi kaynaklı olan sosyal yardım talebi ile ikramiye ve bakiye kıdem tazminatı talebinin somut olayın özelliğine göre belirsiz alacak davasına konu oluşturamayacağı dolayısıyla belirsiz alacak davasının koşullarının bulunmadığı belirtilerek davanın hukuki yarar yokluğundan reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

5. Başvurucu, nihai hükmü 12/2/2019 tarihinde öğrendikten sonra 13/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, işçilik alacaklarına ilişkin kısmi dava şeklinde açtığı davanın belirsiz alacak davası olarak kabulüyle usulden reddedilmesinin hatalı olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca Yargıtay 22. Hukuk Dairesi ile 9. Hukuk Dairesi ve Hukuk Genel Kurulu arasında belirsiz alacak davası konusunda görüş ayrılığı bulunduğunu ve bu görüş ayrılığından dolayı davasının usulden reddedilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir. Başvurucu, dava açtıktan beş sene sonra istinaf mahkemesinin hukuki yarar yokluğundan davanın usulden reddine karar vermesiyle de alacaklarının zamanaşımına uğradığını, yeniden dava açma imkânının da ortadan kalktığını ifade ederek hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

10. 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.

11. 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).

12. Hak arama özgürlüğüne yapılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara (kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama) uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Başvuru konusu olaya ilişkin verilen dava şartı yokluğundan usuli ret kararı ile yapılan müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşıladığı karar gerekçesinde dayanılan kanun maddelerinden anlaşılmıştır. Dava, genel eda davası açmak yerine belirsiz alacak davası açılmasında hukuki yarar bulunmadığından reddedilmiştir. Dolayısıyla davanın usulden reddedilmesinin, mahkemelerin hukuken yarar elde edilemeyecek davalarla meşgul edilmesinin önlenmesi ve kişilerin medeni hakkıyla ilgili uyuşmazlığın karara bağlanması hususunda daha elverişli olan dava yoluna başvurmaya zorlanması

şeklinde meşru bir amacı olduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın ölçülü olup olmadığı ve başvurucuya ağır bir yük getirilip getirilmediği hususlarının değerlendirilmesi gerekmektedir (İsmail Avcı, B. No: 2019/12190, 22/2/2022, §§ 37-56).

13. Anayasa Mahkemesi benzer konudaki İsmail Avcı kararında detaylı bir şekilde değerlendirme yapmıştır. Derece mahkemelerinin verdiği kararın usul hukuku bakımından isabetini sorgulamanın Anayasa Mahkemesinin görevi olmadığı, sadece verilen kararlarla başvuruculaların mahkemeye erişim hakkının ihlal edilip edilmediği noktasında inceleme yapıldığı vurgulanmıştır (İsmail Avcı, § 65).

14. Bu bağlamda ölçülülük yönünden incelenecek olan ilk husus, müdahale için seçilen aracın amaca ulaşılmasını sağlayıp sağlamadığıdır. Genel eda davası olarak açılması gerekirken belirsiz alacak davası şeklinde açılan davanın usulden reddedilmesinin medeni hakla ilgili uyuşmazlığın çözümü için en etkili olan davanın açılmasını temin etme amacına ulaşılması yönünden elverişli bir araç olduğu değerlendirilmiştir. Ancak müdahalenin ölçülü olabilmesi için bu aracın son çare olması, diğer bir ifadeyle başvuruculaların haklarını en az zedeleyen bir araç olması gerekir (İsmail Avcı, § 67).

15. 6100 sayılı Kanun, usule aykırı olarak düzenlenen dava dilekçelerinin usulüne uygun hâle getirtilmesi için hâkime güçlü yetkiler vermektedir. Hâkime bu yetkilerin tanınmasının amacı davacının maddi hakkının birtakım şekil eksiklikleri sebebiyle usule feda edilmesinin önlenmesi ve bu suretle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkından yararlanmasının sağlanmasıdır. Dolayısıyla hatalı olarak belirsiz alacak davası biçiminde açıldığının düşünülmesi hâlinde davanın genel eda davası olduğu kabul edilerek başvurucunun talep sonucunu netleştirmesi için başvurucuya süre verilmesinin davanın usulden reddi biçimindeki ağır bir müdahaleden kaçınılmasını sağlayacak bir araç olduğu görülmektedir (İsmail Avcı, §§ 69-70).

16. Sonuç olarak başvurucunun, şartlar oluşmadan açtığı belirsiz alacak davasının dava şartı yokluğundan reddedilmesinin -usul hukukundaki imkânlar gözetildiğinde- başvurulabilecek son çare olmadığı değerlendirilmiştir. Davanın hukuki yarar yokluğundan reddi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalede, medeni hakla ilgili uyuşmazlığın karara bağlanması yönünden en etkili olan davanın açılmasını sağlama amacına ulaşılması için daha hafif müdahale teşkil eden aracın seçilmesi yerine başvurucunun mahkemeye erişimini imkânsız kılan ağır bir aracın tercih edilmesinin gereklilik şartına uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır (İsmail Avcı, § 74).

17. Somut başvuruda Bölge Adliye Mahkemesi, belirsiz alacak davasının koşulları oluşmadığını belirtilerek davanın hukuki yarar yokluğundan reddine karar vermişse de bu konu Anayasa Mahkemesince daha önce incelenmiş; usul hukukundaki imkânlar gözetildiğinde davanın hukuki yarar yokluğundan reddinin başvurulabilecek son imkân olmadığı, bu kararın başvurucunun mahkemeye erişimini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır. Bu durumda benzer nitelikteki somut olayda da anılan karardan ayrılmayı gerektirir bir husus bulunmamaktadır. Sonuç olarak başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

18. Başvurucu; ihlalin tespiti, 15.000 TL maddi ve 15.000 TL manevi tazminata karar

verilmesi talebinde bulunmuştur.

19. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği mahkemece yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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).

20. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Gaziantep 3. İş Mahkemesine (E.2015/759, K.2017/529) 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR (4)

B. No: 2019/9346 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/9346

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR BAŞVURUSU (4)

(Başvuru Numarası: 2019/9346)

Karar Tarihi:16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Filiz KERESTECİOĞLU DEMİR

Vekili : Av. Gülşah KAYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; bir protesto eyleminin hukuka aykırı olarak genel yasak olduğu gerekçesiyle engellemesinin başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını, kolluk güçlerinin müdahale sırasında orantısız güç kullanması ve buna ilişkin ceza soruşturmasının etkili yürütülmemesinin kötü muamele yasağını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/3/2019 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 ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Arka Plan Bilgisi

5. 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü nedeniyle 18/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmiştir. OHAL, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından alınan kararlarla üçer ay uzatılmış ve 19/7/2018 tarihinde sona ermiştir.

6. Ankara Valiliği 21/1/2018 tarihinde toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenlenmesine ilişkin olarak yasaklama kararı vermiştir. Söz konusu karar şöyledir:

"...

İlimiz genelinde çeşitli sivil toplum örgütleri/kurulları tarafından basın açıklaması adı altında kitlesel katılımlarla, protesto eylemleri yapılarak yaya ve araç trafiği akışını engelleyerek, çevrede ses ve gürültü kirliliği ile kamu düzenini bozacak şekilde birtakım kanuna aykırı eylem ve etkinlikler düzenlediği bilinmektedir.

Türk Silahlı Kuvvetleri tarafından ülkemiz sınırları içinde ve/veya dışında güvenlik ve istikrarı sağlamak maksadıyla ülke güvenliğimize tehdit oluşturan ve Suriye'nin Kuzeybatısındaki Afrin bölgesinde bulunan çeşitli terör örgütü mensubu/ unsurlarını etkisiz hale getirmek üzere, 20.01.2018 Cumartesi günü saat 17.00'de 'Zeytin Dalı Operasyonu' başlatılmıştır.

Çeşitli siyasi parti ve sivil toplum kuruluşları tarafından sosyal medya üzerinden yapılan çağrılarla; 'Zeytin Dalı' operasyonunu protesto etmek amacıyla, ilimizin muhtelif yerlerinde birtakım eylem/etkinlikler yapılacağı yönünde paylaşımlarla toplanma çağrısında bulunulduğuna dair istihbarî bilgiler elde edilmiştir.

Yine, OHAL kapsamında çıkarılan KHK'lar ile görevlerinden ihraç edilen ve işe geri dönme talebiyle basın açıklaması adı altında etkinlik, açlık grevi, oturma eylemi vb. kanuna aykırı olarak düzenlenen eylem/etkinlikler ile ilgili olarak, güvenlik kuvvetleri tarafından terör örgütlerine yönelik olarak yapılan operasyonlar neticesinde, gözaltı ve/veya tutuklamaları protesto etmek amacıyla, 24 saat esasına göre İlimiz muhtelif (açık/ kapalı) yerlerinde, umuma açık alanlarında/parklarında açlık grevi, oturma eylemi vb. türünde eylem düzenleneceğine dair bilgiler alınmıştır.

Bu tür eylemlerin, umuma açık alanları/parkları istirahat ve dinleme amacıyla tercih ederek yoğun şekilde kullandığı da dikkate alındığında, eylem/etkinliği gerçekleştiren katılımcı grup/ şahıslar ile vatandaşlarımız arasında sözlü ve fiziksel istenmeyen olayların yaşanmasıyla karşı karşıya geldiği de dikkate alındığında, terör örgütleri tarafından katılımcılar ve vatandaşlarımıza yönelik olarak eylem yapılabileceği, böylelikle kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasını tehlikeye düşürebileceği değerlendirilmektedir.

Bu nedenlerle; Ankara genelinde park/bahçe, genel yollar, kamu binalarının önleri ve umuma açık/kapalı alanlarda, 21 Ocak 2018 tarihinden itibaren, 'Zeytin Dalı Operasyonu' süresince, umuma açık ve/veya kapalı yer toplantıları, basın açıklaması, açlık grevi, oturma eylemi, anma toplantısı/toplanma, konser, şenlik, şölen ve bu gibi toplu eylem / etkinlikler; 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11/C maddesine göre ilimiz sınırları içerisinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteallik emniyet kamu esenliğinin sağlanması amacıyla, 2911 sayılı Toplantı Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17'nci maddesi ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 11/m maddesi hükümleri doğrultusunda Valiliğimizden izin

alınmadan yapılması yasaklanmıştır.

Yukarıda belirtilen düzenlemelere uymayanlar hakkında, fiilleri ile ilgili olarak kanunlarda özel bir hüküm bulunmadığı takdirde, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17'nci ile 28'nci maddeleri, 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 11/m maddesi ile 25/b maddeleri, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11/C ile 66'ncı madde hükümleri, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu gereğince yasal işlem yapılacaktır."

B. Somut Olaya İlişkin Bilgiler

7. Başvurucu, olayın meydana geldiği tarihte Halkların Demokratik Partisi (HDP) Ankara milletvekilidir.

8. Başvurucu 3/9/2018 tarihinde, İranlı bir aktiviste verilen idam kararının uygulanmasının engellemesi için mensubu bulunduğu siyasi partiyi üyeleriyle birlikte İran Büyükelçiliği (Büyükelçilik) önüne siyah çelenk bırakmak ve basın açıklaması yapmak istemiştir.

9. Başvurucunun beyanına göre kolluk görevlileri, Büyükelçilik önüne siyah çelenk bırakmalarına ve basın açıklaması yapmalarına izin vermemiş; ayrıca müdahale sırasında orantısız güç kullanmıştır. Gösterinin yapıldığı tarihte olağanüstü hâl olmamasına rağmen Ankara Valiliğinin (Valilik) olağanüstü hâl tedbiri kapsamındaki yasaklama kararı uyarınca gösteriye müdahale edilmiştir. Başvurucu, bireysel başvuru dosyasına müdahaleye ilişkin görüntü kaydını içerir bir CD sunmuştur.

10. Başvurucunun sunduğu görüntü kaydının Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi neticesinde yaklaşık 13 kişiden oluşan bir grup, birinin elinde siyah çelenk olacak şekilde Büyükelçilik binasına doğru yürürken kolluk güçleri tarafından durdurulmuştur. Başvurucu ile kolluk görevlisi arasında kısa süreli konuşma gerçekleşmiştir. Kolluk görevlisi, çelenk bırakılmasına izin verilmeyeceğini başvurucuya bildirmiştir. Kolluk güçleri ses yükseltici cihazla gruba uzaklaşmaları yönünde ikazlarda bulunmuş, akabinde grubu uzaklaştırmak için müdahale etmiştir. Bu esnada grup ile kolluk güçleri arasında arbede yaşanmıştır. Görüntü kayıtlarından başvurucunun uzaklaştırılması için bir kez sırtından hafif şekilde itildiği belirlenmiş, başkaca fiziksel bir müdahale tespit edilememiştir.

11. Kolluk görevlilerince düzenlenen 3/9/2018 tarihli tutanakta olayların gelişimi şöyle anlatılmıştır:

- 4/9/2018 tarihinde İran'da bir aktivistin idam edilmesi ile ilgili olarak HDP ve Demokratik Bölgeler Partisi (DBP) Ankara İl Başkanlıkları 3/9/2018 tarihinde saat 13.00'te İran Büyükelçiliği önünde basın açıklaması yapma ve siyah çelenk bırakma eylemini organize etmiştir.

- 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. maddesi, 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (C) bendi ve Ankara Valiliğinin 21/1/2018 tarihli yasaklama kararına göre her türlü eylem ve etkinliği yasaklaması nedeniyle kolluk görevlileri saat 12.00'de Büyükelçilik önü ve civarında anılan nitelikteki faaliyetleri engellemek için önlemler almıştır.

- Saat 12.45 sıralarında aralarında başvurucu ve HDP milletvekillerinin de olduğu yaklaşık 25 kişilik grup, kolluk görevlilerince Tahran Caddesi'nde bulunan Hilton Oteli önünde durdurulmuştur. Kolluk görevlileri, Valiliğin 21/1/2018 tarihli yasaklama kararı olması nedeniyle dağılmaları gerektiğini ses yükseltici cihazla gruba duyurmuştur. Gruba

dağılmamaları hâlinde zor kullanacakları yönünde üç kez ikazda bulunan kolluk görevlileri, dağılma istikametini de bildirmiştir.

- Çevik Kuvvet polisi dağılmayan grubu, orantılı güç kullanarak Nene Hatun Caddesi istikametine doğru uzaklaştırmıştır. Akabinde grup, saat 13.10 sıralarında Büklüm Sokak'ta bulunan HDP Genel Merkezi binasına girmiştir. Eylem ve işlemler Foto Film Şube Müdürlüğü görevlilerince kayıt altına alınmıştır.

12. Başvurucunun aralarında olduğu üç kişi 17/9/2018 tarihinde, barışçıl nitelikteki bir protesto faaliyetini hukuka aykırı olarak engelleyen ve müdahale sırasında orantısız güç kullanan kolluk görevlilerinin tespit edilmesi ve sorumluların yaralama, eziyet ve görevi kötüye kullanma suçlarından cezalandırılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) suç duyurusunda bulunmuştur. Suç duyurusunda, kolluk görevlerinin yaralayıcı ve eziyet verici eylemlerine ilişkin herhangi açıklama yapılmamış olup sadece olaya ilişkin haberlerin yer aldığı internet adresi (url/tekdüzen kaynak bulucu) bilgisine yer verilmiştir. Ayrıca başvurucu, müdahaleye ilişkin olarak herhangi bir sağlık raporu sunmadığı gibi dilekçede muayene talebinde de bulunmamıştır.

13. Başsavcılık şikâyete ilişkin iddialarla ilgili bilgi verilmesi ve olaya dair görüntü kayıtlarının gönderilmesi için Ankara İl Emniyet Müdürlüğüne (Müdürlük) müzekkere yazmıştır. Müdürlük yukarıda açıklanan 3/9/2018 tarihli tutanağı (bkz. § 11), Valiliğin 21/1/2018 tarihli yasaklama kararını ve olaya ilişkin olarak Foto Film Şube Müdürlüğü görevlilerince kaydedilen görüntüleri Başsavcılığa göndermiştir.

14. Başsavcılık 13/2/2019 tarihinde, kolluk görevlileri hakkındaki zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması suçuyla ilgili şikâyetin 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun'un 4. maddesinin son fıkrası uyarınca işleme konulmamasına karar vermiştir. 3/9/2018 tarihli tutanağa dayanılarak verilen kararda usulüne uygun ihtara rağmen göstericilerin dağılmaması nedeniyle gösteriye müdahale edildiği ve kolluk görevlilerince kullanılan gücün orantılı olduğu değerlendirilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"... İran islam cumhuriyeti büyükelçiliği önünde basın açıklaması akabinde siyah çelenk koyma eylemi yapılacağı bilgisi ile ilgili olarak alınacak önlemler gereği saat: 12.00'dan itibaren '2911 sayılı toplantı ve gösteri yürüyüş kanununun 17. maddesi, 5442 sayılı il idaresi kanununun 11/c maddesi ve ankara valiliğinin 21.01.2018 gün ve 58604142. 6738.12257-1938-2018 Sayılı Yasaklama Kararına istinaden bu konuda her türlü eylem ve etkinliğin yasaklanmış olması' nedeniyle yapılabilecek olan bu türden bir eylemin men edilmesi için bahse konu adreste ve civarında gerekli Emniyet tedbirlerinin alındığı, saat: 12.45 sıralarında HDP Genel Merkezinden Çıkan ve ellerinde siyah çelenk bulunan ve aralarında HDP Milletvekilleri Filiz KERESTECİOĞLU, [M.I.] ve [S.A.]'nde bulunduğu yaklaşık 20-25 kişilik grup Saat: 12.50 sıralarında İran Elçiliği yanında bulunan Hilton öteli önünde Tahran Caddesi üzerinde durdurulduğu, gruba yapmış oldukları eylemin yasal olmadığı, Milletvekillerinin İran Elçiliği önüne geçerek orada basın açıklaması yapabilecekleri ancak diğer şahısların uzaklaşması gerektiği söylenmiş, milletvekillerinin grupla birlikte elçilik binası önüne ısrarla geçeceklerini belirtmeleri üzerine şahıslara ... ses yükseltici megafon cihazı marifeti ile grubun tamamının duyup anlayabileceği şekilde ... gruba hitaben üç defa uyarıda bulunulmuş, grubun dağılmamakta ısrar etmesi üzerine çevik kuvvet marifeti ile orantılı güç kullanılarak grup Nene Hatun Caddesi istikametine uzaklaştırılmış, daha sonra grup toplu olarak Büklüm Sokakta bulunan HDP genel

Merkezine 13.10 sıralarında giriş yaptığı' bildirildiği anlaşılmakla,

Usûlünce yapılan ihtara rağmen dağılmayarak direnen göstericilere yönelik orantılı güç kullanılmak suretiyle müdahale edildiği anlaşılmakla, dilekçenin 4483 Sayılı Kanunun 4/Son maddesi uyarınca İŞLEME KONULMAMASINA..."

15. Başvurucu, Başsavcılığın şikâyetin işleme konulmaması kararı üzerine Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun "Amaç" yan başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı,

a) Tabii afet, tehlikeli salgın hastalıklar veya ağır ekonomik bunalım,

b) Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması,

Durumlarında olağanüstü hal ilan edilmesi ve usulleriyle olağanüstü hallerde uygulanacak hükümleri belirlemektir."

17. 2935 sayılı Kanun'un 11. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi gereğince olağanüstü hal ilanında; genel güvenlik, asayiş ve kamu düzenini korumak, şiddet olaylarının yaygınlaşmasını önlemek amacıyla 9 uncu maddede öngörülen tedbirlere ek olarak aşağıdaki tedbirler de alınabilir:

...

m) Kapalı ve açık yerlerde yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşlerini yasaklamak, ertelemek, izne bağlamak veya toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapılacağı yer ve zamanı tayin, tespit ve tahsis etmek, izne bağladığı her türlü toplantıyı izletmek, gözetim altında tutmak veya gerekiyorsa dağıtmak,"

18. 5442 sayılı Kanun'un 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."

19. 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."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

21. Başvurucu;

-Mensubu olduğu siyasi partinin üyeleri ile birlikte organize ettiği siyah çelenk bırakma şeklindeki protesto gösterisinin ve basın açıklamasının engellenmesine yönelik kolluk görevlilerince gereksiz ve orantısız güç kullanılması nedeniyle kötü muameleye maruz kaldığını,

-Kolluk görevlilerinin gruba saldırdığını, bu sırada kendisinin de yaralandığını,

-Yaralama eylemi açıkça görülmesine karşın soruşturma makamının emniyet görevlilerince düzenlenen tutanağı esas alarak soruşturmayı sonuçlandırdığını,

-Kullanılan gücün kaçınılmaz ve orantısız olup olmadığının değerlendirilmediğini, sorumlular hakkında olayın aydınlatılmasına yönelik soruşturma başlatılmaması ve etkili bir soruşturma yürütülmemesinin kötü muamele yasağı ile adil yargılanma hakkı ve etkili başvuru hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

22. Bakanlık görüşünde; iddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için soyut iddiaya dayanan şüphe ötesinde makul kanıtların varlığı gerektiği, somut olayda ise başvurucunun bu iddialara dayanak sağlık raporunu soruşturma dosyasına sunmadığı belirtilmiştir. Bu nedenle etkili bir soruşturma yapılmasının da ön şartı olan savunulabilir bir iddianın mevcut olmadığı ifade edilmiştir.

23. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında; kolluk güçlerinin fiziki müdahalesinde ağır derecede yaralanmadığı için sağlık raporu almadığı, ancak şiddete ilişkin kamera kaydı bulunduğu, ayrıca ulusal basında yer alan haberde "Milletvekili Kerestecioğlu tartaklandı." şeklinde bir başlık olduğunu belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

24. Başvurucu, protesto faaliyeti barışçıl nitelikte olduğu hâlde kolluk görevlilerinin orantısız müdahalesi nedeniyle yaralandığını ve buna ilişkin olarak yaptığı şikâyetin etkin soruşturulmayarak sonuçsuz kaldığını belirterek kötü muamele yasağı ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bu olaylardan sorumlu olan kolluk görevlilerinin yargılanması gerektiğini belirtmiştir.

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). Başvurudaki iddiaların Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı kapsamında ileri sürüldüğü sonucuna varılmıştır.

26. Yetkili soruşturma makamının şikâyetleri hakkında gerekli araştırmaları yapmadığı,

olayın aydınlatılmasına yönelik delillerin incelenmediğine ilişkin başvurucunun adil yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak ileri sürdüğü iddiaların kötü muamele yasağının usul boyutuna ilişkin olduğu belirtilmelidir.

27. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile üçüncü fıkrası şöyledir:

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

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

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

29. 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 vücut ve ruh sağlığını korumadan kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve Diğerleri, § 81).

30. Bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının olması hâlinde olay hakkında etkili resmî bir soruşturma yürütülmelidir (Tahir Canan, § 25). Ancak bu konuda bir soruşturmanın başlayabilmesi 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; Elif Güneş Yıldırım, B. No: 2014/12391, 5/4/2017, § 23).

31. Öte yandan Anayasa Mahkemesi, asgari eşik seviyesini aştığı varsayılan kötü muamele iddialarının makul şüphe kalmayacak şekilde kanıtlanması şartını aramakta ve başvurularda öncelikle bu konudaki kanıtlama sorununu ele almaktadır. Burada kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin -ispat külfetinin devlete geçtiği durumlar istisna olmak üzere- kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emare ve delil sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 45).

32. Somut olayda başvurucunun da aralarında olduğu şikâyetçiler, kolluk görevlilerinin toplantıya müdahale sırasında gruba yönelik orantısız güç kullandıklarını, bu esnada yaralama ve eziyet suçunu işlediklerini iddia ederek Başsavcılığa suç duyurusunda bulunmuştur. Suç duyurusunda müdahaleye yönelik somut herhangi bir açıklamada bulunmamış, iddiaları genel ifadelerle ileri sürmüştür.

33. Öte yandan başvurucu, şiddete maruz kaldığına dair herhangi bir sağlık raporu sunmadığı gibi buna ilişkin bir talebi olduğundan da bahsetmemiştir. Başvurucunun gözaltına alınmadığı da gözetildiğinde şiddete yönelik iddiaları delillendirmek için sağlık raporu talep etme imkânının olduğu açıktır. Bununla birlikte başvurucu, kolluk müdahalesi

sonucunda herhangi bir sağlık kuruluşuna başvurmaması konusunda herhangi bir gerekçe de ileri sürmemiştir.

34. Mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan, yetersiz açıklamaları, iddialarının deliller ile desteklenmemesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemez. Dolayısıyla bu gibi hâllerde mağdur olduğunu ileri süren kişilerin etkili bir soruşturma yürütülmesine ilişkin meşru (haklı) bir beklentiye girebileceklerini söyleyebilmek de mümkün değildir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Beyza Metin, § 46).

35. Bireysel başvuru formu ekinde Anayasa Mahkemesine sunulan görüntü kaydının incelenmesi neticesinde kolluk görevlilerinin kötü muamele yasağını ihlal ettiğine dair herhangi tespit yapılamamıştır (bkz. § 10). Dolayısıyla başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına dair makul bir açıklamasının ve iddiasını destekleyen bir delilinin olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle somut başvuruda -etkili bir soruşturma yapılmasının da ön şartı olan- savunulabilir bir iddianın kamu makamlarına sunulduğu savunulamaz.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

37. Başvurucu, protesto eylemi gerçekleştirilmek istenen tarihte olağanüstü hâlin sona ermiş olmasına rağmen Ankara Valiliğinin 2935 sayılı Kanun uyarınca verdiği yasaklama kararına dayanılarak toplantının engellendiğini belirtmiştir. Basın açıklaması yapılacağına dair bildirim yapılmamış ise de polislerin olay yerinde önceden önlem aldıklarını belirten başvurucu, kolluk görevlilerinin önlemleri planlamak için yeterli zamanın olduğunu ancak buna rağmen barışçıl nitelikteki toplantıya sabır ve tolerans gösterilmediğini, olayla ilgili etkili bir soruşturma yürütülmediğini vurgulamıştır. Bu nedenlerle ifade hürriyeti ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Bakanlık görüşünde, toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklı kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamların bu tehditleri bertaraf edecek tedbirleri alabileceklerine yönelik Anayasa Mahkemesi kararına atıf yapılmıştır. Görüntü İnceleme Tutanağı'ndaki bilgiler özetle şöyle ifade edilmiştir: Kolluk görevlileri başvurucuya, Büyükelçilik binasına müsaadesiz girilmesine, binaların tahrip edilmesine, huzurunun bozulmasına veya onurunun kırılmasına engel olmak amacıyla gerekli her türlü tedbirleri almakla yükümlü olduklarını söylemiş; grubun alandan ayrılmasını istemiştir. Başvurucu ve diğer milletvekillerine, grubu alandan göndermeleri hâlinde kendilerine basın açıklaması yaptırılacağı yönünde bilgilendirme yapmış ancak ikazlara rağmen kendilerinin İran Büyükelçiliği önüne çelenk bırakılarak grup ile basın açıklaması yapmakta ısrar etmiş; grup, Tahran Caddesi'ni tamamen araç trafiğine kapatmış; gruptaki bazı şahısların pankart açmak istemeleri üzerine -milletvekillerinin gruptan ayrılarak güvenli alana alınmaları sonrası- kısa süreli iteklemek suretiyle gruba müdahale edilmiştir. Hiçbir fiziki müdahalede bulunulmadan milletvekilleri ve grup dağıtılmıştır.

Bakanlıkça, görüntü kayıtlarının incelendiği tutanaktaki bilgilerin, diğer belge ve bilgilerin gözetilerek müdahalenin meşru amacı olup olmadığı, kanunun uygulanması niteliğinde olup olmadığı, ilgili ve yeterli gerekçe içerip içermediğinin değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

39. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formlarındaki iddialarını yinelemiştir. Toplanılan tarihte OHAL sürecinin sona erdiğini ve ilgili kanunun zaman bakımından uygulanma imkânının olmadığını vurgulamıştır.

2. Değerlendirme

40. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

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

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

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

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. 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

42. Somut olayda başvurucunun da içinde bulunduğu grubun basın açıklaması yapmasına ve siyah çelenk bırakarak protesto faaliyetinde bulunmasına engel olunmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

43. 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."

44. 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.

(1) Genel İlkeler

45. Hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Anayasa'nın

34. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka bağlamlarda dikkat çeken 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).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

46. Ankara Valiliği başvuru konusu müdahaleye dayanak yasaklama kararını, 2935 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (m) bendi, 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi ve 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca vermiştir. Somut olayda "Zeytin Dalı operasyonu devam ettiği sürece" geçerli olacağı öngörülen yasaklama kararı şeklindeki müdahalenin kanunilik şartını karşılayıp karşılamadığı değerlendirilmelidir.

47. 2935 sayılı Kanun'un ve öngörülen tedbirlerin yalnızca olağanüstü hâlin devam ettiği sürede ve yerlerde uygulanabileceği açıktır (bkz. § 16). Valiliğin 21/1/2018 tarihli yasaklama kararının verildiği tarihte ülke genelindeki olağanüstü hâl devam ediyor ise de 19/7/2018 tarihinde olağanüstü hâl sona ermiştir. Bu doğrultuda anılan yasaklama kararı olağanüstü hâlin sona ermesinden sonra 3/9/2018 tarihinde gerçekleştirilen bir toplantıya müdahalenin kanuni dayanağı olarak kabul edilemez. Diğer bir anlatımla başvuruya konu toplantıya müdahale esnasında olağanüstü hâl mevcut olmadığından toplantıya müdahale bir OHAL tedbiri olarak değerlendirilemez (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Onur Erden, B. No: 2019/5403, 31/3/2022, § 38; Eser Budak, B. No: 2020/12955, 13/4/2022, § 35).

48. Diğer yandan Valilik, etkinlikleri izne bağlamaya yönelik ilgili kararına dayanak olarak 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendini göstermiştir. 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi gereğince bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahale edilebilmesinin koşulları şöyledir:

i. Müdahalenin millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacını taşıması

ii. Müdahalenin belirli bir toplantıya yönelik olması

iii. Toplantıya yönelik ertelemenin bir ayı aşmaması

iv. Suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlikenin mevcut olması

49. 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendinin ikinci fıkrası gereğince valinin bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahale edilebilmesinin koşulları ise şöyledir:

i. Kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunması

ii. On beş günün geçirilmemesi

50. Görüldüğü üzere kanun koyucu her iki Kanun yönünden de bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahale edilebilmesi için belirli şartların sağlanmasını ve belirli sürelerle müdahale edilebileceğini düzenlemektedir. Söz konusu düzenlemelerle bir toplantı ve gösteri yürüyüşü ancak belirli sürelerle ertelenebilir yahut yasaklanabilir. Bu kapsamda Valiliğin söz konusu izne bağlama kararının kısıtlama süresinin on beş günle sınırlandığı 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi veya toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin ertelenebileceği sürenin bir ayla sınırlandırıldığı 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca

verildiğinin kabulü de mümkün görünmemektedir. Nitekim söz konusu iki Kanun hükmü uyarınca da Zeytin Dalı operasyonu devam ettiği sürece şeklinde bir yasak süresi belirlenemeyeceği açıktır. Öte yandan 2911 sayılı Kanun müdahalenin belirli bir toplantıya yönelik olarak yapılabileceği düzenlemesini içermesine karşın Valiliğin ilgili kararında her türlü toplantının yasaklandığı görülmektedir. Böyle bir düzenlemenin de ilgili Kanun gereğince yapılamayacağı açıktır (Onur Erden, § 41; Eser Budak, § 38).

51. O hâlde Valiliğinin anılan kararında belirlenen "Zeytin Dalı operasyonu devam ettiği sürece" şeklindeki bir yasak süresinin kanuni olarak öngörülüp öngörülemeyeceğinden bağımsız olarak Anayasa Mahkemesine, hâlihazırda anılan yasaklama kararına dayanak olabilecek başka bir kanun hükmü bulunduğu da gösterilememiştir.

52. Açıklanan gerekçelerle Valiliğin 21/1/2018 tarihli kararı uyarınca yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde açıkça emredilen kanunilik ölçütünü karşılamadığı değerlendirilmiştir.

53. Başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

54. Sonuç olarak Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

55. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi, hak ihlalini gerçekleştirenlerin yargılanması ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

56. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvuruda tespit hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için basın açıklaması ve protesto edilmek istenilen olayın üzerinden zaman geçtiği ve önemini kaybettiğinden yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

57. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. 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 net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHAMMET AHMET

B. No: 2019/9742 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/9742

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHAMMET AHMET BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/9742)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Muhammet AHMET

Vekili : Av. Ömer ÇAKIRGÖZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltına alınırken fiziksel şiddete maruz kalma nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/3/2019 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. Aslen Suriye uyruklu olan ve Türkçe konuşup yazabildiği anlaşılan başvurucu, 16/1/2018 tarihinde 20.30 sıralarında, kolluk kuvvetlerinin uyuşturucu ticaretine yönelik uygulaması sırasında gözaltına alınmıştır. Olaya ilişkin olarak kolluk görevlileri tarafından tutulan ve başvurucunun da imzasını taşıyan tutanakta özetle uyuşturucu ticareti yapıldığı şüphesiyle kontrol altında tutulan mahalde başvurucunun yakalandığı, üzerinden dört adet kilitli poşette, satışa hazır, muhtelif ağırlıklarda eroin bulunduğu, başvurucunun yine kendisi gibi Suriye uyruklu başka bir kişinin bulunduğu adresi vermesi üzerine ihbar edilen adreste de uyuşturucu satışı yapan kişilerin yakalandığı, başvurucunun yapılan görüşmede uyuşturucu satmak için yakalamanın yapıldığı adreste olduğunu ikrar ettiği kayıt altına alınmıştır. Başvurucunun üzerinden çıkan uyuşturucu maddeye el konulmuştur.

9. Başvurucu, olay günü Avcılar Asayiş Büro Amirliğinde saat 21.25 sıralarında şüpheli sıfatıyla alınan ifadesinde özetle altı yıldır Türkiye'de olduğunu, geçici Türk kimliğini dört yıl önce aldığını, uyuşturucu ticaretinden iyi para kazanıldığını bir başka şahıstan öğrendiğini, daha önce hiç yapmadığını, yakalandığı an ilk kez yapmak üzere olduğunu, üzerinde beş paket uyuşturucu bulunduğunu, yakalandığı sırada satmakta olduğunu, birini yere attığını beyan etmiştir.

10. Başvurucunun Avcılar Kölük Devlet Hastanesi tarafından düzenlenen 16/1/2018 (saat 19.57) ve 17/1/2018 (saat 13.47) tarihli genel adli muayene raporlarında darp ve cebir izine rastlanmadığı kayıt altına alınmıştır.

11. 17/1/2018 tarihinde Küçükçekmece 1. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından tutuklanmasına karar verilen başvurucu, anılan Hâkimlik nezdinde yapılan sorguda önceki ifadelerini doğrulayarak benzer şekilde olayı aktarmıştır. Tutuklanan başvurucu, Maltepe 3 No.lu Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir. Başvurucunun 18/1/2018 tarihli ceza infaz kurumuna ilk giriş muayenesinde sol gözde yeni ekimoz (darp) tespit edildiği kayıt altına alınmıştır. Ayrıca başvurucu ve vekili tarafından tutulan ceza infaz kurumu içinde 24/1/2018 tarihinde düzenlenen belgede, başvurucunun gözünün altında morarma, burun ve dudaklarında şişme olduğu, başvurucunun ceza infaz kurumu doktoru tarafından muayene edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

12. Başvurucu 30/1/2018 tarihli kendisinin yazdığı anlaşılan dilekçesi ile gözaltına alınma sırasında polislerin kendisine yumruk attığını, yakalandığı ilk gün doktora götürülmediğini, ikinci gün muayeneye götürüldüğünde polislerin baskısı ile doktor tarafından gereği gibi muayene edilmeden rapor yazıldığını, polislerin tehditle ifade aldığını belirterek kolluk görevlileri ve doktordan şikâyetçi olmuştur. Şikâyet üzerine soruşturma başlatan Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) Avcılar Emniyet Müdürlüğünden sürece ilişkin -gerek polis merkezinde tutulan gerekse yakalamanın gerçekleştiği yeri gösteren- kamera kayıtlarını talep etmiştir. Polis merkezindeki kayıtların kayıt süresi aşıldığından (teknik nedenlerle) sunulamadığı, yakalamanın yapıldığı yeri gören işyeri kamera kayıtlarının ise olayın üzerinden on gün geçtiğinden silindiği anlaşılmıştır. Gözaltı işlemini gerçekleştiren kolluk görevlileri ifadelerinde özetle darp ve fiziksel şiddetin söz konusu olmadığını beyan etmiştir. Başvurucu hakkında Maltepe Sağlık Müdürlüğü tarafından düzenlendiği anlaşılan 14/2/2018 tarihli raporda da darp ve cebir izine rastlanmadığı kayıt altına alınmıştır.

13. Başsavcılık 13/12/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"... mağdur ve vekili gözaltından önce yakalanma sonrasında raporunun alınmadığını belirtmiş iseler de hem gözaltı öncesi hem de çıkış sonrası raporun alındığı, her iki raporda da darp cebir izi bulunmadığının belirtildiği, 18.01.2018 tarihinde cezaevinde alınan raporda sadece sol gözde yeni ekimoz olduğunun belirtildiği, mağdur vekilinin sunduğu diyagramda yer alan tespitler ile bu raporun da uyuşmadığı, mağdurun kollukta ve sorgu sırasında Sulh Ceza Hakimliğinde müdafi eşliğinde alınan beyanlarında darp ve tehdit iddiasında bulunmadığı, iddianın aksine gözaltı öncesinde de mağdurun raporunun aldırıldığı, dolayısıyla şüpheli polis memurlarınca mağdurun darp edildiğine ve silahla tehdit edildiğine dair kamu davası açılmasını gerektirir somut, inandırıcı, her türlü şüpheden uzak kesin delil bulunmadığı, aynı şekilde genel adli muayene raporunu düzenleyen doktorun da görevini kötüye kullanıp muayene etmeden rapor düzenlediğine dair dair kamu davası açılmasını gerektirir somut, inandırıcı, her türlü şüpheden uzak kesin delil bulunmadığı anlaşılmakla ... "

14. Başvurucunun söz konusu karara karşı yaptığı itiraz 15/1/2019 tarihinde Bakırköy 7. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından reddedilmiştir.

15. Nihai kararı 24/2/2019 tarihinde tebellüğ eden başvurucu 21/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. Kötü muamele yasağı ile ilgili için bkz. Gürsu Avcı, B. No: 2017/20159, 13/4/2021, §§ 25-27; Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tinaş, B. No: 2013/7907, 21/4/2016, §§ 52, 53; Serhat Ölğen, B. No: 2016/3389, 20/11/2019, § 29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi

18. 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 adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; gözaltına alındığı sırada kötü muameleye, fiziksel şiddete maruz kaldığını ve bu durumun ceza infaz kurumuna girişte yapılan muayenede ortaya çıktığını, daha önce yapılan doktor kontrollerinin gerçeği yansıtmadığını, gözaltına alınma sürecinin kendisini rencide eder nitelikte olduğunu belirterek kötü muamele yasağının ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

C. Değerlendirme

20. 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 tabi tutulamaz."

21. 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."

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). Başvuru bir bütün olarak kötü muamele yasağı kapsamında ele alınmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda 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. Genel İlkeler

24. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80). Devletin bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 81). Sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Ayrıca kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe bu neviden fiiller prensip olarak kötü muamele yasağını ihlal edecektir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 81, 82).

25. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğün usule ilişkin boyutu çerçevesinde 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 bir soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110; Tahir Canan, § 25). Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde

uygulanmasını güvenceye almak ve karıştıkları olaylarda kamu görevlilerinin ya da kurumlarının kendi sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110). Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı; soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114). Bu bağlamda soruşturmanın derhâl başlaması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak özenli ve süratli yürütülmesi, bir bütün olarak etkili olması gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116). Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer taraftan burada yer verilen değerlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin başvuruculara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma, cezalandırma hakkı veya tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına gelmemektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 77).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

26. Başvurucu, uyuşturucu ticaretine yönelik olarak yapılan 16/1/2018 tarihli operasyonda gözaltına alındığı sırada kolluk kuvveti tarafından kendisine fiziksel şiddet uygulandığını ileri sürmektedir. Başvurucu hakkında düzenlenen 16/1/2018 ve 17/1/2018 tarihli genel adli muayene raporlarında darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmişken 18/1/2018 tarihli ceza infaz kurumuna giriş muayenesi raporunda başvurucunun gözünde darp fiiline bağlı ekimoz tespit edilmiştir. Başvurucu; ilk iki raporun kolluk kuvvetinin müdahalesi ile düzenlendiğini, gerçeği yansıtmadığını ileri sürmekte olup bu nedenle kolluk görevlilerinin yanında ilgili doktordan da şikâyetçi olmuştur. Ayrıca başvurucunun gözaltına alınmasının ardından ceza infaz kurumuna yerleştirildiği ana kadar salıverilmediği, süreç boyunca hep kolluk gözetiminde olduğu görülmüştür.

27. Kontrol altındaki kişilerin vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse ve kötü muamele iddiaları da varsa yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü idari ve yargısal kurumlarıyla devlete aittir. Yaralanmanın doktor raporuyla sabit olduğu hâller, kötü muamele yasağının ihlali bakımından ciddi sorunlar ortaya çıkarmaya muktedir durumlardır. Somut olayda başvurucunun gözünde ekimoz tespit edilmiştir. Söz konusu veri, başvurucunun göz bölgesinde iz bırakacak şekilde fiziksel bir müdahaleye maruz kaldığı hususunda güçlü ve ikna edici bir unsurdur. Ayrıca başvurucunun, darp/cebir izi olmadığını belirten 16/1/2018 ve 17/1/2018 tarihli raporların baskı ile düzenlendiği iddiası dikkate alındığında, göz bölgesindeki darp izine ilişkin tespitin anılan iki raporun hemen ertesinde yapılması, önceki doktor raporlarına müdahale edildiği anlamına gelmese de bu hususta haklı bir şüphe uyandırmaktadır. Bu bağlamda kamu makamlarınca söz konusu unsurların/karinenin aksi ortaya konulmadığı sürece başvurucunun ne şekilde yaralandığının, sürecin tereddüte, şüpheye yer vermeyecek şekilde açıklanması gerekmektedir.

28. Soruşturma sonucunda verilen kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararda, kolluk kuvvetleri tarafından gözetim altında tutularak ceza infaz kurumuna teslim edilen başvurucunun kuruma kabul muayenesinde darp sonucu oluştuğu tespit edilen göz bölgesindeki ekimozun nasıl meydana geldiğine ilişkin olarak başvurucu ve vekilinin hazırladığı diyagram (bkz § 11) ile uyuşmadığı yönündeki tespit dışında hiçbir açıklamaya

yer verilmediği görülmüştür. Bir başka ifadeyle soruşturma makamınca başvurucunun yaralanma biçimine ve nedenine yönelik makul bir açıklama getirilmediği anlaşılmıştır. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi eldeki veriler ışığında kötü muamele yasağının ihlali için aranan asgari ağırlık eşiğinin aşıldığı kanaatine ulaşmıştır. Başvurucunun yaralanmasının niteliği ve olayı çevreleyen koşullar dikkate alındığında yaralama eyleminin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak tanımlanması mümkündür.

29. Diğer taraftan soruşturma süreci bütün olarak ele alındığında, Başsavcılığın ihlal iddiasına konu süreç bağlamında olayın aydınlatılması adına tanıklık etmesi mümkün olan ve başvurucunun da şikâyet ettiği ilk iki raporu düzenleyen doktorun şüpheli ya da tanık sıfatıyla ifadesine başvurulmadığı anlaşılmıştır. Bu durum soruşturmanın ciddiyeti üzerinde haklı bir şüphe uyandırmaktadır. Fiziksel müdahaleye ilişkin ikna edici unsurların varlığına karşın başvurucunun gözündeki yaralanmaya dair makul bir açıklamada/değerlendirmede bulunulmadan fiziksel müdahalenin hiç olmadığı gerekçesi temelinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması gerekliliğine dair ilkelerle bağdaşmamaktadır.

30. Yapılan tüm tespitler doğrultusunda kötü muamele yasağının maddi ve usul ayrımı yapılmaksızın ihlal edildiği değerlendirilmiştir.

31. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

32. 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 halinde 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 hallerde 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."

33. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden soruşturma yapılmasına karar verilmesi ile miktar belirtmeden manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

34. 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).

35. 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).

36. Başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. İhlalin Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

37. Bu durumda insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeni soruşturma 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 soruşturma yapılarak Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden soruşturma yapılmak üzere Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor. No: 2018/6686) gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

38. İhlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 67.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

39. Başvurucuya 9.900 TL vekâlet ücretinin ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor. No: 2018/6686) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 67.500 TL tutarında manevi tazminatın ÖDENMESİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, gözaltına alındığı sırada 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, kolluk kuvvetlerinin uyuşturucu madde ticaretine yönelik yaptıkları bir uygulama kapsamında 16/1/2018 tarihinde saat 20:30 sıralarında gözaltına alındığı, akabinde Avcılar Asayiş Büro Amirliğinde saat 21:25 sıralarında ifadesine başvurulduğu; yakalama sonrasında 16/1/2018 tarihinde saat 19:57 de gözaltı öncesinde ve 17/1/2018 tarihinde saat 13:47 de ise gözaltı sonrasında raporunun alındığı ve her iki raporda da darp cebir izine rastlanmadığı görülmektedir. Sulh ceza hâkimliğinde 17/1/2018 tarihinde sorgusu yapılan başvurucunun tutuklanmasına karar verildiği, aynı gün Maltepe 3 No.lu Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna girişte yapılan muayenesinde sol gözde yeni ekimoz (darp) tespit edildiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun kolluk görevlilerinin cezalandırılması için 30/1/2018 tarihinde yaptığı şikâyetinden sonra Maltepe Sağlık Müdürlüğünce hakkında verilen 14/2/2018 tarihli raporda da darp cebir izine rastlanmadığı görülmektedir.

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, uyuşturucu madde ticareti suçundan gözaltına alındığını, gözaltına alınma sırasında polislerin kendisine yumruk attığını, yakalandığı ilk gün doktora götürülmediğini, ikinci gün muayeneye götürüldüğünü, polislerin baskısı ile doktorun muayene etmeden hakkında rapor düzenlediğini belirterek kolluk görevlileri ile kendisini muayene eden doktor hakkında 30/1/2018 tarihli dilekçesi ile şikâyetçi olmuştur. Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığının, şikâyet üzerine derhal soruşturma başlattığı,

başvurucunun gözaltına alındığı Avcılar Emniyet Müdürlüğünden kamera kayıtlarını istediği, keza yakalamanın yapıldığı yeri gösteren iş yeri kamera kayıtlarının istendiği, ayrıca gözaltı işlemini gerçekleştiren kolluk görevlilerin de ifadelerine başvurulduğu görülmektedir.

6. Başsavcılık; başvurucunun gözaltı öncesinde ve sonrasında alınan raporlarında darp cebir izine rastlanmadığı, 18/1/2018 tarihinde tutuklama kararı sonrası cezaevine girişte alınan raporda belirtilen yaralanmanın başvurucu tarafından ileri sürülen diyagramda yer alan tespitlerle uyuşmadığı, kollukta ifade alınırken ve özellikle sorgusunun yapıldığı sulh ceza hâkimliği önünde bu yönde kendisinin ve müdafisinin bir şikâyetinin bulunmadığı, ayrıca genel adil muayene raporunu düzenleyen doktorun başvurucuyu görmeden rapor düzenlediği 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. Sonuç olarak, başvurucunun Anayasa’nın 17.maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

MUSTAFA DOĞAN

B. No: 2019/11137 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/11137

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA DOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/11137)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Mustafa DOĞAN

Vekili : Av. Tuncay AKÇADAĞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında cezayı azaltabilecek ya da ortadan kaldırabilecek bir olgunun araştırılması talebinin reddedilmesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyon, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan ilkelere ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

3. Pazarcık Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ağır vasıtalara ait dorselerin şasi numaralarını değiştirerek ya da parçalayarak piyasaya süren bir kısım şüpheli hakkında soruşturma işlemlerine başlanmıştır. Başvurucunun da sonradan dâhil edildiği soruşturmaya ilişkin evrak, fezleke ekinde Kahramanmaraş Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) gönderilmiştir.

4. Başsavcılık, başvurucunun suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, resmî belgede

sahtecilik ve kamu kurumları ve kuruluşlarının araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçlarından cezalandırılması talebiyle 20/3/2012 tarihli iddianameyi düzenlemiştir. İddianamede -diğer isnatların yanı sıra- başvurucunun şüphelilerden M.C. ile birlikte müşteki A.S.ye şasi numarası change (çenç) yöntemiyle değiştirilen 46 ... 576 plaka sayılı dorseyi 24/5/2010 tarihinde sattığı ileri sürülmüştür.

5. Adana Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğü tarafından söz konusu dorsenin sağ şasi kolonunun orta yüzeyinde bulunan ve "NP ... 68" harf ve rakamlarından oluşan şasi numarası üzerinde inceleme yapılarak ekspertiz raporu düzenlenmiştir. Anılan raporda orijinal şasi numarasına ait karakterlerin kazınarak yok edilmesinden sonra mevcut numaranın bulunduğu bölgeye sonradan düzensiz olarak vurulduğunun görüldüğü ve değişikliğin -ilk bakışta dikkati çekmeyeceğinden cihetle- aldatma kabiliyetini haiz olduğu belirtilmiştir.

6. İddianamenin kabulü ile açılan dava, Kahramanmaraş 2. Ağır Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) E.2012/92 sırasına kaydedilerek görülmeye başlanmıştır. Başvurucu yargılamanın 7/6/2012 tarihli ilk celsesinde yaptığı savunmasında isnat edilen tüm suçlamaları reddetmiştir.

7. Yargılamanın 27/12/2012 tarihli üçüncü celsesinde başvurucu müdafii şasi numarasının change yöntemiyle değiştirildiği ileri sürülen dorsenin D.D. unvanlı firmadan fatura karşılığında satın alındığını beyan ederek D.D. Nakliyat ve İnşaat Ticaret Limited Şirketi tarafından düzenlenmiş 20/5/2010 tarihli ve 099118 numaralı faturanın bir suretini Mahkemeye sunmuştur. Anılan fatura suretinde belirtilen şasi numarası ile başvurucunun sahtecilik yapmak suretiyle dorseye monte ettiği ileri sürülen şasi numarasının aynı olduğu anlaşılmıştır.

8. Başvurucu müdafii yargılamanın 18/12/2013 tarihli yedinci celsesinde 46 ... 576 plaka sayılı dorseye ait fatura dip koçanının araştırılmasını talep etmiştir. Mahkeme fatura araştırması talebinin dosya kapsamı incelendikten sonra bir sonraki celse değerlendirmesine karar vererek duruşmayı 24/2/2014 tarihine ertelemiştir. Bir sonraki celseye ait Duruşma Tutanağı'nda anılan talebin değerlendirildiğine ilişkin herhangi bir ifadeye yer verilmemiştir.

9. Yargılamanın 29/3/2017 tarihli 24. celsesinde iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Başvurucu müdafii, mütalaaya karşı beyanda bulunmak üzere süre talebinde bulunmuştur. Mahkeme, başvurucu müdafiinin süre talebinin kabulü ile duruşmanın 7/7/2017 tarihine ertelenmesine karar vermiştir.

10. Başvurucu müdafii, yargılamanın 7/7/2017 tarihli 25. celsesi öncesinde esas hakkındaki mütalaaya ilişkin beyanlarını yazılı olarak Mahkemeye sunmuştur. Başvurucu müdafii ayrıca söz konusu celsede yargılamanın başından beri talep ettiği tevsii tahkikat taleplerinin dikkate alınmasını talep etmiştir. Mahkeme heyet değişikliği nedeniyle dosyanın incelemeye alınarak tevsii tahkikat taleplerinin bir sonraki celsede değerlendirilmesine karar vermiş ve duruşmayı 12/10/2017 tarihine ertelemiştir.

11. Başvurucu müdafii 12/10/2017 tarihli 26. celsede daha önce ibraz ettiği faturaya ait dip koçanının ilgili şirketten getirtilmesini talep etmiştir. Mahkeme dosyadaki mevcut delil durumuna nazaran anılan talebin reddine karar vermiştir.

12. Yargılamanın 27/10/2017 tarihli son celsesinde hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun müşteki A.S.ye şasi numarası değiştirilen dorseyi satma eylemine istinaden

resmî belgede sahtecilik ve nitelikli dolandırıcılık suçlarından mahkûmiyetine karar vermiştir. Öte yandan Mahkeme, başvurucunun suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma ve diğer mağdurlara yönelik olarak resmî belgede sahtecilik ve nitelikli dolandırıcılık suçlarından beraatine karar vermiştir.

13. Derece mahkemesi gerekçeli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Suça konu olan dorse trafik tescil kaydında mağdur [A.S.nin] yetkilisi olduğu [A.S.] Petrol Ürünleri İnşaat Nakliyat Tic. Ltd. Şti adına kayıtlıdır, dorsenin plakası 46 [...] 576'dır, trafik sicilinde haciz, yakalama ve benzeri herhangi bir şerh yoktur, Bu dorsenin markası [D.] olup 2010 modeldir, rengi beyaz olup şasi no ise NP[...]68'dir. Müştekinin alınan ifadesinde bu dorseyi sanık Mustafa Doğan'dan satın aldığını belirtmiştir. Kriminal incelemede şasi numarasının sahte olduğu, orijinal numara silindikten sonra bu numaranın üzerine sonradan vurulduğu tespit edilmiştir. Bu satış noter aracılığıyla yapılmıştır. Dosyada alınan beyanlar, iletişimin dinlenmesi kayıtları ve raporlar ışığında bu olay şu şekilde meydana gelmiştir;

Müşteki [A.S.de] bulunan ve yukarıda 2 nolu olayda bahsedilen dorsenin çenç olduğunun anlaşılması ve kolluk ekibi tarafından 27 [...] 542 plaka sayılı dorseye el konulması sonrasında müştekinin beyanının alındığı, müşteki, 46 [...] 576 plaka sayılı dorseyi de sanık [M.C.] ile arkadaş olan sanık Mustafa Doğan'dan satın aldığını, bu dorsenin de arkasında [G.] yazılı tampon olduğunu, yani bu dorsenin de [G.] tarafından tadilat gördüğünü, bu dorsenin de çenç edilmiş olabileceğini söylemesi üzerine kolluk ekibi tarafından bu dorsenin de incelenmek üzere kriminal laboratuvarına gönderildiği ve yapılan tespitte dorsenin şasi no değiştirilerek çenç edilmiş olduğunun bildirildiği,

[...]

Sanıklardan [M.C.nin] yargılama sırasında alınan ilk ifadesinde 46 [...] 576 plaka sayılı dorseyi sanık Mustafa Doğan adına Konya'dan sadece [şasisini] aldıklarını, fatura ile aldıkları bu dorsenin [şasi] haricindeki tüm kısımlarını kendisinin yaptığını, dorsenin lastiklerini sanık [Me.Co.nun] temin ettiğini, bu dorsenin işlemlerini daha sonra Kahramanmaraş Trafik Tescil Şube Müdürlüğünde yaptırdıklarını, eğer bir sahtecilik olsaydı bu işlemler yapılamayacağını belirttiği, sanık [M.C.nin] 12/10/2010 günü alınan ifadesinde ise bu dorseyi [şasi] olarak satın aldığını, sanık [Me.Co.] [şasi] olarak alınan bu dorseyi kendi iş yerine, yani [G.ye] getirdiğini, dorsenin lastiklerinin başka bir yerden geldiğini, dorsenin üst kısmını yani damper yerini ise iş yerinde yaptıklarını belirterek sadece şasi olarak alınan dorsede değişikliklerin kendisi tarafından yapıldığını belirttiği, sanık Mustafa Doğan'ın alınan beyanında bu dorsenin alımında kendisinin bulunmadığını, dorseyi müştekiye satmadığını, bu nedenle üzerine atılı suçlamayı kabul etmediğini belirttiği, müştekinin alınan beyanında ise dorseyi Mustafa Doğan'dan satın aldığını belirttiği,

Dosyanın sanıklarından [M.A.nın] alınan ifadesinde her ne kadar markasını karıştırmış olsa da bu dorsenin de çenç yapıldığını belirttiği, ifadesinde müştekiye verilen dorsede değişiklik yapıldıktan sonra 2009 model olarak müştekiye satıldığını belirttiği,

Dosya kapsamında alınan ifadeler ve kriminal rapor dikkate alındığında sanıklar [M.C.] ve Mustafa Doğan'ın sadece şasi olarak aldıkları, muhtemelen hurda olan bu dorsenin üst kısmını, yani tekne kısmını yapıp şasi numarasını trafiğe tescilli, muhtemelen çalıntı bir dorseninki ile değiştirerek yeni bir ruhsat ile müştekiye sattıkları, bu şekilde üzerlerine atılı resmi evrakta sahtecilik ve nitelikli dolandırıcılık suçlarını işledikleri anlaşılmakla ayrı ayrı cezalandırılmalarına karar verilmiştir."

14. Başvurucu müdafiinin istinaf talebi Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 15. Ceza Dairesi (Daire) tarafından esastan reddedilmiş ve mahkûmiyet hükmü bu suretle 5/3/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

15. Başvurucu, nihai hükmü 26/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 3/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

16. Başvurucu; yargılamaya konu dorseyi change yöntemiyle değiştirildiği ileri sürülen şasi numarası ile satın aldığını, buna ilişkin faturayı Mahkemeye ibraz ettiğini, kriminal ekspertiz raporunda sahteciliğin aldatıcılık özelliği olduğunun belirtilmesi karşısında satın aldığı dorsenin şasi numarasının değiştirildiğini bilmesinin mümkün olmadığını beyan ederek masumiyetini kanıtlayan faturaya ilişkin araştırma taleplerinin reddedilmesi ile silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edilmesinden yakınmıştır.

17. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvuruda, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

18. Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca herkes iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkına sahiptir. Anayasa'nın anılan maddesinde adil yargılanma hakkından ayrı olarak iddia ve savunma hakkına birlikte yer verilmesi, taraflara iddia ve savunmalarını mahkeme önünde dile getirme fırsatı tanınması gerektiği anlamını da içermektedir (Mehmet Fidan, B. No: 2014/14673, 20/9/2017, § 37).

19. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "... ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Bu itibarla anılan ilkelerin adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Anılan ilkelere uygun yürütülmeyen bir yargılamanın hakkaniyete uygun olması olanaklı değildir (Ruhşen Mahmutoğlu, B. No: 2015/22, 15/1/2020, § 56).

20. 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).

21. Çelişmeli yargılamanın bir amacı da dosyaya bir görüşün/talebin girmesini sağlamakla sınırlı olmayıp onun mahkemece dikkate alınarak bir sonuca ulaşılmasını 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).

22. 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).

23. 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, § 60).

24. Somut olayda, başvurucuya isnat edilen ve mahkûmiyetine esas alınan eylem 46 ... 576 plaka sayılı dorsenin şasi numarasının “NP ... 68” olarak değiştirildikten sonra müştekiye satılarak menfaat elde edilmesidir. Başvurucu savunmalarında söz konusu şasi numarası değişikliğini kendisinin yapmadığını, dorseyi fatura karşılığı satın aldığını ve satın aldığı sırada üzerinde bulunan şasi numarası ile değiştirildiği (sahte olduğu) ileri sürülen numaranın aynı olduğunu beyan etmiştir. Başvurucu, savunmasını doğrulamak amacıyla 20/5/2010 tarihli ve 099118 numaralı faturanın bir suretini Mahkemeye sunmuştur (bkz. § 7). Söz konusu fatura suretinde belirtilen şasi numarası ile başvurucunun sahtecilik yapmak suretiyle dorseye monte ettiği ileri sürülen şasi numaranın aynı olduğu görülmüştür.

25. Başvurucu, savunmasını destekleyen faturaya ilişkin olarak gerekli araştırmanın yapılmasını ve bu kapsamda ilgili firmadan faturaya ait dip koçanlarının getirtilmesini müteaddit defa talep etmiştir. Başvurucunun bu yöndeki taleplerine ilişkin olarak yapılması gereken değerlendirme Mahkeme tarafından uzunca bir süre ertelenmiş ve nihayetinde yeterli gerekçe sunulmadan reddedilmiştir (bkz. §§ 8, 10, 11). Gerekçeli kararda da başvurucunun savunmasının esasını oluşturan söz konusu delile ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

26. Başvurucu, istinaf dilekçesinde de dava dosyasına sunduğu ve sahte olduğu ileri sürülen şasi numarasının dorseyi satın aldığı tarihteki numara ile aynı olduğunu gösteren faturanın hiçbir aşamada incelenmediğini ileri sürmüştür. Buna rağmen Daire başvurucunun anılan faturaya ilişkin savunmasına dair herhangi bir değerlendirme yapmadan istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

27. Mahkemece dava konusu sahtecilik işleminin söz konusu dorsenin başvurucu tarafından satın alındığı tarihten önce gerçekleştirildiği yönündeki savunma ve başvurucunun bu savunmayı desteklemek üzere dosyaya sunduğu faturaya ilişkin herhangi bir araştırma ve inceleme yapılmamıştır. Keza başvurucunun davaya konu dorseyi şasi numarası değiştirilmiş olarak satın aldığı ve bu durumdan haberi olmaksızın müştekiye sattığı iddiası da gerekçeli kararda tartışılmamıştır. Mahkeme savunmanın ileri sürdüğü bu argümanlarla ilgili olarak araştırma ve inceleme yapılmamasına gerekçe olarak dosyadaki mevcut delil durumunu göstermiştir. Somut olayda, Mahkemenin mahkûmiyete gerekçe gösterdiği olguların varlığı

yönünden sadece müştekinin beyanlarını ve iddia makamının gösterdiği delilleri dikkate alması, buna karşılık başvurucunun aynı olguların aksini ispat için gösterdiği delillerle ilgili inceleme ve araştırma yapmaması başvurucuyu müşteki ve iddia makamı karşısında önemli ölçüde dezavantajlı konuma düşürmüştür. Bu koşullarda Mahkemece izlenen yöntemin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin gereklerine uygun olmadığı, başvurucunun menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği açıktır. Bu durum, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olmuştur.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

29. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve miktar belirtmeksizin maddi tazminat 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).

31. 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. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan 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 Kahramanmaraş 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2012/92, K.2017/197) 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HASAN ASLANBAY (2)

B. No: 2019/12174 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12174

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN ASLANBAY BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/12174)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Hasan ASLANBAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru ceza infaz kurumunda oda penceresinin mazgal ile kapatılması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe girişimi sırasında Cumhurbaşkanı'na suikast girişiminde bulunan Muhabere Arama ve Kurtarma (MAK) timinde subay olarak görev aldığı isnadıyla tutuklanarak yerleştirildiği kurumdan 5/10/2017 tarihinde Osmaniye 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) nakledilmiştir.

3. Başvurucu; başvuru formunda Ceza İnfaz Kurumunda tutulduğu odanın penceresinin dış kısmında binanın yapımı sırasında yerleştirilen demir parmaklıklar bulunduğunu, parmaklıkların dış kısmına sonradan mazgal şeklinde demir ilave edildiğini, mazgalların çıkarılması için Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) yaptığı başvurunun havalandırma bahçesi ile ilgili karar verilerek reddedildiğini, ilgisiz gerekçe sebebiyle karara yaptığı itirazın kesin olarak reddine karar verildiğini belirtmiştir.

4. Başvurucu; İnfaz Hâkimliğine yaptığı başvuruda oda penceresinin dış kısmında yer alan

demir parmaklıklara ilave olarak mazgal şeklinde demirler takıldığını, daha önce kaldığı kurumlarda ilave demirler bulunmadığını belirterek insan onuru ile bağdaşmadığını ileri sürdüğü bu uygulamanın sona erdirilmesini talep etmiştir.

5. İnfaz Hâkimliği, havalandırma bahçesi üzerindeki fens telleri ile ilgili bir değerlendirme yaparak başvurucunun talebi reddetmiştir.

6. Başvurucu İnfaz Hâkimliğinin kararına, talebinin oda penceresinde yer alan demir mazgalların çıkarılmasıyla ilgili olduğu hâlde kararda havalandırma bahçesinin üzerine çekilen fens tellerine ilişkin gerekçeye yer verildiğini belirterek itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Osmaniye Ağır Ceza Mahkemesi mazgalların kaldırılması talebinin reddine ilişkin kararı usul ve yasaya uygun bularak itirazı reddetmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 25/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 10/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Adli yardım talebinin kabulüne, başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten geçici olarak muaf tutulmasına Komisyonca karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu, diğer kurumlarda bulunmayan mazgal uygulaması nedeniyle kötü muamele yasağının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık ise kanuni dayanakları bulunan, makul gerekçelerle açıklanan, mahpuslar tarafından katlanılması mümkün ve muhtemel görülen etki ve rahatsızlıkların başvurucu açısından çekilmez bir durum oluşturmaktan uzak olduğunu belirterek başvuruya konu uygulamalar nedeniyle meydana geldiği ileri sürülen rahatsızlığın Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında aranan asgari ağırlık eşiğine ulaşmadığı görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı mazgal uygulamasının fens telinden farklı olduğuna ve diğer ceza infaz kurumlarında mazgal uygulamasının bulunmadığına ilişkin beyanda bulunmuştur.

10. Başvurucunun bütün iddialarının kötü muamele kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

11. Somut başvuruda başvurucunun ceza infaz kurumunda demir parmaklıklara mazgal eklenmesinin tutulma koşulları bağlamında hangi nedenlerle insan haysiyetiyle bağdaşmadığı hususunda açıklama yapmadığı anlaşılmıştır. Başvurucu, başka tutuklulara ve hükümlülere uygulanmadığını ileri sürdüğü demir parmaklıklara ek yapılması uygulamasını başvuruya konu etmiştir. Fens teline ilişkin başvurularda güneş ışığının engellenmesi ve benzeri sebeplerle tutulma sırasındaki sağlık ve esenliğin korunması yönüyle bir tutulma koşulunun şikâyet edildiği görülmüştür. Somut başvuruda ise uygulamanın etki ve sonuçları yönüyle herhangi bir açıklama getirilmeksizin şikâyete konu edildiği anlaşıldığından tutuklular ve hükümlülerin ceza infaz kurumunda demir parmaklık ve mazgal ardında tutulmalarının insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir muamele olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Belirtildiği gibi başvurucunun meseleyi başka bir bağlamda veya başka gerekçelerle şikâyet etmediği açıktır.

12. Başvuruda başvurucunun pencere önüne yerleştirildiğini belirttiği mazgalların ceza infaz kurumunda bulunmanın bir sonucu olarak hürriyeti bağlayıcı tedbir gereğince katlanılması mümkün ve muhtemel tedbirlerden olduğu, başvurucu tarafından uygulamanın sonuçları yönüyle somut bir açıklama getirilmediği hususları dikkate alındığında kötü muamele yasağının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

13. Anayasa’nın 40. maddesinde Anayasa'da güvence altına alınmış hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkı (etkili başvuru hakkı) güvence altına alınmaktadır. Buna göre 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 sağlamaya) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların ileri sürülebileceği bir başvuru yolunun mevzuatta öngörülmesi yeterli değildir. Söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada da etkili olması (başarı şansı sunması) gerekir. Bununla birlikte bir başvuru yolunun gerek hukuken gerekse uygulamada genel anlamda etkili olması, somut olay bakımından etkili başvuru hakkına ilişkin bir müdahale bulunup bulunmadığının değerlendirilmesine engel değildir (Yusuf Ahmed Abdelazım Elsayad, B. No: 2016/5604, 24/5/2018, §§ 59-61).

14. Somut olayda, başvurucunun kötü muamele yasağı yönünden ileri sürdüğü iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğu gözetilerek dayanaksız iddialara ilişkin etkili bir hukuk yolu oluşturma yükümlülüğü doğmadığı sonucuna varılmıştır (benzer yönde bkz.Abdullah Akhamur ve diğerleri (2), B. No: 2016/9605, 9/6/2020, § 63).

15. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET UYSAL

B. No: 2019/12702 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12702

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET UYSAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12702)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Dr. Berrak YILMAZ

Başvurucu : Mehmet UYSAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun ziyaretçi listesindeki kişilerden biri hakkında ziyaret izni verilmemesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, terör örgütüne üye olma suçundan Denizli D Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu olarak bulunmaktadır. Kurum 30/1/2019 tarihli kararıyla başvurucunun üç kişilik ziyaretçi listesinde bulunan bir kişi hakkında ziyaret izni verilmemesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmelerine ilişkin Yönetmelik'in (Ziyaret Yönetmeliği) 9. maddesinin ikinci fıkrasında ceza infaz kurumu yönetimince, hükümlü ve tutuklular tarafından bildirilen ziyaretçiler hakkında gerekli görülmesi hâlinde ziyarette bulunmalarında sakınca bulunup bulunmadığı konusunda kolluk aracılığıyla araştırma yaptırılacağı, sakıncalı görülenlere ziyaret izni verilmeyeceği ve yeni ziyaretçinin bildirilmesi isteneceğinin hüküm altına alındığı belirtilmiştir. Kararda Denizli İl Emniyet Müdürlüğü'nün 14/1/2019 tarihli yazısında, ziyaretçi listesindeki İ.K. hakkında Fethullahçı Terör Örgütü (FETÖ)/ Paralel Devlet

Yapılanması (PDY) silahlı terör örgütüne üye olma suçundan adli işlem yapıldığının anlaşıldığı, örgütle irtibaklı ve iltisaklı olduğu, yargılanma sürecinin ve örgütteki konumunun ne düzeyde olduğunun bilinmediği, söz konusu kişinin başvurucuyla açık görüş günlerinde birebir görüş yapmasının kurum güvenliği ile örgütsel haberleşme yönünden sakınca doğuracağı ifade edilmiştir.

3. Başvurucu Denizli 1. İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) başvurarak Ceza İnfaz Kurulunun söz konusu kararının kaldırılması talebinde bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği 20/2/2019 tarihli kararıyla başvurucunun talebini Kurum kararında usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Başvurucu anılan karara itiraz etmiştir. Denizli 1. Ağır Ceza Mahkemesi 7/3/2019 tarihinde kararda usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığını, işlemlerde herhangi bir eksiklik olmadığını, ispat bakımından değerlendirmenin yerinde olduğunu belirterek itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir.

4. Başvurucu nihai hükmü 13/3/2019 tarihinde tebliğ aldıktan sonra 9/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Komisyonca başvurucunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu, ziyaretçi listesinde bulunan bir kişiyle görüşememesi nedeniyle masumiyet karinesinin, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

7. 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.

8. Başvuru özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

9. Başvurucunun ziyaret izni verilmesi talebinin reddi işlemine dayanak teşkil eden mevzuat hükümleri dikkate alındığında müdahalenin kanunlar tarafından öngörülme ölçütüne uygun olduğu (Mehmet Zahit Şahin, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, § 55), kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi genel amacı çerçevesinde cezaevinde güvenliğin ve disiplinin sağlanması şeklinde meşru amaç taşıdığı (Mehmet Zahit Şahin, § 57) anlaşılmaktadır (Ethem Zariç, B.No: 2014/4137, 9/11/2017, § 29). Bu belirlemenin ardından müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı yönünden inceleme yapılacaktır.

10. Anayasa Mahkemesi ceza infaz kurumu yönetimince gerekli görülmesi hâlinde bildirilen ziyaretçiler hakkında ziyarette bulunmalarında sakınca bulunup bulunmadığı hakkında kolluk aracılığıyla araştırma yaptırılacağı, sakıncalı görülenlere ziyaret izni verilmeyeceği ve yeni ziyaretçinin bildirilmesi isteneceğini Ethem Zariç kararında kabul etmiştir. Kararda idarenin yaptığı araştırma sonunda başvurucunun ziyaretçi listesine eklemek istediği kişinin terör örgütüne üyeliği nedeniyle hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verildiğini dikkate alarak bu kişinin hükümlüler arasında terör örgütünün haberleşmesini yapabileceğini belirtmek suretiyle söz konusu kararı aldığı vurgulanmıştır. Kararda idare tarafından cezaevinde disiplinin ve güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin somut bilgilere dayalı olarak ortaya konulduğu, dolayısıyla başvurucunun ziyaretçi listesine ilişkin talebinin reddedilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahalenin ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırıldığı ifade edilmiştir. Ceza İnfaz Kurumu

idaresi tarafından bu üç kişiden sadece biri hakkında güvenlik nedeniyle uygun görülmeyerek ziyarete izin verilmemesi tedbirinin uygulandığı, ayrıca başvurucuya yeni ziyaretçi ismi bildirmesi için altmış gün süre tanındığı da dikkate alındığında müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır (Ethem Zariç, §§ 32-35).

11. Somut olayda da Ceza İnfaz Kurumu idaresi tarafından bu yönde yapılan araştırma sonucunda başvurucunun ziyaretçi listesindeki kişilerden birinin FETÖ/PDY terör örgütüne üye olma suçundan adli işlem yapıldığının tespit edildiği görülmüştür. Ceza İnfaz Kurumu idaresince bu kişi ile başvurucu ziyaret günlerinde birebir temas etmesi halinde örgütsel haberleşme yapabileceği değerlendirilerek cezaevinin güvenliği gerekçesi ile başvurucunun ziyaretçi listesindeki bu kişi hakkında ziyaret izni verilmediği anlaşılmaktadır.

12. Sonuç olarak idarenin söz konusu kararında cezaevinde disiplinin ve güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin somut bilgilere dayalı olarak ortaya konulduğu, dolayısıyla başvurucunun ziyaretçi listesinde bulunan söz konusu kişi hakkında ziyaret izni verilmemesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahalenin ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırıldığı anlaşılmıştır. Bunun yanı sıra ilgili mevzuat uyarınca başvurucunun ailesi ve yakınları dışında üç kişi tarafından ziyaret edilebileceği, Ceza İnfaz Kurumu idaresi tarafından bu üç kişiden sadece biri hakkında güvenlik nedeniyle uygun görülmeyerek ziyarete izin verilmemesi tedbirinin uygulandığı, ayrıca başvurucuya yeni ziyaretçi ismi bildirmesi için altmış gün süre tanındığı da dikkate alındığında müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

13. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

K.B.A.

B. No: 2019/12879 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12879

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

K. B. A. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12879)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Dr.Berrak YILMAZ

Başvurucu : K.B.A

Vekili : Av. Hatice AYDIN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, zorlama hapsi uygulanması talebinin reddi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, yaşadığı evinin bulunduğu apartman yöneticisinin tehdit ve hakaretlerine maruz kaldığı gerekçesiyle 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'a (6284 sayılı Kanun) göre tedbir talebinde bulunmuştur. Ankara 3. Aile Mahkemesinin (Mahkeme) 17/12/2018 tarihli kararıyla başvurucu lehine B.B. ve S.D. hakkında 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a), (c), (e), (f), (g) ve (h) bentleri uyarınca bir ay süreyle geçerli olmak üzere tedbir kararı verilmiştir. Başvurucu tedbir kararının ihlal edildiği iddiasıyla S.D. hakkında zorlama hapsi cezası verilmesi talebiyle 20/12/2018 tarihinde şikâyetçi olmuştur. Bu şikâyet üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 24/12/2018 tarihinde talebin tedbir kararı veren Mahkeme tarafından değerlendirilmesi gerektiğinden karar verilmesine yer olmadığına karar

vermiştir. Tedbir kararı veren Mahkeme talebi 12/2/2019 tarihinde reddetmiştir. Karar gerekçesinde söz konusu tedbir kararının ihlal edildiğine yönelik somut bir delilin bulunmadığını, tedbire muhalefet iddiasının kanıtlanamadığını, hakaret, tehdit, istismar ve kişisel bilgileri izinsiz yayma gibi iddialar nedeniyle Cumhuriyet Başsavcılığınca genel hükümlere göre soruşturma imkânı bulunduğunu belirtmiştir.

3. Başvurucunun anılan karara itirazı Ankara 4. Aile Mahkemesinin 1/3/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir. İtiraz mercii karar gerekçesinde, Mahkemenin gerekli inceleme ve değerlendirmeyi yaptığı ve delilleri değerlendirdiği belirtilmiştir.

4. Başvurucu vekili nihai kararı 27/3/2019 tarihinde tebliğ aldıktan sonra 25/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

6. 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 geçici olarak kabulüne karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu; mahkemelerce 6284 sayılı Kanun'un uygulanmadığını, tedbir kararının ihlali nedeniyle zorlama hapsi verilmediğini, mahkemelerin davaya bakmaktan kaçındığını, kararların gerekçesiz ve ilgisiz olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının, yaşam hakkının ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca, isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

8. Bakanlık görüşünde; başvurucunun başvuru formunda yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşler hakkında bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ilişkin bir beyanda bulunmadığını ifade etmiştir. Görüşte başvurucunun uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının Mahkeme tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğuna ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunulmadığı ve Mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilmediği vurgulamıştır. Bakanlık ayrıca başvurucunun maruz kaldığını iddia ettiği tehdide ilişkin kamu makamları tarafından alınan tedbirlerin başvurucunun korunması noktasında açıkça yetersiz olmadığını, Aile Mahkemesi ve polis tarafından yapılan müdahalenin başvurucunun maddi ve manevi varlığının korunması hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

9. Başvuru kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelenmiştir.

10. 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.

11. Somut olayda ilk derece mahkemesi söz konusu tedbir kararının ihlal edildiğine yönelik somut bir delilin bulunmadığını, tedbire muhalefet iddiasının kanıtlanamadığını belirterek zorlama hapsinin koşulları oluşmadığından talebin reddine karar vermiştir. Başvurucunun

itirazını değerlendiren mahkeme ise itirazda belirtilen hususları inceleyerek somut olayın özelliklerini gözönüne almak suretiyle zorlama hapsine hükmedilmemesinin hukuka uygun olduğu sonucuna varmıştır.

12. Dava dosyası incelendiğinde, Mahkemenin tarafların olayla ilgili beyanlarını dinlediği, ilgili mahkeme dosyasını UYAP üzerinden temin ederek incelediği, başvurucunun bulunduğu binanın güvenlik kamera kayıtları ile polis çağrı merkezine ait görüşme kayıtları ile polis tutanağını dosyaya getirterek değerlendirdiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla mahkemenin somut olayın özelliklerini dikkate alarak gerekli inceleme ve araştırmayı yaptığı ve zorlama hapsine hükmedilmemesinin gerekçelerini ortaya koyduğu görülmektedir. Zorlama hapsine hükmedilmesi konusunda derece mahkemeleri geniş bir takdir yetkisine sahiptir ve derece mahkemelerinin olayları değerlendirme bakımından Anayasa Mahkemesine göre daha iyi bir konumda olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Derece mahkemelerinin zorlama hapsi talebine ilişkin tespit ve değerlendirmelerinde bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan hususun da bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle kamusal makamların olaya gereken özenle yaklaşmadıkları, olayda söz konusu olan bireysel menfaatleri gerektiği şekilde değerlendirmedikleri ve başvurucunun maddi ve manevi varlığının korunması hakkı kapsamında devlete ait pozitif yükümlülüklerin gereği gibi yerine getirilmediğinden söz edilemez.

13. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde koruma altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. Adli yardım talebinin kabulü ile geçici olarak muaf tutulan 364,60 TL harçtan ibaret yargılama giderinin 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvurucudan TAHSİLİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HALİT AKSU

B. No: 2019/13790 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13790

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİT AKSU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/13790)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Halit AKSU

Vekili : Av. Raife AKILLIOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; satış vaadi sözleşmesine dayalı olarak açılan sicilin düzeltilmesi davasında hukuka uygun karar verilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu 1960 doğumlu olup Gaziantep'te ikamet etmektedir. Başvurucu 28/1/1986 yılında ölen M.A.nın oğludur. M.A. adına kayıtlı olan ve Gaziantep ili Şehitkamil ilçesi Suboğazı köyünde kâin 816 parsel sayılı taşınmaz M.A.nın, başvurucunun da aralarında bulunduğu mirasçılarına intikal etmiştir.

3. Başvurucu, kendi hissesini Gaziantep 3. Noterliğinin 10/4/1996 tarihli taşınmaz satış vaadi söyleşmesiyle 130.000.000 (eski) TL bedelle Y.Ç.ye satmayı vadetmiştir. Satış vaadi sözleşmesinde taşınmazın zilyetliğinin Y.Ç.ye devredildiği de ifade edilmiştir. Taşınmaz satış vaadi sözleşmesi doğrudan başvurucu tarafından imzalanmamış, başvurucunun verdiği ve Gaziantep 4. Noterliğince 2/12/1993 tarihinde düzenlenen vekâletnameye istinaden C.Ç. tarafından imzalanmıştır. C.Ç., Y.Ç.nin babasıdır.

4. Başvurucunun taşınmazın devri işlemini gerçekleştirmemesi üzerine Y.Ç. 14/3/2011 tarihinde Gaziantep 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Asliye Hukuk Mahkemesi) başvurucu aleyhine satış vaadi sözleşmesine dayalı olarak sicilin düzeltilmesi davası açmıştır.

5. Asliye Hukuk Mahkemesi davacının gösterdiği üç tanığı, başvurucunun gösterdiği dört tanığı dinlemiştir. Davacının tanıkları genel olarak başvurucunun bağ ve fıstık ekili bulunan taşınmazı satış vaadi sözleşmesiyle davacıya sattığını, satış bedelinin başvurucuya ödendiğini, bazı yıllarda ürünler başvurucu tarafından toplansa da taşınmazın davacı tarafından kullanıldığını beyan etmiştir. Başvurucunun tanıkları ise satış vaadi sözleşmesinden haberdar olmadıklarını, bağ ve fıstık ekili bulunan tarlanın başvurucu tarafından kullanılmaya devam edildiğini belirtmiştir.

6. Asliye Hukuk Mahkemesi 20/12/2011 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde olay ve olgular özetlendikten sonra, herhangi bir değerlendirmeye yer verilmeksizin şartları oluşmayan davanın reddi gerektiği ifade edilmiştir. Karar, Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin (Daire) 14/5/2012 tarihli kararıyla, davanın hangi sebeple reddedildiğinin anlaşılamadığı gerekçesiyle bozulmuştur.

7. Bozma kararına uyan Asliye Hukuk Mahkemesi 28/12/2012 tarihinde davayı yine reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, taşınmazın zilyetliğinin devredildiğinin davacı tarafından ispatlanamadığı vurgulanmıştır. Davacı tanıklarının dahi başvurucunun zaman zaman tarlada görüldüğünü beyan ettiğine işaret edilen kararda, başvurucunun tanıklarının, savunmasını doğrular nitelikte beyanda bulundukları belirtilerek bu durumun davacının taşınmazın zilyetliğini malik gibi devralmadığını gösterdiği ifade edilmiştir. Kararda neticeden, davanın zamanaşımı süresi içinde açılmadığı açıklanmıştır.

8. Daire 15/4/2013 tarihinde ikinci kez kararı bozmuştur. Bozma kararında, taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinde taşınmazın vaat alacaklısına teslim edilmiş olması hâlinde on yılık zamanaşımı süresinin dolduğu iddiasının ileri sürülmesinin 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralıyla bağdaşmadığı belirtilmiştir. Bozma kararında 10/4/1996 tarihli satış vaadi sözleşmesinde başvurucunun temsilcisi C.Ç.nin dava konusu taşınmazın zilyetliğini vaat alacaklısına terk ve teslim ettiğini açıkça beyan ettiği vurgulanmıştır. Resmî şekilde düzenlenen senetlerin aksinin ancak aynı nitelikteki belgeyle kanıtlanabileceğine işaret edilen bozma kararında, bir kısım tanık beyanına dayanarak zilyetliğin devredilmediği kabul edilerek davanın on yıllık zamanaşımı süresi içinde açılmadığı sonucuna ulaşılmasının hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir.

9. Bozma kararına uyan Asliye Hukuk Mahkemesi 19/12/2013 tarihinde davayı kabul ederek taşınmazın davacı adına tesciline hükmetmiştir. Kararda, Dairenin bozma kararına atıfta bulunulmuştur.

10. Ancak Daire 24/10/2014 tarihinde üçüncü kez kararı bozmuştur. Bozma kararında, 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 390. maddesi hatırlatılarak vekilin, vekil edenin yararıyla bağdaşmayan bir davranış içerisinde bulunmasının vekilin sorumluluğunu gerektirdiği belirtilmiştir. Kararda, vekil ile sözleşme yapan kişinin de vekilin görevi kötüye kullandığını bilmediği ve bilmesine de imkân bulunmadığı hâllerde söz konusu sözleşmenin geçerli olduğu ifade edilmiştir. Asliye Hukuk Mahkemesinin vekâlet yetkisinin kötüye kullanıldığı iddiası üzerinde durmadığının vurgulandığı bozma kararında, satıcı vekili C.Ç.nin alıcı Y.Ç.nin babası olduğu hususu da gözetilerek C.Ç.nin başvurucuyu zarara uğratma kastıyla hareket edip etmediği ve vekâlet görevini kötüye kullanıp kullanmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği açıklanmıştır.

11. Bozma kararına uyan Asliye Hukuk Mahkemesi diğer tanıkların yanında başvurucunun kız kardeşi A.Ç.yi de dinlemiştir. A.Ç., taşınmazdaki hisselerini başvurucuyla birlikte noterde üvey dayıları C.Ç.ye sattıklarını ve satış bedelini noterde aldıklarını, C.Ç. tarafından taşınmazda fıstık ekimi yapıldığını beyan etmiştir.

12. Asliye Hukuk Mahkemesi 2/5/2017 tarihinde davayı kabul etmiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucunun kız kardeşi olan A.Ç.nin beyanları dikkate alındığında C.Ç.nin vekâlet yetkisini kötüye kullanmadığı, başvurucunun satış işleminden haberdar olduğu ve satışa rıza gösterdiği kanaatine varıldığı belirtilmiştir.

13. Başvurucu, bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde, tanıkların köyde oturmaması sebebiyle beyanlarına itibar edilemeyeceği belirtilmiştir. Temyiz dilekçesinde ayrıca taşınmazın zilyetliğinin devredilmediği ve satış bedelinin kendisine ödenmediği iddia edilmiştir.

14. Daire 24/4/2018 tarihinde kararı onamıştır. Karar düzeltme istemi Dairenin 14/3/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 9/4/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 3/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

15. Anayasa Mahkemesinin Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararında uzun süren yargılamalar nedeniyle tazminat talep edilebilecek bir mekanizmanın mevcut olmaması sebebiyle makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bunun yanında söz konusu 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, § 114). Bu durumda başvurunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyet yönünden ayrılmasına karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

16. Başvurucu, olayda zamanaşımının gerçekleşmiş olması sebebiyle davanın esasının incelenemeyeceğini ileri sürmüştür. Başvurucu; vekilin yetkisini kötüye kullandığını, satış bedelinin kendisine ödenmediğini iddia etmiştir. Zilyetliğin mülkiyete karine teşkil ettiğini belirten başvurucu; taşınmaz üzerindeki zilyetliğini sürdürdüğünü her türlü delille ispatlayabileceğini ifade etmiş, taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin noter tarafından düzenlenmeyip sadece noter tarafından onaylandığını, bu sebeple geçersiz olduğunu öne sürmüştür. Başvurucu, taşınmazın tapusunun iptal edilerek davacı adına tescil edilmesinin -tüm bu hususlar sebebiyle- adil yargılanma hakkını, eşitlik ilkesini ve mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

17. 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."

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, taşınmazın tapusunun iptal edilmesine yöneliktir. Dolayısıyla başvurucunun bütün şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

19. Somut olayda başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik olarak kamu makamlarınca doğrudan yapılan bir müdahale mevcut olmayıp özel kişiler arasında ortaya çıkan bir uyuşmazlık söz konusudur. Dolayısıyla başvuruda, devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülükleri yönünden inceleme yapılması gerekmektedir.

20. Olayda ihtilaf konusu taşınmazın hissesinin davacı adına tescil edilmeden önce başvurucu adına tapuda kayıtlı bulunduğu açıktır. Dolayısıyla mülkün varlığı konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır.

21. Mülkiyet hakkının korunmasının devlete birtakım pozitif yükümlülükler yüklediği hususu Anayasa'nın 35. maddesinin lafzında açık bir biçimde düzenlenmemiş ise de bu güvencenin sadece devlete atfedilebilen müdahalelere yönelik sınırlamalar getirdiği, bireyi üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korumasız bıraktığı düşünülemez. Pozitif yükümlülüklerin ortaya çıkmasının nedeni gerçek anlamda koruma sağlanmasıdır. Buna göre anılan maddede bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir. Gerçek anlamda koruma sağlanması için devletin negatif yükümlülükleri dışında pozitif yükümlülüklerinin de olması gerekir. Dolayısıyla Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu bağlamda söz konusu pozitif yükümlülükler, kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; Eyyüp Boynukara, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

22. Özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda tarafların birbirleriyle çatışan menfaatleri bulunmaktadır. Dolayısıyla tarafların karşı karşıya gelen menfaatleri çerçevesinde mülkiyet hakkını korumakla yükümlü bulunan devletin maddi ve usule ilişkin pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği dikkate alınarak sonuca varılmalıdır (Hüseyin Ak, B. No: 2016/77854, 1/7/2020, § 53).

23. Olayda ihtilaf konusu taşınmazın başvurucu adına kayıtlı olan hissesi, başvurucu tarafından verilen ve noterde düzenlenen vekâletnameye istinaden C.Ç. tarafından C.Ç.nin oğlu Y.Ç.ye satılması vaat edilmiştir. Başvurucunun satış vaadi sözleşmesinden doğan yükümlülüğü ifa etmemesi üzerine Y.Ç., başvurucu aleyhine sicilin düzeltilmesi davası açmıştır. Asliye Hukuk Mahkemesi, davayı kabul ederek başvurucu adına olan tapu kaydını iptal etmiş ve bu hissenin davacı adına tesciline hükmetmiştir.

24. Pozitif yükümlülükler yönünden ilkin incelenmesi gereken mesele mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye ilişkin olarak başvurucuya etkin bir biçimde itiraz edebilme, savunma ve iddialarını yetkili makamlar önünde ortaya koyabilme olanağının tanınıp tanınmadığıdır. Bu bağlamda başvurucunun iddia ve itirazlarını derece mahkemelerinde ileri sürme hususunda hiçbir engelle karşılaşmadığı, kendisini avukatla temsil ettirebildiği görülmektedir.

25. Bu bağlamda başvurucunun bireysel başvuruya konu yargılama sırasında esas olarak iki iddia öne sürdüğü görülmektedir. Başvurucu ilkin satış vaadi sözleşmesine dayalı olarak açılan davanın zamanaşımı süresi içinde olmadığını ileri sürmüştür. Asliye Hukuk Mahkemesinin 28/12/2012 tarihli kararında başvurucunun bu iddiasına hak verilerek davanın reddedildiği gözlemlenmektedir. Asliye Hukuk Mahkemesi tanık beyanlarına dayanarak başvurucunun fiilen taşınmazı kullanmaya devam ettiğini, dolayısıyla taşınmazın zilyetliğinin davacıya devredilmediğini kabul etmiştir. Asliye Hukuk Mahkemesine göre taşınmazın zilyetliği vaat alacaklısına devredilmediği için zamanaşımı iddiasının öne sürülmesinin önünde bir engel bulunmamaktadır. Buna karşılık Daire, satış vaadi sözleşmesinde zilyetliğin devredildiğinin de açıkça belirtildiğine dikkat çekerek noter tarafından düzenlenen belge bulunması hâlinde tanık beyanına dayanılamayacağını, satış vaadi sözleşmesiyle tespit edilen vakıanın aksinin ancak eşdeğer bir belgeyle ispatlanabileceğini belirtmiş ve kararı bozmuştur. Asliye Hukuk Mahkemesinin Dairenin bu görüşünü esas alarak hüküm kurduğu anlaşılmaktadır.

26. Uyuşmazlıktaki maddi vakıaların ispatlanması için sunulan delillerin değerlendirilmesi ve bunların ispata yeterli olup olmadığının karara bağlanması kural olarak derece mahkemelerinin yetkisindedir. Keyfîlik veya bariz takdir hatası içermedikçe Anayasa Mahkemesinin kendi değerlendirmesini derece mahkemelerinin değerlendirmesi yerine ikame etmesi bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz (Necati Gündüz, Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26; Muhammet Kaplan, B. No: 2013/1586, 18/9/2013, § 21; Gülsün Giley, B. No: 2018/36546, 25/5/2022, § 40).

27. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 200. maddesinin (1) numaralı fıkrasında bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerlerinin fıkrada gösterilen miktarı geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerektiği ifade edilmiştir. Yine aynı Kanun'un 201. maddesinin (1) numaralı fıkrasında senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemlerin kanunda belirtilen sınırdan az bir miktara ait olsa bile tanıkla ispat olunamayacağı kurala bağlanmıştır.

28. Anılan hükümler dikkate alındığında Dairenin, noter tarafından düzenlenen satış vaadi sözleşmesinde belirtilen taşınmazın zilyetliğinin vaat alacaklısına devredildiği tespitinin aksinin tanık beyanıyla ispatlanamayacağı kabulünün keyfî ve temelsiz olmadığı değerlendirilmiştir. Bu durumda taşınmazın zilyetliğini devreden başvurucunun, sözleşmenin ifasını sağlamak amacıyla aleyhine açılan sicilin düzeltilmesi davasında zamanaşımı iddiasını öne süremeyeceği sonucuna ulaşılmış olmasında bariz takdir hatası veya keyfîlik tespit edilememiştir.

29. Başvurucunun ileri sürdüğü diğer bir iddia ise vekilin temsil yetkisini kötüye kullandığıdır. Dairenin üçüncü bozma kararına uyan Asliye Hukuk Mahkemesinin 2/5/2017 tarihli kararında başvurucunun bu iddiasının da değerlendirildiği görülmektedir. Asliye Hukuk Mahkemesi vekil C.Ç.nin vekâlet yetkisini kötüye kullanıp kullanmadığının tespiti amacıyla başvurucuyla birlikte hissesini Y.Ç.ye satmayı vadeden kız kardeşi A.Ç.yi tanık olarak dinlemiştir. A.Ç., taşınmazdaki hisselerini başvurucuyla birlikte noterde üvey dayıları C.Ç.ye sattıklarını ve satış bedelini noterde aldıklarını beyan etmiştir. Asliye Hukuk Mahkemesi özellikle A.Ç.nin bu beyanına dayanarak C.Ç.nin vekâlet yetkisini kötüye kullanmadığı, başvurucunun satış işleminden haberdar olduğu ve satışa rıza gösterdiği kanaatine varmıştır. A.Ç.nin beyanının içeriği gözetildiğinde Asliye Hukuk Mahkemesinin

ulaştığı kanaatin keyfî veya temelsiz olmadığı değerlendirilmiştir.

30. Son olarak her iki tarafın menfaatlerinin yeterince dengelenip dengelenmediği, taraflardan biri aleyhine bireysel olarak aşırı ve olağan dışı bir külfetin yüklenip yüklenmediği incelenmelidir. Bu bağlamda başvurucunun kendi özgür iradesiyle C.Ç.yi, taşınmazı satış vaadi sözleşmesine konu edebilmesi yönünden yetkilendirdiği not edilmelidir. Özerk bir varlık olarak birey kendi çıkarının ne olduğunu ve ne tür bir edimin kendi menfaatine sonuç doğuracağını en iyi bilebilecek konumdadır. Buna bağlı olarak bireyin yaptığı sözleşmenin hukuksal sonuçlarına katlanma sorumluluğu ve mecburiyeti bulunmaktadır. Devletin tarafların iradeleri arasında uyumsuzluk bulunması ya da hata, hile, zorlama gibi bireyin iradesini sakatlayan hâllerin varlığı veya sözleşmenin kamu düzenine, hukuka ve ahlaka açıkça aykırı hükümler içermesi gibi durumlar müstesna olmak üzere taraflar arasında akdedilen özel sözleşmelere müdahale etmesi sözleşme özgürlüğüyle bağdaşmaz. Devletin özel borç ilişkilerindeki rolü üstün buyurma gücüne dayanarak sözleşmelerin ifasını sağlamaktan ibarettir (Mustafa Karaca, B. No: 2014/11657, 22/6/2017, § 54). Somut olayda geçersiz olduğu ispatlanamayan veya kamu düzenine, hukuka ve ahlaka açıkça aykırı hükümler içerdiği iddia edilmeyen satış vaadi sözleşmesinden doğan borçlarının ifasıyla yükümlü kılınmasının başvurucuya aşırı ve katlanılamaz bir külfet yüklemediği değerlendirilmiştir.

31. Sonuç olarak kendi serbest iradesiyle tayin ettiği vekil aracılığıyla akdettiği satış vaadi sözleşmesinin ifası amacıyla başvurucu aleyhine açılan sicilin düzeltilmesi davasında devletin Anayasa'nın 35. maddesinin öngördüğü pozitif yükümlülüklerinin ihlal edilmediğinin açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

32. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmiştir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin kısmının AYRILMASINA,

B. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin AYRILAN DOSYADA KARARA BAĞLANMASINA 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL UĞUR

B. No: 2019/14623 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14623

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL UĞUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14623)

Karar Tarihi: 16/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 1/3/2023-32119

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : İsmail UĞUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim 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, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Muğla Vergi Mahkemesi hâkimi olarak görev yapan başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması üyeliği suçlamasıyla İzmir 14. Ağır Ceza Mahkemesinde (Ağır Ceza Mahkemesi) ceza davası açılmıştır. Ağır Ceza Mahkemesi, tutuklu olarak yargılanan başvurucunun 1/10/2018 tarihinde 9 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

10. Ağır Ceza Mahkemesinin verdiği mahkûmiyet kararına karşı yapılan istinaf talepleri, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 18. Ceza Dairesince (Bölge Adliye Mahkemesi) 22/2/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir. Ret kararını başvurucu temyiz etmiştir. Karar, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 17/12/2019 tarihli hükmüyle onanmıştır.

11. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesince başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına 16/7/2016 tarihinde karar verilmiştir. 24/8/2016 tarihinde ise başvurucu, Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) Genel Kurulu kararıyla meslekten çıkarılmıştır.

12. Başvurucu, Tekirdağ'da görev yapmaktayken Tekirdağ'daki bir banka şubesinden 30/4/2013 tarihinde 42.000 TL tüketici kredisi kullanmış; bu kredi karşılığında adına kayıtlı D. marka 2013 model aracını rehin olarak göstererek taşınır rehini sözleşmesi imzalamıştır.

13. Başvurucunun kullandığı krediyi ödememesi nedeniyle hakkında Tekirdağ 1. İcra Müdürlüğünün 2016/1534 Esas sayılı dosyası ile takibe başlanmış, takip dayanağı olan taşınır rehininin paraya çevrilmesi yolu ile takipte ödeme emri gönderilmiş, 4/1/2017 tarihinde ödeme emrini tebliğ alan başvurucu 9/1/2017 tarihinde Muğla 2. İcra Dairesi kanalıyla Tekirdağ 1. İcra Müdürlüğüne itirazda bulunmuştur. İtiraza istinaden İcra Müdürlüğünce 23/1/2017 tarihinde takibin durdurulmasına karar verilmiştir.

14. İtiraz dilekçesinde başvurucu; söz konusu otomobil kredisini Tekirdağ İdare Mahkemesinin başkanı olarak görev yaptığı 2013 yılı Nisan ayında kullandığını, kredi borcunu düzenli olarak öderken 15 Temmuz 2016 tarihinde meydana gelen darbe girişiminden sonra HSK Genel Kurulu tarafından meslekten çıkarıldığını, mal varlığına konulan tedbir nedeniyle ve ceza infaz kurumunda olup çalışamadığı için borcunu ödeyemediğini, bu durumun beklenmeyen hâl, mücbir sebep olduğunu belirterek borcun ortadan kalktığını belirtmiştir.

15. Rehin alacağı için 25/4/2017 tarihinde banka tarafından Tekirdağ İcra Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) icra takibine itirazın kaldırılması davası açılmıştır. Dava dilekçesinde; başvurucunun itiraz dilekçesinde borç ya da takip konusu alacakla ilgisi bulunmayan nedenler ve konulardan bahsettiği, başvurucunun borcu olmadığı iddialarını yazılı belge ile ispatlamadığı, yaptığı haksız itirazın kaldırılmasına, takibin devamına, kötü niyetli davalının takip miktarından %20 az olmamak üzere icra inkâr tazminatına mahkûm edilmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

16. Mahkeme 15/11/2017 tarihli kararında, başvurucunun borçlu olmadığı iddiasını 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 68. maddesinde sayılan belgelerle ispatlayamadığını belirterek davanın kabulü ile itirazın kaldırılmasına ve asıl alacağın

%20'sine isabet eden inkâr tazminatının başvurucudan alınarak alacaklı bankaya ödenmesine karar vermiştir.

17. Karar, başvurucuya 19/12/2017 tarihinde tebliğ edilmiş; başvurucu 29/12/2017 tarihinde istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu, itiraz dilekçesindeki iddialarını tekrarlayarak mücbir sebep nedeniyle borcu olmadığını ve Mahkemenin hukuki nitelendirmeyi hatalı yaptığını belirterek mahkeme kararının bozulmasını talep etmiştir. Başvurucu ayrıca istinaf kanun yolu harç ve posta giderlerini karşılama imkânı olmadığını belirterek adli yardım talep etmiştir.

18. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesi 14/3/2018 tarihli ara kararında adli yardım talebinin 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334 vd. maddeleri uyarınca reddine karar vermiştir. Adli yardım talebinin reddine ilişkin gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"... 6100 sayılı HMK.nun 336/2.maddesinde '..talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasına dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır...' hususu düzenlenmiş ve hüküm altına alınmıştır.

HMK 334/1 maddesi gereğince gerçek kişiler adli yardımdan yararlanabilecek olup, aynı Kanunun 336/2 maddesinde talepte bulunan kişinin, iddiasının özeti ile birlikte iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorunda olduğu açıklandığından, dosyanın incelenmesinde davalının istinaf kanun yoluna başvuru dilekçesindeki '...meslekten ihraç edildiğim için ve şu anda tutuklu bulunmam nedeniyle herhangi bir gelirim bulunmamaktadır. Geçmişten gelen maddi bir birikimim de olmadığı için istinaf kanun yolu için gerekli harç ve posta gideri avansını karşılama imkanım bulunmadığından adli yardım talep etmekteyim..' şeklindeki beyanı ile adli yardım talebinde bulunduğu görülmüş ise de; adli yardım talebinde bulunan kişi hakkında yasada belirtildiği şekilde mali durumuna ilişkin herhangi bir belge sunulmadığı görüldüğünden, Dairemizde bu yolda kanaat oluşmadığından, davalının istinaf kanun yoluna başvuru dilekçesindeki istinaf başvurusu nedeniyle harç ve gider avansı yönünden adli yardımdan faydalandırılmasına karar verilmesi talebinin reddine dair... "

19. Başvurucu 12/10/2018 tarihli dilekçesinde; ceza infaz kurumunda tutuklu olduğu için mali durumunu ortaya koyacak bilgi ve belge sunma imkânının bulunmadığını, davasını vekille takip ettiremediğini, hâkimlik mesleğinden çıkarıldığı için ekonomik durumunun kötü olduğunu belirterek emanet hesabındaki para tutarını gösteren kantin fişini dilekçesinin ekinde sunmuş ve daha önce Danıştay ile Anayasa Mahkemesinin adli yardım taleplerini kabul ettiğini belirterek karara itiraz etmiştir.

20. İtirazı inceleyen İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 21. Hukuk Dairesi 23/10/2018 tarihli kararıyla itirazı reddetmiştir. Gerekçede başvurucunun ekonomik durumunu gösteren herhangi bir kanıt ve belge sunmadığını, bu nedenle İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesi Başkanlığının anılan kararında bir isabetsizlik bulunmadığını ifade etmiştir.

21. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesi 19/12/2018 tarihli kararıyla adli yardım talebinin kesin olarak reddedildiğini belirterek istinaf başvuru ve karar harcı ile istinaf gider avansına ilişkin eksikliğin giderilmesi için dosyayı yerel mahkemeye iade etmiştir.

22. Mahkemece 16/1/2019 tarihinde istinaf harç ve posta giderlerini yatırması için başvurucuya bir haftalık kesin süre verilmiştir. Muhtıra 16/1/2019 tarihinde 121,30 TL istinaf yoluna başvurma harcı, 44,40 TL istinaf karar harcı, 100 TL istinaf gider avansı (dosyanın istinafa gidiş dönüş posta masrafı, istinaf ilamının tebliğ gideri) olmak üzere toplam 265,70 TL'nin ödenmesi için başvurucuya tebliğ edilmiştir.

23. Başvurucu 28/1/2019 tarihli dilekçesi ile gerekli istinaf masraflarını yatırma imkânı olmadığını, adli yardım talebinin yeniden değerlendirilmesini ve dosyanın İstanbul Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesini talep etmiş; istinaf masraflarını yatırmamıştır.

24. Mahkemece 30/1/2019 tarihli ek karar ile adli yardım talebi hususunda Bölge Adliye Mahkemesince verilen kararın kesin mahiyette olduğu ve çıkarılan muhtıraya karşın istinaf harç ve posta giderleri yatırılmadığından istinaf talebinin reddine karar verildiği belirtilmiştir.

25. Ek karar, başvurucuya 13/2/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucunun istinaf talebi, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesince 21/3/2019 tarihinde reddedilmiştir. Kararda, başvurucunun yasal sürede harç ve gider avansını tamamlamakla yükümlü olduğu ancak kendisine verilen sürede yükümlülüklerini yerine getirmediği ifade edilmiştir. Sonuç olarak Mahkemenin istinaf talebinin reddine ilişkin ek kararının yerinde olduğu gerekçesiyle istinaf talebi kesin olarak reddedilmiştir.

26. Ret kararı 24/4/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 7/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

27. 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

''Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.''

28. 6100 sayılı Kanun'un 336. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"Adli yardım, asıl talep veya işin karara bağlanacağı mahkemeden; icra ve iflas takiplerinde ise takibin yapılacağı yerdeki icra mahkemesinden istenir.

Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır."

29. 6100 sayılı Kanun'un 337. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"Mahkeme, adli yardım talebi hakkında duruşma yapmaksızın karar verebilir. Ancak, talep hâlinde inceleme duruşmalı olarak yapılır. Adli yardım taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında sunulan bilgi ve belgelerin kabul edilmeme sebebi açıkça belirtilir.

Adli yardım talebinin reddine ilişkin kararlara karşı, tebliğinden itibaren bir hafta içinde kararı veren mahkemeye dilekçe vermek suretiyle itiraz edilebilir. Kararına itiraz edilen mahkeme, itirazı incelemesi için dosyayı o yerde adli yardım talebi yapılan hukuk mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde adli yardım talebi yapılan hukuk

mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde ise aynı işlere bakmakla görevli en yakın mahkemeye gönderir. İtiraz incelemesi neticesinde verilen karar kesindir. Adli yardım talebi reddedilirse, ödeme gücünde sonradan gerçekleşen ciddi bir azalmaya dayanılarak tekrar talepte bulunulabilir."

30. 6100 sayılı Kanun'un 339. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

32. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak geliri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

33. 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. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

34. Başvurucu; hakkında açılan davada, istinaf kanun yolu harç ve posta giderlerini karşılama imkânı olmadığından adli yardım talebinde bulunduğunu ve talebine dayanak olarak başka mahkemelerin adli yardım kabul kararlarını Mahkemeye sunduğunu, ceza infaz kurumunda bulunduğunu, Mahkemece kabul edilebilir bir değerlendirme yapılmadan talebinin reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

35. Bakanlık görüşünde; istinaf yoluna başvurulmasında var olan harç yükümlülüğüne ilişkin olarak başvurucunun adli yardım talebinin reddedilmesine dair sınırlamanın (müdahalenin) hakkın özüne zarar vermeyecek nitelikte ve orantılı olması, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozacak şekilde birey aleyhine katlanılması zor külfetler yüklenmemiş olması gerektiğinin pek çok Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarında vurgulanan bir husus olduğu belirtilmiştir. Somut olayın koşullarında başvurucunun mahkemeye erişim hakkına en az müdahale teşkil eden aracın seçilip seçilmediğine yönelik değerlendirmede, davanın esasının ilk derece mahkemesi tarafından incelendiği, davalı konumunda olan başvurucudan istenen nispi harcın yalnızca istinaf mahkemesine başvurma hakkını kapsadığı vurgulanmıştır. Dolayısıyla ilk derece mahkemesi tarafından davanın esasının incelendiği, 2004 sayılı Kanun'un 68. maddesi kapsamında değerlendirme yapıldığı ve davanın kabulüne karar verildiği, bu hususların mevcut başvuruda başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir.

36. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda açıkladığı hususları tekrar ederek Bakanlık görüşünü kabul etmediğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

37. 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.”

38. Başvurucunun adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle ekonomik gücü olmamasına rağmen istinaf kanun yolu harç ve posta giderlerini ödemeye zorlanması çerçevesinde dile getirdiği ihlal iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı başlığı altında değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

39. Bakanlık, başvurucunun davasının esasının ilk derece mahkemesi aşamasında incelendiğine dikkat çekerek başvurucunun sadece istinaf kanun yoluna başvurmamasının sorun olmadığını ileri sürmüştür.

40. Anayasa Mahkemesinin içtihatlarında belirtildiği gibi adil yargılanma hakkı bir mahkeme kararına karşı üst yargı yollarına başvurabilmeyi güvence altına almamakla birlikte gerek suç isnadına bağlı yargılamalarda gerekse medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamalarda istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise bu kanun yolları yönünden de adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerin sağlanması gerekir (Hasan İşten, B. No: 2015/1950, 22/2/2018, § 37).

41. İstinaf hakkı çerçevesinde istinaf mahkemesinin davayı esastan inceleme yetkisinin bulunduğu tartışmasız olduğundan istinaf aşamasında adli yardım talebinin reddi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin adil yargılanma hakkı kapsamında incelenebileceği açıktır. Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi, adli yardım taleplerinin reddedilmesi üzerine yapılan başvuruların kabul edilebilirliği ile ilgili olarak Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim (B. No: 2017/21882, 10/2/2021, § 32) kararında değerlendirme yapmıştır. Anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı ve Hakkın Kapsamı

42. 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 AİHM, 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).

43. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. Kişinin

mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

44. Başvurucunun adli yardım talebinin reddedilmesi sonucu istinaf başvurusunun incelenmemesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulduğu açıktır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

45. 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.”

46. Yukarıda anılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

47. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, meşru bir amaç taşıma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

48. Başvuru konusu olayda adli yardım talebinin 6100 sayılı Kanun'un 334. ve devamı maddelerinde öngörülen şartların gerçekleşmediği gerekçesiyle Mahkemece reddedildiği anlaşılmıştır.

49. Mahkemenin 6100 sayılı Kanun'un 334. madde hükmünü esas alarak verdiği ret kararına göre yapılan müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

50. Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını, ilgili hak ve özgürlüğe ilişkin Anayasa maddesinde gösterilen özel sınırlandırma sebeplerinin bulunmasına bağlı kılmıştır. Anayasa’nın 36. maddesinde özel sınırlama nedeni düzenlenmemiştir. Anayasa’nın 36. maddesinde, adil yargılanma hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu düşünülemez. Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevlerin özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebileceği kabul edilmektedir (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014; AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).

51. Yargı harçları, yargı hizmetinden yararlanılması karşılığında devlete ödenen katkı payını ifade etmektedir. Yargı harcı ödeme yükümlülüğü getirilmesiyle, bölünebilen bir kamu hizmeti olan yargı hizmetinden yararlananların bu hizmetin maliyetinin bir kısmına katlanması hedeflenmektedir. Bunun yanında yargı harcının abartılı, zorlama veya ciddiyetten yoksun taleplerin disipline edilmesi ve gereksiz başvuruların önüne geçilerek mahkemelerin meşgul edilmesinin önlenmesi amacına hizmet ettiği de açıktır. Öte yandan başvurucuların harç dışındaki yargılama giderleri karşılığında avans yatırmakla yükümlü kılınmasının amacı ise yargılama sırasında yapılması zorunlu giderleri finanse etmektir. Bu

giderlerin yargı hizmeti talep eden kişi tarafından karşılanması işin doğası gereğidir. Dolayısıyla başvurucuların harç ve diğer yargılama giderlerini ödemekle yükümlü kılınmasının mahkemeye erişim hakkının doğasından kaynaklanan ve anayasal açıdan meşru amaçlara dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim, § 45).

(3) Ölçülülük

52. Adli yardım talebinin reddedilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın ölçülü olup olmadığı ve başvurucuya ağır bir yük getirip getirmediği hususlarının değerlendirilmesi gerekir.

(a) Genel İlkeler

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 şartıyla 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, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38; Emrah Yayla [GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020, § 68).

55. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkların makul sürede bitirebilmesi amacıyla belli yükümlülükler öngörülebilir. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız kılmadıkça ya da aşırı derecede zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 39).

56. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde, mahkemeye erişim hakkının kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabileceğini, bu hususta devletlerin takdir hakları gereği bazı düzenlemeler yapabileceğini, bununla birlikte getirilecek sınırlandırmaların hakkın özünü zedeleyecek nitelikte olmaması, meşru bir amaç izlemesi, açık ve ölçülü olması ve başvurucu üzerinde ağır bir yük oluşturmaması gerektiğini belirtmiştir (Mesut Güzel, B. No: 2014/5876, 22/9/2016, § 31).

57. Tarafların dava açarken veya yargılama sırasında harç, gider avansı gibi yargılama giderlerini ödemek zorunda bırakılmasına yönelik düzenlemeler mahkemeye erişim hakkına müdahale oluşturmakta ise de abartılı, zorlama veya ciddiyetten yoksun talepleri disipline etmeye yönelik orantılı müdahaleler meşru görülebilir. Ancak bu sınırlamaların hakkın özüne zarar vermeyecek nitelikte, meşru bir amaca dayalı ve kullanılan aracın sınırlama amacı ile orantılı olması, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozacak şekilde birey aleyhine katlanılması zor külfetler yüklememiş olması gerekir (Özkan Şen, §§ 61, 62).

58. Öte yandan temel hak ve özgürlükleri korumak öncelikle derece mahkemelerinin görevi olduğundan ve maddi olguları değerlendirmek noktasında Anayasa Mahkemesine göre daha elverişli konumda bulunduklarından derece mahkemelerinin kararlarında gösterdikleri gerekçeler ölçülülük incelemesinde büyük önem taşır.

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

59. Başvuru konusu davada adli yardım talebinin kabul edilmemesi üzerine istinaf talebinin reddedildiği anlaşılmıştır.

60. Mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçülülüğü bağlamında ilk değerlendirilmesi gereken husus elverişlilik kriteridir. Başvuruculaların harç ve yargılama gideri ödemekle yükümlü kılınmasının gereksiz yere dava açılmasını önleme amacına ulaşılması yönünden elverişli bir araç olduğu açıktır (Famiye Beğim ve Mehmet Tahir Beğim, § 50).

61. Ekonomik ve sosyal durumları itibarıyla yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olan kişilerin sözü edilen masrafları davanın başında veya herhangi bir aşamasında ödemekle yükümlü tutulmaları mahkemeye erişimlerini imkânsız hâle getirebilir veya önemli ölçüde zorlaştırabilir. Yukarıda açıklandığı gibi adli yardım kurumunun tarafların talep ve delillerini ileri sürme, iddialarını ispat etme imkânlarını kolaylaştırarak bu suretle yargısal sürece etkili bir şekilde katılımlarını sağladığı, böylece mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahaleyi daha dengeli hâle getirdiği anlaşılmaktadır. Bunun yanında kanun yollarına başvurma açısından ödeme gücü olmayan kişilerin gerekli harç ve masraflardan muaf tutulmaları kanun yollarının etkin bir şekilde kullanılması açısından önemlidir.

62. Dava açılırken veya yargılama sırasında taraflardan birine yükletilen harç ve diğer yargılama masraflarının miktarı, ilgilinin ödeme kabiliyeti ve kısıtlamanın getirildiği dava aşaması mahkemeye erişim hakkı yönünden dikkate alınması gereken hususlardır. Bu açıdan somut olay koşullarında ölçülülük incelemesi yapılırken Mahkeme tarafından ödenmesi istenen harç ve yargılama giderlerinin başvurucuya aşırı bir külfet yükleyip yüklemediği, bu yükümlülüğün kaldırılmasının yolu olan adli yardımla ilgili verilen ret kararının gerekçesinin yeterli olup olmadığının da değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

63. 6100 sayılı Kanun'un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrasında adli yardım talebinde bulunan kişinin yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorunda olduğu belirtilmiştir. Ancak 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinde de adli yardım talebinde bulunanlar için öngörülen söz konusu zorunluluğun temel hak ve özgürlükler bağlamında her somut olayın özelinde kişilerin durumu dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Kuralda öngörülen bu şartın bahsedilen durumlar dikkate alınmadan kategorik olarak uygulanması kişilerin mahkemeye erişimlerine ölçüsüz bir sınırlama getirebilir.

64. Somut olayda başvurucu; ceza infaz kurumunda olduğunu, çalışamadığını, herhangi bir gelirinin ya da gelir getiren mal varlığının bulunmadığını, bu nedenle istinaf yoluna başvurması için gerekli olan masrafları karşılama imkânından yoksun olduğunu ileri sürerek adli yardım talebinde bulunmuştur. Başvurucu, adli yardım talebi ile ilgili olarak dosyaya ekonomik durumunu ortaya koyan bir belge sunmamıştır. Adli yardım talebine konu yargılamada başvurucunun davalı olduğu, istinaf aşamasına kadar herhangi bir masrafta bulunmadığı ve davada vekil ile temsil edilmediği anlaşılmıştır.

65. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde istinaf başvurusunun yapıldığı dönemde

265,70 TL'lik istinaf harcı ve gider avansının ceza infaz kurumunda olan ve hiçbir geliri bulunmayan kişi açısından istinaf kanun yoluna başvurmasını zorlaştıracak nitelikte bir miktar olduğu kabul edilmelidir. Adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için gerekli olan belgelerin avukatla temsil edilmeyen ve gerekli belgeleri sunma konusunda fiilî imkânsızlığı olan başvurucunun ekonomik ve sosyal durumuyla ilgili olarak mahkemelerin Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ya da başka vasıtalarla gerekli belgeleri elde edebilmesinin mümkün olduğu gözetilmelidir. Dolayısıyla somut olayın özelliği dikkate alındığında ekonomik ve sosyal durumuna ilişkin belge ibraz etmediği gerekçesiyle başvurucunun adli yardım talebi reddedilerek istinaf kanun yoluna başvurma imkânının ortadan kaldırılması suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gözetilen meşru amaca ulaşma bakımından gerekli ve orantılı olmadığı, başvurucunun üzerinde aşırı bir yük oluşturduğu, bu açıdan müdahalenin ölçüsüz olduğu anlaşılmıştır.

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

3. Giderim Yönünden

67. Başvurucu, ihlalin tespitine ve yeniden yargılama yapılması ile 20.000 TL tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

68. 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).

69. İhlalin tespiti 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. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki 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 adli yardım talebinin reddi kararı yönünden yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 20. Hukuk Dairesine (E.2019/690, K.2019/677) iletilmesi için Tekirdağ İcra Hukuk Mahkemesine (E.2017/165, K.2017/496) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SURP GAZAR ERMENİ KATOLİK MİHİTARYAN MİHİTARİST MEKTEBİ VAKFI

B. No: 2019/17098 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17098

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SURP GAZAR ERMENİ KATOLİK MİHİTARYAN MİHİTARİST MEKTEBİ VAKFI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17098)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Surp Gazar Ermeni Katolik Mihitaryan Mihitarist Mektebi Vakfı

Vekili : Av. Hürriyet AZAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, cemaat vakfının taşınmazın iadesi talebinin reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/5/2019 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 20/2/2008 tarihli ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun 3. maddesinde tanımı yapılan cemaat vakfı niteliğindedir.

6. İstanbul'un Şişli ilçesi Cumhuriyet Mahallesi'nde kâin 143 pafta 998 ada 11 parsel numaralı ve 1.113,50 m² ölçekli taşınmaz T.E.A. tarafından 4/6/1958 tarihinde başvurucuya satılarak başvurucu adına tescil edilmiştir. Taşınmazın üzerinde dört katlı bir yapı mevcut olup okul binası olarak kullanılmak üzere inşa edilmiştir.

7. T.E.A. tarafından noter aracılığıyla düzenlenen 1/12/1958 tarihli vasiyetnamede ise başvurucunun tüm mal varlığı -büyük ölçüde- Ankara'nın Ayaş ilçesinde hastane, okul, yol, çeşme ve cami gibi kasabanın en çok muhtaç olduğu tesise sarf edilmek üzere bağışlanmıştır. T.E.A. 1962 yılında vefat etmiştir.

8. Vakıflar (Başmüdürlüğü) Genel Müdürlüğü tarafından 13/9/1979 tarihinde İstanbul Şişli 2. Asliye Hukuk Hâkimliğinde (Asliye Hukuk Hâkimliği) başvurucu aleyhine tapu iptali ve tescil davası açılmıştır. Dava dilekçesinde, taşınmazın 1936 Beyannamesi'nde yer almaması sebebiyle Vakfın başvurucunun mülkiyetine geçmesinin hukuken mümkün bulunmadığı belirtilmiştir. Asliye Hukuk Hâkimliğince 17/2/1984 tarihinde dava kabul edilerek başvurucu adına olan tapu iptal edilerek eski kaydın ihyasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucu tarafından verilen 1936 Beyannamesi'nde Vakfın taşınmaz satın alabileceğine ilişkin bir açıklama yer almadığından taşınmaz satın alma yetkisinin bulunmadığı, bu sebeple başvurucu adına yapılan tescilin yolsuz olduğu belirtilmiştir. Karar Yargıtay tarafından onanarak 24/10/1985 tarihinde kesinleşmiştir.

9. Anılan karardan sonra ihtilaf konusu taşınmazın 6/8 payı Ayaş Belediyesi, 2/8 payı ise T.E.A.nın kardeşleri H.H.A. ve H.S.A. adına 1/12/1958 tarihli vasiyetname uyarınca kaydedilmiştir. H.H.A. ve H.S.A. kendi paylarını 10/2/1987 tarihinde M. Anonim Şirketine, söz konusu Şirket de bu hisseleri 16/7/1999 tarihinde Şipa Anonim Şirketine satmıştır.

10. 27/2/2008 tarihinde yürürlüğe giren 20/2/2008 tarihli ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nun geçici 7. maddesiyle 1936 Beyannamesi'nden sonra cemaat vakıfları tarafından satın alındığı hâlde mal edinememe gerekçesiyle Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuda kayıtlı olan taşınmazların cemaat vakıflarına iadesi imkânı getirilmiştir. Başvurucunun 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi uyarınca taşınmazın iadesi istemiyle 24/2/2009 tarihinde yaptığı başvuru Vakıflar Genel Müdürlüğünce 28/12/2009 tarihinde, taşınmazın anılan madde kapsamında bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

11. Başvurucu 13/5/2011 tarihinde İstanbul 13. Asliye Hukuk Mahkemesinde Ayaş Belediyesi ve Vakıflar Genel Müdürlüğü aleyhine tapu iptali ve tescil davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, taşınmazın 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi uyarınca iadesinin koşullarının oluştuğunu belirtmiştir.

12. Bu arada 27/8/2011 tarihinde yürürlüğe giren 22/8/2011 tarihli ve 651 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesiyle 5737 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. maddenin ikinci fıkrasıyla da cemaat vakıfları tarafından satın alındığı hâlde mal edinememe gerekçesiyle Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuya kaydedilen taşınmazlardan üçüncü şahıslar adına kayıtlı olanların Maliye Bakanlığınca tespit edilen rayiç değerinin tazminat olarak ödenmesi öngörülmüştür. Başvurucu 4/1/2012 tarihinde bu madde kapsamında da iade başvurusunda bulunmuş, Vakıflar Genel Müdürlüğü 2/5/2012 tarihinde bu talebi de reddetmiştir. Ret gerekçesinde, taşınmazın vasiyetname yoluyla Ayaş

Belediyesine ve diğer mirasçılara intikal etmesi sebebiyle iade imkânı kapsamında bulunmadığı vurgulanmıştır.

13. Davalı Ayaş Belediyesinin savunma yazısında, Vakıflar Genel Müdürlüğünün ret işlemine karşı idari yargıda dava açılması gerektiği belirtilmiş; ayrıca başvurucunun 5737 sayılı Kanun'un geçici 11. maddesi uyarınca tazminat talebinde de bulunabileceği ifade edilmiştir. Vakıflar Genel Müdürlüğünün savunma yazısında ise 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi kapsamındaki iade hakkının koşullarının oluşmadığı iddia edilmiştir.

14. Asliye Hukuk Mahkemesi 1/11/2012 tarihinde davayı kabul etmiş, taşınmazın Ayaş Belediyesi adına kayıtlı olan 6/8 hissesinin başvurucu adına tesciline hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde; taşınmazın 1/12/1958 tarihli vasiyetnameden önce satıldığı tespiti yapılmıştır. Kararda; başvurucunun ödediği bedelin başvurucuya ödenmediği vurgulanarak yasal değişiklik sonrası da taşınmazın başvurucuya iade edilmesinin önünde bir engelin kalmadığı, bu sebeple Ayaş Belediyesi adına kayıtlı hissenin başvurucu adına tesciline karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

15. Ayaş Belediyesi bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi (Yargıtay) 18/3/2014 tarihinde Asliye Hukuk Mahkemesi kararını bozmuştur. Bozma gerekçesinde, 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi uyarınca taşınmazın iade edilebilmesi için hâlen Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuya kayıtlı olması şartının arandığı belirtilmiş; taşınmazın 6/8 hissesinin Ayaş Belediyesi adına kayıtlı bulunması sebebiyle anılan madde kapsamında iade koşullarının oluşmadığı ifade edilmiştir. Kararda ayrıca 5737 sayılı Kanun'un geçici 11. maddesinde aranan 1936 Beyannamesi'nde kayıtlı olma koşulunun da gerçekleşmediği vurgulanmıştır. Kararda son olarak başvurucunun bedelden kaynaklanan bir hakkının bulunması hâlinde bunun ayrı bir davaya konu yapabileceği açıklanmıştır.

16. Bozma kararına uyan Asliye Hukuk Mahkemesi, Yargıtay kararındaki gerekçeye atıfla 28/4/2015 tarihinde davayı reddetmiştir.

17. Başvurucu bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde başvurucu; taşınmazın vasiyetnamenin düzenlenmesinden önce satın alınmış olması sebebiyle vasiyetname kapsamında kabul edilemeyeceğini, dolayısıyla Ayaş Belediyesi adına yapılan tescilin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Yargıtay 4/12/2018 tarihinde, kararın usul veya yasaya uygun olduğunu ifade ederek kararı onamıştır. Karar düzeltme istemi de 4/4/2019 tarihinde reddedilmiştir. Nihai karar 30/4/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. 5/6/1935 tarihli ve 2762 sayılı mülga Vakıflar Kanunu'nun 1. maddesinin yürürlükten kaldırıldığı tarihteki hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

(Ek Fıkra 2.1.2003-4778 s. Kanun.) Cemaat vakıfları, vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın, Vakıflar Genel Müdürlüğünün izniyle dinî, hayrî, sosyal, eğitsel, sıhhî ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak üzere taşınmaz mal edinebilirler ve taşınmaz malları üzerinde tasarrufta bulunabilirler.

..."

19. 2762 sayılı mülga Kanun'un geçici 1. maddesi şöyledir:

"A - Şimdiye kadar vakıflar idaresine hesap vermemiş olan bütün mütevelliler veya mütevelli heyetleri bu kanunun hükümleri yürümeğe başladığı günden itibaren üç ay içinde idare ettikleri vakıfların mahiyetlerini, varidat membalarını ve bunların sarf ve tahsis mahallerini, geçmiş son senenin varidat ve masraflarının miktar ve nevilerinin ve mütevelliliği hangi selahiyetli merciin intihap veya kararına müsteniden ve hangi tarihten beri yaptıklarını gösterir bir beyanname tanzimine ve mensup oldukları vakıflar dairesine vermeğe mecburdurlar.

B - Yukarki fıkra mucibince beyanname vermiş olan mütevellilere bir makbuz ilmühaberi verilir. Bu ilmühaberi hamil olan kimseler bu kanun dairesinde vakıflarının idaresine devam ederler.

C - Birinci fıkrada yazılı müddet içinde beyanname vermemiş olanlar vakıflarında tasarruf edemezler. Gecikme haklı bir sebebe müstenit değilse veya verdikleri beyanname hakikate uygun bulunmazsa mütevellilikten derhal azlolunurlar.

Ç - Vakıflar idaresine verilecek beyannamelerin verildikleri tarihten itibaren, altı ay içinde tetkik ve tasdiki mecburidir. Bu müddet içinde tasdik edilmediği takdirde yalnız mukannen masraflar tasdik edilmiş sayılır.

D - Beyannameler muhteviyatının vesika ve teamüllere müstenit olması ve bu vesika veya teamüllerin bu kanunun neşrinden evvel mevcut ve merî`i bulunması şarttır.

E - Bu kanun hükümleri yürümeğe başladığı zaman mevcut olan ferilerden gayri mütevellilerle Vakıflar Umum Müdürlüğünce mütevellisi olmadığından veya mütevellisi mevcut olduğu halde vakfı bizzat idare edemediklerinden dolayı idare kendilerine tevdi edilmiş olan kaymakamlar şimdiye kadar olduğu gibi vakıfları idareye devam ederler. Azil veya her hangi bir suretle inhilal vukuunda bu kanun hükümleri tatbik olunur."

20. 5737 sayılı Kanun'un 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun uygulanmasında;

...

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."

21. 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi şöyledir:

"Cemaat vakıflarının;

a) 1936 Beyannamelerinde kayıtlı olup, halen tasarruflarında bulunan nam-ı müstear veya nam-ı mevhumlar adına tapuda kayıtlı olan taşınmazlar,

b) 1936 Beyannamesinden sonra cemaat vakıfları tarafından satın alınmış veya cemaat vakıflarına vasiyet edildiği veya bağışlandığı halde, mal edinememe gerekçesiyle halen; Hazine veya Genel Müdürlük ya da vasiyet edenler veya bağışlayanlar adına tapuda kayıtlı olan taşınmazlar,

tapu kayıtlarındaki hak ve mükellefiyetleri ile birlikte bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten

itibaren onsekiz ay içinde müracaat edilmesi halinde, Meclisin olumlu kararından sonra, ilgili tapu sicil müdürlüklerince cemaat vakıfları adına tescilleri yapılır."

22. Türkiye Büyük Millet Meclisi 9/11/2006 tarihli ve 5555 sayılı Vakıflar Kanunu'nu kabul etmiş ancak anılan Kanun'un Cumhurbaşkanı tarafından bir kere daha görüşülmek üzere iade edilmesi üzerine Kanun 5737 sayı numarasını alarak aynen kabul edilmiştir. 5555 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi ile 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi tıpatıp aynıdır. Cumhurbaşkanı tarafından iade edilen 5555 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin gerekçesi şöyledir:

"Madde ile, mazbut vakıf taşınmazlarının herhangi bir hüküm ve karar alınmaksızın vakfı adına tescil edilmesi sağlanmıştır."

23. 5737 sayılı Kanun'a651 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesi ile eklenen geçici 11. madde şöyledir:

"Cemaat vakıflarının;

a) 1936 Beyannamesinde kayıtlı olup malik hanesi açık olan taşınmazları,

b) 1936 Beyannamesinde kayıtlı olup kamulaştırma, satış ve trampa dışındaki nedenlerle Hazine, Vakıflar Genel Müdürlüğü, belediye ve il özel idaresi adına kayıtlı taşınmazları,

c) 1936 Beyannamesinde kayıtlı olup kamu kurumları adına tescilli olan mezarlıkları ve çeşmeleri,

tapu kayıtlarındaki hak ve mükellefiyetleri ile birlikte bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren oniki ay içinde müracaat edilmesi halinde, Meclisin olumlu kararından sonra, ilgili tapu sicil müdürlüklerince cemaat vakıfları adına tescil edilir.

Cemaat vakıfları tarafından satın alınmış veya cemaat vakıflarına vasiyet edildiği veya bağışlandığı halde, mal edinememe gerekçesiyle Hazine veya Genel Müdürlük adına tapuda kayıt edilen taşınmazlardan üçüncü şahıslar adına kayıtlı olanların Maliye Bakanlığınca tespit edilen rayiç değeri Hazine veya Genel Müdürlük tarafından ödenir.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir."

24. 651 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin gerekçesi şöyledir:

"Madde ile, cemaat vakıflarının 1936 Beyannamesinde kayıtlı olan taşınmazlarının vakıfları adına tescilleri ve mal edinememe nedenleriyle mağdur oldukları hakların iadesi amaçlanmaktadır."

25. İlgili diğer ulusal hukuk ile mahkeme kararları için bkz. Boyacıköy Panayia Evangelistra Kilisesi ve Mektebi Vakfı, B. No: 2015/17576, 1/2/2017, §§ 12-24.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu, okul olarak kullanılan ve 1936 Beyannamesi'nde beyan edilen binanın yanması sebebiyle Ermeni cemaati mensubu çocukların ilkokul eğitimlerine tahsis edilmek üzere ihtilaf konusu taşınmazın 4/6/1958 tarihinde T.E.A.dan İstanbul Valiliğinin izniyle satın alındığını ve ilkokul olarak kullanıldığını belirtmiştir. T.E.A.nın 1/12/1958 tarihli

vasiyetnamesinin ihtilaf konusu taşınmazı kapsamadığını vurgulayan başvurucu, Yargıtayın 1974 tarihli içtihadı sebebiyle taşınmazının mülkiyetini bedelsiz olarak yitirdiğinden yakınmıştır. Başvurucu 5737 sayılı Kanun'un geçici 11. maddesinde üçüncü kişilerin mülkiyetine geçen taşınmazların rayiç bedelinin ödeneceğinin hükme bağlandığına işaret etmiş, Ayaş Belediyesi ile Şişli Belediyesinin üçüncü kişi sayılamayacağını savunmuş, bu sebeple taşınmazın iadesi gerektiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca taşınmazın Ayaş Belediyesi adına tescil edilmesinin ulusal hukuka bile aykırı olduğunu, bu sebeple mülkiyetin kaybı biçimindeki müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığını iddia etmiştir. Başvurucu sonuç olarak taşınmazın mülkiyetinden yoksun kalması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

28. Başvurucu; taşınmazın mülkiyetini yitirmesi sebebiyle Lozan Antlaşması'nın, ayrımcılık yasağının, eğitim hakkının ve adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüşünde, başvurucuya ait tapunun iptaline ilişkin nihai kararın 24/10/1985 tarihinde kesinleştiği gözetildiğinde başvurunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca başvurucunun bireysel başvuru konusu taşınmaz için 5737 sayılı Kanun'un geçici 11. maddesi kapsamında yaptığı başvurunun Vakıflar Genel Müdürlüğüne reddine ilişkin işleme karşı iptal davası açmadığı, ayrıca bedele ilişkin olarak da ayrı bir dava açmadığı dikkate alındığında başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bakanlık, başvurucunun mevcut mülkünün veya mülk edineceğine dair meşru bir beklentisinin bulunmadığını ileri sürmüştür.

30. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında 24/10/1985 tarihindeki mülkiyet kaybının hukuka aykırı olduğunu belirtmiş; 5737 sayılı Kanun kapsamında açtığı davanın 2014 yılında kesinleşmesi sebebiyle başvurunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamında bulunduğunu ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

31. 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."

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 şikâyetinin özü, satın aldığı ancak tapusu iptal edilerek kısmen belediye adına tescil edilen taşınmaz hissesinin iade edilmemesidir. Bu sebeple başvurucunun tüm şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun bulunmuştur.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Zaman Bakımından Yetki

33. Başvurunun niteliği dikkate alındığında öncelikle zaman bakımından yetki meselesinin tartışılması gerekmektedir. Nitekim Bakanlık da zaman bakımından yetki meselesinin

tartışılması gerektiğine işaret etmiştir.

34. 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 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (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.

35. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

36. Anayasa ve 6216 sayılı Kanun'un anılan hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Anayasa Mahkemesi ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Bu açık düzenlemeler karşısında anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisine ilişkin bu düzenlemelerin kamu düzenine ilişkin olmaları nedeniyle bireysel başvurunun tüm aşamalarında resen dikkate alınması gerekir (Ahmet Melih Acar, B. No: 2012/329, 12/2/2013, § 15; G.S., B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14).

37. 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).

38. Başvuru konusu taşınmazın tapu kaydı Asliye Hukuk Hâkimliğinin 24/10/1985 tarihinde kesinleşen kararıyla iptal edilmiştir. Taşınmazın mülkiyetinin 24/10/1985 tarihinde kaybedildiği açıktır.

39. Anayasa Mahkemesi Agavni Mari Hazaryan ve diğerleri (B. No: 2014/4715, 15/6/2016, §§ 96-119) kararında bireysel başvurunun yürürlüğe girdiği 23/9/2012 tarihinden önce mülkiyeti kaybedilen taşınmazlarla ilgili olarak hangi durumlarda mülkiyet hakkı şikâyetiyle bireysel başvuruda bulunulabileceğini tartışmıştır. Söz konusu kararda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına da atıfta bulunularak müdahalenin anlık bir eylem olması ile devam eden bir durum olması arasında ayrım yapılmıştır. Anılan karardaki ilkelerin şu şekilde toparlanması mümkündür:

i. Anlık bir eylem şeklinde gerçekleşen müdahalelerde zaman bakımından yetki açısından dikkate alınacak tarih, iddia edilen ihlal durumunu oluşturan olayın meydana geldiği veya ihlalin ortadan kaldırılması için dava açılmış ise bu davada nihai kararın verildiği tarihtir.

ii. Buna karşılık 23/9/2012 tarihinden önce başlayan ve ihlal oluşturan eylem ya da olay bu tarihten sonra da devam etmekte ise bu hâlde devam eden bir durum söz konusu olduğundan Anayasa Mahkemesinin başvuruya bakma yetkisi bulunmaktadır.

iii. Mülkiyetten yoksun bırakma şeklinde müdahaleler, anlık bir eylem mahiyetinde olup bu gibi hâllerde müdahale teşkil eden işleme karşı başlatılan yargısal sürecin 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmesi durumunda kural olarak müdahalenin Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin dışında kaldığı kabul edilir.

iv. Bununla birlikte mülkiyetin yitirildiğinin kesinleştiği tarihten sonra aynen iade veya bunun yerine ikame olmak üzere tazminat ödenmesini öngören yeni bir başvuru yolunun ihdas edilmesi hâlinde malikin bireysel başvuru hakkı canlanır. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi yeni ihdas edilen hukuk yolunun tüketilmesi üzerine verilen nihai kararın tarihine bakılarak tespit edilir. Buna göre nihai kararın 23/9/2012'den sonraki bir tarihe tesadüf etmesi hâlinde bu karara karşı yapılacak bir bireysel başvuru Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamına girmiş olur.

40. 27/2/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesiyle 1936 Beyannamesi'nden sonra cemaat vakıflarınca satın alındığı hâlde mal edinememe gerekçesiyle hâlen Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlük adına tapuda kayıtlı olan taşınmazların cemaat vakıflarına iadesi imkânı getirilmiştir. Yine 5737 sayılı Kanun'un 27/8/2011 tarihinde yürürlüğe giren geçici 11. maddesinin ikinci fıkrasıyla da cemaat vakıfları tarafından satın alındığı hâlde mal edinememe gerekçesiyle Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuya kaydedilen taşınmazlardan üçüncü şahıslar adına kayıtlı olanların Maliye Bakanlığınca tespit edilen rayiç değerinin tazminat olarak ödenmesi öngörülmüştür.

41. Bireysel başvuruya konu taşınmazın T.E.A. tarafından 4/6/1958 başvurucuya satılarak başvurucu adına tescil edildiği sabittir. Öte yandan başvurucu adına olan tapu kaydının 24/10/1985 tarihinde kesinleşen mahkeme kararıyla, cemaat vakıflarının mal edinemeyeceği gerekçesiyle iptal edildiği hususunda da tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla yüzeysel bir değerlendirmeyle başvurucunun durumunun 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi kapsamına girdiği ve taşınmazın iadesi iddiasının bu manada savunulabilir bir temele sahip olduğu söylenebilir. Başvurucunun bu maddeye istinaden açtığı davanın Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı dönemden sonra kesinleştiği izahtan varestedir.

42. Taşınmazın hâlihazırda Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına kayıtlı olmaması dolayısıyla 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi kapsamına girmediği kamu makamlarınca değerlendirilmiş ise de bu meselenin başvurunun esasıyla bağlantılı olması ve başvurucunun açtığı davadaki temel tartışma noktasının da bu mesele etrafında toplanması sebebiyle bu hususun esasla birlikte değerlendirilmesinin daha uygun olacağı kanaatine varılmıştır. Bu itibarla başvurunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir.

b. Olağan Başvuru Yollarının Tüketilmesi

43. Bakanlık; başvurucunun bireysel başvuru konusu taşınmaz için 5737 sayılı Kanun'un geçici 11. maddesi kapsamında Vakıflar Genel Müdürlüğüne yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açmaması, ayrıca bedele yönelik olarak da ayrı bir dava açmaması sebebiyle başvuru yollarını tüketmediğini ileri sürmüştür.

44. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı 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).

45. Başvurucunun başvuru yollarının tüketilmesi noktasında kendisinden beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvurunun özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (S.S.A., B. No: P, 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).

46. Somut olayda Asliye Hukuk Mahkemesi ve Yargıtay başvurucunun 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi kapsamındaki talebinin esasını incelemiş ve davayı esastan reddetmiştir. Yargı mercileri başvurucunun öncelikle Vakıflar Genel Müdürlüğü işlemine karşı idari yargıda dava açması gerektiği temelinde davayı reddetmemiştir. Bu durumda başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna ulaşılabilmesi için elde hiçbir gerekçe bulunmamaktadır. Öte yandan başvurucunun eldeki bireysel başvuruya konu şikâyeti taşınmazın iade edilmemesine yöneliktir. Tazminat davasında taşınmazın iadesine hükmedilemeyeceğinden söz konusu davanın iade talebi yönünden etkili bir yol olmadığı açıktır. Bu itibarla başvuru yollarının tüketildiğinin kabulü gerekir.

c. Sonuç Olarak

47. 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

48. 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). Somut olaydaki taşınmaz T.E.A. tarafından 4/6/1958 tarihinde başvurucuya satılarak başvurucu adına tapuya tescil edilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun mülkünün bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

49. 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, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

50. Başvuru konusu taşınmazın başvurucu adına olan tapu kaydı iptal edilerek önceki malik adına olan kayıt ihya edilmiş, ardından 1/12/1958 tarihli vasiyetname dikkate alınarak taşınmazın 6/8 hissesi Ayaş Belediyesi adına tescil edilmiştir. Başvurucunun tapusunun iptal edilmesi mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmektedir. Niteliği ve amacı gözetildiğinde müdahalenin mülkten yoksun bırakmaya ilişkin kural çerçevesinde incelenmesi uygun görülmüştür.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

51. 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."

52. 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). Bu durumda öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir.

53. 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).

54. 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). 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, müdahaleye ilişkin yeterince erişilebilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44).

55. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. 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 (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013; AYM, E.2014/183, K.2015/122, 30/12/2015, § 5). 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; AYM, E.2010/80, K.2011/178, 29/12/2011).

56. Başvurucunun 4/6/1958 tarihinde satın aldığı taşınmazın tapu kaydı, Asliye Hukuk Hâkimliğinin 17/2/1984 tarihli kararıyla iptal edilmiş ve bu kararın 24/10/1985 tarihinde kesinleşmesiyle beraber önceki malik adına olan tapu kaydı ihya edilmiş, akabinde taşınmazın 6/8 hissesi Ayaş Belediyesi adına tescil edilmiştir. Asliye Hukuk Hâkimliği kararında 1936 Beyannamesi'nde taşınmaz satın alabileceği konusunda açıklama bulunmayan cemaat vakfının satın alma yoluyla taşınmaz edinmesinin hukuken imkânsız olduğu gerekçesine dayanılmıştır.

57. Başvurucu 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin 27/2/2008 tarihinde yürürlüğe girmesinden sonra taşınmazın iadesi için 24/2/2009 tarihinde Vakıflar Genel Müdürlüğüne yaptığı başvurunun reddi üzerine Ayaş Belediyesi aleyhine tapu iptali ve tescil davası açmıştır. Asliye Hukuk Mahkemesi, Ayaş Belediyesi lehine bağış içeren vasiyetnamenin satış işleminden sonra düzenlendiğine ve başvurucunun mal edinmesinin önündeki engelin ortadan kaldırıldığına vurgu yaparak Ayaş Belediyesi adına olan tapu kaydının iptal edilerek başvurucu adına tesciline hükmetmiştir. Ancak Yargıtay, 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi uyarınca taşınmazın iade edilebilmesi için hâlen Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuya kayıtlı olması şartının arandığını belirterek Ayaş Belediyesi adına kayıtlı olan hisselerin anılan madde kapsamında olmadığı sonucuna varmıştır. Yargıtay ayrıca 5737 sayılı Kanun'un geçici 11. maddesinde aranan 1936 Beyannamesi'nde kayıtlı olma koşulunun da gerçekleşmediğini vurgulamıştır. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin öncelikle çözmesi gereken mesele taşınmazın tapuda Ayaş Belediyesi adına kayıtlı olması sebebiyle başvurucunun durumunun 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. ve 11. maddeleri kapsamına girmediği yorumunun kanuni bir dayanağının bulunup bulunmadığıdır.

58. Somut olaydaki taşınmazın başvurucu tarafından 4/6/1958 tarihinde satın alındığı tartışmasızdır. Öte yandan bu taşınmazın tapu kaydının iptal edilmesinin temel gerekçesinin cemaat vakıflarının mal edinememesi (satın alma yoluyla bile olsa mülk edinememesi) olduğu açıktır. Yargıtayı başvurucunun durumunun 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. ve 11. maddelerinin kapsamına girmediği sonucuna götüren olgunun taşınmazın hâlihazırda Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü dışındaki bir kurum adına tescilli bulunması olduğu anlaşılmıştır.

59. 5/6/1935 tarihinde kabul edilen 2762 sayılı mülga Kanun'un 1. maddesinde gayrimüslim cemaatlerce idare edilen vakıflar, mütevellileri veya seçilmiş heyetleri tarafından idare olunmak üzere mülhak vakıflar arasında sayılmış; bu Kanun'un 44. maddesinde de vakıfların tasarruflarında bulunan taşınmazların vakıf kütüğüne ve tapu siciline tescil edilmesi öngörülmüştür. Ayrıca aynı Kanun'un geçici 1. maddesinde de gayrimüslim cemaat vakıflarını idare eden kişilerce bu vakıflara ait bütün malların, gelirlerin ve bunları sarf ettikleri yerlerin birer beyanname ile Vakıflar İdaresine bildirilmesi gereği düzenlenmiştir. Uygulamada "1936 Beyannamesi" olarak adlandırılan bu bildirimler, Yargıtay tarafından vakıf senedi olarak kabul edilmiştir (Boyacıköy Panayia Evangelistra Kilisesi ve Mektebi Vakfı, § 36).

60. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (HGK) 8/5/1974 tarihli ve E.1971/2-820, K.1974/505 sayılı kararıyla cemaat vakıflarının 1936 yılında verdikleri beyannamelerin vakıfname olarak kabulünün zorunlu olduğu, vakıfnamelerinde mal ya da bağış kabul edebilecekleri yönünde açıklık bulunmayan vakıfların ise gerek doğrudan gerekse vasiyet yoluyla taşınmaz mal iktisap edemeyecekleri belirtilmiştir. Benzer yaklaşım, Danıştay tarafından da benimsenmiştir (Danıştay Onuncu Dairesinin 26/5/1982 tarihli ve E.1982/3285, K.1982/1413 sayılı; 26/3/1992 tarihli ve E.1991/1596, K.1992/1144 sayılı kararları) (Boyacıköy Panayia Evangelistra Kilisesi ve Mektebi Vakfı, § 39).

61. HGK'nın 8/5/1974 tarihli kararı üzerine, bu karardan önce taşınmaz satın alan ya da bağış kabul eden cemaat vakıflarının satın aldıkları ya da bağışlama yoluyla iktisap ettikleri taşınmazların tapu kayıtları iptal edilerek anılan taşınmazların büyük çoğunluğu Hazine, Vakıflar Genel Müdürlüğü veya diğer kamu kurumları adına bedelsiz olarak tescil edilmiştir. 1936 Beyannamesi'nde mal satın alabilecekleri veya bağış kabul edebilecekleri yönünde açıklık bulunmayan cemaat vakıflarının taşınmaz satın alma veya taşınmaz bağışı kabul etme yetkilerinin bulunmadığının kabul edildiği HGK kararının bu karardan önce gerçekleşen satın alma ve bağış kabul etme işlemlerine uygulanarak bunların geçersiz kabul edilmesinin hukuk devletinin bir gereği olan öngörülebilirlik ve hukuk güvenliği ilkeleriyle bağdaştırılması zordur.

62. Nitekim bu karar AİHM tarafından Türkiye Cumhuriyeti aleyhine ihlal kararı verilmesine de yol açmıştır (Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye, B. No: 34478/97, 9/1/2007). AİHM Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye kararında, birini 1952 yılında bağış yoluyla, diğerini ise 1958 satın alma suretiyle olmak üzere iki taşınmazı mülk edinen cemaat vakfının sözü edilen taşınmazlara ilişkin tapularının 1974 tarihli içtihat dikkate alınarak 1996 yılında iptal edilmesinin öngörülebilir olmadığını, dolasıyla vakfın mülkünden yoksun bırakılmasının kanuni temelinin bulunmadığını tespit etmiştir (Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye, §§ 50-60).

63. Kanun koyucu HGK'nın 1974 tarihli kararının yol açtığı hak ihlallerinin telafi edilmesi amacıyla 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. ve 11. maddelerini ihdas etmiştir. Bahsedilen geçici 7. maddeyle cemaat vakıfları tarafından satın alındığı veya bunlar lehine vasiyet edildiği ya da bağışlandığı hâlde HGK'nın 1974 tarihli içtihadı sebebiyle Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuda kayıtlı olan taşınmazların cemaat vakıflarına iadesi imkânı getirilmiştir. Ancak üçüncü kişilere devredilen taşınmazlar yönünden bunun yetersiz kalacağının anlaşılması üzerine geçici 11. madde ihdas edilmiştir. Geçici 11. maddenin ikinci fıkrasında, az önce belirtilen Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuya kaydedilen taşınmazlardan üçüncü şahıslar adına kayıtlı olanların Maliye Bakanlığınca tespit edilen rayiç değerinin tazminat olarak ödenmesi öngörülmüştür.

64. Somut olayda Yargıtay her iki madde yönünden de değerlendirme yapmış ve taşınmazın hiçbir zaman Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına tapuya kaydedilmediğini gözeterek iki madde yönünden iade koşullarının gerçekleşmediği kanaatine varmıştır. Yargıtayın Asliye Hukuk Mahkemesinin 24/10/1985 tarihinde kesinleşen iptal kararından sonra önceki malikin (T.E.A.nın) tapu kaydının ihya edilmiş olmasından ve T.E.A. tarafından düzenlenen 1/12/1958 tarihli vasiyetname gereğince taşınmazın 6/8 hissesinin Ayaş Belediyesine intikal ettiği kabulünden hareket ettiği anlaşılmaktadır.

65. Bu noktada vasiyetnamenin satış tarihinden sonra düzenlendiği not edilmelidir. Dolayısıyla T.E.A.nın vasiyet iradesinin ihtilaf konusu taşınmazı kapsamadığını kabul eden Asliye Hukuk Mahkemesinin değerlendirmesinin keyfî ve temelsiz olmadığı ifade edilmelidir. Öte yandan anılan geçici 7. ve 11. maddelerin ihdasındaki temel amacın HGK'nın öngörülebilirlik ilkesini zedeleyen 1974 tarihli içtihadının etkilerinin ortadan kaldırılması olduğu dikkatten kaçırılmamalıdır. Başvurucunun 4/6/1958 tarihli satın alma işleminin geçersiz olduğu kabulü üzerinden değerlendirme yapılması kanun koyucunun 7. ve 11. maddelerin ihdasındaki amaçla çelişki oluşturur. Bu durumda vasiyetnamenin ihtilaf konusu taşınmazı kapsamadığı hususu da gözetildiğinde Ayaş Belediyesi adına yapılan tescilin kanuni temelden yoksun olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

66. Ayrıca taşınmazın 6/8 hissesinin Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü adına değil Ayaş Belediyesi adına tapuya tescil edildiğinden hareketle iade koşullarının oluşmadığının değerlendirilmesi yukarıda belirtilen hukuksal vakıaların gözardı edilmesi sonucunu doğurduğundan öngörülebilir ve makul bir yorum olarak kabul edilemez. 5737 sayılı Kanun'un geçici 11. maddesinde taşınmazın iadesi yerine kaim olan tazminat imkânının sadece taşınmazın üçüncü kişilere devredilmiş olması hâline münhasır kılınması anlamsız bir düzenleme değildir. Sözü edilen düzenlemede üçüncü kişilerden kastedilenin özel hukuk kişileri olduğu noktasında tereddüt yoktur. Kamu otoritelerinin üçüncü kişi olarak görülmesi mantık kurallarıyla uyuşan bir yorum olarak görülemez. Kanun koyucu süreç içinde özel hukuk kişilerinin mülkiyetine geçen taşınmazların iadesinin bu kişiler yönünden mağduriyetlere yol açabileceğini değerlendirerek bu taşınmazların cemaat vakıflarına iadesi yerine cemaat vakıflarına tazminat ödenmesi imkânı getirmiştir. Dolayısıyla 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. ve 11. maddelerinde düzenlenen iade imkânının taşınmazın henüz özel hukuk kişilerinin mülkiyetine geçmediği her durumu kapsadığı kabulü dışındaki yorumların öngörülebilirlik kriterini karşıladığı söylenemeyecektir.

67. Sonuç olarak başvurucu tarafından Ayaş Belediyesi aleyhine açılan davanın reddedilmesinin 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. ve 11. maddeleri hükümlerinin öngörülemez bir şekilde yorumlanmasına dayandığı tespit edildiğinden başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı değerlendirilmiştir. Varılan sonuca göre müdahalenin meşru bir amacının veya ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

69. Başvurucu; ihlalin tespiti, taşınmazın iadesi ve tazminat talebinde bulunmuştur.

70. 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).

71. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın 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 İstanbul 13. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2015/113, K.2015/174) 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ERDOĞAN

B. No: 2019/18371 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/18371

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ERDOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/18371)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Mehmet ERDOĞAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutuklu olan başvurucuya antialerjik özellikli pamuklu iç çamaşırlarının teslim edilmemesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Olay tarihinde Manisa T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) tutuklu olan başvurucu; kronik ürtiker ve vitiligo hastası olduğunu, antialerjik özellikli yüzde yüz pamuk olan iç çamaşırları giymesi gerektiğini belirterek ailesi tarafından getirilen ve emanet eşya deposuna kaldırılan bu özelliğe sahip iç çamaşırlarının kendisine teslim edilmesi talebiyle Kuruma başvurmuştur. Başvurucu, aile hekimliği tarafından 27/10/2017 tarihinde düzenlenen ve "Kronik ürtiker ve vitiligo hastalığı nedeniyle antialerjik pamuklu iç çamaşırı kullanması zorunludur." şeklinde değerlendirmeler içeren sağlık raporunu da Kuruma sunmuştur.

3. Kurum 23/10/2018 tarihinde başvurucunun Manisa Devlet Hastanesi Cildiye Polikliniğine sevkini sağlamıştır. Uzman hekim tarafından düzenlenen raporda başvurucunun on beş yıldır devam eden söz konusu rahatsızlığı nedeniyle antialerjik iç çamaşırı giymesi gerektiği ifade edilmiştir.

4. Kuruma yaptığı başvuruların reddedilmesi üzerine başvurucu 10/12/2018 tarihinde Manisa İnfaz Hâkimliğine şikâyet dilekçesi sunmuştur. Dilekçesinde, yaşadığı sağlık sorunlarının günden güne arttığını ve ailesinin getirdiği iç çamaşırlarının verilmemesi şeklindeki uygulamanın keyfî ve hukuksuz olduğunu ileri sürmüştür.

5. İnfaz Hâkimliği 8/4/2019 tarihinde şikâyetin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, Kuruma müzekkere yazılarak pamuklu iç çamaşırı satışının yapılıp yapılmadığının sorulduğu belirtilmiş ve cevap yazısında Kurum kantininde yüzde doksan beş pamuklu ve yüzde yüz pamuklu olmak üzere iç çamaşırı satışının yapıldığının bildirildiği ifade edilmiştir. Başvurucu tarafından anılan karara karşı yapılan itiraz kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesince reddedilmiştir.

6. Başvurucu nihai hükmü 24/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Komisyonca adli yardım talebinin kabulüne, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; rahatsızlığını ortaya koyan sağlık raporlarına rağmen talep ettiği iç çamaşırlarının verilmemesi nedeniyle sağlığının olumsuz etkilendiğini, Kurumda satışı yapılan çamaşırların kendisi için uygun olmadığını belirtmiş ve süreçte verilen kararlar nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde, başvurucuyu 23/10/2018 tarihinde muayene eden doktorun bu hususta herhangi bir test yapmadığı ve beyana istinaden öneride bulunduğu gerekçesiyle başvurucunun 15/10/2021 tarihinde hastaneye sevk edildiği ifade edilmiştir. Görüşte, Kurum tarafından söz konusu iç çamaşırlarını giymenin zaruri olup olmadığı hususunda kati rapor düzenlenmesinin talep edildiği ve erişkin alerji bölümüne sevk edilen başvurucu hakkında yüzde yüz pamuklu iç çamaşırı kullanmasının gerekli olmadığı yönünde rapor düzenlendiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

9. Başvuru, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı kapsamında incelenmiştir.

10. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

11. Başvurucunun ailesi tarafından getirilen ve emanet eşya deposuna kaldırılan iç çamaşırlarının başvurucuya teslim edilmemesi şeklindeki müdahalenin dayanağı olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 35. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve infaz kurumunun güvenliğinin sağlanmasına yönelik meşru amacın bulunduğu açıktır. Bu belirlemenin ardından müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı yönünden inceleme yapılacaktır.

12. 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 ölçülülük ilkesi gözardı edilmeden sınırlandırılabilir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 35).

13. Başvurucu, özellikli iç çamaşırı edinme talebinin gerekçesi olarak yaşadığı rahatsızlığı göstermiştir. Dosya kapsamında yapılan incelemede, mevcut olan sağlık sorunları nedeniyle başvurucu hakkında 27/10/2017 ve 23/10/2018 tarihlerinde düzenlenen sağlık raporlarında antialerjik özellikli iç çamaşırı giymesi gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucunun taleplerinin haksız yere karşılanmadığı iddiasıyla ilgili olarak derece mahkemelerince yapılan değerlendirmelerde ise Kurum kantininde pamuklu iç çamaşırı satışının yapıldığı belirtilmiştir.

14. Başvuruya konu süreç değerlendirildiğinde kronik ürtiker ve vitiligo rahatsızlığı bulunan başvurucunun yeterli tıbbi donanımı ve personeli bulunan sağlık kuruluşlarına sevkinin yapıldığı ve sağlık sorununun takip edildiği anlaşılmaktadır. Ayrıca ceza infaz kurumunun güvenliğinin sağlanması amacıyla aileler tarafından tutuklu ve hükümlülere kıyafet teslimine yönelik olarak kısıtlayıcı düzenlemeler yapılması makul karşılanmalıdır.

15. Bununla birlikte müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olabilmesi, müdahale için seçilen aracın ceza infaz kurumunun güvenliğinin sağlanması amacına ulaşılabilmesi bakımından elverişli olmasına bağlıdır. Süreçte düzenlenen sağlık raporlarında başvurucunun özellikli iç çamaşırları kullanması gerektiği yönünde tıbbi gereklilik bulunduğunun ifade edildiği dikkate alındığında seçilen aracın öngörülen amaç için elverişli olduğunun kabulü güçtür. Zira başvurucunun ailesi tarafından Kuruma teslim edilen iç çamaşırlarının uygun yöntemlerle denetlenerek başvurucuya verilmemesinin onun sağlığı üzerindeki muhtemel etkileri dikkate alınmamış ve çatışan menfaatlerin dengelenmesi çabasına girilmeden kurum güvenliğinin sağlanması amacına öncelik verilmiştir.

16. Ceza infaz kurumlarının güvenliğini sağlayacak tedbirlerin alınması konusunda kamusal makamların geniş takdir yetkileri bulunsa da alınacak tedbirler tutuklu ve hükümlülerin tutulma hâlinin gerektirdiğinin ötesinde fiziksel ve ruhsal bütünlüklerinin bozulmasına neden olmamalıdır. Somut olayda ise Kurum kantininde pamuklu iç çamaşırı satışının yapıldığı gerekçesiyle talebi reddedilen başvurucunun satışı yapılan söz konusu çamaşırların kendisi için uygun olmadığı hususunda sağlık raporlarına dayalı olarak ileri sürdüğü nedenler irdelenmemiş ve başvurucunun özel durumunu gözardı eden bir yaklaşımla değerlendirmeler yapılmıştır. Bu durumda müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca cevap verdiği de söylenemeyecektir.

17. Neticede başvurucunun katlanması gereken bireysel külfet karşısında Kurum güvenliğinin sağlanmasına yönelik güdülen amaca neden üstünlük tanındığı hususunda bir açıklama yapılmaması ve zorunlu bir toplumsal ihtiyacın bulunduğu konusunda ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması nedenleriyle başvurucunun maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı kanaatine varılmıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

19. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 100.000 TL maddi, 200.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

20. 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).

21. Ayrıca eski hâle getirme kuralı gereğince başvurucuya manevi zararları karşılığında net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Manisa İnfaz Hâkimliğine (E.2019/173) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 13.500 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 Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2019/666 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MASİDE OCAK KIŞLAKÇI

B. No: 2019/21721 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21721

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MASİDE OCAK KIŞLAKÇI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21721)

Karar Tarihi: 16/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 23/2/2023-32113

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Maside OCAK KIŞLAKÇI

Vekili : Av. Ahmet CİHAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; yapılmak istenen bir etkinliğin yasaklanması ve anılan karara dayanılarak etkinliğe müdahale edilmesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının, müdahale sırasında kolluk görevlilerinin orantısız güç kullanması nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Emniyet güçlerinin gözetiminde kaybolan kişilerin bulunması ve sorumluluğu olanların tespiti amacıyla 7/5/1995 tarihinden itibaren her cumartesi günü, Galatasaray Meydanı'nda oturma eylemi gerçekleştirip basın açıklaması yapılmıştır.

3. Beyoğlu Kaymakamlığı (Kaymakamlık) 25/8/2018 tarihinde "cumartesi anneleri" olarak anılan grubun haftalık 700. toplantısını gerçekleştireceğine dair birçok sivil toplum kuruluşunun (İnsan Hakları derneği, DİSK, KESK), parti (Halkların Demokratik Partisi, Emek Partisi, Özgürlük Dayanışma Partisi), sol, sosyalist ve marjinal grupların sosyal medyadan çağrılarda bulunduğunu ancak söz konusu etkinlikle ilgili herhangi bir bildirimde

bulunulmadığını belirterek ilçe sınırlarında "Cumartesi annelerinin 700. haftasındayız" sloganı ile yapılacak tüm etkinliklerin yasaklanmasına karar vermiştir.

4. Kaymakamlık "kanunlara göre ... herhangi bir bildirimde bulunulmadığından milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla" verdiğini belirttiği yasaklama kararında 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 10. ve 17. maddesi ile 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 32. maddesinin (ç) fıkrasına dayanmıştır.

5. Gözaltında kardeşinin kaybolduğunu, bu nedenle anılan etkinliğe katıldığını belirten başvurucu; yirmi dört yıldır süren bu etkinliğin barışçıl şekilde gerçekleştirildiğini ve yasaklama kararına ilişkin herhangi tebligat yapılmadığını ifade etmiştir. Buna karşın kolluk görevlilerinin orantısız güç kullanarak toplantıyı dağıttığını, anılan müdahale ve gözaltı işlemi sırasında yaralandığını belirterek kötü muamele yasağı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

6. Kolluk görevlilerince düzenlenen Olay Tutanağı'na göre elli kişilik grubun saat 10.00 sıralarında toplanmaya başlaması üzerine kolluk görevlileri, gruba etkinliğin kanuna aykırı olduğunu ve dağılmaları gerektiğini, aksi hâlde müdahale edileceğini ses yükseltici cihazla defalarca ihtar etmiştir. Kolluk görevlileri, ihtara uymayan ve fiziki direniş gösteren grubu zor kullanarak dağıtmış; aralarında başvurucunun da olduğu yirmi üç kişi hakkında yakalama işlemi gerçekleştirmiştir. Müdahale sonrası tekrar toplanarak oturma eylemi yapan ve slogan atan gruba polis aynı şekilde ihtarda bulunduktan sonra süpürme işlemi uygulayıp müdahale etmiştir. Grubun bir kafede bulunan bazı materyalleri polise atması üzerine polis, ikazda bulunduktan sonra gruba biber gazı sıkmıştır. Toplanan grup üyelerinin kenetlenerek oturup slogan atması üzerine aynı yönde ihtarlar sonrası toplumsal müdahale aracıyla gruba tazyiksiz su sıkılmış, toplam yirmi dört kişi hakkında yakalama işlemi gerçekleştirilmiştir. Olaylar sonucunda sekiz polis memuru yaralanmıştır.

7. Kolluk görevlilerince düzenlenen Görüntü İnceleme ve Tespit Tutanağı'na göre başvurucu, kolluk görevlilerinin ihtarlarına rağmen dağılmayan grupta yer almaktadır. Başvurucu aynı tarihte salıverilmiştir. Alınan sağlık raporunda başvurucunun vücudunda darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir.

8. Başvurucu, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına hukuka aykırı şekilde ve orantısız güç kullanarak müdahalede bulunan kolluk görevlileri ile kolluk görevlilerinin amiri hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına 10/9/2018 tarihinde suç duyurusunda bulunmuştur. Müşteki sıfatıyla verdiği ifadesinde olay tarihinde polisin kendisini darbederek gözaltına aldığını, ellerini arkadan birleştirmek suretiyle kelepçe taktığını ve hakaret ettiğini ileri sürmüş ancak şikâyet tarihi itibarıyla vücudunda yaralanmaya dair herhangi bir izin kalmadığını belirtmiştir.

9. Olaya ilişkin görüntülerin yer aldığı tüm dijital kayıtları, sağlık raporlarını, zor kullanan kolluk görevlilerinin tespitine dair tüm bilgi ve belgelerin dosya kapsamına gönderilmesini talep eden Cumhuriyet Başsavcılığı, anılan delilleri değerlendirerek kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Kararda kolluk görevlilerinin yetkileri dâhilinde güç kullanarak toplantıyı dağıttıklarını, ayrıca kolluk görevlilerinin yaralama ve hakaret suçunu işlediklerine yönelik soyut beyan dışında herhangi bir delil elde edilemediğini belirtmiştir. Başvurucunun anılan karara yaptığı itirazı, İstanbul Sulh Ceza Hâkimliği 2/5/2019 tarihinde kesin olarak reddetmiştir.

10. Başvurucu, nihai kararı 1/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 19/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

12. Bireysel başvuru sonrası başvurucu, Türkiye İnsan Hakları Vakfı (TİHV) tarafından düzenlenen 6/9/2019 tarihli raporu göndermiştir. Anılan raporda başvurucunun fiziksel ve ruhsal yakınması ile bulguların uyumlu olduğu, tespit edilen dört yaralanmasının künt travmatik nitelikte olduğu, sağ omuzundaki bulguların elleri arkadan kelepçelendiği kelepçe takıldığı beyanını desteklediği, başvurucudaki psikiyatrik tanı ile anılan müdahale arasında nedensellik bağı bulunduğu belirtilerek müdahalelerin kötü muamele yasağı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucu; kendisi dâhil katılanların birçoğunun kolluk güçlerince yerlerde sürüklenerek zorla gözaltına alındığını, yaklaşık yedi saat araçta bekletildiklerini, temel ihtiyaçların karşılanmasına izin verilmediğini, sıkılan gazın ve sıcağın etkisi ile gözaltı aracının içinde nefes almakta güçlük çektiğini, darbedildiğini iddia etmiştir. Başvurucu, sorumlu olan kolluk güçleri hakkındaki soruşturmanın etkisiz olduğunu ve şikâyetin sonuçsuz kaldığını belirterek kötü muamele yasağı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde ilk olarak başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez bulunması gerektiği ileri sürülmüştür. Ayrıca başvurucunun kötü muameleye uğradığına dair her türlü şüpheden uzak, makul kanıtların soruşturma dosyası kapsamında bulunmadığı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

14. Başvuru, kötü muamele yasağının ihlali kapsamında incelenmiştir.

15. Kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emareleri ve delilleri sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir. Bu kapsamda mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan yetersiz açıklamaları, iddialarının delillerle desteklenmemesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu, kötü muamelenin yapıldığı yer, zaman ve diğer konulardaki çelişkili ifadeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemeyecektir. Bu gibi durumlar -iddiaların güçlü bir dayanak ile birlikte yetkili merciler nezdinde dile getirilmemesi- söz konusu olduğunda mağdur olduğunu ileri süren kişilerin etkili bir soruşturma yürütülmesine ilişkin meşru (haklı) bir beklentiye girebileceklerini söyleyebilmek de mümkün değildir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, §§ 45, 46).

16. Başvurucu, toplantıya müdahale ve gözaltı işlemi sırasında fiziksel şiddete uğradığını ileri sürmüş ise de olay günü başvurucu hakkında düzenlenen sağlık raporunda herhangi bir darp ve cebir izine rastlanmadığının tespit edildiği görülmüştür.. Dolayısıyla raporun içeriği başvurucunun darbedildiği iddialarını destekler mahiyet değildir.

17. Ayrıca olay günü gözaltından salıverilen başvurucu, yaklaşık on beş gün sonra

Cumhuriyet Başsavcılığına müracaat etmiş ve beyanında yaralanmasına dair herhangi bir iz kalmadığını ifade etmiştir. Bununla birlikte olay tarihinden yaklaşık bir yıl sonra TİHV tarafından düzenlenen tıbbi değerlendirme raporunda, başvuruya konu olay nedeniyle meydana gelen yaralanmaların tespiti dikkat çekicidir. Başvurucu, hiçbir aşamada kötü muamele iddiasını derhâl kamu makamlarına iletmesine ve başkaca sağlık raporu almasına engel teşkil eden bir durumun varlığını ileri sürmemiştir. Olay tarihi ile raporun düzenlenme tarihi arasındaki sürenin uzunluğu da gözetildiğinde anılan raporun tespit edilen yaralanmalar dışında bir olguyu temellendirdiğinin kabulünün mümkün olmadığı değerlendirilmiştir. Başka bir deyişle TİHV tarafından düzenlenen sağlık raporundaki tespitlerin başvurucunun ileri sürdüğü darp iddiasını tıbbi olarak destekleyen bir delil olarak kabul edilmesi mümkün görülmemiştir.

18. Dolayısıyla başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına dair iddialarını makul bir açıklamayı destekleyen bir kanıt unsuruna ya da delil başlangıcına dayandırmadığı görülmüştür. Ayrıca olaydan on beş gün sonra yaptığı suç duyurusu üzerine iddia ettiği olası yaralanmaların tespit edilmesinin olanaksız hâle geldiği husus da birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddiasının olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

19. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucu; kardeşinin gözaltında kaybolduğunu, kayıp kişilerin akıbetlerinin açıklanması ve adalet arayışı nedeniyle diğer kayıp kişilerin yakınları ile birlikte yirmi dört yıldır her hafta toplanarak oturma eylemi ve basın açıklaması yaptıklarını, etkinliğin barışçıl nitelikte olduğunu, bu zamana kadar yapılan toplantılarda hiçbir şiddet hareketinin yaşanmadığını belirtip slogan dahi atılmadığını vurgulamıştır. Anılan amaçla yapılmak istenen 700. haftalık toplanmanın idarece yasaklandığını, kararın taraflarına tebliğ edilmediğini, ayrıca haksız ve orantısız şekilde toplantıya müdahale edildiğini, bu nedenle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; toplantının bildirim verme yükümlülüğüne uyulmadan gerçekleştirildiği, ihtara rağmen grubun dağılmadığı, katılımcıların kolluk görevlilerine sözlü ve fiziki saldırılarda bulunması sonucu polislerin yaralandığı, bu nedenle müdahalenin kamu düzenini sağlamaya yönelik ve gerekli olduğu vurgulanmıştır. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

21. Başvuru, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmiştir.

22. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir. 2911 sayılı Kanun'un 17., 23. ve 24. maddelerinin kanunilik ölçütünü karşıladığı değerlendirilmiştir. Müdahalenin kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Bu belirlemenin ardından müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden bir inceleme yapılacaktır (bu konuda genel ilkeler için bkz. Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 32; Sevinç Hocaoğulları, B. No: 2015/271, 15/11/2018, §§ 37-46).

23. Somut olayda Kaymakamlık, kanunen yapılması gereken bildirimin yapılmaması nedeniyle başvuruya konu etkinliği yasaklamış; kolluk görevlileri de bu karara dayanarak toplantıya müdahale etmiştir. Yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının ve orantılı olduğunun ispatı kural olarak müdahale eden idare ve müdahaleyi denetleyen yargı merciine düşmektedir. Bu doğrultuda idarenin bildirim yükümlülüğüne uyulmaması nedeniyle verilen yasaklama kararı ve bu karara dayanılarak yapılan müdahalenin demokratik toplum düzenindeki gerekliliği hususunda değerlendirme yapılmalıdır (bildirim usulü ve uygulanmasının amacı ile sınırlamanın niteliği ve bu yükümlülüğe aykırılık hâlinde sorumluluğa yönelik ilkeler için bkz. Selma Elma, B. No: 2017/24902, 4/7/2019, §§ 41-47; Gülistan Atasoy ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15845, 21/1/2021, §§ 57, 58; Dilan Ögüz Canan, § 39; Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 122; Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 52; bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin tek başına toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına müdahaleyi haklı kılmadığına ilişkin kararlar için bkz. Selma Elma § 47/i; Ali Orak ve İrfan Gül, B. No: 2014/10626, 18/4/2018, § 60; kanunda öngörülen koşullar tümüyle karşılanmadan yapılan toplantının tek başına toplantının barışçıllığını ortadan kaldırmadığına ve müdahale için yeterli olmadığına ilişkin kararlar için bkz. Dilan Ögüz Canan, § 41; Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 119; Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 69; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 57; barışçıl toplantıya devletin sabır ve hoşgörü göstermesine yönelik kararlar için bkz. Osman Erbil, § 54; Dilan Ögüz Canan, § 38; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017 § 81; Sevinç Hocaoğulları, § 43). Ayrıca başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kamu düzeni arasında adil bir denge kurulmalı, buna ilişkin hususlar ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulmalıdır (İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, § 45).

24. Müdahaleye dayanak olan yasaklama kararında toplantı için bildirim yapılmamasının kamu düzenini ne şekilde bozacağına veya başkalarının hak ve özgürlüklerini nasıl zedeleyeceğine dair hiçbir açıklamada bulunulmaması nedeniyle idarenin bu kanaate nasıl ulaştığı anlaşılamamıştır.

25. Öte yandan idare, bildirimin amacının anılan hakkın etkin bir şekilde kullanılması için yetkililere makul ve uygun tedbir alma imkânı sağlamak olduğunu da gözetmemiştir. Nitekim yapılmak istenen etkinlik, yaklaşık yirmi dört yıl boyunca belirli zaman ve yerde yapılmakta olup idarenin bu etkinliğin yapılacağına ilişkin olarak önceden bilgisi olmadığı söylenemez. Barışçıl bir eylem söz konusu olduğunda ise idarenin -somut olayın koşullarına göre toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının etkin kullanımını sağlamaya yönelik pozitif yükümlülükleri gereği- toplantının gerçekleştirilmesi için tedbir alması gerekirken otomatik olarak yasaklama yoluna gittiği görülmüştür. Nitekim idare, yasaklama kararında kamu düzeni bozulması, bozulma tehlikesi veya başkalarının haklarının korunması gerekliliği gibi zorlayıcı şartlar olduğunu ortaya koymamıştır. İzah edilen sebeplerle idarenin etkinliği yasaklama kararı için dayanak gerekçelerinin haklı ve ikna edici olduğu söylenemez.

26. Diğer yandan başvurucunun da içinde yer aldığı grubun kaybolan yakınlarının bulunması ve kamuoyunda farkındalık yaratılması amacına yönelik oturma eylemi ve basın açıklaması yapmak istemesi demokratik bir toplumda saygı ile karşılanmalıdır. Dosyaya sunulan bilgi ve belgelere göre kolluk görevlilerine bazı cisimlerin atılmasının polisin gerekli olmadığı hâlde toplantıya müdahale etmesi ve aralarında başvurucunun da bulunduğu bir

kısım katılımcının yakalanması sonrası gerçekleştirildiği anlaşılmıştır (bkz. § 6). Toplantıya müdahale esnasında katılımcıların gerçekleştirdiği hukuka aykırı eylemlere yönelik bazı yaptırımlar uygulanabilir ise de bu durum, toplantıya kolluk görevlilerince yapılan hukuka aykırı müdahaleyi hukuka uygun hâle getirmez. Bu doğrultuda kolluk görevlilerinin somut olayda etkinliğe müdahale etmesini gerektirecek makul sebep ortaya koymadan ve anılan hakkın kullanılabilmesine yönelik tolerans göstermeden gruba müdahale ettiği sonucuna varılmıştır.

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

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

28. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

29. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Bununla birlikte kararın bir örneğinin Beyoğlu Kaymakamlığına gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

30. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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

B. Anayasa'nın 34. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin yeni ihlallerin önlenmesi için Beyoğlu Kaymakamlığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 16/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, yapılmak istenen bir etkinliğin yasaklanması ve yasaklama kararına istinaden etkinliğe müdahale edilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz oybirliğiyle, yasaklama kararının 2911 sayılı Kanun'un 17., 23. ve 24. maddelerinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin kamu düzenin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna ulaşmıştır. Bununla birlikte Mahkememiz çoğunluğu, yasaklama kararının ve toplantıya müdahalenin demokratik bir toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını belirterek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Çoğunluğun bu yöndeki görüşüne katılmıyorum

2. Kamuoyunda "cumartesi anneleri" olarak bilinen grubun haftalık 700. toplantısını gerçekleştireceğine dair birçok sivil toplum kuruluşu ile sol, sosyalist ve marjinal grupların sosyal medyadan çağrılarda bulunan, ancak söz konusu etkinlikle ilgili herhangi bir bildirimde bulunulmaması nedeniyle Beyoğlu Kaymakamlığı, 25/8/2018 tarihinde ilçe sınırlarında "Cumartesi annelerinin 700. Haftasındayız" sloganı ile yapılacak tüm etkinliklerin yasaklanmasına karar vermiştir. Kaymakamlık yasaklama kararını, "kanunlara göre ... herhangi bir bildirimde bulunulmadığından milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla" verdiğini belirmiş, kararında 2911 sayılı Kanunu'nun 10. ve 17. maddesi ile 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 32. maddesinin (ç) fıkrasına dayanmıştır.

3. Anayasa Mahkemesi, toplantı hakkının bildirim usulüne bağlanabileceğini daha önceki kararlarında belirtmiştir. Söz konusu bildirimin amacı toplantı, yürüyüş veya diğer gösterilerin düzgün bir şekilde yapılmasını güvence altına almak için yetkililere makul ve uygun tedbir alma imkânı sağlamak olduğu sürece genel olarak hakkın özüne dokunmaz. Bildirim usulünün uygulanmasının amacı, toplantı hakkının etkin şekilde kullanılması imkânını sağlamaktır (Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 39; Ali Rıza Özer ve diğerleri, [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 122). Toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklanan kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamlar bu tehditleri bertaraf etmek amacıyla tedbirler alabilirler. Bu tedbirlere aykırı toplantılar düzenlenmesi, bu tür toplantılara katılınması veya bu tür toplantılarda suçlar işlenmesi hâlinde de ceza verilebilir (Dilan Ögüz Canan, § 40; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, [GK], B. No:2014/920, 25/5/2017, § 81).

4. Somut olayda başvurucunun da içinde olduğu 50 kişilik bir grup, bildirim yükümlülüğüne aykırı olarak 25/8/2018 tarihinde İstanbul ili Galatasaray meydanında oturma ve toplanma eylemi gerçekleştirmeye çalışmışlardır. Kolluk görevlileri, eylemin kanunsuz olduğunu bildirerek gruba dağılmaları yönünde sözlü bildirimde bulunmuşlar, fakat gösteriye katılanların sözlü ve fiziki saldırıda bulunarak karşılık vermeleri üzerine sekiz kolluk görevlisi olayda yaralanmış; dolayısıyla gösteri, kamu düzenini bozan bir evreye dönüşmüş, barışçıl olmaktan çıkmıştır. Başvurucu da kolluk görevlilerinin ihtarlarına rağmen dağılmayan grubun içinde yer almaktadır. Toplantıya katılanların dağılmamaları üzerine gerçekleştirilen müdahalenin, bozulan kamu düzeninin tekrar teminini sağlamaya yönelik olduğu görülmektedir. Kolluk görevlileri, kanunun verdiği yetki çerçevesinde görev ve yetki kullanımında bulunmuşlardır.

5. Başvurucu tarafından toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına hukuka aykırı şekilde ve orantısız güç kullanarak müdahalede bulunan kolluk görevlileri ve kolluk görevlilerinin amiri hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmuş;

Başsavcılık, kolluk görevlilerinin yetkileri dâhilinde güç kullanarak toplantıyı dağıttıklarını, ayrıca kolluk görevlilerinin yaralama ve hakaret suçunu işlediklerine yönelik soyut beyan dışında herhangi bir delil elde edilemediği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Mahkememiz de oybirliğiyle, başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin olarak savunulabilir bir iddianın olmadığı sonucuna ulaşarak açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle anılan şikâyet yönünden kabul edilemezlik kararı vermiştir (bkz.§§ 17, 18). Dolayısıyla, toplantıyı dağıtmaya ve sonlandırmaya yönelik yapılan müdahalenin ölçülü ve orantılı olduğu görülmektedir.

6. Öte yandan kolluk görevlileri tarafından yapılan tüm ikazlara rağmen eylemlerine devam eden grubun kolluk mensuplarına yönelik olarak slogan atmış olmaları, kafede bulunan bazı isimleri fırlatmaları sonrasında sekiz polis memuru yaralanmıştır. Toplantının barışçıl olmaktan çıkmış olduğu da dikkate alındığında yapılan müdahale, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygundur.

7. Sonuç olarak, başvurucunun Anayasa’nın 34.maddesinde korunan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

CAVİT BAŞARAN

B. No: 2019/29203 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/29203

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CAVİT BAŞARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/29203)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan SARAÇ

Başvurucu : Cavit BAŞARAN

Vekili : Av. Aylin ARAS ÖZTÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, astsubay okulunda 18 yaşın üzerinde geçen sürenin fiilî hizmet süresinden sayılması ve 3600 ek göstergeden yararlanılması talebiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/7/2019 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) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. 5/8/1960 doğum tarihli olan başvurucu 3/9/1979 tarihinde astsubay sınıf okulunda bir yıl süre ile eğitim ve öğrenim gördükten sonra 30/8/1980 tarihinde astsubay nasp edilmiş ve kanuni hizmet süresini de tamamladıktan sonra 19/2/2001 tarihinde emekli olmuştur.

6. Başvurucu 24/4/2017 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) müracaat ederek emekli maaşının 1. derecenin 1. kademesinden ve 3600 ek göstergeden yapılması için başvuru yapmıştır. Başvurucu, dilekçesinde 18 yaş üzerinde başarılı olarak okuduğu ve fiilî hizmetten sayılan astsubay okulundaki bir yıllık sürenin derece ve kademe ilerlemesinde dikkate alınması gerektiğini ileri sürmüştür. SGK, bu başvuruyu 10/7/2017 tarihinde reddetmiştir. Başvurucu, söz konusu işlemin iptali istemiyle 24/7/2017 tarihinde dava açmıştır.

7. Ankara 18. İdare Mahkemesi (İdare Mahkemesi) 21/11/2017 tarihinde dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

''...[B]una göre, astsubay sınıf okulu öğrencileri adına emekli keseneği yatırılmasını zorunlu kılan Yasa hükmü de değerlendirildiğinde, astsubay sınıf okulunu bitirerek doğrudan astsubaylığa nasbedilenlerin bu okulda geçen sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılması için 18 yaşını bitirmiş olmaları şartının aranmaması gerekmektedir.

Bu durumda; astsubay sınıf okulunu bitirdikten sonra astsubaylığa nasbedilen davacının, 18 yaşından önce astsubay sınıf okulunda geçen sürelerinin de fiili hizmet süresinden sayılması gerekirken, aksi yönde tesis olunan dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir. ... Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline...''

8. Başvurucu, davanın sonucunu kabul etmekle birlikte, astsubay okulunda okurken 18 yaş üzerinde, 19 yaşı içerisinde bulunduğundan kararın ve gerekçesinin kendilerinin talepleri ile alakası olmadığını, davanın yanlış nitelendirildiğini, ilgili mevzuatın yanlış değerlendirildiğini hem kendisinin dava dilekçesinde hem de davalı idarenin istinaf dilekçesine verdiği cevap dilekçesinde dile getirmiştir.

9. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesi (Dava Dairesi), 22/4/2019 tarihinde başvurucunun istinaf başvurusunun reddine, davalı idarenin istinaf başvurusunun kabulüne, söz konusu iptal kararının kaldırılmasına ve davanın esastan reddedilmesine karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

''...Dava; davacı tarafından, astsubay sınıf okulunda geçen öğrenim süresinin intibakında değerlendirilerek emekli aylığının 1. derecenin 1. kademesi ve 3600 ek gösterge üzerinden ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

...astsubayların yetiştirilmeleri, sınıflandırılmaları, terfi ve taltifleri, gösterge tabloları, aylığa/hizmete başlangıç dereceleri ile her türlü özlük hakları bakımından 926 sayılı Kanuna tabi oldukları ve bu Kanunda düzenlenmiş olan söz konusu hususların, 5434 sayılı Kanunun 41 ve Ek 16.maddesi hükmü uyarınca emeklilikleri bakımından da geçerli olduğu anlaşılmakta olup, bu düzenlemelerde; astsubayların, astsubay sınıf okullarında geçen öğrenim sürelerinin, derece ve kademe intibaklarında değerlendirileceği konusunda herhangi bir kurala yer verilmemiştir.

Diğer taraftan, astsubayların, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın üzerinde (iştirakçi olarak) geçen öğrenim sürelerinin fiili hizmet sürelerinden sayılması, bu öğrenim süresinin aynı zamanda aylığa/hizmete başlangıç derecelerinin tespitinde değerlendirilmesi sonucunu

doğurmaz. Söz konusu öğrenim sürelerinin, aylığa başlangıç derecelerinin tespitinde, diğer bir ifadeyle derece ve kademe intibaklarında dikkate alınabilmesi için yasal bir düzenleme bulunmalıdır.

Bu itibarla, davacının astsubay sınıf okulunda geçen öğrenim süresinin, derece ve kademesinin tespitinde değerlendirilerek, 1. derecenin 1. kademesine intibakının yapılarak 3600 ek göstergeden yararlandırılması istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığından, aksi yöndeki Mahkeme kararında isabet görülmemiştir." 10. Anılan karar başvurucu vekiline 6/7/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

12. Başvurucu, astsubay sınıf okulunda 18 yaş üzerinde geçirilen sürelere ilişkin SGK'ya yapılan başvuruya ilişkin dava açılmasına rağmen İdare Mahkemesince dava konusunun astsubay sınıf okulunda 18 yaş altında geçirilen süreler şeklinde belirlendiğini, dava dilekçelerinde belirttiği hususlardan çok farklı şekilde ve maddi gerçekle uyuşmayan karar verildiğini iddia etmiştir. Başvurucu; istinaf dilekçesinde ileri sürmesine rağmen iddia ettiği hususların incelenmediğini, matbu şekilde karar verildiğini, yanlış nitelemenin Dava Dairesi kararında da devam ettiğini de öne sürmüştür. Başvurucu; ilgili mevzuatın yargısal mercilerce yanlış yorumlandığını, astsubay sınıf okulu süresinin iştirakçilikten sayıldığı hâlde bu sürenin fiilî hizmetten sayılmaması görüşünün kanunu uygulamamak olduğunu, durumun Dava Dairesi kararında da devam etmesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının, hukuki belirlilik ve güvenlik ilkesinin, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılanma ilkesinin, etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

13. Bakanlık görüşünde, Bölge İdare Mahkemesinin uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu ve kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini gerekçelendirdiği ve bu suretle hükmün kesinleştiği, mevcut başvurunun kabul edilebilirliğine dair yapılacak incelemede başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığı hususunun da dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu, dava dilekçesi ile yargısal süreçte vermiş olduğu dilekçeler ve bireysel başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

14. 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."

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). Anayasa Mahkemesi, aynı başvurucu vekili tarafından yapılan Ali Timur Karabacak ve Diğerleri (B. No: 2018/17190,13/1/2022, §§ 51-58) başvurusunda bu nitelikteki iddiaların tamamını gerekçeli karar hakkı kapsamında incelemiş olup bu başvuruda da anılan içtihattan ayrılmayı gerektirecek bir durumun bulunmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle mülkiyet hakkı dışındaki tüm iddiaların gerekçeli karar hakkı

kapsamında incelenmesinin yeterli olacağı kabul edilmiştir. Mülkiyet hakkına yönelik iddialar ise aşağıda ayrıca incelenecektir.

16. Başvurucu, 18 yaş üzerinde geçirilen ve fiilî hizmetten sayılan başarılı astsubay sınıf okulu süresinin kademe ve derece intibakında değerlendirilmemesi nedeniyle SGK'ya başvurmuş ve talebinin reddedilmesi üzerine dava açmıştır. İdare Mahkemesi açılan davayı astsubay sınıf okulunda geçen 18 yaş altındaki öğrenim süresinin fiili hizmet süresinden sayılıp sayılmayacağı yönünde değerlendirmiş ve buna dair karar vermiştir (bkz. § 7).

17. Somut olayda başvurucunun açtığı davada esasa dair iddiaları -her ne kadar ilk derece mahkemesince değerlendirilmese de- Dava Dairesi tarafından verilen kararda (bkz. § 9) değerlendirilmiş ve buna uygun şekilde karara bağlanmıştır. Dava Dairesi, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nda astsubayların astsubay sınıf okullarında geçen öğrenim sürelerinin derece ve kademe intibaklarında değerlendirileceği konusunda herhangi bir kurala yer verilmediği belirtildikten sonra astsubayların, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın üzerinde (iştirakçi olarak) geçen öğrenim sürelerinin fiilî hizmet sürelerinden sayılması, bu öğrenim süresinin aynı zamanda aylığa/hizmete başlangıç derecelerinin tespitinde değerlendirilmesi sonucunu doğurmayacağı, söz konusu öğrenim sürelerinin aylığa başlangıç derecelerinin tespitinde, diğer bir ifadeyle derece ve kademe intibaklarında dikkate alınabilmesi için yasal bir düzenleme bulunması gerektiği, böyle açık bir düzenlemenin ise bulunmadığı ifade edilmiştir. Dava Dairesi, ''Diğer taraftan, astsubayların, astsubay sınıf okullarında 18 yaşın üzerinde (iştirakçi olarak) geçen öğrenim sürelerinin fiili hizmet sürelerinden sayılması, bu öğrenim süresinin aynı zamanda aylığa/hizmete başlangıç derecelerinin tespitinde değerlendirilmesi sonucunu doğurmaz. Söz konusu öğrenim sürelerinin, aylığa başlangıç derecelerinin tespitinde, diğer bir ifadeyle derece ve kademe intibaklarında dikkate alınabilmesi için yasal bir düzenleme bulunmalıdır'' şeklindeki değerlendirmesi ile başvurucunun iddia ettiği statüye ilişkin olarak ayrıca bir değerlendirme de yapmıştır. Tüm bu sebeplerle Dava Dairesi kararında hükme ulaşılması için yeterli gerekçe bulunduğu görüldüğünden gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu, astsubay sınıf okulunda geçirdiği bir yıllık sürenin derece ve kademesinde değerlendirilmiş olsaydı daha fazla emekli aylığı alacağını, buna ilişkin davanın reddi sonucunda emekli ikramiyesi tutarı ile emekli aylığının eksik hesaplandığını belirtmiştir. Başvurucu, ileride sahip olunacağı beklentisinde olunan ekonomik değerin Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülkiyet hakkı olarak kabul edilmesi gerektiği, eksik ödenen emekli ikramiyesi ve emekli aylığının mülkiyet hakkı kapsamında olduğunu ifade ederek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Bakanlık; ilgili mevzuata ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarına yer verdikten sonra özetle, başvurucunun 18 yaşının üzerinde geçirdiği sürelerin intibakında dikkate alınması gerektiğini ileri sürmekle beraber bu hakkı kazanmaya yönelik meşru bir beklentisinin olduğuna dair yerleşik hâle gelmiş bir emsal karar veya düzenleme sunamadığını belirtmiştir. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu, dava dilekçesi ile yargısal süreçte vermiş

olduğu dilekçelerdeki ve bireysel başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

21. Belirli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacak iddiasıyla oluşan meşru bir beklenti, Anayasa'nın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti; makul bir şekilde ortaya konmuş, icra edilebilir bir iddianın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren, yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece ulusal hukukta mülkiyet hakkı kapsamında savunulabilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (İslam Şahin, B. No: 2014/7280, 21/1/2016, § 29; Uğur Çelik, B. No: 2015/20244, 15/6/2016, § 24).

22. Somut olayda, başvurucunun iddialarına bakıldığında yürürlükteki kanun hükümleri veya konuyla ilgili yargı içtihatları tarafından desteklenen ve ortada mülkiyet hakkı kapsamında meşru beklenti olarak nitelendirilebilecek durumların bulunmadığı anlaşıldığından başvurucunun somut olay bağlamında Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

23. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılanma giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATMA YALÇIN VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/37216 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/37216

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATMA YALÇIN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/37216)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Fatma YALÇIN

2. İlyas YALÇIN

3. Mustafa YALÇIN

4. Nursel UYSAL

5. Salih YALÇIN

Başvurucular Vekili : Av. Adil AKTAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamulaştırılan taşınmazın bedelinin düşük belirlenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/11/2019 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.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Uyuşmazlığın Arka Planı

5. Başvuruculaların maliki bulunduğu Mersin ili Tarsus ilçesi Deliminnet Mahallesi'nde kâin 1844 (ifrazen 2360) parsel sayılı 4.714,64 m² yüz ölçümündeki taşınmazın yol yapımı ve emniyet sahası tesis etmek amacıyla Karayolları Genel Müdürlüğü (KGM/İdare) tarafından acele kamulaştırmasına karar verilmiştir.

6. İdare tarafından 20/11/2015 tarihinde Tarsus 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan acele kamulaştırma davasında;

i. 28/11/2015 tarihinde yapılan keşif gözleminde taşınmazın yüksek sera içerisinde erkenci erik ve boş tarla mahiyetinde olduğu belirtilmiştir.

ii. 3/12/2015 tarihli fen bilirkişi raporunda, başvuru konusu taşınmaz içerisinde 1.600 m² yüz ölçümünde yüksek sera bulunduğu, geriye kalan alanın tarla durumunda olduğu ifade edilmiştir.

iii. Ziraat, mülk ve inşaat bilirkişilerinden oluşan 14/12/2015 tarihli bilirkişi heyeti raporunda ise fotoğraf da eklenmek suretiyle bu 1.600 m² sera alanı içerisinde erik değil salatalık dikili olduğu, taşınmazın arta kalan bölümünün de tarla olarak kullanıldığı belirtilmiştir.

iv. Mahkeme bilirkişi raporları doğrultusunda 12/1/2016 tarihinde başvuru konusu taşınmazın kamulaştırma bedelini 392.853 TL olarak belirleyip bedelin ödenmesi karşılığında taşınmaza acele el konulmasına karar vermiştir.

v. Kararda ayrıca bedele ilişkin itirazların ileride açılacak kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında değerlendirileceği açıklanmıştır.

7. Başvurucular 10/2/2016 tarihinde delil tespiti isteminde bulunmuştur. Başvurucular, başvuru konusu taşınmazdaki ağaçlar ve su kuyusu ile yüksek sera alanının keşif yapılarak tespitini talep etmiştir. Tarsus 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen tespit davasında;

i. 19/2/2016 tarihinde yapılan keşif gözleminde taşınmaz içerisinde yüksek sistem havalandırmalı seranın, seranın arka yan kısmında benzinli motor ile çalışan sondaj kuyusunun ve sera dışında erik ağaçlarının dikili olduğu bir bölümün bulunduğu belirtilmiştir.

ii. 25/2/2016 tarihli fen bilirkişi raporunda, başvuru konusu taşınmaz içerisinde 1.860 m² yüz ölçümde yüksek seranın olduğu, sera alanı dışında 13 adet erik ağacı bulunduğu ve ayrıca sondaj kuyusunun yer aldığı belirtilerek krokide gösterilmiştir.

iii. İnşaat ve ziraat mühendisinden oluşan bilirkişi heyetinin sunduğu 10/3/2016 tarihli raporda ise fen bilirkişi raporunda belirtilen ağaçların altı yaşında olduğu açıklandıktan sonra sera, ağaçlar ve sondaj kuyusunun değerleri belirtilmiştir. Neticede anılan muhdesatların toplam değerinin 55.258 TL olduğu tespit edilmiştir.

B. Kamulaştırma Davası Süreci

8. Tarafların kamulaştırma bedeli hususunda uzlaşmaya varamamaları üzerine İdare,

başvurucular aleyhine 24/8/2016 tarihinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili istemiyle Tarsus 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

9. Başvurucular cevap dilekçesinde özellikle Tarsus 3. Asliye Hukuk Mahkemesince yapılan delil tespiti dosyasının dikkate alınması gerektiğini de vurgulamıştır.

10. Mahkemece 20/12/2016 tarihinde taşınmaz mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmıştır. Başvurucular vekili keşifteki beyanında 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca yapılmış tespit dikkate alınarak raporun tanzim edilmesini talep etmiştir.

11. İki ziraat mühendisi ve birer inşaat mühendisi, mülk bilirkişisi ve gayrimenkul değer uzmanından oluşan bilirkişi heyetince hazırlanan 18/1/2017 havale tarihli raporda;

i. Başvuru konusu taşınmaz üzerinde herhangi bir zirai muhdesata rastlanmadığı ve rastlandığına dair de herhangi bir belge tespit edilemediği izah edilmiştir.

ii. Bununla birlikte taşınmaza fiilen el atıldığından inşai muhdesatlar yönünden acele kamulaştırma davasında sunulan 14/12/2015 tarihli bilirkişi raporunun esas alındığı belirtilmiştir. Buna göre 1.600 m² lik seranın m² birim maliyetinin 118 TL, yapı yıpranma oranının ise %20 olduğu açıklanarak sera değerinin 15.040 TL olduğu hesaplanmıştır.

iii. Netice itibarıyla toplam 412.541,20 TL kamulaştırma bedeli tespit edilmiştir.

12. Başvuruculaların bilirkişi raporuna itiraz üzerine alınan ek bilirkişi raporunda asıl rapordaki tespitlerden farklı bir değerlendirmede bulunulmamıştır.

13. Mahkeme 13/3/2017 tarihli kararıyla bilirkişi raporu doğrultusunda kamulaştırma bedelinin 412.541,20 TL olarak tespitine ve başvuru konusu taşınmazın tapu kaydının iptal edilerek İdare adına tescili ile yol olarak terkinine karar vermiştir. Karar gerekçesinde muhdesatlara ilişkin bir değerlendirmede bulunulmamıştır.

14. Başvurucular, istinaf dilekçesinde delil tespiti dosyasının dikkate alınmamasından yakınmıştır. Taraflarca istinaf edilen karar, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi tarafından 25/9/2017 tarihinde kaldırılarak kamulaştırma bedelinin 441.111,92 TL olarak tespitine ve başvuru konusu taşınmazın tapu kaydının iptal edilerek İdare adına tescili ile yol olarak terkinine karar verilmiştir.

15. Başvurucular, temyiz dilekçesinde de delil tespiti dosyasının dikkate alınmamasını temyiz konusu yapmıştır. Taraflarca temyiz edilen karar, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 16/9/2019 tarihli kararıyla vekâlet ücreti yönünden düzeltilerek onanmıştır. Başvurular tarafından benzer şikâyetlerle karar düzeltilmesi talebinde bulunulmuş ve aynı Daire tarafından 5/12/2019 tarihinde karar düzeltme yolu kapalı olduğundan karar düzeltme istemli dilekçenin reddine karar verilmiştir.

16. Nihai karar niteliğindeki düzeltilen onama kararı 14/10/2019 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir. Başvurucular 12/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. İlgili hukuk için bkz. Hasan Mutlu, B. No: 2018/22691, 30/6/2021, §§ 22-23.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucular, acele kamulaştırma davasında alınan bilirkişi raporunda eksik ve hatalar tespit edilmesi üzerine delil tespiti yaptırdıklarını belirtmiştir. Başvurucular, bu delil tespiti dosyasında alınan bilirkişi raporunda var olduğu belirtilen erik ağaçları ve su kuyusunun acele kamulaştırma davasında alınan bilirkişi raporunda tespit edilmediğini ve yine delil tespiti dosyasında alınan bilirkişi raporunda 1.860 m² olduğu tespit edilen seranın 1.600 m² olarak değerlendirildiğini vurgulamıştır. Buna göre başvurucular, delil tespiti dosyasındaki bilirkişi raporu doğrultusunda karar verilmesi gerekirken bu raporun dikkate alınmamasından ve acele kamulaştırma davasında alınan bilirkişi raporu doğrultusunda karar verilmesinden yakınmaktadır. Netice itibarıyla başvurucular, delil tespiti dosyasındaki bilirkişi raporunda tespit edilen muhdesatların değerinin 33.302 TL olduğunu ve bilirkişi raporları arasındaki bu çelişkinin dikkate alınmaması nedeniyle gerçek kamulaştırma bedeline hükmedilmediğini belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiği ileri sürmüştür.

20. Bakanlık görüşünde evvela başvuruculaların başvuru konusu davada sunulan bilirkişi raporuna karşı sundukları itiraz dilekçesinde delil tespitinin dikkate alınması hususunu dile getirmedikleri ve 2942 sayılı Kanun'un 14. maddesi kapsamında maddi hatanın düzeltilmesi davası açılmadığı belirtilerek başvuru yollarının tüketilmediği iddia edilmiştir. Bakanlık ayrıca başvuruculaların itirazlarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğunu ve başvuruculaların kamulaştırma bedelini almış olmaları nedeniyle mağdur sıfatlarının bulunmadığını savunmuştur.

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

B. Değerlendirme

22. 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."

23. Anayasa'nın ''Kamulaştırma'' kenar başlıklı 46. maddesi şöyledir:

"Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten küçük çiftçiye ait olanlarının bedeli, her halde peşin ödenir.

İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır."

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). Başvuruculların belirtilen şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. 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

26. Kamulaştırılan taşınmaz, başvuruculların mülkiyetinde bulunduğundan mülkün varlığı noktasında tartışma bulunmamaktadır. Ayrıca başvuruculların taşınmazının kamulaştırılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesinin çok sayıda kararında da belirtildiği üzere taşınmazın kamulaştırılması mülkten yoksun bırakma niteliği taşımaktadır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32; AYM, E.1988/34, K.1989/26, 21/6/1989; E.2011/58, K.2012/70, 17/5/2012).

27. Başvuru konusu olayda uyuşmazlık konusu taşınmaz, 2942 sayılı Kanun kapsamında kamulaştırılmıştır. Dolayısıyla kamulaştırma yoluyla yapılan müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunduğu kuşkusuzdur. Öte yandan yol inşaatı için taşınmazın kamulaştırması işleminin kamu yararı amacına dayandığı hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla kamu makamlarınca başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle gerçekleştirilmek istenen amaç ile bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin olup olmadığı değerlendirilmelidir.

28. 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.2012/102, K.2012/207, 27/12/2012; E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2015/43, K.2016/37, 5/5/2016; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

29. Mülkiyet hakkından yoksun bırakma biçimindeki müdahalelerde, hedeflenen kamu yararı ile malikin bireysel yararı arasında gözetilmesi gereken adil denge ancak malike tazminat ödenmek suretiyle sağlanabilir. Diğer bir ifadeyle mülkten yoksun bırakmalarda malike tazminat ödenmesi, müdahaleyle malike yüklenen aşırı külfetin telafi edilmesini temin eden temel bir araçtır. Anayasa'nın 46. maddesi uyarınca kamulaştırma yoluyla malikin mülkiyet hakkının sona erdirildiği hâllerde malike ödenmesi gereken tazminat taşınmazın gerçek bedelidir. Bu itibarla taşınmazın gerçek bedelinin ödenmediği durumlarda somut olayın koşulları da gözetilerek müdahalenin orantılı olmadığı sonucuna ulaşılabilir (Cevat Aydın, B. No: 2014/13886, 4/10/2017, § 48).

30. Vurgulanmalıdır ki taşınmaz bedelinin tespiti teknik ve uzmanlık gerektiren bir konudur. Bu nedenle kamulaştırılan taşınmazın bedelinin tespiti uzman mahkemelerin ve Yargıtayın bu konudaki uzman dairelerinin yetki ve görevindedir. Anayasa Mahkemesi bu konuda uzmanlaşmış bir mahkeme olmadığı gibi Anayasa Mahkemesinin mülkiyet hakkı kapsamında yapılan bireysel başvurularda bedel veya değer düşüklüğü karşılığını hesaplamak gibi bir görevi de bulunmamaktadır (Mukadder Sağlam ve diğerleri, B. No: 2013/2511, 22/1/2015, § 49; Abdülkerim Çakmak ve diğerleri, B. No: 2014/1964, 23/2/2017, § 52). Anayasa Mahkemesinin görevi kamulaştırma bedelinin tespiti yönteminin gerçek bedelin ödenmesini temin edip etmediğini incelemekten ibarettir.

31. Mülkiyet hakkının usule ilişkin güvenceleri hem özel kişiler arasındaki mülkiyet uyuşmazlıklarında hem de taraflardan birinin kamu gücü olduğu durumlarda geçerlidir. Bu bağlamda mülkiyet hakkının korunmasının söz konusu olduğu durumlarda usule ilişkin güvencelerin somut olayda sağlandığından söz edilebilmesi için derece mahkemelerinin kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu zorunluluk davacının bütün iddialarına cevap verilmesi anlamına gelmemekle birlikte mülkiyet hakkını ilgilendiren davanın sonucuna etkili esasa ilişkin temel iddia ve itirazların yargılama makamlarınca özenli bir şekilde değerlendirilerek karşılanması gerekmektedir (Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2015/12563, 24/5/2018, § 53).

32. Somut olayda taşınmaz içerisinde erik ağaçlarıyla su kuyusunun olup olmadığı ve seranın büyüklüğü uyuşmazlık konusudur. Başvurucular, acele kamulaştırma davasında hatalı ve eksik tespit yapıldığını belirterek delil tespiti talebinde bulunmuştur. Başvurucular, bu noktada delil tespiti dosyasındaki 19/2/2016 tarihinde yapılan keşif gözlemine ve bilirkişi raporlarına dayanarak taşınmaz içerisindeki sera alanının 1.860 m² yüz ölçümde olduğunu ve ayrıca sera alanı dışında 13 adet erik ağacı ile sondaj kuyusunun yer aldığını iddia etmiştir.

33. Buna mukabil acele kamulaştırma dosyasında alınan 14/12/2015 tarihli bilirkişi heyeti raporunda 1.600 m² sera alanı içerisinde erik değil salatalık dikili olduğu, taşınmazın arta kalan bölümünün de tarla olarak kullanıldığı belirtilmiş ancak sera alanı dışında erik ağaçlarıyla sondaj kuyusuna ilişkin bir açıklama ve değerlendirmede bulunulmadığı anlaşılmıştır.

34. Öte yandan acele kamulaştırma kararında bedele ilişkin itirazların ileride açılacak kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında değerlendirileceği açıklanmıştır.

35. Başvurucular bunun üzerine söz konusu ağaçlar ve su kuyusu ile sera alanının tespitine yönelik delil tespiti talebinde bulunmuştur. Tespit dosyasında 19/2/2016 tarihinde yapılan keşif gözleminde taşınmaz içerisinde sera, sera arka kısmında sondaj kuyusu ve sera dışında erik ağaçlarının dikili olduğu bir bölümün bulunduğu belirtilmiştir. 25/2/2016 tarihli fen bilirkişi raporunda ise başvuru konusu taşınmaz içerisinde 1.860 m² yüz ölçümde yüksek seranın olduğu, sera alanı dışında 13 adet erik ağacı bulunduğu ve ayrıca sondaj kuyusunun yer aldığı belirtilerek krokide gösterilmiştir. Ayrıca inşaat ve ziraat mühendisinden oluşan heyetin sunduğu 10/3/2016 tarihli bilirkişi raporunda ise fen bilirkişi raporunda belirtilen ağaçların altı yaşında olduğu açıklandıktan sonra sera, ağaçlar ve sondaj kuyusundan oluşan muhdesatların toplam değerinin 55.258 TL olduğu tespit edilmiştir.

36. Bununla birlikte başvuru konusu kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasında ise Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, taşınmaza fiilen el atıldığından inşai

muhdesatlar yönünden acele kamulaştırma davasında alınan 14/12/2015 tarihli bilirkişi raporunun dikkate alındığı belirtilmiştir. Bu minvalde başvurucuların var olduğunu iddia ettikleri ve delil tespiti dosyasıyla ortaya koydukları erik ağaçlarıyla sondaj kuyusu dikkate alınmadığı gibi sera alanın 1.860 m² değil de 1.600 m² olduğu varsayılarak kamulaştırma bedeli hesaplanmıştır.

37. Başvurucular bu çerçevede, kamulaştırma dosyasında sundukları cevap ve kanun yolu dilekçelerinde delil tespiti dosyasında Tarsus 3. Asliye Hukuk Mahkemesince gerçekleştirilen keşif ve bilirkişi raporlarında muhdesatlara ilişkin tespitlerin de dikkate alınması gerektiğini savunmuştur. Ancak derece mahkemelerince başvuruların lehine olan delil tespiti dosyası dikkate alınmaksızın ve gerekçe de belirtilmeksizin doğrudan acele kamulaştırma dosyasındaki bilirkişi raporuna göre hazırlanan bilirkişi raporu hükme esas alınmıştır.

38. Diğer bir deyişle eş değerde ve birbiriyle çelişen iki mahkeme gözlemi ve bilirkişi raporları olmasına rağmen kamulaştırma bedelini başvuruculaların aleyhine önemli oranda etkileyen diğer mahkeme gözlemi ve bilirkişi raporunun hükme esas alınmasını haklı kılan ilgili ve yeterli gerekçenin belirtilmediği anlaşılmıştır.

39. Bu sebeple başvuruculaların mülkiyet hakkı ile müdahalenin dayandığı kamu yararı arasında olması gereken adil denge, başvurucular aleyhine bozulmuş olup mülkiyet hakkına yapılan müdahale ölçüsüzdür.

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

C. Giderim Yönünden

41. Başvurucular, ihlalin tespit edilmesi ile yargılamanın yenilenmesine ve tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

42. 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).

43. Öte yandan mülkiyet hakkı yönünden ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuruculaların tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

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 Tarsus 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/310, K.2017/96) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 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 bilgi için Yargıtay 5. Hukuk Dairesine (E.2018/2689) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH ELGİN

B. No: 2019/38512 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/38512

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH ELGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/38512)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Fatih ELGİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eş ve küçük çocukla açık görüş yaptırılmadığından bahisle infaz hâkimliğine yapılan şikâyetin esasa girilmeden reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Elâzığ T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum), başvurucunun eşi ve küçük çocuğu ise aynı yerleşkede yer alan Elâzığ Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. Başvurucu; ailesi ile açık görüş yapmak istediğini, ceza infaz kurumu savcılığından görüş için izin talebinin kabul edilmesine rağmen yetkililerin bu talebi karşılamadığını ve aile bütünlüğünün bozulduğunu belirterek eşi ve çocuğuyla görüşmek istediği yönündeki talebini infaz hâkimliğine iletmiştir.

4. İnfaz hâkimliği, başvurucunun talebiyle ilgili olarak karar alınması veya alınan herhangi bir karar var ise gönderilmesi istemiyle Kuruma müzekkere yazmıştır. Kurum cevaben, başvurucunun 21/6/2019, 19/7/2019, 2/8/2019 ve 23/8/2019 tarihlerinde eşi ile kapalı görüş

yaptığını infaz hâkimliğine bildirmiştir.

5. İnfaz hâkimliği, başvurucunun talebiyle ilgili olarak Kuruma yazılan müzekkereye ve bu müzekkereye verilen cevaba yer verdikten sonra başvurucunun talebinin usulden reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; infaz hâkimliklerinin görevlerinin 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun (Kanun) 4. maddesinde sınırlı olarak sayıldığı, başvurucunun talebiyle ilgili olarak infaz hâkimliğinin doğrudan karar verme yetki ve görevinin bulunmadığını, talebin önce Kurum tarafından değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Başvurucunun bu karara itiraz etmesi üzerine ağır ceza mahkemesince itirazın reddine karar verilmiştir.

6. Başvurucu nihai kararı 18/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 19/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, eşinin tutuklanmasından yaklaşık dört ay sonra açık görüş imkânı tanındığını, bu tarihe kadar defalarca açık görüş yapma talebinde bulunmasına ve bu talebe savcılık tarafından izin verilmesine rağmen açık görüş yapmasına izin verilmediğini belirterek aile bütünlüğünün bozulduğunu ileri sürmüştür. Bununla birlikte başvurucu, Kurumun konu ile ilgili yaptığı başvurulara cevap vermediğini vurgulamıştır. Bakanlık görüşünde, başvurucunun Kurumda bulunduğu tarihlerde verdiği dilekçelerin Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ilgili makamlara gönderildiğini ve gecikmeksizin işlem tesis edildiğini bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

9. Başvuru, aile hayatına saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmiştir.

10. 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 imkânının sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Meral Danış Beştaş (3), B. No: 2017/34087, 13/10/2020, §37).

11. Devletin mahpusların yaşam koşullarına makul öngörüden daha fazla müdahale edilmesini önleyecek ve müdahale edildiği takdirde giderim sağlayacak etkili hukuki başvuru yollarını hayata geçirmesi ve bu yolları işlevsel kılması gerekir. Bu anlamda ceza infaz kurumlarındaki birtakım uygulamaların temel hak ve hürriyetlere müdahale teşkil ettiği ve kaldırılması gerektiği konusunda ileri sürülecek iddiaların esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiğinde uygun bir telafi yöntemi sunan etkili hukuk yollarının olması ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanması bakımından bir gerekliliktir. Tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlerine yönelen hukuka aykırı müdahalelerin giderilmesi amacıyla öngörülen infaz hâkimliklerine şikâyet yoluyla başvurma imkânının 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. Bu hususstaki ilkelere Meral Danış Beştaş (3) (§§ 35-42) kararında yer verilmiştir.

12. Somut olayda başvurucu özü itibarıyla, aynı yerleşkedeki başka bir ceza infaz kurumunda bulunan eşiyle ve eşiyle birlikte kalan küçük çocuğuyla açık görüş yapma yönündeki taleplerine Kurumca cevap verilmediğinden ve bu durumun aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiğinden yakınmaktadır.

13. Öncelikle İnfaz Hâkimliği, başvurucunun talebiyle ilgili Kuruma yazdığı müzekkerede başvurucunun dilekçesine istinaden Kurumca bir karar alınmasını ya da alınmış bir karar var ise gönderilmesini talep etmiştir. Kurumca başvurucunun kapalı görüş yaptığı tarihlere ilişkin bilgi sunulmuş, açık görüş yapmak istediğine yönelik talebi hakkında ise somut bir belirlemede bulunulmamıştır. Bununla birlikte İnfaz Hâkimliği, işin esasına yönelik yaptığı bu araştırmanın yanında başvurucunun talebinin usulden reddine karar vermiştir.

14. Ayrıca başvurucu, açık görüş talebi hakkında savcılık tarafından izin verildiğini fakat Kurumun, ailesiyle açık görüş yapması yönünde kendisine imkân tanımadığını vurgulamıştır. Bu bağlamda başvurucunun savcılık tarafından açık görüş yapabilmesi yönünden kendisine verilen bir iznin var olması demek aynı zamanda bu hususta Kuruma iletilmiş bir talebinin de var olacağı anlamına gelmektedir. Başvurucunun somut olaydaki bu temel iddiasına karşı, Kurum tarafından müzekkere cevabında herhangi bir beyanda bulunulmamış ve başvurucunun açık görüş yapma yönündeki talebine değinilmemiş, derece mahkemelerince de bu hususta bir inceleme yapılmamıştır.

15. Netice itibarıyla başvurucunun İnfaz Hâkimliğine yaptığı başvurunun usulden reddi yönünde verilen kararın ilgili ve yeterli gerekçeler içermediği, başvurucunun iddialarının incelenmesine ve uygun bir telafi şansı sunmaya elverişli olmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca derece mahkemelerince ortaya konulan yaklaşım, temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiğine yönelik şikâyetin etkili bir şekilde incelenmesine imkân sağlamamıştır. Sonuç olarak başvurucuya, aile hayatına saygı hakkı kapsamında olduğunu ileri sürdüğü müdahalenin ortadan kaldırılması talebiyle başvurabileceği ve asgari güvenceleri içeren, pratikte de işleyen etkili bir hukuk yolunun sunulmadığı sonucuna varılmıştır.

16. Açıklanan gerekçelerle aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

17. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesini istemiş ve 200.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

18. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Zira başvurucu, eşinin tutuklanmasından sonraki dört aylık süreçte açık görüş imkânından faydalanamadığını belirtmekte, sonrası için bu bağlamda bir şikâyette bulunmamaktadır.

19. 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. Aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının 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 Elâzığ İnfaz Hâkimliği (E.2019/2800, K.2019/2771) ve Elâzığ 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/1721 D. İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHAMMET FATİH DOĞAN

B. No: 2020/11328 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/11328

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHAMMET FATİH DOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/11328)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Muhammet Fatih DOĞAN

Vekili : Av. Gülsüm GÜLER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 18/2/2020 tarihinde öğrendikten sonra 17/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle çalışma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih

Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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 üzere Bakırköy 13. Aile Mahkemesine (E.2020/60 D. İş, K.2020/60) iletilmesi için Bakırköy 12. Aile Mahkemesine (E.2020/25 D.İş, K.2020/24) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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. 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Z.G.

B. No: 2020/13267 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/13267

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Z.G. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/13267)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Z.G.

Vekili : Av. Enes YALÇIN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayıl Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 2/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 6/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Başvurucu, ticaretle iştigal ettiğini belirterek kişisel ve mesleki yaşamının olumsuz etkilenebileceği gerekçesiyle isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih

Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 15.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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 üzere Büyükçekmece 4. Aile Mahkemesine (E.2019/872 D. İş, K.2019/873) iletilmesi için Büyükçekmece 3. Aile Mahkemesine (E.2019/792 D. İş, K.2019/792) GÖNDERİLMESİNE,

E. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞEGÜL ARSLAN

B. No: 2020/19079 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/19079

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞEGÜL ARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/19079)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Ayşegül ARSLAN

Vekili : Av. Selim YILMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ByLock isimli program verilerinin hukuka aykırı şekilde elde edilmesi ve eksik araştırma ile mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/6/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı dışındaki iddiaların kabul edilemez olduğuna, anılan 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

A. Genel Bilgiler

4. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde -yeniden uzatılmayarak- son bulmuştur. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) olduğunu değerlendirmiştir (darbe teşebbüsü ve arkasındaki yapılanmaya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25). Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

5. Yargı organları birçok kararda FETÖ/PDY'nin devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, sonrasında devleti, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi, oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlayan, bu doğrultuda mevcut idari sisteme paralel şekilde örgütlenen bir terör örgütü olduğunu kabul etmiştir. Yargı organları kararlarında ayrıca FETÖ/PDY'nin gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi birçok özelliğinin bulunduğunu ve bu örgütün diğerlerine nazaran çok daha zor ve karmaşık bir yapı olduğunu ortaya koymuştur (FETÖ/PDY'nin genel özellikleri için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 26; yargı organlarındaki örgütlenme biçimi için bkz. Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 22; Alparslan Altan [GK], B. No: 2016/15586, 11/1/2018, § 11).

B. ByLock Programına İlişkin Açıklamalar

6. FETÖ/PDY'nin örgütsel haberleşme için oluşturduğu ve örgüt mensuplarınca kullanılan iletişim yöntemlerinden birinin ByLock uygulaması olduğu özellikle darbe teşebbüsünden sonra örgütle bağlantılı soruşturma ve kovuşturmalarda tespit edilmiştir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 23). ByLock haberleşme programıyla ilgili kavramsal açıklamalara, programın tespiti ve adli makamlara ulaştırılması ve adli sürece, programın yüklenmesine, iletişimde kullanılmasına, genel ve örgütsel özelliklerine, yaygın uygulamalardan ayrılan yönlerine, ByLock verilerinin niteliği, anlamlandırılması ve kişilerle eşleştirilmesine ilişkin arka plan bilgisinin detaylarına Ferhat Kara kararında yer verilmiştir (Ferhat Kara, §§ 23-67).

C. Başvurucuya İlişkin Süreç

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, 1978 doğumlu olup bireysel başvuru konusu olayların geçtiği tarihte kendi beyanına göre ev hanımıdır.

9. Kayseri İl Emniyet Müdürlüğüne bağlı Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğü (KOM) tarafından, ilde kolluk görevlisi olarak görev yapmakta iken kanun hükmünde kararname ile meslekten çıkarılan ve aralarında başvurucunun eşi H.A.nın bulunduğu bazı kişilerin kendi adlarına kayıtlı veya kendi kullandıkları GSM numaraları

üzerinden ByLock programının kullandıklarına dair tespitlerde bulunulmuş, bu kişilerin FETÖ/PDY ile irtibatlarına dair ulaşılan diğer delilleri de içeren yazı Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) sunulmuştur. Anılan yazıda, ByLock CBS Sorgu Sonucu adlı rapor doğrultusunda bu programın ilk kez 7/10/2014 tarihinde kullanıldığına dair ByLock tespiti yapılan ve başvurucunun eşi H.A. adına kayıtlı GSM numarasının gerçekte başvurucu tarafından kullanılıyor olabileceğinin belirtilmesi üzerine başvurucu ve eşi hakkında soruşturma başlatılmıştır.

10. Başsavcılığın talebi üzerine Kayseri 1. Sulh Ceza Hâkimliğince (Hâkimlik), başvurucunun eşi H.A. adına kayıtlı GSM numarasının HTS kayıtlarına ve bu hatta tanımlanan internet protokol (IP) numaraları ile ByLock sunucusuna ait olduğu belirlenen IP adresleri arasındaki bağlantıları gösteren CGNAT (HIS) kayıtlarına ilişkin iletişimin tespitine karar verilmiştir.

11. Başvurucunun eşi H.A. 23/5/2017 tarihinde yapılan sorgusunda, ByLock tespitine konu olan 0 554 ... 05 numaralı GSM hattının kendi adına kayıtlı olduğunu ancak bu hattı başvurucunun kullandığını, kendi telefonu arızalandığı zaman ara sıra eşinin telefonunu da kullandığını ancak kendisinin ya da başvurucunun ByLock programını indirmediklerini ve kullanmadıklarını savunmuştur.

12. Başvurucu 18/4/2018 tarihinde kollukta verdiği ifadesinde, ByLock tespitine konu GSM hattını yaklaşık 3 yıldır kendisinin kullandığını ancak ByLock programını kullanmadığını beyan etmiştir.

13. İletişimin tespiti kararı üzerine Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan (BTK) gönderilen HTS ve CGNAT kayıtları Başsavcılık tarafından KOM'a gönderilmiş ve verilerin analiz edilmesi talimatı verilmiştir. KOM görevlilerince yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 22/1/2018 tarihli analiz raporunda, başvurucunun eşi H.A. adına kayıtlı GSM numarasına tanımlanan IP adresleri ile ByLock sunucusuna ait IP adresleri arasında farklı tarihlerde toplam 51 kez bağlantı kurulduğuna dair tespite yer verilmiştir.

14. Başvurucu, Başsavcılıkta ve sorguda alınan beyanında, kolluktaki savunmasına ek olarak FETÖ/PDY ile hiçbir irtibatının olmadığını, ByLock tespitine konu GSM hattını kendisinin kullandığını, kendi telefonu yeni olduğu için bu telefonu eşi H.A.nın da ara sıra kullandığını savunmuştur.

15. Başsavcılık tarafından tamamlanan soruşturma sonunda hazırlanan 8/5/2018 tarihli iddianamede, başvurucu ile eşi H.A. hakkında FETÖ/PDY üyesi olduklarından bahisle Kayseri 4. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) kamu davası açmıştır. Anılan iddianamede başvurucunun eşi H.A. hakkında ByLock programını kullandığına dair bir tespit yapılmamış, bu kişinin örgütle irtibatına dair başka delillere yer verilmiştir. Başvurucu açısından ise KOM tarafından Başsavcılığa gönderilen ihbar yazısında belirtilen ByLock CBS Sorgu Sonucu başlıklı rapora göre başvurucunun eşi adına kayıtlı olup kendi kullandığını kabul ettiği GSM hattı üzerinden tek IMEI numaralı cihazla ilk defa 7/10/2014 tarihinde olmak üzere ByLock iletişim programını kullandığı iddia edilmiştir. Başsavcılık; ByLock kaydı nedeniyle başvurucunun FETÖ/PDY üyesi olma suçunu işlediği kanaatine varmıştır.

16. Yargılamada 22/12/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda KOM'a müzekkere yazılarak başvurucu hakkındaki ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın istenilmesine ve BTK'dan gönderilen kayıtlar üzerinde inceleme yapılması için bu kayıtların bilirkişiye tevdine karar verilmiştir. Müzekkere cevabı olarak

Kayseri İl Emniyet Müdürlüğünden gönderilen 18/6/2018 tarihli yazıda, başvurucunun kullandığı belirtilen GSM hattına ait ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın bulunmadığı bildirilmiştir.

17. Mahkeme BTK'dan gönderilen kayıtlar üzerinde inceleme yapılması için 3/7/2018 tarihinde bir bilişim uzmanını bilirkişi olarak atamıştır. DVD içerisinde teslim edilen HTS ve CGNAT kayıtları üzerinde yapılan inceleme sonucu düzenlenen 20/7/2018 tarihli bilirkişi raporunda şu tespitlere yer verilmiştir:

i. HTS kayıtlarının analizi sonucunda söz konusu GSM hattının başvurucu tarafından kullanıldığı sonucuna ulaşılmıştır.

ii. GSM hattına tanımlanan IP numaraları ile ByLock sunucusuna ait 46.166.164.177 numaralı IP adresi arasında ilk kez 7/10/2014, son kez de 18/10/2014 tarihleri arasında toplam 51 kez ByLock IP bağlantısı yapıldığı tespit edilmiştir.

iii. ByLock IP'sine yapılan tüm bağlantıların Kayseri ilinden gerçekleştiği ve HTS ile CGNAT kayıtlarının birebir örtüştüğü belirlenmiştir.

iv. Rapora eklenen CGNAT kayıtlarına dair tablodan hareketle, anılan GSM hattı ile başvurucunun eşi H.A. ve diğer kişilerle görüşme veya mesajlaşma yapılan tarih ve saat aralıklarına yakın zamanlarda ve aynı baz istasyonları kullanılmak suretiyle ByLock uygulamasına ait IP adresine de bağlantı kurularak ByLock programının kullanıldığı tespit edilmiştir.

v. Sonuç olarak başvurucunun 7/10/2014 ile 18/10/2014 tarihleri arasındaki üç farklı tarihte toplam 51 kez ByLock sunucusuna ait IP adresine erişim sağlayarak ByLock programını kullandığı belirtilmiştir.

18. Başvurucu müdafii, Mahkemeye sunduğu 1/9/2018 tarihli dilekçe ile ByLock tespitine ilişkin itirazlarını dile getirmiştir. Buna göre ByLock verilerinin hukuka aykırı delil niteliğinde olduğunu ve yargılamada kullanılamayacağını, başvurucunun ByLock programını kullandığı hususunda user-ID numarası ve bu numaraya bağlı diğer verilerin tespit edilemediğini, rapor düzenleyen bilirkişinin konunun uzmanı olmadığını ve ByLock IP'lerine yapıldığı tespit edilen bağlantıların kamuoyunda Morbeyin olarak bilinen IP çakışmalarından kaynaklandığını ileri sürmüştür.

19. Yargılama tek celsede tamamlanmıştır. Başvurucu soruşturma evresinde ve 1/9/2018 tarihli dilekçesindeki savunmalarını yineleyerek ByLock kaydı bulunan GSM hattını da kendisinin kullandığını ancak kendisinin ya da aynı davada yargılanan eşi H.A.nın ByLock programını indirmediğini ve kullanmadığını, bilirkişi raporunda yer alan değerlendirmeleri ve suçlamayı kabul etmediğini beyan etmiştir. Başvurucunun eşi H.A. da kendi adına kayıtlı GSM hattı üzerinden yapılan ByLock tespitine ilişkin benzer savunma yapmıştır.

20. Başvurucu, Mahkemenin 6/9/2018 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Mahkûmiyet gerekçesinde, başlangıçta terör kavramının hukukumuzdaki yeri açıklanmış; sonrasında hem FETÖ/PDY'nin kuruluşu, amaçları ve yapılanmasıyla ilgili olarak hem de ByLock iletişim programına, bu programa dair verilerin hukuka uygun delil olduğuna, programın örgütün kullanımına sunulan ve örgütsel amaçlarla kullanılan bir program olduğuna dair açıklamalara yer verilmiştir. Mahkûmiyete gerekçe olarak başvurucu hakkında şu tespite yer verilmiştir:

"Mahkememizce yapılan yargılama sonunda toplanan delillere göre; sanığın 0 554 ... 05 nolu GSM hattının kullanıcısı olduğu, 07/10/2014 (ilk tespit günü) tarihinden itibaren FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensuplarınca kullanıldığı yargısal kararlarca hüküm altına alınan ByLock tabir edilir kriptolu haberleşme programını kullandığı ve böylelikle de üzerine atılı silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediği anlaşılmış, mahkememizce oluş ve sübut bu şekilde kabul edilmiştir.

Mahkememizce söz konusu hatta ait ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı (içerik) celp edilmesi için yazılan müzekkeremize söz konusu hattın Tespit ve Değerlendirme Tutanağının bulunmadığı bildirilmiştir.

Bunun üzerine mahkememizce aynı hatta ilişkin HTS ve HIS kayıtlarının temini ile bu kayıtlar üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması yoluna gidilmiştir.

Bilirkişi [M.B.] tarafından yapılan inceleme sonucunda düzenlenen ve bir örneği dosyada bulunan tarihli raporda; 0 554 ... 05 nolu GSM hattının HTS kayıtlarına göre sanığın kullanımında olduğu, ilki 07/10/2014 günü sonuncusu ise 18/10/2014 günü olmak üzere toplamda 51 kez ByLock tabir edilir kriptolu haberleşme programına ait olan ve Baltık Servers isimli hostta barındırılan siteye 46.166.164.177 numaralı IP üzerinden ulaşıldığının rapor edildiği görülmüştür.

Elde edilen bulgular, bilirkişi raporu, CBS ByLock sorgu sonucu, HTS ve HIS kayıtları ile diğer deliller karşısında; her ne kadar sanık üzerine atılı suçlamaları reddederek söz konusu hattın kendisine ait olduğunu ve bu hattın kendisince kullanıldığını ancak herhangi bir şekilde bahse konu ByLock isimli kriptolu haberleşme programını kurmadığını ve kullanmadığını iddia etmiş ise de, söz konusu hatta ilişkin alınan HTS - HIS kayıtlarından ve alınan bilirkişi raporundan söz konusu GSM hattının sanığın kullanımında olduğu ve FETÖ mensuplarında kullanılan bylock adlı kriptolu haberleşme programını kullandığı ...

ByLock iletişim sisteminin, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulmuş, münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle, örgütün talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak amacıyla haberleşmek için kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespit edildiğinden, sanığın örgüt üyesi olduğunu gösteren delil mahiyetinde olduğu, bu bakımdan hayatın olağan akışı içerisinde ByLock isimli programı, kendi kullanımında olan hat üzerinden telefona nasıl yüklendiğini açıklayamayan ve bu ağa dahil olan sanığın, ByLock ağı içerisinde kimler ile görüştüğünün yahut görüşme içeriğinin örgüt üyeliği suçunun sübutuna etki yapmayacağı, bu bakımdan tespit edilen bulgular karşısında kendisinin örgüt mensubu olmadığı yönündeki savunmaları mahkememizce samimi ve yerinde görülmemiş[tir.]"

21. Anılan hükme yönelik istinaf başvurusu Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesince 8/5/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir.

22. Yargıtay, temyiz edilmesi üzerine Mahkemenin 6/9/2018 tarihli mahkûmiyet hükmüne yönelik olarak verilen istinaf başvurusunun esastan reddi kararını onamıştır. Anılan kararda başvurucu hakkında yer verilen açıklama şu şekildedir:

"Tüm dosya kapsamı gözetilerek diğer delillerin atılı suçun sübutu için yeterli olduğu görülmekle, sanık Ayşegül Arslan'ın ByLock kullanıcısı olduğunu bildiren ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme tutanağının dosyaya gelmesi beklenilmeden karar verilmesi sonuca etkili bulunmamıştır."

IV. İLGİLİ HUKUK

23. İlgili hukuk için bkz. Ferhat Kara, §§ 83-110.

24. (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.]"

25. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 8/12/2020 tarihli ve E.2019/9768, K.2020/6047 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... ByLock kullanıcılarının tespitleri açısından operatörler tarafından tutulan CGNAT (HIS) kayıtları bir çeşit üst veri olduğu, CGNAT kayıtları özet veri olması nedeniyle bir iz ve emare niteliğinde olduğundan tek başına kişinin gerçek ByLock kullanıcısı olduğunu göstermeyeceği, kişilerin iradeleri dışında ByLock sunucularına yönlendirilmiş olma ihtimalinin bulunduğu, nitekim, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde yürütülen ve BTK tarafından yapılan teknik çalışmalar sonucunda iradeleri dışında ByLock sunucularına yönlendirildikleri saptanan 11.480 kişinin tamamının CGNAT kayıtlarının olduğu ve tespit edilen CGNAT kayıtlarına göre ByLock uygulamasının IP'lerine bağlantıya yönlendirildiklerinin belirtildiği;

Kişinin User-ID ve şifrelerinin belirlenememesi ve fakat CGNAT kayıtlarıyla ByLock sunucusuna bağlantı yaptığının tespit edilmesi halinde, kişinin gerçek ByLock kullanıcısı olduğu ihtimalinin yanında User-ID ve şifresi tespit edilemediğinden ByLock sunucularına tuzak yöntemlerle (Morbeyin vb.) yönlendirilmiş olabileceği ihtimalinin de bulunduğu;

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 kanıtlanmasının zorunlu olduğu hususları gözetilmekle;

Somut olayda; KOM şube müdürlüğü tarafından düzenlenen belgeye ve CGNAT kayıtlarına dayanılarak ByLock kullanıcısı olduğu kabul edilerek mahkumiyetine karar verilen sanığın ByLock tespit edilen cep telefonu numarasının İlk Derece Mahkemesinin hükmünden sonra dosyaya gelen Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığının 28.12.2017 tarihli tutanağı ile 'morbeyin' listesinde yer aldığının bildirilmiş olması karşısında hukuki durumunun yeniden değerlendirilerek tayin ve takdirinde zorunluluk bulunması [bozmayı gerektirmiştir.]"

26. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/12/2020 tarihli ve E.2019/7457, K.2020/6352 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olayda; Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından düzenlenen KOM raporuna ve CGNAT kayıtlarına dayanılarak ByLock kullanıcısı olduğu kabul edilerek mahkumiyetine karar verilen sanığın, 0507 ... nolu GSM hattının Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 28.12.2017

tarihli 'morbeyin' listesinde yer alıp almadığının ilgili birimlerden sorularak sanığın hukuki durumunun yeniden değerlendirilerek tayin ve takdirinde zorunluluk bulunması [bozmayı gerektirmiştir.]"

27. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 20/10/2021 tarihli ve E.2021/2080, K.2021/9667 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 veya vasfının tayini açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme raporunun getirtilmesi, tespit ve değerlendirme raporunun temin edilememesi halinde sanığın teknik olarak bu programı kullandığının tespiti açısından HIS (CGNAT) ve HTS kayıtları üzerinde alanında uzman bağımsız bilişim uzmanı bilirkişi marifetiyle inceleme yaptırılmasında zorunluluk bulunması [bozmayı gerektirmiştir.]"

28. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 9/2/2022 tarihli ve E.2021/6530, K.2022/408 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Somut dosyada sanığın üzerine kayıtlı bulunan hatlar bakımından 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 eşleştirmesi yapılmak üzere Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan getirtilen CGNAT kayıtları ve dosya içerisindeki 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 yetersiz bilirkişi raporu ile yazılı şekilde hüküm kurulması [bozmayı gerektirmiştir.]"

29. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 20/10/2021 tarihli ve E.2021/2080, K.2021/9667 ile 9/2/2022 tarihli ve E.2021/6530, K.2022/408 sayılı kararlarında yer verilen açıklamalar doğrultusunda, ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı başlıklı belgenin temin edilemediği durumlarda dahi ByLock tespitine konu olan kişinin bu programı kullandığının teknik verilerle tespiti bakımından, -somut olayın koşullarına göre- GSM hattına ait HTS ve CGNAT kayıtları üzerinde bilişim alanında uzman bilirkişi tarafından yapılacak incelemenin de yeterli olduğuna dair benzer yönde Yargıtay kararları bulunmaktadır (birçok karar arasından bkz. Aynı Dairenin 24/11/2021 tarihli ve E.2021/2538, K.2021/10112; 23/12/2021 tarihli ve E.2021/2121, K.2021/11174; 26/1/2022 tarihli ve E.2021/2160, K.2022/249 sayılı kararları ile kapatılan Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5/2/2020 tarihli E.2018/6183 ve K.2020/985; 12/2/2020 tarihli ve E.2019/1368 ve K.2020/1041; 9/7/2020 tarihli E.2018/4070 ve K.2020/3413 sayılı kararları).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 16/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Hukuka Aykırı Olarak Elde Edilen Delillere Dayanılarak Mahkûmiyet Kararı Verilmesi Nedeniyle Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

31. Başvurucu; ByLock verilerinin Millî İstihbarat Teşkilatının (MİT) istihbari nitelikteki

çalışmaları sonucu ve hukuka aykırı olarak elde edildiğini, bu sebeple ByLock verilerinin yasak delil niteliğinde olduğunu ve hakkında verilen mahkûmiyet kararına bu verilerin dayanak alınamayacağını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Bakanlık görüşünde;

i. FETÖ/PDY üyelerinin aralarında haberleşmede ve örgütsel iletişimde kullandıkları kriptolu (şifreli) haberleşme programı olan ByLock iletişim sisteminin delil niteliğinin Türk yargı organları tarafından verilen birçok kararda geniş çerçevede tartışıldığı ifade edilmiş ve Yargıtay 16. Ceza Dairesi, Yargıtay Ceza Genel Kurulu ile Anayasa Mahkemesinin ByLock uygulamasının delil niteliğine ilişkin kararlarından örnekler verilmiştir.

ii. Başvurucunun atılı suçlamanın niteliği, iddianameye konu eylemler ve dosyada bulunan deliller hakkında yeterli şekilde bilgilendirildiği, yargılama aşamasının tamamında lehine olan hususları ileri sürebildiği, aleyhe olan delillere karşı çıkabildiği ve olaya ilişkin kendi anlatımını mahkemeye sunabildiği ifade edilmiştir. Yargılamanın silahların eşitliği ilkesine uygun olarak yürütüldüğü ve mahkeme tarafından savunmanın menfaatlerinin korunması için sağlanan güvencelerin yeterli olduğu belirtilmiştir.

33. Başvurucu, Bakanlık görüşüne ilişkin beyanında genel olarak bireysel başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

34. Anayasa Mahkemesi birçok kararında, kanuni bir temele dayanmadan veya hukuka aykırı şekilde elde edilen delillerin yargılamada kullanılmasıyla ilgili olarak ileri sürülen iddiaları adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelemiş; bu konudaki ilkeleri belirlemiştir (birçok karar arasından bkz. Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, §§ 42-51; Yaşar Yılmaz, B. No: 2013/6183, 19/11/2014, §§ 38-60). Buna göre Anayasa Mahkemesinin görevi, belirli delil unsurlarının hukuka uygun şekilde elde edilip edilmediğini tespit etmek değildir. Anayasa Mahkemesinin görevi, hukuka aykırı olduğu ilk bakışta anlaşılabilen veya derece mahkemelerince hukuka aykırı olduğu tespit edilen delillerin yargılamada tek veya belirleyici delil olarak kullanılıp kullanılmadığını ve bu hukuka aykırılığın bir bütün olarak yargılamanın adil olup olmamasına etkisini incelemektir (Orhan Kılıç, § 46). Somut başvuruda anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirecek bir durum bulunmamaktadır.

35. Anayasa Mahkemesi, Ferhat Kara kararında anayasal düzeni ortadan kaldırmayı amaçlayan bir terör örgütüyle ilgili istihbarat çalışmaları sırasında rastlanan ByLock uygulamasına ilişkin verilerin bu örgüte yönelik olarak yürütülen soruşturmalarda/yargılamalarda maddi gerçeğe ulaşılmasına katkı sunması amacıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına iletilmesinde bir hukuka aykırılığın bulunmadığı gibi bu yönde derece mahkemelerince yapılmış bir tespitin de olmadığını vurgulamış, ByLock iletişim sistemine ilişkin dijital materyallerin ve bu materyallerle ilgili olarak düzenlenen teknik raporun Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına ulaştırılmasının bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren uygulama olmadığı kanaatine varmıştır (Ferhat Kara, § 136).

36. Mevcut başvuruda Ferhat Kara kararında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

37. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. ByLock Kullanıldığına Dair Kabulün Teknik Verilerle İspat Edilmemesi Nedeniyle Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

38. Başvurucu; ByLock kullanıldığına dair tespitin ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'na dayanması gerektiğini, Yargıtay içtihatlarının da istikrarlı şekilde bu yönde olduğunu ancak somut olayda kendisi hakkında bu Tutanak dosyaya sunulmadan sadece BTK kayıtlarına dayalı olarak karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Bakanlık görüşünde; Mahkemenin gerekçeli kararında delil olarak sıraladığı bilgi ve belgelere vurgu yapılmış, başvurucu ve müdafiinin söz konusu verilere karşı iddia ve itirazlarını dile getirme fırsatı elde ettiği belirtilmiş ve ayrıca delillerin değerlendirilmesinin derece mahkemelerinin yetkisinde olduğu ifade edilmiştir.

40. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, başvuru formunda belirttiği hususları tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

41. 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."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

43. Hakkaniyete uygun bir yargılama için yargılama makamları yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27).

44. Anayasa Mahkemesinin Ferhat Kara kararında; yapısı, kullanım şekli ve teknik özellikleri itibarıyla sadece FETÖ/PDY mensuplarınca -örgütsel iletişimde gizliliği sağlama amacıyla- kullanılan kriptolu iletişim 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 değerlendirilmemiş; ByLock'un mahkûmiyet hükmünde tek veya belirleyici delil olarak kullanılmasına ilişkin iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu kabul edilmiştir (Ferhat Kara, § 161). 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 (Ferhat Kara, § 94). Buna göre örgüt üyeliği açısından tek delilin ByLock kullanımı olduğu hâllerde -kural olarak- User-ID, şifre ve grup elemanlarını içeren ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı dosyaya getirtilmeli, anılan

tutanağın temin edilememesi hâlinde operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan getirtilen HIS (CGNAT) kayıtları ile HTS sonuçları karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda bilirkişiden teknik rapor alınarak karar verilmelidir (Ferhat Kara, §§ 99, 104). Dahası kolluk birimlerince düzenlenen ByLock CBS Sorgu Tutanağı'nın, ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen sanığın ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti noktasında yetersiz olduğunun kabul edildiği vurgulanmalıdır (bkz. § 24).

45. Somut olayda, başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan tek delil ByLock kullanıcısı olduğuna ilişkin sorgu sonucu raporu olmayıp hâkimlik kararı üzerine temin edilen HTS ve CGNAT kayıtları ile bu veriler üzerinde bilişim uzmanı bilirkişi tarafından yapılan inceleme sonucunda başvurucunun ByLock programını kullandığına dair net tespit içeren bilirkişi raporudur. Başvurucu, yargılamanın tüm aşamalarında ByLock kullanıcısı olduğu iddiasına itiraz etmiş, ByLock tespitine konu GSM hattının kendisine ait olduğunu ancak söz konusu programı kullanmadığını, hakkında user-ID numarası ile buna bağlı diğer verilerin tespit edilemediğini ve CGNAT kayıtlarının Morbeyin uygulamaları nedeniyle IP yönlendirmesi sonucu oluşmuş olabileceğini savunmuştur.

46. Ferhat Kara kararında, kişilerin farkında olmadan ByLock sunucularına yönlendirilmelerine dair şu tespite yer verilmiştir:

"37. Bu arada internet üzerinde yayımlanan Morbeyin isimli adres ve uygulamaları kullananların arka plandaki kodlar vasıtasıyla doğrudan ByLock IP'sine bağlandıklarına ve ByLock dökümü bulunmayan (gerçekte ByLock kullanıcısı olmayan) bazı kişilerin haksız yere cezalandırıldığına dair kamuoyunda paylaşılan iddia ve haberlerle ilgili olarak Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından soruşturma başlatılmış ve bu kapsamda Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı, Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu (TÜBİTAK) ve BTK görevlilerinden oluşan inceleme grubu oluşturulmuştur. Başsavcılığın yaptığı soruşturmada FETÖ/PDY'nin ileride delil olması ihtimaline karşı gerçek ByLock kullanıcılarının açığa çıkmasını önlemek, ilgisiz kişileri bu programa yönlendirmek ve bu suretle delilin güvenirlik derecesini düşürmek amacıyla 2014 yılında Morbeyin isimli bir yazılım yaptırdığı; kullanıcının kıble pusulası, namaz vakti, dua dinleme, Kur'an okuma ve çeşitli sözlük uygulamalara girmesi hâlinde bu programın tesiriyle bilgisi ve iradesi dışında cihazının bir iki saniye kadar ByLock sunucusunun IP'lerine bağlandığının göründüğü tespit edilmiştir. Bu konuda gerçekleştirilen detaylı inceleme neticesinde bağlantı ve veri parametreleri bakımından benzer özellikler taşıyan 11.480 GSM numarasının kullanıcısının iradeleri dışında ByLock sunucusu IP'lerine yönlendirilmiş olduğu belirlenmiştir. Bunlar listelerden çıkarılmıştır."

47. Başvuru konusu olayda, GSM hatlarına tanımlanan IP numaralarının "Morbeyin" uygulamaları nedeniyle ByLock sunucusuna ait IP adreslerine bağlantı sağladığı belirlenenlere ilişkin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca 28/12/2017 tarihinde Türkiye genelindeki ilgili tüm adli makamlara gönderilen aynı tarihli listede başvurucunun veya fiilen kullandığı GSM hattının da yer aldığına dair bir tespitin başvurucu hakkında bu tarihten sonra da devam eden muhakeme sürecinde veya sonrasında dosyaya bildirilmediği, dolayısıyla başvurucunun kullandığı GSM hattına tanımlanan IP adreslerinin başvurucunun iradesi dışında ByLock sunucularına ait IP adreslerine bağlanmış olabileceğine dair şüphenin söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır.

48. Diğer yandan Yargıtay, ByLock kullanımının teknik verilerle ispatı açısından kural olarak ByLock tespitine konu GSM hattı kullanılarak ByLock sunucusunda oluşturulan user-ID ve buna bağlı çözümlenebilen diğer verileri içeren ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın getirtilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Ancak sunucuda oluşturulan bu verilerin henüz çözümlenememiş olması nedeniyle anılan tutanağın düzenlenemeyip dava dosyasına sunulamadığı hâllerde de Yargıtay, bu hatta ait CGNAT ve HTS kayıtları getirtilerek anılan veriler üzerinde bilişim alanında uzman bilirkişi tarafından yapılacak inceleme sonucunda da kişinin ByLock programını kullandığı hususunda teknik anlamda bir tespitte bulunulabileceğini öngörmektedir. Dolayısıyla, bilirkişi tarafından yapılan bu tespitin de -somut olayın koşullarına göre- ByLock kullanıldığının belirlenmesi açısından ve böylece mahkûmiyet için önemli ağırlıkta bir delil olduğu değerlendirilmektedir.

49. Somut olayda Mahkeme, başvurucunun fiilen kullandığını kabul ettiği GSM hattı ile oluşturulduğunu değerlendirdiği ByLock user-ID numarası ve buna bağlı verilerin getirtilmesi için KOM'a talimat vermiş ise de bu belge Mahkemeye gönderilememiştir. Mahkeme bunun üzerine soruşturma evresinde dosyaya sunulan CGNAT ve HTS kayıtlarının incelenmesi için bilişim alanında uzman -dava konusu olayın teknik yönünü incelemeye elverişli şekilde- bilirkişi atamıştır. Anılan bilirkişi tarafından düzenlenen raporda, başvurucu hakkındaki ByLock tespitini destekleyen değerlendirmelerde bulunulmuş, bu bağlamda CGNAT kayıtları ile başvurucunun hattı bizzat kullandığı zaman dilimlerine ait HTS kayıtlarının birebir örtüştüğü ve elde edilen veriler yoluyla da açık bir şekilde başvurucunun ByLock programını kullandığı sonucuna ulaşılmıştır. Söz konusu veriler ve rapor doğrultusunda Mahkeme, başvurucunun ByLock programını kullanmadığına dair savunmasına itibar etmemiş, Yargıtay da anılan deliller karşısında başvurucunun ByLock kullandığının teknik verilerle tespiti açısından ayrıca -somut olayın koşullarına göre- ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın getirtilmesini gerekli görmemiştir. Mahkemece varılan bu sonucun hukuki dayanaktan yoksun ve temelsiz olduğu söylenemez.

50. Açıklanan gerekçelerle, ByLock kullanıldığına dair kabulün teknik verilerle ispat edilmediğine ilişkin iddia yönünden Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Hukuka aykırı olarak elde edilen delillere dayanılarak mahkûmiyet kararı verilmesi dolayısıyla adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. ByLock kullanıldığına dair kabulün teknik verilerle ispat edilmemesi dolayısıyla adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. ByLock kullanıldığına dair kabulün teknik verilerle ispat edilmediğine ilişkin iddia yönünden Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma 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,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜNEY GÜNDOĞDU

B. No: 2020/19602 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/19602

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜNEY GÜNDOĞDU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/19602)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Güney GÜNDOĞDU

Vekili : Av. Gazi EKE

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 17/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 24/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle maddi ve manevi bütünlüğün korunması hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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, adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 10.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvurucunun yeniden yargılama talebi yoktur. Ancak 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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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 üzere Çorum 1. Aile Mahkemesine (E.2020/728 D. İş, K.2020/761) iletilmesi için Çorum 2. Aile Mahkemesine (E.2020/294) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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. 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞEGÜL GÜRGEZOĞLU TÜZÜN

B. No: 2020/29636 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/29636

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞEGÜL GÜRGEZOĞLU TÜZÜN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/29636)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ayşegül GÜRGEZOĞLU TÜZÜN

Vekili : Av. Ebru ERKAYA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca başvurucu lehine verilen tedbir kararının aleyhine tedbir kararı verilen kişinin itirazı üzerine gerekçesiz bir kararla kaldırılması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 31/8/2020 tarihinde öğrendikten sonra 21/9/2020 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 iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvuruculların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle

başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 10.000 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 (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 yapılmasına karar verilmesi gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının giderilmesi bakımından yeterli görüldüğünden başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

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 üzere Ankara 2. Aile Mahkemesine (E.2020/4198 D.İş, K.2020/4196) iletilmesi için Ankara 1. Aile Mahkemesine (E.2020/4255 D.İş, K.2020/4255) 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. 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HASAN TORAMAN

B. No: 2020/38663 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/38663

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN TORAMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/38663)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Hasan TORAMAN

Vekili : Av. Hacer BAHAR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 5/11/2020 tarihinde öğrendikten sonra 5/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındali gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih

Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. 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).

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 üzere Iğdır 1. Asliye Mahkemesine (E.2020/111 D. İş, K.2020/110) iletilmesi için Iğdır Aile Mahkemesine (E.2020/596 D. İş, K.2020/596) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun maddi 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞEYHMUS ARSLAN

B. No: 2021/2413 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/2413

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞEYHMUS ARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/2413)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Şeyhmus ARSLAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 24/12/2020 tarihinde öğrendikten sonra 21/1/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih

Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016), Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tazminat talebi yoktur. 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. 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 Erdemli 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2020/63 D. İş, K.2020/63) iletilmesi için Erdemli Aile Mahkemesine (E.2020/98 D.İş ve K.2020/98) GÖNDERİLMESİNE,

D. 487,60 TL harçtan ibaret 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

A.T.

B. No: 2021/4391 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/4391

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

A.T. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/4391)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : A.T.

Vekili : Av. Sevda Nur GÜRSES

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 13/1/2021 tarihinde öğrendikten sonra 8/2/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Başvurucu, kamu görevlisi olduğunu belirterek kişisel ve meslekî yaşamının olumsuz etkilenebileceği gerekçesiyle isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

3. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle maddi ve manevi

bütünlüğün korunması hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 20.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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 üzere Gölbaşı 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2020/156 D. İş, K.2020/155) iletilmesi için Gölbaşı 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2020/355 D. İş, K.2020/355) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

F. 487,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.387,60 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 16/11/2022 arihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FURKAN EŞREF YALÇIN

B. No: 2021/10109 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/10109

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FURKAN EŞREF YALÇIN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/10109)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Furkan Eşref YALÇIN

Vekili : Av. Pınar Nur YALÇIN ÖZEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının, başvurucu hakkında şiddet uygulayan ifadesinin kullanılması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 4/2/2021 tarihinde öğrendikten sonra 5/3/2021 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 iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016), Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) ve S.M. [GK] (B. No: 2016/6038, 20/6/2019) kararlarında incelemiş uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve

delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Masumiyet karinesinin medeni hak ve yükümlülükler kapsamında kalan bir yargılamada uygulanabilmesi için başvurucunun söz konusu medeni yargılama ile hakkında yürütülen veya sona eren ceza yargılaması arasında bağlantı bulunduğunu göstermesi gerekir. Medeni hak yargılamasında, ceza yargılamasında verilen kararın sonucunun dikkate alındığı ve değerlendirildiği veya ceza dosyasında yer alan delillerin irdelendiği ya da başvurucunun hakkındaki suçlamayı doğuran olaylara dahli ile ilgili irdelemelerde bulunulduğu veyahut başvurucunun muhtemel suçluluğuyla ilgili yorum yapıldığı hâllerde, söz konusu bağlantının var olduğu kabul edilebilir (S.M. [GK], (B. No: 2016/6038, 20/6/2019, § 38).

4. Somut başvuruda 6284 sayılı Kanun kapsamında yürütülen tedbir sürecinin ceza soruşturmasına veya kovuşturmasına bağlı olmadığı, lehine tedbir verilenin talebi üzerine başlatıldığı görülmektedir. Başvuru dosyasında, başvuru konusu kararın verildiği tedbir yargılaması kapsamında kalan fiillerle ilgili olarak başvurucu hakkında ceza soruşturması başlatıldığına dair herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin somut uyuşmazlık kapsamında verilen kararda kullanılan ifadelerin -bağlantılı bir ceza davası/soruşturması bulunmaması nedeniyle- masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi mümkün olmadığından masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunması gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. 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 İstanbul Anadolu 17. Aile Mahkemesine (E.2021/21 D. İş, K.2021/21) iletilmesi için İstanbul Anadolu 16. Aile Mahkemesine (E.2021/5 D. İş, K.2021/3) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET DURSUN ATASOY

B. No: 2021/18695 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/18695

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET DURSUN ATASOY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/18695)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ahmet Dursun ATASOY

Vekili : Av. Yusuf Can ANIK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının, başvurucu hakkında şiddet uygulayan ifadesinin kullanılması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 26/3/2021 tarihinde öğrendikten sonra 26/4/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi gerekçeli karar hakkı yönünden olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde

incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Masumiyet karinesinin medeni hak ve yükümlülükler kapsamında kalan bir yargılamada uygulanabilmesi için başvurucunun söz konusu medeni yargılama ile hakkında yürütülen veya sona eren ceza yargılaması arasında bağlantı bulunduğunu göstermesi gerekmektedir. Medeni hak yargılamasında, ceza yargılamasında verilen kararın sonucunun dikkate alındığı ve değerlendirildiği veya ceza dosyasında yer alan delillerin irdelendiği ya da başvurucunun hakkındaki suçlamayı doğuran olaylara dahli ile ilgili irdelemelerde bulunulduğu veyahut başvurucunun muhtemel suçluluğuyla ilgili yorum yapıldığı hâllerde söz konusu bağlantının var olduğu kabul edilebilir (S.M. [GK], B. No: 2016/6038, 20/6/2019, § 38).

4. Somut başvuruda 6284 sayılı Kanun kapsamında yürütülen tedbir sürecinin ceza soruşturmasına veya kovuşturmasına bağlı olmadığı, lehine tedbir verilenin talebi üzerine başlatıldığı görülmektedir. Başvuru dosyasında, başvuru konusu kararın verildiği tedbir yargılaması kapsamında kalan fiillerle ilgili olarak başvurucu hakkında ceza soruşturması başlatıldığına dair herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin olan somut uyuşmazlık kapsamında verilen kararda kullanılan ifadelerin -bağlantılı bir ceza davası/soruşturması bulunmaması nedeniyle- masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi mümkün olmadığından masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunması gerekmektedir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 15.000 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 (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). Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. 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 Seferihisar Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2021/45 D. İş, K.2021/41) iletilmesi için Urla Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2019/153) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ERKAN KAYA

B. No: 2021/21387 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/21387

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERKAN KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/21387)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Erkan KAYA

Vekili : Av. Necmi ULUDAĞLI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının, başvurucu hakkında şiddet uygulayan ifadesinin kullanılması nedeniyle masumiyet karinesinin, tedbire tedbir isteyenin kadın olması nedeniyle eşitlik ilkesinin, ayrıca kendisinden tedbir kararının verildiği mahkeme kararında şiddet uygulayan olarak söz edilmesi nedeniyle şeref ve itibar hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 29/4/2021 tarihinde öğrendikten sonra 4/5/2021 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 iddiaları S.M. ([GK], B. No: 2016/6038, 20/6/2019) ve T.K. (B. No: 2017/27041, 11/12/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. S.M. kararında şikâyet, masumiyet karinesi

kapsamında incelenmiş ve bireysel başvuru konusu kararların verildiği tedbir yargılaması sürecinin başvurucu hakkında yürütülen ceza soruşturması üzerine başladığı tespit edilmiştir. Somut olayda ise başvuru dosyasında başvuru konusu kararın verildiği tedbir yargılaması kapsamında kalan fiillerle ilgili olarak başvurucu hakkında ceza soruşturması başlatıldığına dair herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Bu yönüyle somut olaydaki durum S.M. kararına konu olaydan farklıdır. Dolayısıyla medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin olan somut uyuşmazlık kapsamında verilen kararda kullanılan ifadelerin masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi mümkün görülmemiştir. Bu durumda tedbir ve itiraz mercii kararlarında başvurucunun hakkında şiddet uygulayan ifadesinin kullanılmasının kişilik haklarını zedelediği yolundaki şikâyetinin şeref ve itibar hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

3. 6284 sayılı Kanun'un terminolojisinde şiddetin suç kavramından daha geniş bir anlam içerdiği ve şiddet uygulayan kavramının şiddet uygulamasa da uygulama tehlikesi bulunan kişileri de kapsayan teknik bir tabir olduğu gözönüne alınsa dahi somut olayın koşullarında başvurucu hakkında şiddet uygulayan ifadesinin kullanılmasının başvurucunun kişilik haklarını zedeleyecek nitelikte olduğu ve şeref ve itibar hakkının korumasına ilişkin olarak devletin pozitif yükümlülüklerinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

4. Şeref ve itibar hakkının koruması hakkı yönünden ihlal sonucuna varıldığından başvurucunun diğer iddiaları (temellendirme yapılmamış eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiası ile yeterli gerekçe içerdiği tespit edilen nihai karar bakımından gerekçeli karar hakkı ihlali iddiası) için ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Şeref ve itibar hakkını ihlal ettiği tespit edilen ifadelerin mahkemelerin kararlarının sonucunu etkileyen bir yönünün bulunmadığı değerlendirildiğinden başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. İhlalin söz konusu ibarelerin mahkeme kararlarından çıkarılmasıyla giderilmiş olacağı anlaşılmaktadır. Bu nedenle kararı veren yargı merciince yapılması gereken iş, kararda geçen ve ihlal sonucunu doğuran ifadelerin -yeniden yargılama yapılmasına gerek kalmaksızın- düzeltilmesine hükmetmekten ibarettir. Bu nedenle kararın bir örneğinin söz konusu ibarelerin düzeltilmesine hükmedilmesi amacıyla ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir (T.K., §§ 65-66). İhlalin sonuçlarının derece mahkemesince düzeltme hükmü verilmesiyle ortadan kalkacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir (T.K., § 67).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin şeref ve itibar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan şeref ve itibar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Mahkeme kararındaki ihlal sonucunu doğuran ifadelerin düzeltilmesi amacıyla kararın bir örneğinin Eskişehir 3. Aile Mahkemesine (E.2021/288) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA ÖZÜNLÜ

B. No: 2021/41324 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/41324

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA ÖZÜNLÜ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/41324)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mustafa ÖZÜNLÜ

Vekili : Av. İlyas ELDİVEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 13/7/2021 tarihinde öğrendikten sonra 2/8/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle mülkiyet ile maddi ve manevi bütünlüğün korunması haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvuruculaın gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 30.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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 üzere Kütahya 2. Aile Mahkemesine (E.2021/86 D. İş, K.2021/88) iletilmesi için Kütahya 1. Aile Mahkemesine (E.2020/325 D. İş, K.2020/325) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

F.K.B.

B. No: 2021/41925 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/41925

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

F. K. B. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/41925)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : F.K.B.

Vekili : Av. Aziz Bora DURMAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 6/7/2021 tarihinde öğrendikten sonra 29/7/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Başvurucu, devlet memuru olduğunu belirterek kişisel ve mesleki yaşamının olumsuz etkilenebileceği gerekçesiyle isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

3. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle özel hayata saygı

hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti 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).

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 üzere İstanbul 2. Aile Mahkemesine (E.2021/582 D. İş, K.2021/578) iletilmesi için İstanbul 1. Aile Mahkemesine (E.2021/4248 D. İş, K.2021/4234) GÖNDERİLMESİNE,

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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ZEYNEL YILDIZ

B. No: 2021/59198 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/59198

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEYNEL YILDIZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/59198)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Zeynel YILDIZ

Vekili : Av. Süleyman YALÇINTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararı sürecinin makul sürede tamamlanmaması, mahkeme tarafından dinlenilmeden aleyhe karar verilmesi ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmesi iddialarına ilişkindir. Başvurucu ayrıca karar nedeniyle küçük çocuğuyla ilişki kuramadığından yakınmıştır. Başvurucu, nihai hükmü 6/4/2021 tarihinde öğrendikten sonra 6/5/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu aleyhine Demre Cumhuriyet Başsavcılığının 2021/193 Sor. sayılı dosyası kapsamında 17/2/2021 tarihinde 6284 sayılı Kanun'a uygun olarak gerekli tedbirlerin verilmesi Demre Asliye Hukuk Mahkemesinden (Mahkeme) istenmiştir. Mahkeme, 18/2/2021 tarihinde E.2021/16 D. İş ve K.2021/17 sayılı kararıyla 6284 sayılı Kanun kapsamında başvurucu aleyhine tedbire hükmetmiştir. Başvurucunun 23/2/2021 tarihli

itirazı Finike Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2021/103 D. İş ve K.2021/104 sayılı 30/3/2021 tarihli kararı ile reddedilmiştir. Makul sürede yargılanma hakkı yönünden bir sorun görülmediğinden mahkeme tarafından dinlenilmeden aleyhe karar verildiği ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucunun tedbir nedeniyle küçük çocuğuyla ilişki kuramadığından yakınması aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiası olarak değerlendirilmiş ancak adil yargılama hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden ihlal sonucuna ulaşılması nedeniyle söz konusu hakkın ihlal edildiği iddiasının ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50.000 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 (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). Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasının incelenmesine 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 Finike Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2021/103 D.İş ve K.2021/104) iletilmesi için Demre Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2021/16 D.İş ve K.2021/17) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DAMLA KOZAN

B. No: 2022/2814 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2022/2814

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DAMLA KOZAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2022/2814)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Damla KOZAN

Vekili : Av. Ali GAYIRANAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu nihai hükmü 4/1/2022 tarihinde öğrendikten sonra 10/1/2022 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği, yerleşme ve seyahat özgürlüğü ile maddi ve manevi bütünlüğün korunması haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tazminat talebi bulunmamaktadır. 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. 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 İstanbul 11. Aile Mahkemesine (E.2022/1 D. İş, K.2022/1) iletilmesi için İstanbul 10. Aile Mahkemesine (E.2021/413) GÖNDERİLMESİNE,

D. 664,10 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.564,10 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET GEMİCİ

B. No: 2022/30028 | Karar tarihi: 16.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2022/30028

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET GEMİCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2022/30028)

Karar Tarihi: 16/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ahmet GEMİCİ

Vekili : Av. Yasin NURBAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 28/1/2022 tarihinde öğrendikten sonra 17/2/2022 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 iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle

başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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 üzere Karşıyaka 6. Aile Mahkemesine (E.2022/6 D.İş, K.2022/6) iletilmesi için Karşıyaka 5. Aile Mahkemesine (E.2022/6 D.İş, K.2022/6) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 664,10 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.564,10 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 16/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

OSMAN KANDEMİR

B. No: 2017/30971 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/30971

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN KANDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/30971)

Karar Tarihi:17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Osman KANDEMİR

Vekili : Av. İbrahim KERTMEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, eşine uygulanan ziyaret yasağına karşı mahpusun infaz hâkimliğine yaptığı şikâyetin esasa girilmeden reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/7/2017 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca 31/12/2021 tarihinde ifade özgürlüğü ile kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyet yönünden bir ihlal bulunmaması nedeniyle başvuru kabul edilemez bulunmuş, diğer şikayetler yönünden kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve adli yardım talebinin kabulüne 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.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, İstanbul Anadolu Adliyesinde hâkim olarak görev yapmakta iken Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olduğu şüphesiyle tutuklanmış ve Silivri 6 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (İnfaz Kurumu) yerleştirilmiştir.

9. İnfaz Kurumu 7/12/2016 tarihli ve 2016/1831 sayılı kararıyla, görüş sırasında kurallara uymadığı gerekçesi ile başvurucunun eşi hakkında iki ay süreyle ziyaretten men yasağı getirmiştir.

10. Başvurucu, kararın kaldırılması talebiyle Silivri 1. İnfaz Hâkimliğine 12/1/2017 tarihli dilekçeyle itirazda bulunmuştur. Dilekçesinde başvurucu 2/12/2016 tarihinde eşi ile kapalı görüş sırasında kendilerine bir şey söylenmeden görüşün sonlandırıldığını, İnfaz Kurumu idaresine görüşün neden sonlandırıldığını sormasına rağmen idarenin dilekçesine cevap vermediğini, 30/12/2016 tarihli açık görüşte de eşiyle görüştürülmediğini, kendisine kararın tebliğ edilmediğini, karara karşı etkili şekilde itiraz edemediğini belirterek kararın kaldırılmasını talep etmiştir.

11. İnfaz Hâkimliğinin 28/3/2017 tarihli kararıyla başvurucunun itirazı reddedilmiştir. İnfaz Hâkimliği kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... 5275 Sayılı Yasa'nın 86/8 maddesi; ziyaret ve görüşlerde kurallara uymayan kişilerin görüşmelerini sürdürmelerine derhal son verilerek, görüşme haklarının kurumun en üst amirliğince kısıtlanabileceğine amir olup, ziyaret kısıtlama kararına karşı ilgili ziyaretçi yönünden şikayet yargı yolu açık ise de; tutuklu/hükümlülerin şikayet yargı yoluna başvurmalarını mümkün kılan bir düzenleme mevcut olmadığı ayrıca öte yandan 4675 sayılı yasanın 6/1 maddesi gereği de başvuru hakkı olmayan kimselerce yapıldığından şikayet dilekçesinin reddine karar verilerek ..."

12. Başvurucunun Silivri Ağır Ceza Mahkemesine yaptığı itiraz, kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

13. Nihai karar, başvurucuya 14/6/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 13/7/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

14. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Hükümlüyü ziyaret" kenar başlıklı 83. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Hükümlü, belgelendirilmesi koşuluyla eşi, üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımları ile vasisi veya kayyımı tarafından haftada bir kez ve ayrıca kuruma kabullerinde, zorunlu hâller dışında bir daha değiştirilmemek üzere, ad ve adreslerini bildirdiği en fazla üç kişi tarafından, yarım saatten az ve bir saatten fazla olmamak üzere çalışma saatleri içinde

ziyaret edilebilir..."

...

(3) Görüşler, koşul ve süreleri Adalet Bakanlığınca hazırlanan yönetmelikle kapalı ve açık olmak üzere iki biçimde yaptırılır."

15. 5275 sayılı Kanun'un "Ziyaret ve görüşlerde uyulacak esaslar" kenar başlıklı 86. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kapalı ve açık ceza infaz kurumlarına ziyaret veya görüşe gelen resmî heyet ve özel kişiler, kurum güvenliğini tehlikeye sokacak davranışlarda bulunamaz, kurum güvenliği için alınan ve uygulanan yasal ve idarî tedbirlerin değiştirilmesini isteyemezler.

(2) Kurumun düzen ve güvenliğini, hükümlülerin sağlığını bozabilecek nitelikteki eşya ve maddeler ile her türlü iletişim araçları ve taşıma izin belgesi olsa da silâhlar kuruma sokulamaz. Ziyaret ve görüşlerde hükümlülere para, kıymetli evrak ve eşya verilemez.

...

(5) Konusu suç teşkil etmemekle birlikte ceza infaz kurumlarına sokulması yasak olan her türlü eşya, çıkışta sahibine verilmek üzere idare tarafından muhafaza altına alınır.

...

(8) Ziyaret ve görüşlerde kurallara uymayan heyet ve kişilerin ziyaret ve görüşmeleri sürdürmelerine derhâl son verilir. Suç oluşturan davranışlar, ilgili idarî ve adlî makamlara bildirilir. Görüşme hakkına sahip özel kişilerin kurum güvenliğinin korunması amacıyla alınan tedbirlere aykırı davranışları ve istekleri nedeniyle görüşme hakları, kurumun en üst amirince bir aydan bir yıla kadar kısıtlanabilir. Mevzuatın avukatlar bakımından getirdiği hükümler saklıdır."

16. 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün 129. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Ziyaret ve görüşlerde kurallara uymayan heyet ve kişilerin ziyaret ve görüşmeleri sürdürmelerine derhâl son verilir. Suç oluşturan davranışlar, ilgili idarî ve adlî makamlara bildirilir. Görüşme hakkına sahip kişilerin kurum güvenliğinin korunması amacıyla alınan tedbirlere aykırı davranışları ve istekleri nedeniyle görüşme hakları, kurumun en üst amirince bir aydan bir yıla kadar kısıtlanabilir. Mevzuatın avukatlar bakımından getirdiği hükümler saklıdır."

17. 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Ziyaret Yönetmeliği) 5. maddesinin birinci fıkrasının (o) bendi şöyledir:

"Ziyaret ve görüşlerde, kurallara uymayan heyet ve kişilerin ziyaret ve görüşmeleri sürdürmelerine derhal son verilir. Suç oluşturan davranışlar, kurum idaresince tutanakla tespit edilerek, ilgili adlî ve idarî makamlara bildirilir. Görüşme hakkına sahip özel kişilerin kurum güvenliğinin korunması amacıyla alınan tedbirlere aykırı istek ve davranışları nedeniyle görüşme hakları, ceza infaz kurumunun en üst amirince bir aydan bir yıla kadar kısıtlanabilir..."

18. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun "İnfaz hâkimliklerinin

görevleri" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" İnfaz Hâkimliklerinin görevleri şunlardır.

1. Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

2. Hükümlülerin cezalarının infazı, müşahadeye tâbi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak... "

19. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğine şikâyet ve usulü" kenar başlıklı 5. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Şikâyet yoluna, kendisi ile ilgili olmak kaydıyla hükümlü veya tutuklu ya da eşi, anası, babası, ayırt etme gücüne sahip çocuğu veya kardeşi, müdafii, kanunî temsilcisi veya ceza infaz kurumu ve tutukevi izleme kurulu başvurabilir."

20. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğince şikâyet üzerine verilen kararlar" kenar başlıklı 6. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Şikâyet başvurusu, 5 inci maddede yazılı sürenin geçmesinden sonra veya infaz hâkimliğinin görev ve yetki alanı dışında kalan bir işlem veya faaliyete karşı ya da başvuru hakkı olmayan kimselerce yapılmışsa infaz hâkimi, başvuru dilekçesini esasa girmeden reddeder; şikâyet başvurusu başka bir yargı merciinin görevi içerisinde ise o mercie gönderir. "

B. Uluslararası Hukuk

21. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, ... saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

..."

22. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre özel hayata saygı hakkı, özel bir sosyal hayat sürdürmeyi yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir özel hayatı güvence altına almaktadır. Bu yönüyle birlikte değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir (Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 45; Oleksandr Volkov/Ukrayna, B. No: 21722/11, 9/1/2013, §§ 165-167; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

23. AİHM'e göre hükümlü ve tutuklular Sözleşme kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Hirst/Birleşik Krallık (No.2) [BD], B. No: 74025/01, 6/10/2005, § 69).

24. AİHM'e göre suçun mahiyeti haklı gösteriyorsa bir tutuklunun özel bir hapishane rejimine veya sınırlayıcı ziyaret düzenlemelerine tabi tutulması onun Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki hakkına müdahale teşkil eder ancak bu, kendiliğinden bu hakkın ihlali anlamına gelmez (Vlasov/Rusya, B. No: 78146/01, 12/6/2008, § 123).

25. AİHM, ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve

disiplinin sağlanması gibi güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahkûmların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebileceğini kabul etmiştir. Ancak bu durumda dahi hükümlü ve tutukluların haklarına getirilen sınırlamalar makul ve ölçülü olmalıdır (Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72, 25/3/1983, §§ 99-105).

26. 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."

27. AİHM, Sözleşme'nin 13. maddesi uyarınca temel hak ve özgürlüklerin ulusal düzeyde korunması için etkili bir başvuru yolunun var olması gerektiğini belirtmektedir. AİHM'e göre Sözleşme'nin 13. maddesi yetkili ulusal makamlar tarafından Sözleşme kapsamına giren bir şikâyetin esasının incelenmesine izin veren ve uygun bir telafi yöntemi sunan bir iç hukuk yolunun sağlanmasını gerekli kılmaktadır. Ayrıca bu hukuk yolunun teoride olduğu kadar pratikte de etkili bir yol olması gerekmektedir (İlhan/Türkiye [BD], B. No: 22277/93, 27/6/2000, § 97; Kudla/Polonya [BD], B. No: 30210/96, 26/10/2000, § 157; Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 82).

28. AİHM, etkili başvuru hakkının Sözleşme çerçevesinde savunulabilir nitelikteki bir şikâyetin etkili bir şekilde mahkemelerce incelenmesini ve öngörülen yolun uygun bir telafi imkânı sunmaya elverişli olmasını güvence altına aldığını vurgulamaktadır (Kudla/Polonya, § 157; Dimitrov-Kazakov/Bulgaristan, B. No: 11379/03, 10/2/2011, § 35). AİHM, iç hukuktaki düzenlemelerin başvuruculara bu anlamda asgari güvenceleri içerecek şekilde yeterli bir hukuk yolu sunup sunmadığını irdelemektedir (Dimitrov-Kazakov/Bulgaristan, § 36).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

30. Başvurucu; eşi hakkında İnfaz Kurumunun verdiği ziyaretten men yasağının keyfî olduğunu, bu durum kendisini ilgilendirmesine rağmen söz konusu kararın kendisine tebliğ edilmediğini, verilen ziyaret kısıtlama kararına karşı İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyetin ilgili mevzuat uyarınca başvuru hakkının bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmesinin aile hayatını etkilediğini belirterek aile hayatına saygı hakkı ile mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Bakanlık görüşünde; başvurucunun eşi hakkında Disiplin Kurulunca verilen 7/12/2016 tarihli ziyaretten men kararı ile ilgili olarak hem başvurucunun hem de eşinin şikâyette bulunduğu ifade edilmiştir. Silivri 1. İnfaz Hâkimliğinin 25/1/2017 tarihli ve E.2017/16, K.2017/387 sayılı kararıyla, başvurucunun eşinin men kararına karşı yaptığı şikâyetini esastan inceleyerek şikâyetin reddine karar verdiği ve kararın itiraz yoluna başvurulmaksızın kesinleştiği belirtilmiştir. Silivri 1. İnfaz Hâkimliğinin 28/3/2017 tarihli ve E.2017/1148, K.2017/1420 sayılı kararıyla da başvurucunun, eşi hakkında verilen ziyaretten men kararına karşı şikâyeti incelenerek "...ziyaret kısıtlama kararına karşı ilgili ziyaretçi yönünden şikayet yargı yolu açık ise de; tutuklu/hükümlülerin şikayet yargı yoluna başvurmalarını mümkün kılan bir düzenlemenin mevcut olmadığı" gerekçesiyle şikâyetin

reddedildiği ifade edilmiştir. Bakanlık görüşünde, başvurucunun itirazını inceleyen Ağır Ceza Mahkemesinin 28/4/2017 tarihinde itirazın reddine kesin olarak karar verdiği, böylece başvurucunun İnfaz Hâkimliği kararına karşı yaptığı itiraz ile kararın hukuki denetiminin sağlandığı vurgulanmıştır. Sonuç olarak başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somut olayın kendine özgü koşulları gözönüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiği bildirilmiştir.

32. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, eşinin eline yazdığı yazıların ailevi durumlara ilişkin olduğunu, bu yazıların görüşme sırasında değil İnfaz Kurumuna giriş sırasında görüldüğünü, eşinin İnfaz Kurumuna girişi sırasında görevlilere bu yazıları gösterdiğini, görevlilerin de yazıların içeriğinde bir sakınca olmadığını belirterek eşinin girişine izin verdiğini ifade etmiştir. Ayrıca eşinin başvurusuyla ilgili olarak Silivri 1. İnfaz Hâkimliğinin 25/1/2017 tarihli ve E.2017/16, K.2017/387 sayılı kararının kendisine tebliğ edilmediğini, sağlıklı itirazda bulunma hakkının verilmediğini belirtmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşünde değinilen hususların olayları doğru yansıtmadığını vurgulayarak başvuru formundaki açıklamalarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

33. 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.”

34. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

..."

35. Anayasa’nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

36. Anayasa’nın 41. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aile, Türk toplumunun temelidir ...

Devlet, ailenin huzur ve refahı ... için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar..."

37. 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 eşi hakkındaki ziyaretten men yasağına ilişkin şikâyetinin başvuru hakkının bulunmadığı gerekçesiyle İnfaz Hâkimliğince reddedilmesine dair itirazının Anayasa'nın 20. maddesiyle bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde

güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. Anayasa Mahkemesi İbrahim Aksoy (B. No: 2015/16346, 28/6/2018) başvurusunda eş hakkındaki görüş yasağına ilişkin diğer eşin yaptığı bireysel başvuruyu mağdur sıfatı açısından incelemiş; işlemin uygulanmasının doğal sonucu olarak başvurucunun eşi ile görüşmesinin kısıtlanacağını, dolayısıyla söz konusu yaptırımın başvurucunun temel haklarını kişisel olarak ve doğrudan etkilendiğini değerlendirmiştir (İbrahim Aksoy, § 35). Mevcut başvuruda da başvurucunun söz konusu yaptırıma karşı bireysel başvuruda bulunabilmesi bakımından mağdur statüsü bulunduğu değerlendirilmiştir.

39. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

40. Aile hayatına saygı hakkı Anayasa’nın 20. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınmıştır. Madde gerekçesinde kamusal makamların özel hayata ve aile hayatına müdahale edememesi ile kişinin ferdî ve aile hayatını kendi anladığı gibi düzenleyip yaşayabilmesi gereğine işaret edildiği görülmekte olup söz konusu düzenleme, Sözleşme’nin 8. maddesi çerçevesinde korunan aile hayatına saygı hakkının Anayasa’daki karşılığını oluşturmaktadır. Ayrıca Anayasa’nın 41. maddesinin -Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği- özellikle aile hayatına saygı hakkına ilişkin pozitif yükümlülüklerin değerlendirilmesi bağlamında dikkate alınması gerektiği açıktır (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 22; Marcus Frank Cerny [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, § 36).

41. Anayasa'nın 12. maddesine göre herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Bu genel nitelikteki anayasal düzenleme ile bireylerin kişilik değerlerine yönelen ve zarar veren olumsuz tutum ve davranışlar dışlanmaktadır. Bunun yanında Anayasa'nın 5. maddesinde, bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli şartların hazırlanması devletin temel amaç ve görevlerinden biri olarak sayılmaktadır. Bu düzenlemeler ışığında devletin bireylerin aile hayatına saygı hakkına karşı saldırılarını önlemekle yükümlü kılındığı, bu bağlamda pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu söylenebilir (Ali Çığır, B. No: 2015/19298, 8/5/2019, § 32; Erol Kumcu, B. No: 2015/18988, 9/5/2019, § 32; U.B., B. No: 2015/3175, 10/10/2019, § 33; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 42; İlhan Gökhan, B. No: 2017/27957, 9/9/2020, § 42).

42. Anayasa'nın 19. maddesi gereğince hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatının sınırlanması hukuka uygun olarak ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal bir sonucudur. Öte yandan hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, ceza infaz kurumu idaresinin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla temasını devam ettirecek önlemleri almasını zorunlu kılmaktadır (Mehmet Zahit Şahin, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, § 36). Bununla beraber bu yükümlülük yerine getirilirken ceza infaz kurumunda tutulmanın doğal sonuçlarının gözetilmesi gerekmektedir.

43. Devletin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini sağlayacak önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da -belirtildiği üzere- hukuka uygun bir

tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Buna göre kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak hükümlülerin ailesiyle yapacakları görüşmelere belli sınırlamalar getirilebilir.

44. Elbette ki ceza infaz kurumu koşullarında suç işlenmesinin önlenmesi ya da yasa dışı haberleşmenin önüne geçilmesi amacıyla hükümlü veya tutuklu ile aile bireylerinin temas etmesine, aile ilişkilerinin sürdürülmesini sağlamaya elverişli kabul edilen uygun vasıtaları (görüş, telefonla iletişim vs.) oluşturma ve bunları denetleme hususunda idareye takdir yetkisi verilmesi söz konusu olabilir. Ancak anılan takdir yetkisi kullanılırken idarenin haklı bir gerekçe olmaksızın tutuklu ya da hükümlünün ailesiyle asgari düzeyde iletişim kurmasına imkân sağlamaması aile hayatına saygı hakkının ihlaline neden olabilir.

45. Bunun yanında aile hayatına saygı hakkı nedeniyle devlete yüklenen pozitif yükümlülük bu hakka yönelik müdahalelere karşı gerçek anlamda bir koruma sağlayabilmeli ve oluşan zararların tazmin edilmesi için kamu makamlarınca gerçekleştirilen işlemler, yapılan eylemler ve ihmaller konusunda kişilere etkili bir karşı çıkma ve telafi imkânı tanımalıdır. Bu imkân ise ancak etkili bir başvuru yolu tanınması ile sağlanabilir (Murat Haliç, § 43; İlhan Gökhan, § 43).

46. Etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürdürülmesini 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, § 44; İlhan Gökhan, § 44).

47. 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, §§ 47, 49).

48. Bu bağlamda eş hakkındaki ziyaretten men yasağına karşı İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunma imkânının, diğer bir ifadeyle etkili başvuru hakkının sağlanması Anayasa'nın 40. maddesinin gereğidir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

49. Somut olayda başvurucunun, eşi hakkındaki ziyaretten men yasağına karşı İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyetin başvuru hakkının bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmesi etkili başvuru hakkına müdahale oluşturmaktadır.

50. İnfaz kurumundaki ziyaretçilerin görüşmelerin içeriğinin değerlendirilmesi infaz hâkimliğinin görevi kapsamında olupbu konudaki şikâyetler hususunda gereken önlemlerin ivedi olarak alınması devletin pozitif yükümlülüğünün etkin bir şekilde işlemesini

sağlayacaktır. Bu bağlamda infaz hâkimliğinin yetki ve sorumluluğu altında bulunan bir meselenin öncelikle bu hâkimlik tarafından değerlendirilmesinin tutuklu veya hükümlülerin anayasal haklarının korunması bakımından daha işlevsel niteliğe sahip olduğu açıktır.

51. Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkı, temel hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla oluşturulan idari ve yargısal mekanizmalara yapılan başvuruların mutlaka başvurucu lehine sonuçlanmasını güvence altına almamaktadır. Bu bağlamda ilgili idari ve yargısal mercilere düşen ödev, başvurucunun şikâyetinin esasını inceleyerek ilgili ve yeterli bir gerekçeyle karara bağlamaktır. Bununla birlikte mahkemelerin yorum ve değerlendirmelerinin söz konusu başvuru yoluna müracaat edilmesini anlamsız kılacak, ilgililerin başarı şansını zayıflatacak derecede keyfîlik içermesi ya da açıkça makul olmayan bir muhakemeye dayanması hâlinde etkili başvuru hakkı ihlal edilebilir.

52. Başvuru konusu olayda İnfaz Hâkimliğinin başvurucunun şikâyetini esas yönden incelememesinin temelini 4675 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen şikâyet için gerekli olan başvuru hakkının bulunması koşulunun sağlanmaması oluşturmaktadır. Somut olayda İnfaz Kurumu, kurum güvenliğinin korunması amacıyla alınan tedbirlere aykırı davranışta bulunduğu gerekçesiyle başvurucunun eşi hakkında ziyaretten men kararı vermiştir. İnfaz Hâkimliği ise men kararının başvurucu hakkında verilmediği, dolayısıyla başvurucunun bu karar nedeniyle herhangi bir hakkının etkilenmediği gerekçesiyle başvurucunun söz konusu karara karşı yaptığı şikâyeti reddetmiştir.

53. Anayasa Mahkemesinin somut davadaki kanıtları değerlendirme ve hukuk kurallarını yorumlama gibi bir görevi yoktur. Ancak mahkemelerin yargılama sırasında taraflarca ileri sürülen argümanları ilgili ve yeterli bir gerekçeyle karşılayarak ulaştığı sonucun makul ve öngörülebilir sınırlar içinde olması adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Aksi durumda taraflarca ve üçüncü kişilerce kabul edilebilirlikten uzak kararların ortaya çıkması sonucu doğabilecektir. Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesi kararlarını denetleme yetkisi bu noktada ortaya çıkmaktadır.

54. İnfaz Hâkimliği başvurucunun şikâyetini incelememe nedenini şeklî bir değerlendirmeyle, ziyaretten men kararının başvurucunun eşi hakkında verildiği gerekçesine dayandırmıştır. Ceza infaz kurumunda bulunan bir tutuklunun eşi hakkındaki ziyaret yasağından etkilenmemesi düşünülemez. Dolayısıyla şikâyet açısından başvurucunun başvuru hakkının bulunmadığını söylemek güçtür. Bu olgu karşısında Mahkemenin ret kararına esas aldığı ziyaret yasağının yalnızca başvurucunun eşi hakkında verildiği ve şikâyet hakkının bulunmadığı şeklindeki yorumu aile hayatına saygı hakkı gereği devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında başvurucunun kanun yoluna başvurma imkânını ortadan kaldırmaktadır.

55. Bu itibarla yargılama bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde eşine getirilen ziyaret yasağından doğrudan etkilenecek olan başvurucuya aile hayatına saygı hakkına ilişkin güvenceler kapsamında dava açma imkânı tanınması gerektiği hâlde Mahkemenin eşe konulan ziyaret yasağına itirazları ileri sürebilme ehliyetini yasak uygulanan eşle sınırlayan yorumunun Anayasa’nın 20. ve 41. maddelerindeki güvencelerle bağdaşmadığı açıktır.

56. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesiyle bağlantılı olarak 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

57. Başvurucu ihlalin tespit edilmesi ve 40.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

58. Niteliği itibarıyla başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

59. Öte yandan somut olay bağlamında ihlalin tespit edilmesinin başvurucunun uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi için aile hayatına saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlali nedeniyle manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren net 7.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 7.000 TL manevi tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ RIZA TERZİOĞLU

B. No: 2018/6471 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/6471

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ RIZA TERZİOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/6471)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Gülbin ÖZTÜRK

Başvurucu : Ali Rıza TERZİOĞLU

Vekili : Av. Hamza ÇİFTÇİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın tanık listesinde isimleri yer alan tanıkların adres bilgilerinin süresinde sunulamaması sebebi ile reddedilmesinin silahların eşitliği ilkesini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/2/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık)gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu, davalı Yüzüncü Yıl Üniversitesi Tıp Fakültesi Eğitim ve Araştırma Hastanesinde (Hastanesi) özel bir şirkete bağlı olarak işçi statüsünde çalışmaktadır.

8. Başvurucu, davalı Hastane tarafından fiilî olarak tıbbi sekreter görevinde istihdam edildiğini; işe alım, izin kullandırılması, görev dağılımı ve disiplin işlemleri gibi konularda Hastane yönetimine bağlı olduğunu, yapmış olduğu işin alt işveren eli ile yerine getirilmesi zorunluluğunun bulunmadığını belirterek asıl işveren olduğunu belirttiği Hastane'ye yönelik olarak -fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere- 3.000 TL tutarındaki muvazaa iddiasına dayalı ilave tediye alacağının tahsili talepli kısmi dava açmıştır.

9. Yargılama Van 1. İş Mahkemesi (Mahkeme) tarafından yürütülmüştür. 17/11/2017 tarihli celsede ön inceleme tamamlanmış, yargılama tahkikat aşamasına geçilmiştir. Aynı celsenin (1) numaralı ara kararı gereği başvurucuya delillerini bildirmesi için 2 haftalık kesin süre verilmiştir. 22/12/2017 tarihinde gerçekleşen ikinci celsede başvurucunun delil listesini sunduğu hususu tutanağa geçirilmiş ve başvurucuya listede belirtmiş olduğu tanıkların adreslerini Mahkemeye bildirmesi için bir haftalık kesin süre verilmiştir. Başvurucu tarafından bu süre içerisinde Mahkemeye listede ismine yer verdiği tanıkların adresleri bildirilmemiştir.

10. 31/1/2018 tarihinde gerçekleşen üçüncü celsede başvurucu tarafından tanıklar dinlenilmek üzere duruşma salonu dışında hazır edilmiştir. Başvurucu, duruşma salonu dışında bulunan tanıkların dinlenmesini talep etmiştir. Davalı ise başvurucunun kendisine verilen süre içerisinde ara kararı yerine getirmediği itirazında bulunmuştur. Mahkeme, tanıkların adreslerinin bir haftalık kesin süre içerinde bildirilmediğini belirterek başvurucunun tanık dinlenmesi yönündeki talebini reddetmiş ve davanın miktar itibarıyla kesin olmak üzere reddine karar vermiştir.

11. Mahkeme gerekçeli kararında; başvurucuya delil listesinde isimlerini bildirdiği tanıklarının adreslerine ilişkin bilgileri sunması için bir haftalık kesin süre verildiğini, verilen kesin süre içerisinde başvurucu tarafça talep olunan bilgilerin sunulmadığını, davalının başvurucu tanıklarının dinlenilmesine muvafakati bulunmadığını, bu sebeple başvurucunun tanık dinletme talebinin reddedildiğini belirtmiştir. Davanın konusu olan ilave tediyenin 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Ve 6452 Sayılı Kanun'un 2 nci Maddesinin Kaldırılması Hakkında Kanun uyarınca kamu kurumu niteliğindeki işyerlerinde çalışan kamu kurumu işçilerine yapılması gerektiğini vurgulayan Mahkeme, mevcut delil durumu uyarınca asıl işveren ve alt işveren arasındaki muvazaa iddiasının -başvurucunun hizmet alım sözleşmesinde belirlenen görevi dışında bir başka görevde görevlendirildiği, ihale şartnamesine ve görev tanımına uygun olarak çalışmadığı, ağırlıklı çalışmasının hangi pozisyon içinde olduğu, görev tanımı, emir/talimatların kimden alındığı, çalışma düzeni gibi hususları yönünden- ispatlanamadığı sonucuna ulaşmıştır.

12. Nihai karar başvurucuya 7/2/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 27/2/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

13. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Tanık gösterme şekli" kenar başlıklı 240. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

2) Tanık gösteren taraf, tanık dinletmek istediği vakıayı ve dinlenilmesi istenen tanıkların adı ve soyadı ile tebliğe elverişli adreslerini içeren listeyi mahkemeye sunar. Bu listede gösterilmemiş olan kimseler tanık olarak dinlenemez ve ikinci bir liste verilemez.

(3)Tanık listesinde adres gösterilmemiş veya gösterilen adreste tanık bulunamamışsa, tarafa adres göstermesi için, işin niteliğine uygun kesin süre verilir. Bu süre içinde adres gösterilmez veya gösterilen yeni adres de doğru değilse, bu tanığın dinlenilmesinden vazgeçilmiş sayılır."

14. 6100 sayılı Kanun'un "Tanığın davet edilmesi" kenar başlıklı 243. maddesinin(1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Tanık davetiye ile çağrılır. Ancak, davetiye gönderilmeden taraflarca hazır bulundurulan tanık da dinlenir. Şu kadar ki, tanık listesi için kesin süre verildiği ve dinlenme gününün belirlendiği hâllerde, liste verilmemiş olsa dahi taraf, o duruşmada hazır bulundurursa tanıklar dinlenir."

2. Yargıtay Kararları

15. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (HGK) 22/6/2021 tarihli kararında; davalı tarafça tanık listesinde ismi bildirilen tanığın duruşma sırasında hazır edilmesine rağmen tahkikat aşamasına geçilmeden önce usulüne uygun tanık listesi verilmediği gerekçesiyle dinlenilmemesinin6100 sayılı Kanun'un 243. maddesinin (1) numaralı fıkrasına aykırılık teşkil ettiği belirtilmiştir. İlgili kuralın emredici hukuk normu niteliği arz ettiği hususunun vurgulandığı kararda, somut olay yönünden tanık dinletme talebinin reddinin6100 sayılı Kanun'un 27. maddesinde yer verilen hukuki dinlenilme hakkını ihlal ettiğine işaret edilmiştir (Yargıtay HGK, 22/6/2021, E.2017/11-2626, K.2021/814).

B. Uluslararası Hukuk

16. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) Tamminen/Finlandiya (B. No: 40847/98, 15/6/2004) kararında başvurucu, FOFE (Şirket) isimli bir şirketin kurucusudur. Şirket, 1993 yılında tasfiye sürecine girmiş ve 16/5/1994 tarihinde feshedilmiştir. Tasfiye sürecinde başvurucu tarafından Şirket aleyhine ödenmemiş maaşlar gibi taleplerle dava açılmıştır. Şirket ise, başvurucunun Şirket çalışanı olmadığını, Şirket'in yöneticisi olduğunu ileri sürmektedir. Hazırlık duruşması öncesinde taraflar tanık listelerini bildirmiştir. Davalı Şirket'in bildirdiği tanıklardan biri eski yönetim kurulu üyesi ve yöneticisi olan A.P.dir. Davalı 4/10/1995 tarihinde yapılan bir diğer hazırlık duruşmasında da A.P.nin tanık olarak dinlenmesi talebinde bulunmuş ve Mahkeme tarafından A.P.nin dinlenilmek üzere çağrılmasına karar verilmiştir. 11/10/1995 tarihinde son hazırlık duruşması gerçekleşmiştir. Taraflar tanık listelerini bir kez daha sunmuş olup A.P. bu duruşmada da davalı tanığı olarak bildirilmiştir.

17. Aynı gün tahkikat duruşmasına devam edilmiş ve A.P.nin bir iş için Estonya'da bulunduğu, bu sebeple tanık olarak dinlenilemeyeceği bilgisi mahkemeye ulaşmıştır. Bu durum üzerine davalı Şirket, A.P.nin tanık olarak dinlenilmesi talebinden vazgeçmiştir. Bununla birlikte başvurucu, A.P.nin kendi tanığı olarak dinlenilmesini talep etmiştir. Mahkeme ise A.P.nin davanın aydınlatılması yönünden kilit bir tanık olmadığı hususuna

dikkat çekerek başvurucunun A.P.nin tanık olarak dinlenilmesi yönündeki talebini reddetmiştir. Yargılama sonucunda, başvurucunun bir çok talebinin reddine karar verilmiştir. Başvurucu karara karşı duruşmalı yargılama yapılması talebi ile bölge mahkemesine itiraz etmiş ve A.P.nin tanık olarak dinlenmesini istemiştir. Başvurucunun itirazının, A.P.nin dinlenilmesinin uyuşmazlığın aydınlatılması yönünden gerekli olmadığı belirtilerek reddine karar verilmiştir. Başvurucu karara karşı temyiz isteminde bulunmuş ise de temyiz mercii başvurucu tarafından A.P.nin tanık olarak dinlenilmesine yönelik talebin hazırlık duruşması sırasında mahkemeye bildirilmediğini, tahkikat aşamasında tanık bildirilemeyeceğini belirterek başvurucunun temyiz talebinin reddine karar vermiştir.

18. Başvurucu AİHM'e yaptığı başvuruda A.P.nin tanık olarak dinlenmesinin uyuşmazlığın çözümü noktasında kilit önem arz ettiğini, A.P.nin tanık olarak isminin gerek yazılı gerekse sözlü olarak erken aşamalardan beri dile getirildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. AİHM, anılan kararda öncelikle ulusal mahkemeler tarafından yapılan hatalı maddi yahut hukuki değerlendirmelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklere müdahale teşkil etmediği müddetçe incelemeyeceği ilkesine vurgu yapmaktadır. Aynı şekilde bir delilin kabulünün veya değerlendirilmesinin de ulusal makamların takdirinde olduğunu işaret etmekte, görevinin yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığını tespit etmek olduğunu belirtmektedir. Somut olay yönünden bölge mahkemesi tarafından başvurucunun A.P.nin tanık olarak dinlenilmesi yolundaki talebinin A.P.nin başvurucu tarafından süresinde tanık olarak bildirilmemesi gibi usule ilişkin bir sebeple reddedilmediğine, A.P.nin uyuşmazlığın aydınlatılması noktasında önem taşımadığı için reddedildiğine işaret eden AİHM, her ne kadar iç hukuk kuralları gereği tahkikat aşamasına kadar tanık belirleme işleminin tamamlanması gerekmekte ise de bu yasağın mutlak olmadığını, geçerli bir nedenle yahut yeni bir durumun ortaya çıkması sebebi ile istisna uygulanabileceğini belirmektedir. Eldeki uyuşmazlık yönünden ana duruşmada A.P.'nin dinlenmesi talebinin beklenmedik bir durum olmadığına dikkat çeken AİHM, başvurucunun A.P.nin dinlenmesine yönelik talebinin son dakikada ortaya çıkan yeni bir tanık çağırma girişimi olarak yorumlanamayacağını belirtmiş ve derece mahkemesi tarafından dayanılmayan farklı bir gerekçe ile temyiz mahkemesinin verdiği ret kararının adil yargılanma hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu; bildirmiş olduğu tanıklara ilişkin adres bilgisi sunması için tarafına bir haftalık kesin süre verilmiş ise de kesin süreye riayet edilmemesinin hüküm ve sonuçlarının tarafına ihtar edilmediğini, tanıklara ulaşamaması sebebi ile süresinde adres bildirimi sağlayamadığını fakat bununla birlikte tanıkların duruşmada dinlenilmek üzere hazır edildiğini ancak Mahkemece dinlenmediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

22. 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.”

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 şikâyeti uyuşmazlığın esasına dair dinletmek istediği tanıkların usul ve yasaya aykırı olarak dinlenmemesine ilişkindir. Başvurucunun bu iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ilkesi yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Olayda dava konusu alacağın değeri gözetildiğinde başvurunun anayasal öneminin bulunup bulunmadığının tartışılması gerekir.

25. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında anayasal açıdan önem taşımayan ve başvurucunun önemli bir zarara uğramadığı başvuruların esastan incelenmeksizin reddedilebileceği hüküm altına alınmıştır.

26. 6216 sayılı Kanun’da anayasal ve kişisel önemden yoksun başvuruların kabul edilemez bulunabilmesi için iki koşul öngörülmüştür. Anayasal önem olarak adlandırılabilecek olan birinci koşul başvurunun Anayasa’nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımaması, kişisel önem olarak adlandırılabilecek olan ikinci koşul ise başvurucunun önemli bir zarara uğramamasıdır (K.V. [GK], B. No: 2014/2293, 1/12/2016, § 57).

27. Somut olayda dava konusu edilen alacağın tutarı itibarıyla -dava ret değeri dikkate alındığında- önemli bir zarar oluşturmadığı ileri sürülebilir. Bununla birlikte gözetilmesi gereken ilk husus alacağın türü itibarıyla işçilik alacağı olduğuna ilişkindir. Diğer bir husus ise ret kararı ile sonuçlanan davanın kısmi olarak açıldığı hususundadır. Davanın kısmi açılması sebebi ile alacağın -kararın verildiği yargısal aşamada- tutar olarak tamamının hesaplanmadığı açıktır. Dava, ispatlanmadığı belirtilerek reddedilmiştir. Davanın esasına ilişkin olarak verilen bu karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmekte olup esasa dair bu karar, alacağın kalan kısmı yönünde de kesin hüküm etkisindedir. Bu açıklamalar ışığında başvurunun Anayasal önem kriterini sağladığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

29. Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca herkes iddia, savunma ve adil yargılanma hakkına sahiptir. Anayasa'nın anılan maddesinde adil yargılanma hakkından ayrı olarak iddia ve savunma hakkına birlikte yer verilmesi, taraflara iddia ve savunmalarını mahkeme önünde dile getirme fırsatı tanınması gerektiği anlamını da içermektedir (Mehmet Fidan, B. No: 2014/14673, 20/9/2017, § 37).

30. Kural olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı bir sonuç güvencesi sağlamamakta, yargılama sürecinin adil olmasını sağlamaya yönelik bir

dizi usul güvencesi sunmaktadır. Bu usul güvencelerinden biri de silahların eşitliği ilkesidir (Adem Erdem, B. No: 2018/13415, 29/6/2021, § 36) .

31. Yargılama sırasında tanık dinletme ve bilirkişi görüşüne başvurulması hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup bu ilke ve yargılamaya etkin katılım hakkı ile çelişmeli yargılama ilkesi, adil yargılanma hakkının somut görünümleridir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

32. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup bu usule ilişkin güvence gereği uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (Ramazan Tosun, B. No: 2012/998, 7/11/2013, § 37; Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, §18).

33. Tartışmasızdır ki tüm delillerle birlikte tanık delilinin de kabul edilebilirliği veya değerlendirilmesi derece mahkemelerinin görev ve takdir alanındadır. Anayasa Mahkemesi ise delillerin değerlendirilmesi ve usule ilişkin kararların alınma şekli de dâhil olmak üzere yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığı üzerinde denetim hakkına sahip iç hukuktaki son mercidir. Bununla birlikte derece mahkemeleri tarafından gerçekleştirildiği ileri sürülen her maddi yahut hukuksal hatanın tespiti ve gideriminin sağlanması da Anayasa ve Sözleşme ile korunan temel hak ve özgürlükleri tehdit etmediği müddetçe Anayasa Mahkemesinin görev alanında bulunmamaktır.

34. Kural olarak Anayasa Mahkemesinin yargılama sürecinde uygulanan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin usul kanunlarına uygunluğunu denetleme görevi bulunmamaktadır. Diğer bir ifade ile Anayasa Mahkemesinin görevi derece mahkemelerinin yerini almak değil söz konusu yargı mercilerinin takdir yetkilerini kullanarak verdikleri ve yargılamanın bütününe tesir eden usule ilişkin kararların Anayasa ve Sözleşme ile teminat altına alınan güvencelere uyumluluğunu denetlemektir. Bu bağlamda yapılacak denetimde delillere ilişkin taraflar arası dengesizlik veya sonuca yönelik hakkaniyetsiz iddiaları yargılamanın bütünü kapsamında değerlendirilecektir. Nitekim ceza davaları ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin davaların usul kuralları da dâhil olmak üzere yargılamanın tüm aşamalarında silahların eşitliği ilkesinin güvence altına alınarak adil yargılanma hakkının korunması hukuk devleti olmanın bir gereğidir .

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

35. Somut olayda başvurucu tarafından sunulan tanık listesinde isimleri yer alan tanıklara ilişkin adres bilgilerinin verilen kesin süre içerisinde Mahkemeye bildirilmemesi sebebi ile başvurucunun tanık dinletme talebinin reddine karar verilmiştir. Başvurucu, tanık delilinin asıl işveren ve alt işveren arasındaki muvazaanın ortaya konulabilmesi açısından belirleyici delil olduğunu ileri sürmüştür.

36. Uyuşmazlığın çözümüne ilişkin olarak tanık dinlenmesi yönündeki talep kanunen delil listesinde tanık deliline yer verilmesine bağlıdır. Bununla birlikte tanık deliline dayanan tarafın usulüne uygun tanık listesi sunması şarttır. Tanık listesinde belirtilen tanıkların tebligata yarar adreslerinin kesin süre içerisinde Mahkemeye bildirilmesinde de kanuni zorunluluk bulunmaktadır (§§ 13-14). Verilen süre içinde adres gösterilmez veya bildirilen yeni adres doğru olmazsa tanığın dinlenilmesinden vazgeçilmiş sayılacağı düzenlemesine de

yer verilerek taraflarca tanığın adresinin gösterilmemesi veya yanlış gösterilmesinden doğan gecikmelerin önlenmesi ve yargılamanın makul süre içerisinde tamamlanması amaçlanmıştır.

37. Bir başka deyişle adres bilgilerinin öngörülen kesin sürede verilmesine ilişkin bu usul kuralının amacının söz konusu adreslere duruşmaya davet tebligatlarının bir an önce çıkarılarak tanıkların duruşmada hazır bulunmalarının temin edilmesi ve böylece yargılamada gecikmenin önlenmesi olup bu usul kuralının davanın esasının aydınlatılmasının önünde bir engel olarak değerlendirilmemesi gerekir.

38. Tanığa çıkartılan davetiyeyle amaçlanan sonuç tanığın mahkemece dinlenebilmesi için hâkim huzurunda bulunmasıdır. Somut uyuşmazlıkta Mahkeme ikinci celsede başvurucuya tanık adreslerinin bildirilmesi için kesin süre vermiş ve ara kararın devamında adres bildirimine müteakip tanıkların bir sonraki celse dinlenilebilmesi için tebligat işlemlerinin yapılması hususunda ara karar tesis etmiştir. Başvurucu tarafından her ne kadar Mahkemece verilen kesin süre içerisinde tebligata yarar adres bildirimi yapılmamış ise de başvurucu üçüncü celse dinlenmesini talep ettiği tanıkları duruşma salonu dışarısında hazır etmiş ve tanıkların dinlenilmelerini talep etmiştir. Böylece tanıkların adreslerini bildirme ve bu adreslere tebligat yapmaktaki amacın hasıl olduğunu söylemek mümkündür.

39. Somut olay nezdinde başvurucunun iddiasını ispat etmesinde tanık delilinin tek ve belirleyici delil olduğu anlaşılmıştır. Zira Mahkemenin tanıkların dinlenmesine ilişkin talebi reddetmesinin hemen akabinde davayı da reddetmiş ve gerekçeli kararda da asıl işveren, alt işveren arasındaki muvazaa iddialarının başvurucu tarafından ispatlanmadığı saptamasına yer vermiştir. Kesin süre içerisinde tanıklara ilişkin adres bilgisinin paylaşılmaması neticesinde bu delile dayanan tarafın anılan delilden vazgeçmiş sayılmasına karar vermek mümkün ise de mahkemenin taraflara kanunen tanınan hakları gözetmesi ve bir tarafı diğer taraf karşısında dezavantajlı kılmaması gerekmektedir. Özellikle bir tarafın iddiasını ispat etmede tanık tek ve belirleyici bir delilse bu gereklilik daha da önem arz etmektedir.

40. Mahkemenin (2) numaralı celse ara kararından, (3) numaralı celseyi tanık dinlemeye özgülediği anlaşılmıştır. Başvurucu her ne kadar süresinde tanıklara ilişkin adres bilgisini sunmamış ise de 3 numaralı celsede tanıkların dinlenmeye hazır olduklarını ifade etmiş ve dinlenmeleri talebinde bulunmuştur. Diğer taraftan 6100 sayılı Kanunu’nun "Tanığın davet edilmesi" kenar başlıklı 243. maddesinde dinlenme gününün kararlaştırıldığı hallerde taraflarca hazır edilen tanıkların, tanık listesi için kesin süre verildiği ve dinlenme gününün belirlendiği hâllerde liste verilmemiş olsa dahi dinleneceğini hüküm altına almıştır. Bununla birlikte Mahkeme 243. maddedeki usule ilişkin bu imkândan başvurucuyu neden yararlandırmadığını açıklamamıştır.

41. Tüm bu değerlendirmeler ışığında, listesini Mahkemeye verdiği tanıkları duruşmada hazır ettiği hâlde salt tanık adreslerinin daha önce Mahkemeye bildirilmediği gerekçesiyle tanıklarının dinlenilmemesi nedeniyle başvurucunun davalı tarafa nazaran zayıf bir konuma düşürüldüğü sonucuna ulaşılmış ve bu durumun yargılamanın hakkaniyetini zedelediği değerlendirilmiştir.

42. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının güvencelerinden olan silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. Başvurucu; ihlalin tespiti, 10.000 TL manevi, 20.000 TL maddi tazminat ve yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi isteminde talebinde bulunmuştur.

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. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamaya karar verilmesinin yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

46. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 9.900 TL vekâlet ücreti ve 294,70 TL başvuru harcından oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ilkesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ilkesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Van 1. İş Mahkemesine (E.2017/680, K.2018/124) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ASİYE AKSAKAL VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/6990 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/6990

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ASİYE AKSAKAL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/6990)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Asiye AKSAKAL

2. Mehmet Sait YILMAZ

3. Sait ŞANLI

Başvurucular Vekili : Av. Erhan AYTEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ilgili mevzuat uyarınca hak sahibi olarak tespit edilen depremzedelere kalıcı konut tahsis edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. 2018/7047 ve 2018/9779 başvuru numaralı dosyalar 2018/6990 başvuru numaralı dosya ile birleştirilmiştir. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan S.Ö. (B. No: 2013/7087, 18/9/2014) ve Mehmet Güven Ulusoy [GK], B. No: 2013/1013, 2/7/2015) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu doğrultuda başvuru tarihinden önce vefat etmiş başvurucular adına vekâlet ilişkisi sona ermiş olan avukat tarafından

yapılan bireysel başvuruların başvuru hakkının kötüye kullanımı nedeniyle reddine karar verilmesi ve Av. Erhan Aytekin hakkında Anayasa Mahkemesini yanıltıcı nitelikte başvuru yapması nedeniyle 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 51. maddesi ve İçtüzük'ün 83. maddesi uyarınca takdiren 2.000 TL disiplin para cezasına hükmedilmesi gerekir.

3. Başvurucular vekili, vefat eden başvurucular adına bireysel başvuruda bulunduktan sonra -başvurucuların vefat etmelerinden dolayı- başvuru dosyalarından feragat ettiğini beyan etmiş ise de başvurucuların vefat etmiş olmaları nedeniyle vekâlet ilişkisinin/görevinin sona ermesi nedeniyle feragat beyanı kabul edilmemiştir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle REDDİNE,

B. Avukat Erhan Aytekin'in 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83. maddesi uyarınca 2.000 TL disiplin para cezası ile CEZALANDIRILMASINA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İZZET OTYAKMAZ

B. No: 2018/12653 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/12653

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İZZET OTYAKMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/12653)

Karar Tarihi: 17/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 21/3/2023-32139

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : İzzet OTYAKMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda oda değişikliğine ilişkin şikâyetin yeterli inceleme yapılmaksızın reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/3/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyon başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasının başvuru yollarının tüketilmemesi, eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiasının ise açıkça dayanaktan yoksun olması nedenleriyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

4. Başvurucunun silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasını içeren adil yargılanma hakkına dair şikâyeti yönünden ise kabul edilebilirlik hususunun karara bağlanması için başvurunun Bölüme sevk edilmesine 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

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

9. 1984 doğumlu olan başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan tutuklanmıştır.

10. Başvurucu, Kırklareli 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 2017/194 Esas sayılı dava dosyasında devam eden yargılama nedeniyle Silivri Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan25/12/2017 ile 5/1/2018 tarihleri arasında yapılacak duruşmalara katılmak üzere Kırklareli Ceza İnfaz Kurumuna (İnfaz Kurumu) misafir tutuklu olarak FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan tutuklu on sekiz kişi ile birlikte nakledilerek D-2 odasına yerleştirilmiştir. İnfaz Kurumunca 28/12/2017 tarihli ve 2017/4746 sayılı kararla, D-2 odasına yerleştirilen on sekiz tutuklunun kaldığı odada toplu direniş, yangın, personel rehin alma, isyana teşebbüs gibi eylemlerde bulunabileceği istihbarat bilgisine ulaşıldığı, bu nedenle toplu olarak aynı koğuşta bulundurulmalarının ceza infaz kurumunun güvenliği yönünden sakıncalı olduğu değerlendirilerek FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan tutuklu olanların barındırıldığı diğer odalara yerleştirilmelerinin uygun olacağı belirtilmiş; başvurucu 28/12/2017 tarihinde D-2 No.lu odadan alınarak sol gözlem 7 No.lu odaya yerleştirilmiştir.

11. Başvurucu; koğuşunun hiçbir gerekçe gösterilmeden değiştirilerek disiplin suçlularının kaldığı tek kişilik hücreye yerleştirildiğini, hücrenin fiziki şartları nedeniyle yargılandığı davada etkin bir savunma yapmasının, duruşmaları dinç ve sağlıklı şekilde takip edebilmesinin mümkün olmadığını belirterek normal bir koğuşa yerleştirilmesi talebiyle 29/12/2017 tarihinde Kırklareli İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyet başvurusunda bulunmuştur.

12. Hâkimlik 2/1/2018 tarihinde ilgili infaz kurumundan başvurucu hakkında disiplin soruşturması olup olmadığının bildirilmesini, 3/1/2018 tarihli yazısı ile de başvurucunun şikâyet konusunu teşkil eden iddialarının araştırılarak sonucunun iletilmesini istemiştir. Son olarak 22/1/2018 tarihli yazı ile soruşturma konusuna ilişkin tüm belgelerin gönderilmesini talep etmiştir.

13. İnfaz Kurumu 4/1/2018 tarihli cevabi yazısında başvurucunun nakledildiği odanın belirlenmesi yetkisinin İdare ve Gözlem Kuruluna ait olduğunu, başvurucunun kaldığı tek kişilik odanın hücre niteliği taşımadığını, başvurucuya iddia ettiğinin aksine sıcak su sağlandığını ve başvurucunun havalandırma imkânından faydalandırıldığını belirtmiştir.

14. Hâkimliğin 26/1/2018 tarihli kararı ile başvurucunun İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının 28/12/2017 tarihli ve 2017/4746 sayılı kararına karşı yaptığı şikâyet reddedilmiştir. Hâkimlik, başvurucuya uygulanan İdare ve Gözlem Kurulu kararının hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşmıştır. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Ceza infaz kurumlarının, genel ve özel önleme görevi ile donatılmış yapısının muhafazası ve devamlılığı için, gereken tedbirleri alması hukukun ve kamu yararının bir gereğidir. Ceza infaz kurumundaki hükümlü ve tutukluların şiddeti bir yöntem olarak kullanan, suçu ve

suçluyu öven, halkı kin ve düşmanlığa tahrik eden, dini ve manevi duygularını sömüren ideolojik akım ve fikirlerden uzak tutulması ceza infaz kurumlarının üstlendiği genel ve özel önlemeyi sağlamak görevinin bir parçasıdır. Ceza infaz kurumlarının bu kapsamda yeniden suç işlenmesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, toplumu suça karşı korumak, hükümlünün yeniden sosyalleşmesini teşvik etmek, kanunlara ve toplumsal kurallara saygılı yaşam biçimine uyumunu kolaylaştırmak gibi görev ve sorumlulukları bulunmaktadır. Bu nedenle şiddet içeren veya yasa dışı siyasi ve ideolojik görüş ve fikirler ceza infaz kurumlarının bünyesine yabancı ve sakıncalıdır. Terör örgütü üyesi hükümlülerin veya bu suç isnadı altındaki tutukluların haklarının, bu yabancılılık ve sakınca göz ardı edilerek değerlendirilmesi, ceza infaz kurumunun güvenliğinin risk altında kalmasına neden olacaktır.

Diğer taraftan, istihbarat faaliyetinin amacı olayları önceden öngörmek, gerçekleşmesini önlemeye çalışmaktır. İstihbari faaliyet, İdarenin emniyet, asayiş ve milli savunma gibi görevler icra eden kurumları tarafından hizmetin bir gereği olarak bizzat yerine getirilmektedir. İstihbari faaliyete ilişkin kanunların amacı ve koruduğu menfaat ise, kamu güvenliği ve düzenin zarar görmemesi, tehlikeye düşürülmemesidir. Söz konusu faaliyetin bilgilendirmek suretiyle icra ediliyor olması bu faaliyetin geçerliliğine gölge düşürmeyecektir. İstihbari bilginin geçerliliği, istihbarat faaliyetin amacı, niteliği ve gerekliliği ile bir bütün olarak ele alınıp ona göre değerlendirilmelidir. İstihbari bilgi özü gereği belgelenemeyen bilgidir. Bu bilginin belgelenmesi öngördüğü olayın gerçekleşerek adli veya idari bir vaka haline gelmesi demektir. Dolayısıyla, istihbari bilgi konusunda yapılacak olan değerlendirme idarenin işleyiş mekanizması açısından gerekliliği üzerinden yapılmalıdır. Bu itibarla, İdarenin istihbarat faaliyeti, milli güvenlik, kamu düzeni ve kamu güvenliğinin korunması açısından yasal ve zorunlu bir faaliyettir.

Bu bağlamda dosya kapsamında yer alan belgelerden, şikayet konusu müdahalenin, 'FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan tutuklu (18) kişinin, kaldıkları odada toplu direniş, yangın, personel rehin alma, isyana teşebbüs gibi eylemlerde bulunabilecekleri" istihbari bilgi nedeniyle alınan tedbirlerin bir parçası olduğu, burada Kurumun' devletin güvenliği, kamu düzeni, kurum düzeni ve güvenliği, örgütsel terörle mücadele, suçun önlenmesi gibi bir çok unsuru bir arada barındıran bir kamu hizmeti üstlenmiş olduğu, kamu hizmetinin bu bileşik, girift, olağan dışı ve istisnai özelliği ve Ülkenin terörle mücadelenin ceza infaz kurumlarındaki boyutu konusunda sahip olduğu tecrübe de dikkate alınarak değerlendirildiğinde, müdahalenin kanuni idare ilkesi kapsamında kanuni ve geçerli bir nedene dayandığı, hizmet gereklerinin zorunlu bir sonucu olduğu, yine bu müdahalenin tutuklunun geleceği için büyük öneme sahip olan tutukluluk dönemin, terör örgütünün etki, baskı ve propagandası altında kalmadan, tamamen kendi özgür iradesi ve tercihleri ile savunmasını yapması, yine kendi özgür iradesi ile lehine veya aleyhine olan tüm durum ve tercihleri değerlendirmesi gibi bir amaca da hizmet ettiği,

Diğer taraftan, Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Tüzüğün 40 ıncı maddesinde, hükümlü ve tutukluların kurumlara kabullerinden sonra kalacakları odaları belirlemek, kalmakta oldukları odaları değiştirmek, örgüt mensubu olan hükümlü ve tutuklularla ilgili olarak, telefon görüşmeleri ile radyo, televizyon yayınları ve internet olanaklarından yararlanma hakkının kısıtlanmasına karar verme yetkisinin Kurumun İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının yetkisinde olduğunun düzenlenmiş olduğu, söz konusu düzenlemenin, kanunilik koşulunu karşılar nitelikte bir düzenleme olduğu, zira, düzenlemenin kurum güvenliği ve düzeni ve suçların önlenmesi amacına hizmet ettiği,

Bu düzenlemeye dayanılarak yapılan şikayet konusu işlemin kanuni ve geçerli bir nedene dayandığı, bahse konu örgütün bugüne kadar gerçekleştirdiği terör eylemlerinin şiddeti, vehameti, potansiyeli, fütursuzluğu, örgütün hedef ve amaçları, gizil yapısı, kullandığı yöntemlerin sınırsızlığı ve kestirilemez oluşu, ideolojik yelpazesinin genişliği, örgüt üyelerinin saiki, bağlılığı karşısında, şikayete konu müdahalenin gerekli, inandırıcı ve makul olduğu, müdahalenin öngörülebilir, güdülen amacın meşru ve gerekli olduğu,

Bu itibarla şikayet konusu müdahalenin hükümlü ve tutukluların can güvenliğini, kurumun güvenliği ve düzeni korumak ve suç işlemesinin önlenmesi amacıyla, kayda değer güvenlik endişesi ile yapılmış güvenlik esaslı istisnai bir müdahale olduğu, müdahalenin amacı, niteliği ve gerekliliği karşısında masumiyet karinesinin ihlalinden ve savunma hakkının kısıtlanmasından söz edilemeyeceği, dolayısıyla şikayete konu İdare ve Gözlem Kurulu kararının Anayasaya aykırı olmadığı, AİHM'nin hukuki öngörülebilir olma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama koşulunu karşıladığı kanaatine varılarak şikayetinin reddine dair aşağıdaki şekilde karar vermek gerekmiştir. ''

15. Başvurucu 5/2/2018 tarihli dilekçesiyle karara itiraz etmiştir. İtiraz dilekçesinde başvurucu, önceki iddialarını yineleyerek Hâkimlik tarafından ifadesi alınmadan ve idarenin beyanları esas alınarak karar verildiğini belirtmiştir. Ayrıca Hâkimlikçe somut hiçbir dayanağı olmayan, veri ile desteklenmeyen istihbari bilgi nedeniyle hücre niteliğindeki bir odaya alınmasının hukuka uygun olmadığını ifade etmiştir. Başvurucu, kendisi ile birlikte kalan ve nakline karar verilen diğer kişilerin (S.K., H.G. ve diğer dokuz kişi)ifadesine başvurulması gerektiğini belirterek Ağır Ceza Mahkemesinden hukuka aykırı şekilde hücreye alınması kararının kaldırılmasını talep etmiştir. İdare tarafından kesilen 8/1/2018 ve 29/12/2017 tarihli kantin fişlerinde ve tahsilat makbuzunda, 8/1/2018 tarihli reddiyat makbuzunda kaldığı odanın hücre olduğunun belirtildiğini ifade etmiştir. Havalandırmadan hiçbir zaman bir saat faydalandırılmadığını, odanın pencerelerinin küçük olduğunu, içeri temiz hava girmediğini, odanın genişliğinin 5 m2 olduğunu, insanlık onuruna yakışmayan bu hususların kamera kayıtlarıyla sabit olduğunu, odaya rutubet ve lağım kokusu geldiğini, odada temizlik yapılmadığını, gece gündüz odanın ışığının açık olduğunu belirtmiştir. Ayrıca odada boya yapıldığını, hasta olduğunu, revire çıkarılmadığını, dilekçelerinin alınmadığını ifade etmiş; bunlara ilişkin kamera görüntülerinin istenmesini talep etmiştir. Başvurucu, Silivri Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda hiçbir sıkıntı yaşamamışken İnfaz Kurumunda bedensel ve ruhsal olarak baskıya maruz kaldığını belirtmiş; şikâyetinin incelenerek Hâkimlik kararının kaldırılmasını istemiştir.

16. Başvurucunun bu karara itirazı Kırklareli 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/2/2018 tarihli kararıyla, Hâkimlik kararının hukuka uygun olduğu ifade edilerek reddedilmiştir.

17. Nihai karar, başvurucuya 20/2/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 19/3/2018 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun "İnfaz hâkimliklerinin görevleri" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"İnfaz hâkimliklerinin görevleri şunlardır :

1. Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin

sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

..."

20. 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (Tüzük) "İdare ve gözlem kurulunun görev ve yetkileri" kenar başlıklı 40. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b), (c) ve (d) bentleri şöyledir:

''b) Hükümlülerin kurumlara kabullerinden sonra kalacakları odaları belirlemek,

c) Kurumlarda kalmakta olan hükümlüleri gruplandırmak,

d) Hükümlülerin kalmakta oldukları odaları değiştirmek,"

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu; İdare ve Gözlem Kurulu tarafından gerekçesiz şekilde tek kişilik hücreye konulduğunu, karara yönelik şikâyetiyle ilgili olarak dosya üzerinden ve deliller toplanmadan karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Bakanlık görüşünde; somut olayda başvurucu hakkında verilmiş bir disiplin cezasının söz konusu olmadığı, ceza infaz kurumu güvenliğini sağlamak amacıyla başvurucunun odasının değiştirilmesi işleminin Hâkimliğin kararının konusunu oluşturduğu gözönüne alındığında infaz hâkiminin duruşma açmadan dosya üzerinden karar verebileceği belirtilmiştir. Başvurucunun anılan işleme karşı Hâkimliğe başvurması üzerine Hâkimlikçe resen araştırmaya başlandığı, bu kapsamda başvurucu hakkında disiplin soruşturması olup olmadığının, başvurucunun şikâyet konusunu teşkil eden iddialarının araştırılarak sonucunun bildirilmesinin, inceleme konusuna ilişkin tüm belgelerin gönderilmesinin talep edildiği, bu çerçevede Hâkimliğe sunulan belgelerin içeriğinde başvurucunun ayrıca cevap verilmesini gerektiren, daha önce ileri sürmediği herhangi yeni bir olgudan bahsedip bahsetmediğinin değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Yine başvurucunun cevap verilmesini gerekli kılan ve daha önceden haberdar olmadığı yeni bir olgunun bulunduğunu ileri sürmediği gibi bu hususta herhangi bir açıklama da yapmadığı, ayrıca şikâyetin reddine ilişkin Hâkimlik kararında şikâyet konusu yer değiştirme işlemine dair ayrıntılı ve kapsamlı bir değerlendirme yapıldığı vurgulanmıştır. Başvurucuya yönelik herhangi bir suç isnadı içermeyen ve temel olarak idarenin takdir hakkı çerçevesinde aldığı karara ilişkin söz konusu şikâyet kapsamında başvurucunun bilgisinin olmadığı yeni bir bilgi ya da belge sunulmadığı gözönüne alındığında somut olayda başvurucunun dezavantajlı duruma düşmediği belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

24. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan

Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir..."

25. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

26. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin de kapsamına girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin Sözleşme'nin 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (Onurhan Solmaz, § 22).

28. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 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. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz (Onurhan Solmaz, § 23).

29. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı suç isnadına bağlı yargılamaların yanında bir kimsenin medeni hak ve yükümlülüklerinin karara bağlanmasıyla ilgili yargılamalarda da uygulanır. Anayasa'nın 36. maddesinin (1) numaralı fıkrasının medeni meselelerde uygulanabilmesi için ortada hukuk düzeni tarafından kişiye tanınmış veya en azından savunulabilir temeli bulunan bir hakkın bulunması gerekir. Bu hakkın Anayasa'da doğrudan veya dolaylı olarak tanımlanan ve güvence altına alınan bir hakka ilişkin olması zorunlu değildir. Bu bakımdan kanunla kişilere tanınan ve savunulabilir bir temeli bulunan hak ve ayrıcalıklar da -mahkemelerde ileri sürülebilmesi koşuluyla- Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında hak kavramına dâhildir (bazı farklarla birlikte bkz. Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 28; M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 67).

30. Bir hakkın bulunup bulunmadığının tespitinde hakkın tanınması hususunda yetkili otoritelere takdir yetkisi verilip verilmediği de büyük önem taşımaktadır. Bir hakkın kişiye tanınıp tanınmaması hususunda yetkili otoritelere mutlak takdir yetkisi tanınmış ise Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında adil yargılanma hakkının kapsamına giren bir hakkın

varlığından söz edilemeyecektir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 29). Ayrıca bu hakka ilişkin olarak ilgili kişinin menfaatini etkileyen bir uyuşmazlık mevcut olmalıdır. Bu uyuşmazlık ihtilaf konusu hakkın tespiti ve bu haktan yararlanılması bakımından belirleyici bir nitelik arz etmelidir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, § 28). Son olarak söz konusu hakkın medeni karakterli olması gerekir. Devletin egemenlik yetkisinin çekirdek alanına ilişkin haklar adil yargılanma hakkının kapsamına girmez (bazı farklarla birlikte bkz. Yusuf Gürkan [GK], B. No: 2014/11067, 18/10/2017, § 34).

31. Başvurucunun hakkındaki ceza yargılamalarına katılmak üzere on beş gün süreyle geçici olarak bulunduğu infaz kurumunda yerleştirildiği odada üç gün kaldıktan sonra odası değiştirilmiştir. Başvurucunun bu uygulamayı şikâyet ettiği Hâkimlik kararına karşı bireysel başvuruda ileri sürdüğü ihlal iddiasının başvurucuya yönelik cezai anlamda suç isnadına dair olmadığı, bu yönüyle adil yargılanma hakkının cezai boyutu kapsamında kalmadığı açıktır. Bununla birlikte uyuşmazlığın niteliği itibarıyla medeni hak ve yükümlülükler kapsamında görülüp görülemeyeceği, bu husustaki değerlendirmeden hareketle söz konusu uyuşmazlığa ilişkin başvurunun Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içinde yer alıp almadığı yönünden bir irdeleme yapılması gerekmektedir.

32. Somut olayda başvurucunun tek kişilik odaya alınmasına dair İdare ve Gözlem Kurulu kararına karşı taleplerinin reddine ilişkin şikâyetinin disiplin cezasıyla ilgili bir yargılamayla bağlantılı olmadığı açıktır. Hâkimlik kararına konu olan husus, başvurucunun geçici olarak bulunduğu bir ceza infaz kurumunda kaldığı odanın olağanüstü hâl koşullarında, güvenlik gerekçesiyle geçici süreyle değiştirilmesi uygulamasından kaynaklanmıştır.

33. Tüzük'ün 40. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b), (c) ve (d) bentlerinde ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlü ve tutukluların kalacakları odalaradair usul ve esaslar düzenlenmiştir. Bu kapsamda hükümlü ve tutukluların kurumlara kabul edilmelerinden sonra kalacakları odaları belirlemek ve kalmakta oldukları odaları değiştirmek ceza infaz kurumu idaresinin takdirindedir.

34. Somut olayda bireysel başvuruya esas alınan davanın açılmasına sebep olan olgu istihbarat bilgisine dayanılarak güvenlik gerekçesiyle başvurucunun geçici bir tedbir niteliğinde, bulunduğu koğuştan alınıp tek kişilik gözlem odasına yerleştirilmesi işlemidir. Başvuru formunda ileri sürdüğü nedenler dikkate alındığında başvurucu, başka bir odada bulunmasının medeni hak ve uyuşmazlık kapsamında hangi hakkını etkileyeceği hususunu da açıklayamamıştır.

35. Bu durumda başvurucunun medeni hak ve yükümlülüklerle ilgisi olmadığı anlaşılan başvuru konusu uyuşmazlık çerçevesinde dile getirdiği adil yargılanma hakkına dair şikâyetlerinin Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanının dışında kaldığı ve bireysel başvuruya konu yapılamayacağı sonucuna varılmıştır.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik

nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Kenan YAŞAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Yukarıda belirtilen bireysel başvuruya ilişkin olarak 17.11.2022 tarihinde verilen karara, Başvurucunun, “ADİL YARGILANMA HAKKI KAPSAMINDAKİ SİLAHLARIN EŞİTLİĞİ VE ÇELİŞMELİ YARGILAMA İLKELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ” düşüncesi ile iştirak edilmemiştir.

2. Kırklareli E Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun D-2 odasında misafir tutuklu olarak bulunan başvurucu ve diğer on sekiz tutuklunun kaldıkları odada toplu direniş, isyana teşebbüs gibi eylemlerde bulunabilecekleri istihbarat bilgisine ulaşıldığı, bu nedenle toplu olarak aynı koğuşta bulundurulmalarının ceza infaz kurumunun güvenliği yönünden sakıncalı olduğu değerlendirilerek disiplin suçlularının kaldığı tek kişilik hücreye yerleştirilmiştir.

3. Başvurucu Kırklareli İnfaz Hâkimliğine şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Hâkimlik, başvurucuya uygulanan İdare ve Gözlem Kurulu kararının hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşmıştır.

4. Ceza infaz kurumu idaresinin infaz koşullarını ağırlaştıran uygulamalar icra edebilmesi için işlemin sebep unsurunu oluşturan olguları somut, objektif bir şekilde ortaya koyması gerekmektedir. İdarenin böyle bir uygulamaya başvurulmasını zorunlu kılan nedenleri açık bir şekilde göstermesi gerektiği gibi söz konusu işlemleri denetleyecek makamların bu yöndeki itirazları karşılayacak ölçüde delillerin değerlendirdiği bir yargılama sürecinin gerçekleştirilmesi ve bunun sonucunda gerekçeli karar vermesi gerektiği açıktır.

5. Somut olayda istihbarat bilgisine dayanılarak güvenlik gerekçesiyle başvurucunun normal koğuştan alınıp tek kişilik gözlem odasına yerleştirildiği anlaşılmıştır. Tek kişilik odalardaki infaz koşullarının birden fazla kişinin bir arada bulunduğu koğuşlardaki koşullara göre daha ağır olduğu açıktır. Başvurucunun bu işleme karşı yaptığı şikâyetinde istihbarat bilgilerinin doğru olmadığına, tedbir uygulanmasını gerektirecek şartların oluşmadığına, koğuşlarda toplu olarak bulunmalarının güvenlik açısından herhangi bir sorun teşkil etmediğine yönelik iddialarını ispat etmek amacıyla tanık deliline dayandığını belirterek itirazda bulunduğu anlaşılmaktadır. Yargısal süreçte başvurucunun bu yöndeki delillerinin dikkate alınmadan karar verildiği görülmüştür.

6. İdarenin istihbarat bilgilerine dayalı değerlendirmelerine karşı başvurucunun bunların aksini ispatlamak üzere sunduğu deliller dikkate alınmaksızın yargılamanın sona erdirilmesi bu süreçte başvurucuyu idare karşısında dezavantajlı konuma düşürmüştür. Dolayısıyla iddia ve savunma arasındaki dengeyi başvurucu aleyhine bozan bu durumun yargılamayı adaletten yoksun kıldığı ve silahların eşitliği ile çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

7. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan “Adil Yargılanma Hakkı Kapsamındaki Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkeleri”nin ihlal edildiği düşüncesi ile çoğunluğun görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye Kenan YAŞAR

NİHAT KARA

B. No: 2018/20830 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/20830

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NİHAT KARA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/20830)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Nihat KARA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza mahkemesi kararına karşı yapılan temyiz başvurusunun süre aşımından reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/7/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca adil yargılanma hakkı kapsamında müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden kabul edilemezlik kararı verilmiş, başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkına ilişkin kısmının kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Hırdavatçılık işi ile uğraşan şikâyetçinin olay günü işyerinin deposundan malzeme almaya geldiğinde deponun asma kilidinin kırık ve depo içerisinden birtakım malzemelerin çalınmış olduğunu görüp kolluğa ihbarda bulunması üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) olaya ilişkin soruşturmaya başlanılmıştır. Deponun asma kilidi üzerinden alınan parmak izine ilişkin arşiv araştırması sonucunda düzenlenen uzmanlık raporunda, bu izin başvurucuya ait olduğu tespit edilmiştir.

10. Olaydan dolayı yakalanarak tutuklanan başvurucu hakkında Başsavcılığın 29/6/2016 tarihli iddianamesiyle hırsızlık, işyeri dokunulmazlığının ihlali ve mala zarar verme suçlarından kamu davası açılmıştır.

11. Ankara 36. Asliye Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) 14/7/2016 tarihli tek celsede tamamladığı yargılama sonucunda başvurucunun hırsızlık suçundan 6 yıl 3 ay, işyeri dokunulmazlığının ihlali suçundan 10 ay ve mala zarar verme suçundan da 1 ay 20 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Anılan karar başvurucunun yüzüne karşı verilmiştir.

12. Mahkeme, hükümlerin temyiz edilmeden 8/9/2016 tarihinde kesinleştiğine dair 9/9/2016 tarihli kesinleşme şerhleri düzenlemiş ve ilamların infazı için aynı tarihte Başsavcılığa bildirimde bulunmuştur.

13. Başvurucu, ceza infaz kurumu aracılığıyla Mahkemeye 5/12/2016 tarihli dilekçe sunmuştur. Bu dilekçede; yargılama sırasında kendisine müdafi tayin edilmediğini, üzerine atılı eylemleri gerçekleştirdiğini, hakkında hüküm veren hâkimin 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü sonrası meslekten ihraç edildiğini, duruşma sonrası şikâyetçiyle uzlaşıp zararını gidermek istediği hâlde hâkimin bu talepleri dinlemediğini, olaydan dolayı pişman olup yeniden yargılanmak istediğini ileri sürmüş, bu konudaki takdirin Yargıtay üyelerinde olduğunu belirtmiştir.

14. Mahkeme 15/12/2016 tarihinde verdiği ek kararıyla yargılamanın yenilenmesi talebini reddetmiştir. Bu kararda, dilekçede yer alan Yargıtay üyelerine yönelik ibarenin temyiz istemi olup olmadığı hususundaki değerlendirmenin Mahkemenin müstemir yetkili hâkimi tarafından yapılması gerektiği belirtilmiştir. Bu karar başvurucuya 20/12/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Mahkemenin müstemir yetkili hâkimince de başvurucunun dilekçesi değerlendirilmiş ve 19/12/2016 tarihinde verilen ek kararla, yüzüne karşı verilen kararı kanuni süre içerisinde temyiz etmediği gerekçesiyle başvurucunun temyiz istemi itiraz yolu açık olmak üzere reddedilmiştir. Bu karar başvurucuya 28/12/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 15/12/2016 tarihli ek karara 26/12/2016 tarihinde itiraz etmiştir. İtiraz dilekçesinde başvurucu, 18/7/2016 tarihinde Sincan 2 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu (Ceza İnfaz Kurumu) görevlisine elde verdiği dilekçe ile hükmü temyiz ettiğini,

dilekçenin Ceza İnfaz Kurumundan Mahkemeye gönderilmesine dair bilgilere kayıtlardan ulaşılabileceğini ileri sürmüştür.

17. Ankara 7. Ağır Ceza Mahkemesi 12/1/2017 tarihinde başvurucunun yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine dair 15/12/2016 tarihli ek kararına yönelik itirazını reddetmiş, 19/12/2016 tarihli temyiz talebinin reddine ilişkin kararın ise temyiz yolu açık kararlardan olduğu, bu karara itirazın mümkün olmadığı gerekçesiyle başvurucunun anılan ek kararına yönelik itirazı hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

18. Başvurucu, UYAP aracılığıyla erişilen ve mahkûmiyet hükümlerinin yeniden incelenmesi talebiyle davanın esasına dair itirazlarını Mahkemeye sunduğu 16/1/2017, 23/1/2017, 7/2/2017, 21/3/2017, 3/4/2017, 11/4/2017 ve 1/6/2017 tarihli diğer dilekçelerinde de, 18/7/2016 tarihinde temyiz talebinde bulunduğuna dair 26/12/2016 tarihli dilekçesinde ileri sürdüğü iddialarını yinelemiştir. Başvurucu 3/4/2017, 11/4/2017 ve 1/6/2017 tarihli dilekçelerinin ekinde ayrıca, o dönem tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumu aracılığıyla Mahkemeye sunulmak üzere düzenlediği ve 18/7/2016 tarihli dilekçesini ve anılan Kurum tarafından bu dilekçenin başvurucunun sonradan nakledildiği Pozantı M Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna gönderilmesine dair 6/1/2017 tarihli yazıyı da ibraz etmiştir.

19. Yukarıda belirtilen dilekçelerin ekinde yer alan; başvurucunun o dönem tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumunun görevlisi tarafından da üzerine kaşe basılan 18/7/2016 tarihli olup hükmü veren Mahkemeye sunulan ve "Temyiz hk." kenar başlıklı dilekçede başvurucunun, müdafi yardımından yararlandırılmadığı iddiasında ve davanın esasına dair savunmalarını sunup hükümlerin Yargıtayca yeniden incelenmesi talebinde bulunduğu anlaşılmaktadır.

20. Başvurucunun o dönemde tutuklu olarak bulunduğu Ceza İnfaz Kurumu tarafından da temyiz dilekçesinin Mahkemeye sunulmasına dair aynı tarihte üst yazı düzenlenmiştir. Ancak UYAP'taki dava dosyasında söz konusu dilekçeye ve Ceza İnfaz Kurumunun üst yazısına ulaşılamamıştır.

21. Başvurucunun temyiz isteminin reddine ilişkin Mahkemenin 19/12/2016 tarihli ek kararı (Kapatılan) Yargıtay 13. Ceza Dairesince (Daire) onanmıştır. Kararın gerekçesi şu şekildedir:

"14. 07.2016 tarihli 2016/587 Esas 2016/796 Karar sayılı Gerekçeli kararın sanığın yüzüne karşı verildiği, 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi yollaması ile 1412 sayılı CMUK'un 310/1. maddesinde öngörülen bir haftalık süre geçtikten sonra sanığın 05.12.2016 tarihinde hükmü temyiz ettiği ve mahkemenin ek kararla 19.12.2016 tarihinde temyiz isteminin reddine karar verdiği, ek karara karşı sanığın 16.01.2017, 07.02.2017, 21.03.2017 tarihli vd. dilekçelerle temyiz talebinin olduğu anlaşıldığından, sanık Nihat Kara’nın temyiz isteminin reddine ilişkin 19.12.2016 gün ve 2016/587 Esas 2016/796 Karar sayılı ek kararın ONANMASINA [karar verilmiştir.]"

22. Başvurucu, onama kararından 27/6/2018 tarihinde haberdar olmuş, 2/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

23. 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 fıkrasının ilgili kısmı 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.”

24. 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.”

2. Yargıtay Kararları

25. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20/1/2014 tarihli ve E.2013/14-742, K.2014/16 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

... Cumhuriyet Başsavcılıkları ile Adli Yargı İlk Derece Ceza Mahkemeleri Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun ilgili genelgesine göre UYAP'a kaydedilerek elektronik ortama aktarılan belgelerle ilgili kayıt tarihinin ilgili işlemler yönüyle havale tarihi olarak esas alınması gerekmektedir.

..."

26. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 15/9/2014 tarihli ve E.2014/2807, K.2014/17772 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“UYAP Bilişim Sisteminde yer alan imza detay bilgilerine göre, katılan vekilinin, süre tutum talebini içeren temyiz dilekçesini 31.01.2013 tarihinde mahkemesine gönderdiği anlaşıldığından, tebliğnamedeki, katılan vekili tarafından CMUK'un 310/1. maddesinde öngörülen bir haftalık süre geçtikten sonra temyiz isteminde bulunulduğu düşüncesiyle temyiz isteminin reddini öneren görüşe iştirak edilmemiştir.”

27. Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 21/10/2016 tarihli ve E.2016/13770, K.2016/13646 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“... Fatsa 2. Asliye Ceza Mahkemesince verilen 26.11.2014 gün ve 2014/165 esas, 2014/166 karar sayılı, yüze karşı verilen kararın sanık tarafından 27.11.2014 tarihli dilekçe ile kanuni süresinde temyiz edilmesine karşın, dilekçenin sevhen mahkemesi yerine Ünye Cumhuriyet Başsavcılığın[a] gönderildiğinin anlaşılmakla, Yerel Mahkemenin temyiz ist[e]ğinin reddine dair ek kararı kaldırılarak hükmün yeniden incelenmesi [gerekmektedir.]”

28. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 2/11/2016 tarihli ve E.2016/5209, K.2016/12338 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“... Söke 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 28.04.2015 tarihli kararının katılan vekilinin yüzüne karşı verildiği ve karara katılan vekili tarafından 05.05.2015 tarihinde elektronik imza ile

imzalanarak Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elektronik ortamda hüküm mahkemesine gönderilen dilekçeyle itirazda bulunulduğu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 39/1. maddesine göre itirazın yasal yedi günlük sürenin son günü yapılmış olması karşısında, itiraz merciince kararın usul ve esas yönlerinden incelenmesi gerekirken, adliyenin iç işleyişinden kaynaklanan gecikmeden dolayı fiziki evrak üzerinde bulunan 06.05.2015 tarihli hakim havalesi nazara alınarak katılan vekili tarafından yapılan itirazın süre yönünden reddine karar verilmesinde isabet görülmemiş[tir.]”

29. Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 10/1/2017 tarihli ve E.2014/35998, K.2017/53 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“04. 11.2014 tarihinde düzenlenen tutanak içeriğine göre sanığın yüzüne karşı verilen kararı 04.01.2012 tarihinde temyiz harcını yatırarak temyiz etmesine rağmen dosyanın temyiz incelemesi için Yargıtay'a gönderilmediği ve dosya içerisinde temyiz dilekçesinin de olmaması nedeniyle dosyanın kesinleştirildiğinin belirtildiği, dosya içerisinde sanığın 04.01.2012 tarihinde temyiz harcını yatırdığı gözetildiğinde Ankara 22. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 12/09/2014 tarihli temyiz isteminin reddine dair ek kararı kaldırıl[mıştır.]”

30. Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 19/1/2021 tarihli ve E.2020/6622, K.2021/1300 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Sanığın dilekçesi üzerine Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 16. Ceza Dairesinin 09.01.2020 tarihli ek kararı ile 7188 sayılı Kanunda belirtilen 15 günlük sürenin geçmiş olduğu gerekçesi sanığın temyiz isteminin süresinde olmadığından CMK'nın 296/1. maddesi gereğince reddine karar verildiği ve bu ek kararın sanık tarafından temyiz edildiği, uyap sisteminden yapılan kontrolde, sanığın 28.10.2019 havale tarihli bir dilekçesinin bulunduğu ve 7188 sayılı yasadan faydalanmak istediğini belirterek kararı temyiz ettiği anlaşılmakla, yapılan başvurunun 7188 sayılı kanunda belirtilen 15 günlük süre içinde yapıldığı belirlenerek, bölge adliye mahkemesinin temyiz isteğinin reddine ilişkin kararına karşı yapılan itiraz bu nedenle yerinde görüldüğünden ek karar kaldırıl[mıştır.]”

B. Uluslararası Hukuk

31. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Hasan İşten, B. No: 2015/1950, 22/2/2018, §§ 21-27; Nebi Karataş ve diğerleri, B. No: 2014/13001, 8/3/2017, §§ 28-31.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

33. Başvurucu, hakkındaki ceza davasında verilen karara karşı süresinde gönderdiği temyiz dilekçesinin Mahkemece işleme konulmadığını, süre yönünden temyiz isteminin reddine dair ek kararı verildikten sonra anılan temyiz dilekçesini birçok dilekçesinin ekinde sunduğu hâlde Yargıtayın da bu durumu dikkate almayarak ek kararı onadığını belirterek anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti talebinde bulunmuştur.

34. Bakanlık görüşünde; başvurucunun Mahkemece 14/7/2016 tarihinde tefhim edilen karara karşı 18/7/2016 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna sunduğu dilekçe ile temyiz kanun yoluna başvurduğu, bu dilekçenin 18/7/2016 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu aracılığıyla Mahkemeye iletildiği belirtilmiştir. Temyiz isteminin reddine dair ek karara karşı yapılan

kanun yolu başvurusuna da değinen Bakanlık; başvurucunun temyiz kanun yoluna başvurma istemini Mahkeme ve Yargıtay nezdinde herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan iletebildiğini ve şikâyetinin esasını inceletebildiğini değerlendirmiştir.

35. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında, temyiz dilekçesini süresinde sunduğu ve bu dilekçenin Mahkemeye Ceza İnfaz Kurumu tarafından gönderildiği hususlarının Bakanlık görüşünde de kabul edildiğini, ancak bu durum kanun yolu incelemesinde dikkate alınmadığını ve davanın esası hakkında bir karar verilmeyerek temyiz isteminin süre yönünden reddedildiğini beyan etmiştir.

B. Değerlendirme

36. 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."

37. 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 iddiasının mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

39. 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 yorumlayan AİHM, 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).

40. 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).

41. 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 kimsenin 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 (Hasan İşten, § 36).

42. Mahkeme kararlarının hukuka uygun olup olmadığına yönelik uyuşmazlığın çözümlenmek üzere bir yargı makamı önüne taşınması kanun yoluna başvurma olarak nitelendirilmektedir. 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. Adil yargılanma hakkı bir mahkeme kararına karşı üst yargı yollarına başvurabilmeyi güvence altına almamakla birlikte gerek suç isnadına bağlı yargılamalarda gerekse medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin yargılamalarda istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise bu kanun yolları yönünden de adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerin sağlanması gerekir (Hasan İşten, § 37).

43. Somut olayda ilk derece mahkemesi kararına karşı yapılan temyiz başvurusunun süre aşımından reddedilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

44. 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, ... ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

45. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

46. Bu sebeple müdahalenin somut başvuruya ilişkin olarak Anayasa’nın 13. maddesinde düzenlenmiş olan kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

47. Başvurucunun ilk derece mahkemesi kararına karşı yaptığı temyizin hükmün tefhiminden bir haftalık temyiz süresinin geçirildiği gerekçesiyle reddedilmesine ilişkin ek kararın, mahkûmiyet hükmünün kurulduğu tarih itibarıyla yürürlükte bulunan 1412 sayılı mülga Kanun'un 310. maddesine dayandığı görülmektedir. Bu kapsamda somut olayda başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu anlaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

48. 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

49. 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).

50. Mahkemelerin iç işleyişlerine ilişkin süreçlerdeki aksama ve hatalardan kaynaklanan sorumluluğun yargısal koruma talep eden bireylere yüklenmesi mahkemeye erişim hakkına bir müdahale teşkil edebilir. Bu bakımdan yargısal başvurulara dair dilekçelerini ilgili mevzuatta öngörülen usule uygun olarak yetkili yargı merciine sunan kişilerin kendilerine atfedilemeyen ve tamamen mahkemelerin iç işleyişinden kaynaklanan hata ve aksamalardan sorumlu tutularak mahkemeye erişimlerinin engellenmesi bu hakka yapılan müdahaleyi ölçüsüz kılabilir. Özellikle kanun yoluna başvurma yönündeki istek ve iradesini ortaya koymuş olan başvurucular yönünden bu tür müdahaleler, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlaline sebep olabilir (bir kısım değişikliklerle birlikte bkz. Hasan İşten, § 46).

51. Anayasa Mahkemesi, bir yerin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından verilen idari yaptırım kararına karşı başka yerin Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla süresinde yapılan itirazda, sulh ceza mahkemesince, dilekçenin fiilen mahkemeye ulaştığı tarihin esas alınarak itirazın reddedilmesi nedeniyle yapılan başvuruyu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiş ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Remzi Durmaz, B. No: 2013/1718, 2/10/2013, §§ 35-38).

52. Somut olayda, Mahkemenin 14/7/2016 tarihli kararı başvurucunun yüzüne karşı verilmiştir. Anılan karar, başvurucunun Ceza İnfaz Kurumu aracılığıyla Mahkemeye gönderilmek üzere yazdığı 18/7/2016 tarihli dilekçeyle temyiz edilmiştir. Bu dilekçe üzerine Mahkemece dosyanın Yargıtaya gönderilmesine dair bir işlem yapılmamış, başvurucunun sonradan sunduğu 5/12/2016 tarihli dilekçesinde yeniden belirttiği temyiz istemi, süresinde yapılmadığı gerekçesiyle ek kararla reddedilmiştir.

53. Anılan ek karar, Dairece başvurucuya 14/7/2016 tarihinde tefhim olunan hükmün bir haftalık süre geçtikten sonra 5/12/2016 ve sonraki tarihli dilekçelerle temyiz edildiği gerekçesiyle onanmıştır.

54. Başvurucu 5/12/2016 tarihli dilekçesinde hükmü süresinde temyiz ettiğine dair bir açıklamada bulunmamıştır. Ancak temyiz isteminin Mahkemece reddedilmesi üzerine sunduğu dilekçelerine 18/7/2016 tarihli temyiz dilekçesini de eklemiş ve bu dilekçe dikkate alınmadan temyiz isteminin reddedildiğini ileri sürmüştür. Daire kararında, başvurucunun dilekçelerine atıf yapılarak bu dilekçelerin hükmün tefhiminden itibaren bir haftalık süre geçtikten sonra sunulduğunu belirtilmiş ancak 5/12/2016 tarihli dilekçeden sonra sunulan diğer dilekçelerin ekinde yer alan ve üzerinde Ceza İnfaz Kurumunun kaşesi de bulunan 18/7/2016 tarihli temyiz dilekçesi yönünden bir değerlendirme yapılmamıştır.

55. Dairece, başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar çerçevesinde söz konusu karara yönelik olarak süresinde temyiz talebinde bulunulup bulunulmadığına ilişkin hiçbir araştırma yoluna gidilmeksizin ya da değerlendirmede bulunulmaksızın 14/7/2016 tarihli hükmün 5/12/2016 ve sonraki tarihli dilekçelerle temyiz edildiği kabul edilmiştir. Başvurucunun Ceza İnfaz Kurumu aracılığıyla gönderdiği 18/7/2016 tarihli temyiz dilekçesinin Mahkemece işleme konulmadığı dikkate alınmadan temyiz kanun yoluna süresinde başvurulmadığına dair aksi yönde bir değerlendirme yapılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. Giderim Yönünden

57. 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.”

58. Başvurucu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğinin tespiti talebinde bulunmuştur.

59. 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).

60. 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).

61. 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).

62. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin Daire kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

63. Bu durumda mahkemeye erişim 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 Daire tarafından yapılması gereken iş, temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle reddine dair ek kararın onanması yolundaki kararını kaldırarak temyiz istemini -usule ilişkin diğer meselelerde de bir eksiklik söz konusu değilse- esastan incelemekten ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere (Kapatılan) Yargıtay 13. Ceza Dairesinin dosyalarının devredildiği daireye gönderilmesini sağlamak amacıyla Ankara 36. Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

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 (Kapatılan) Yargıtay 13. Ceza Dairesinin dosyalarının devredildiği daireye gönderilmesini sağlamak amacıyla Ankara 36. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2016/587, K.2016/796) GÖNDERİLMESİNE,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TUBA ELER

B. No: 2019/1924 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1924

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TUBA ELER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1924)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Tuba ELER

Vekili : Av. Osman Fatih AKGÜL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının, başvurucu hakkında şiddet uygulayan ifadesinin kullanılması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 7/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 7/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) ve S.M. ([GK] B. No: 2016/6038, 20/6/2019) kararlarında incelemiş uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı

kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

B. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Masumiyet karinesinin medeni hak ve yükümlülükler kapsamında kalan bir yargılamada uygulanabilmesi için başvurucunun söz konusu medeni yargılama ile hakkında yürütülen veya sona eren ceza yargılaması arasında bağlantı bulunduğunu göstermesi gerekmektedir. Medeni hak yargılamasında, ceza yargılamasında verilen kararın sonucunun dikkate alındığı ve değerlendirildiği veya ceza dosyasında yer alan delillerin irdelendiği ya da başvurucunun hakkındaki suçlamayı doğuran olaylara dahli ile ilgili irdelemelerde bulunulduğu veyahut başvurucunun muhtemel suçluluğuyla ilgili yorum yapıldığı hâllerde söz konusu bağlantının var olduğu kabul edilebilir (S.M., § 38).

4. Somut başvuruda 6284 sayılı kanun kapsamında yürütülen tedbir sürecinin ceza soruşturmasına veya kovuşturmasına bağlı olmadığı, lehine tedbir verilenin talebi üzerine başlatıldığı görülmektedir. Başvuru dosyasında, başvuru konusu kararın verildiği tedbir yargılaması kapsamında kalan fiillerle ilgili olarak başvurucu hakkında ceza soruşturması başlatıldığına dair herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin olan somut uyuşmazlık kapsamında verilen kararda kullanılan ifadelerin -bağlantılı bir ceza davası/soruşturması bulunmaması nedeniyle- masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi mümkün olmadığından masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunması gerekmektedir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması, 10.000 TL maddi ve 20.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik

nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE ,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 2. Aile Mahkemesine (E.2018/984 D. İş, K.2018/988) iletilmesi için İstanbul Anadolu 1. Aile Mahkemesine (2018/625 D.İş, K.2018/629) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile

hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

ELİF EYLÜL TUNÇ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/11781 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/11781

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ELİF EYLÜL TUNÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/11781)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucular : Elif Eylül TUNÇ

: Hümeyra GAYIRAN

: Murat TUNÇ

Vekili : Av. Hüseyin ARSLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tıbbi ihmal sonucu zarara uğranıldığından bahisle açılan tam yargı davasında maddi tazminat talebinin reddedilmesi ve hükmedilen manevi tazminat miktarının yetersiz olması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/4/2019 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. Başvurucular Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

4. Anayasa Mahkemesinin Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararında uzun süren yargılamalar nedeniyle tazminat talep edilebilecek bir mekanizmanın mevcut olmaması sebebiyle makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bunun yanında söz konusu kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihe kadar makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılmış başvurular ile bu tarihten sonra kaydedilecek aynı mahiyetteki başvuruların incelenmesinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren dört ay süreyle ertelenmesine karar verilmiştir (Nevriye Kuruç, § 114). Bu durumda başvurunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyet yönünden ayrılmasına karar verilmesi gerekir.

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 olaylar özetle şöyledir:

6. İkinci başvurucu hamileliğinin 3. ayında ortaya çıkan şikâyetler nedeniyle Bandırma Kapıdağ Devlet Hastanesinde (Devlet Hastanesi) gerekli kontrolleri yaptırmış, 7. ayında şikâyetlerinin artarak devam etmesi üzerine B. Özel Hastanesine (Özel Hastane) müracaat etmiştir. Burada yapılan ultrason sonucunda bebeğin sırt omurgaya yakın bölgesinde kitle olduğu, bu durumun bebeğin ve kendisinin sağlığı açısından tehlike yarattığı belirtilmiştir. Akabinde 12/9/2010 tarihinde Devlet Hastanesinde doğum gerçekleşmiş ve birinci başvurucu dünyaya gelmiştir. 11/10/2010 tarihinde Bursa Uludağ Üniversitesi Hastanesinde (Üniversite Hastanesi) birinci başvurucunun omuriliğindeki kese alınmış ancak bebeğin ayaklarını hissetmediği, bu nedenle yürüme probleminin olabileceği ve beyninde su toplama olasılığının bulunduğu belirtilmiştir. Sonuç olarak birinci başvurucu %80 oranında engelli kalmıştır.

7. Başvurucular hamilelik sırasındaki belirtilerin ve şikâyetlerin dikkate alınmadığını ve ilgililerin görevlerini layıkıyla yerine getirmeyerek mağduriyete sebep olduklarını belirterek 400.000 TL manevi, birinci başvurucunun ömür boyu meslekte kazanma kaybı yaşayacağını, sürekli bakım ve yardıma ihtiyaç duyacağını, tedavi giderlerinin devam etmekte olduğunu belirterek fazlaya ilişkin kısım saklı kalmak kaydıyla 1.000 TL maddi tazminat ödenmesine karar verilmesi talebiyle tam yargı davası açmıştır. Balıkesir İdare Mahkemesi (İdare Mahkemesi) 12/12/2013 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; Adli Tıp Kurumu 3. Adli Tıp İhtisas Kurulu (ATK) tarafından düzenlenen 28/12/2011 tarihli bilirkişi raporuna da atıfta bulunularak tedavilerin tıp kurallarına uygun olduğu, doğum sürecinin her aşamasında bilgilendirilmenin yapıldığı, tam ve sağlıklı doğumun meydana gelmemesinde hizmet kusurundan söz edilemeyeceği belirtilmiştir.

8. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay (kapatılan) Onbeşinci Dairesi (Daire) 18/2/2016 tarihinde İdare Mahkemesi kararının maddi tazminat talebinin reddedilmesine ilişkin kısmının onanmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; somut olaydaki patolojinin hekimlerin eylemi ile oluşmadığının sabit olduğu, bilirkişi raporunda yer alan üç haftalık tanı gecikmesinin bebeğe ve anneye uygulanacak işlemlerin niteliğinde ve uygulamasında bir fark oluşturmayacağı, meningomyelosel hastalığının gebelik haftasına bağlı olmaksızın tedavisinin mümkün olmadığı tespitine yer verilmiştir. Bu bağlamda anomaliyle gerçekleşen doğum nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen maddi zararın karşılanmasına hukuken olanak bulunmadığı vurgulanmıştır. Ayrıca Daire, bebekteki rahatsızlığın gebeliğin 28. haftasında tespit edildiğini ve başvuruculara bu konuda

bilgilendirildiğini belirterek bu hususta ikinci başvurucu annenin "doktorlar yaptıkları muayenelerde çocuğun hasta olduğunu söyleselerdi, ben yine de çocuğumu doğururdum ancak psikolojimi ona göre hazırlardım" şeklindeki beyanına da vurguda bulunmuş ve birinci başvurucunun meningomyelosel hastası olarak doğumunda idarenin kusurunun bulunmadığı sonucuna varmıştır.

9. Bununla birlikte Daire, İdare Mahkemesi kararının manevi tazminat talebinin reddedilmesine ilişkin kısmının bozulmasına karar vermiştir. Bu hususta Devlet Hastanesinde doğumsal anomalilerin tespitinde kullanılan kan testlerinin yapılmadığı bilindiği hâlde, şikâyetlere yönelik ileri tetkik ve takip için ikinci başvurucunun başka bir merkeze sevk edilmediği, gebelik takibinde yeterli anamnezin alınarak kayıt altına alınmadığı yönündeki tespite yer verilmiştir. Buradan hareketle ikinci başvurucunun ileri tetkik ve takip konusunda yönlendirilmediği, gebelik takibinde gerekli özenin gösterilmediği, bu yönleriyle sağlık hizmetinin sunumunun kusurlu olduğu sonucuna varılarak manevi tazminat talebinin reddi yönünde verilen İdare Mahkemesi kararının hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir.

10. İdare Mahkemesi 16/2/2017 tarihli kararıyla Dairenin bozma kararına uymak suretiyle aynı gerekçeyle manevi tazminat talebini kısmen kabul ederek ikinci başvurucu için 20.000 TL, üçüncü başvurucu için 20.000 TL ve birinci başvurucu için 30.000 TL olmak üzere toplam 70.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

11. Başvurucular hükmedilen manevi tazminatın yetersiz olduğu ve maddi tazminat talebinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek bu kararı temyiz etmiştir. Temyiz dilekçesinde maddi tazminat talebiyle ilgili olarak başvurucular, birinci başvurucuya konulan tanının gecikmesi nedeniyle rahim tahliyesi imkânının ellerinden alındığını, bu hususta annenin doğumdan bir yıl sonraki beyanına itibar edilemeyeceğini vurgulayarak maddi tazminata hükmedilmemesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmişlerdir. Daire 22/2/2018 tarihli kararıyla temyiz isteminin reddine karar vermiştir. Karar düzeltme talebi ise Dairenin 12/2/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

12. Nihai karar 11/3/2019 tarihinde başvuruculara vekiline tebliğ edilmiştir.

13. Öte yandan başvuruculara ilgili hekimler hakkındaki şikâyeti üzerine Bandırma (kapatılan) Sulh Ceza Mahkemesi (Mahkeme) tarafından görevi kötüye kullanmak suçundan ceza yargılaması yürütülmüştür. Yargılama safahatında ATK tarafından 28/12/2011 tarihli bilirkişi raporu düzenlenmiştir. Anılan raporda ikinci başvurucunun gebeliğin 12-13. ve 16-17. haftalarında Devlet Hastanesine müracaat ettiği ifade edilmiştir. Bununla birlikte gebeliğin 28. haftasında tespit edilen kitlenin 12. haftasında görülmesinin beklenmediği, 16. haftasında ise görülemeyebileceği ayrıca kitlenin tespit edilmesiyle birlikte bilgilendirmenin de yapıldığı vurgulanarak birinci başvurucuda tespit edilen patolojide hekim kusuru olmadığı belirtilmiştir.

14. Mahkeme 30/4/2013 tarihinde ilgili hekimler hakkında beraat kararı vermiştir. Gerekçeli kararda, kitleyi tespit etmiş olan doktor G.K.nın beyanına yer verilmiştir. G.K. kitlenin tespit edilmesiyle birlikte gebeliğin anneye zarar verilmeden sonlandırılabileceği hususunu ikinci ve üçüncü başvurucuya anlattığını ve ikinci başvurucuyu Üniversite Hastanesine sevk ettiğini belirtmiştir. Bununla birlikte söz konusu kitlenin yasal kürtaj süresi olan on haftalık gebelik sürecinde tespitinin mümkün olmadığını ifade etmiştir. Aynı kararda ikinci başvurucunun beyanına da yer verilmiştir. İkinci başvurucu, G.K.nın Üniversite Hastanesine yaptığı sevk sonrasında burada kendilerine ayrıntılı bilgi verilmediğini, sadecenormal

doğum yapmasının, birinci başvurucunun sırtında kitle olduğunun ve yaşayacağının söylendiğini beyan etmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. İlgili hukuk için bkz. Engin Aslan B. No: 2017/15517, 30/6/2021, §§ 16-22; Fesih Aydar, B. No: 2015/4259, 10/1/2019, §§ 24-30, Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, §§ 19-36.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucular, hükmedilen manevi tazminatın ömür boyu yaşanacak manevi acıyı karşılayacak miktarda olmadığını belirtmiştir. Maddi tazminat talebinin reddedilmesinin gerekçesi olarak ortaya konulan, ikinci başvurucunun anomalinin erken teşhis edilmesinde dahi gebeliği sonlandırmayacağına ilişkin beyanının doğumdan bir yıl sonra gerçekleştiğini ve buna itibar edilemeyeceğini, birinci başvurucunun hâlen devam eden tedavi giderleri olduğunu vurgulayarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Bakanlık görüşünde; Sağlık Bakanlığından temin edilen görüş ve ilgili belgeler sunulmuş, başvuruculaların mağdur sıfatının devam edip etmediği ve iddiaların kanun yolu şikâyeti mahiyetinde olup olmadığı hususlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

19. Başvurucular Bakanlık görüşüne cevap dilekçesinde önceki beyanlarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

20. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa’nın “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

21. Anayasa'nın 56. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler."

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).

23. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup söz konusu düzenleme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesi çerçevesinde özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlüğün korunması hakkına karşılık gelmektedir.

24. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, tıbbi ihmale dair şikâyetleri Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelemiştir (Melahat Sönmez, B. No: 2013/7528, 9/9/2015; Ahmet Sevim, B. No: 2013/474, 9/9/2015; Hilmi Düzgüner, B. No: 2014/9690, 11/5/2017).

25. Anılan kararlar doğrultusunda somut olayda başvuruculların tıbbi ihmale dayalı tüm şikâyetlerinin Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. 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.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

27. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Bu kapsamda anılan Anayasa hükmü ile kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğü gerek kamusal yetkilerle donatılmış kişilerin gerekse özel kişilerin müdahalelerine karşı güvence altına alınmıştır (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 40).

28. Anayasa’nın 17. maddesinin amacı, esas olarak bireylerin maddi ve manevi varlığına karşı devlet tarafından yapılabilecek keyfî müdahalelerin önlenmesidir. Bunun yanı sıra devletin tıbbi müdahaleler nedeniyle kişilerin maddi ve manevi varlığını etkili olarak koruma, maddi ve manevi varlığına saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, § 49). Nitekim Anayasa’nın 56. maddesinde de belirtildiği üzere pozitif yükümlülük, sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır (İlker Başer ve diğerleri, B. No: 2013/1943, 9/9/2015, § 44).

29. Devlet, bireylerin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlıklarını koruma hakkı kapsamında -ister kamu isterse özel sağlık kuruluşları tarafından yerine getirilsin- sağlık hizmetlerini hastaların yaşamları ile maddi ve manevi varlıklarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır (Ahmet Acartürk, § 51).

30. İlke olarak tıbbi ihmallere ilişkin şikâyetler konusunda temel başvuru yolu, hukuki sorumluluğu tespit adına takip edilecek olan hukuk veya idari tazminat davası yoludur (Nail Artuç, B. No: 2013/2839, 3/4/2014, § 38).

31. 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).

32. 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, § 47). 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).

33. Bu bağlamda derece mahkemelerinin gerekçeleri, tarafların kanun yoluna başvuru imkânını etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya konulmalı; ulaşılan sonuçlar yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi somut, nesnel verilere dayandırılmalıdır (Murat Atılgan, § 45).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

34. Somut olayda başvurucular ilk olarak hükmedilen manevi tazminat miktarının yetersiz olduğundan yakınmıştır. Bu bağlamda tazminatın nasıl hesaplanacağı konusu hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin bir mesele olarak derece mahkemelerinin takdirindedir. Bariz takdir hatası veya keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesinin bu takdirine müdahale etmesi mümkün değildir. Somut olayda başvurucular toplam 400.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Derece mahkemesi ise 16/2/2017 tarihli kararıyla birinci başvurucunun meningomyelosel hastası olarak doğumunda idarenin kusurunun bulunmadığını vurgulamış, bununla birlikte ikinci başvurucunun ileri tetkik ve takip konusunda yönlendirilmediği ve gebelik takibinde gerekli özenin gösterilmediğinden bahisle başvuruculara toplam 70.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Yürütülen yargılamada ortaya konulan gerekçeler değerlendirildiğinde hükmedilen manevi tazminat miktarının yeterli olmadığı iddiası bakımından Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapılmadığı söylenemez. Dolayısıyla manevi tazminat bakımından açık bir ihlal bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

35. Öte yandan başvurucular maddi tazminat taleplerinin reddedilmesi nedeniyle de kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Tam yargı davası sürecinde başvurucular, birinci başvurucunun ömür boyu meslekte kazanma kaybı yaşayacağını, sürekli bakım ve yardıma ihtiyaç duyacağını, tedavi giderlerinin devam etmekte olduğunu belirtmiş, maddi tazminat taleplerini de bu minvalde gerekçelendirmiştir. Bu bağlamda ikinci başvurucunun anomalinin erken teşhis edilmesinde dahi gebeliği sonlandırmayacağına ilişkin mahkeme kararında yer alan beyanının doğumdan bir yıl sonra, anne çocuk ilişkisinin gelişmiş olduğu dönemde gerçekleştiğini ve bu beyana itibar edilemeyeceğini, cenin henüz tahliye aşamasında iken anne ve baba tarafından yapılabilecek bir değerlendirmenin ellerinden alındığını vurgulamışlardır.

36. Dairenin bozma kararına uyularak derece mahkemesince ortaya konulan, başvuruculara manevi tazminat ödenmesine yönelik gerekçe, şikâyetlerine yönelik ileri tetkik ve takip için ikinci başvurucunun başka bir merkeze sevk edilmemesi, gebelik takibinde yeterli anamnezin alınarak kayıt altına alınmaması bu nedenle gebelik takibinde gerekli özenin gösterilmemesi ve bu yönleriyle sağlık hizmeti sunumunun kusurlu olması hususlarına dayanmaktadır. Bu minvalde sağlık hizmetinin sunumunda tespit edilen kusur, bizatihi başvuruculların anomalinin erken teşhis edilmesinin önemine binaen ortaya koydukları

iddiaları da destekler mahiyettedir. Diğer bir ifadeyle birinci başvurucudaki meningomyelosel hastalığının 28. haftadan daha önceki dönemde anlaşılıp anlaşılamayacağı belirli olmamakla birlikte 12. ve 16. haftalarda Devlet Hastanesine yaptığı başvurularda ikinci başvurucunun ileri tetkik ve takip için başka bir merkeze yönlendirilmediği anlaşılmaktadır. Nitekim bu tür bir yönlendirmenin gerçekleşmiş olması hâlinde anılan hastalığın erken evrede teşhis edilemeyeceği konusunda oluşan tereddütleri giderecek araştırmaların yapılmasının ve bu hususstaki belirsizlikleri giderecek nitelikte raporların alınmasının gerekli olduğu açıktır.

37. Bu gerekliliğe rağmen tam yargı davasında somut olayla ilgili yeni bir bilirkişi incelemesine müracaat edilmemiş, bir başka yargılama safahatında hekim kusuru çerçevesinde düzenlenmiş olan ATK raporuyla yetinilmiştir. Bununla birlikte ikinci başvurucu annenin "doktorlar yaptıkları muayenelerde çocuğun hasta olduğunu söyleselerdi, ben yine de çocuğumu doğururdum ancak psikolojimi ona göre hazırlardım" şeklindeki ceza yargılamasındaki beyanının ise doğum gerçekleştikten ve anne çocuk ilişkisi kurulduktan sonra ortaya çıktığı dikkate alındığında bu beyanın maddi tazminat talebinin reddedilmesi için yeterli bir gerekçe olduğu söylenemez.

38. Neticede başvuruculaların söz konusu anomalinin erken teşhis edilmemesi nedeniyle rahim tahliyesi imkânının ortadan kaldırıldığına yönelik iddialarının yeterli düzeyde araştırılmaması, bu yönüyle maddi tazminat talebinin reddedilmesi bağlamında derece mahkemelerince ilgili ve yeterli gerekçelerin ortaya konulmaması nedeniyle başvuruculaların maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği sonucuna ulaşılmıştır.

39. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

40. Başvurucular ihlalin tespitini, yeniden yargılama yapılmasına ve manevi tazminat ödenmesine hükmedilmesini talep etmektedir.

41. 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.

42. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı yönünden 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 (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).

43. Öte yandan yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuruculaların bu yöndeki tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden yeni bir başvuru numarasına kaydedilmek üzere başvurunun AYRILMASINA,

B. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Balıkesir İdare Mahkemesine (E.2017/372, K.2018/393) GÖNDERİLMESİNE,

E. Tazminat talebinin REDDİNE,

F. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin bilgi için Danıştay (kapatılan) Onbeşinci Dairesine (E.2018/3075, K.2019/545) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KUTSAL TURHAN YILMAZOK

B. No: 2019/12390 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12390

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KUTSAL TURHAN YILMAZOK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12390)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Kutsal Turhan YILMAZOK

Vekili : Av. Pınar YAYIN İLERİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu nihai hükmü 27/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 19/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiği de ileri sürülmüştür. Başvurucunun tüm iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016), Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da

güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ile 20.000 TL maddi ve 20.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 1. Aile Mahkemesine (E.2019/214 D. İş, K.2019/222) iletilmesi için İstanbul Anadolu 23. Aile Mahkemesine (E.2019/162 D. İş, K.2019/161) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaın mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

NURİ YAVUZ

B. No: 2019/12962 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12962

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURİ YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12962)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan SARAÇ

Başvurucu : Nuri YAVUZ

Vekili : Av. Songül ALKANDEMİR ŞİMŞEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olayı nedeniyle uğranılan manevi zararın tazmin edilmesi istemiyle açılan tam yargı davasında hukuk kurallarının açık bir biçimde hatalı uygulanması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının, aleyhe vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, yıkılan ev ve zayi olan eşyalar için tazminat ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, sokağa çıkma yasağı tedbirinin uygulandığı dönemde çocukların uzun süre okula gidememesi nedeniyle de eğitim hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/4/2019 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 ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Türkiye, 2015 yılı Haziran ayından itibaren yoğun bir şekilde terör saldırılarına maruz kalmıştır. Bu kapsamda PKK tarafından Şırnak'ın merkezi ile Cizre, Silopi ve İdil ilçelerinde, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesinde, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçelerinde, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçelerinde, Muş'un Varto ilçesinde cadde ve sokaklara hendekler kazılıp barikatlar kurularak, bu barikatlara bomba ve patlayıcılar yerleştirilerek teröristler tarafından bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet sağlanmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda çok sayıda terörist, halkın bu yerlere giriş ve çıkışını engellemek istemiştir. Güvenlik güçleri, hendeklerin kapatılması ve barikatların kaldırılması suretiyle yaşamın normale dönmesini sağlamak amacıyla operasyonlar yapmış; teröristlerle çatışmaya girmiştir. Aylarca devam eden bu operasyon ve çatışmalar sırasında yaklaşık iki yüz güvenlik görevlisi hayatını kaybetmiş, tonlarca bomba ve patlayıcı imha edilmiştir (Figen Yüksekdağ Şenoğlu, B. No: 2016/25187, 4/4/2018, § 18).

6. Hendek olaylarının yaşandığı dönemde başvurucunun yaşadığı Mardin'in Nusaybin ilçesinde Mardin Valiliği tarafından sokağa çıkma yasağı ilan edilmiştir. Başvurucu, yaşadığı Nusaybin ilçesini geçici bir süreliğine terk etmek zorunda kalmıştır.

7. Başvurucu, İçişleri Bakanlığına sunduğu 26/12/2016 tarihli dilekçesinde manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvurucu dilekçesinde özetle, yerleşim biriminde meydana gelen terör olayları nedeniyle ilan edilen sokağa çıkma yasağı sürecinde evinden ayrılmak zorunda kaldığını, ailevi ve iktisadi düzenin bozulduğunu belirterek uğradığını iddia ettiği manevi zararın giderilmesini istemiştir. Başvurucunun manevi tazminat talepleri reddedilmiştir.

8. Başvurucu, aynı iddiaları ileri sürerek manevi tazminat ödenmesi istemiyle Mardin 2. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) 11/1/2017 tarihinde tam yargı davası açmıştır. İdare Mahkemesi özetle, başvurucunun manevi zararının toplumun diğer bireylerinin uğradığı zararlardan ayrılabilir ve olağan dışı özellikli bir yönünün bulunmadığını belirterek idarenin tazmin sorumluluğunun olmadığı sonucuna ulaşmış ve davayı 16/3/2018 tarihinde reddetmiştir.

9. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu, kararın kaldırılmasını gerektirecek yasal bir sebebin bulunmadığı tespitiyle 31/1/2019 tarihinde istinaf başvurusunun reddine oyçokluğuyla kesin olarak karar vermiştir.

10. Karar başvurucu vekiline elektronik ortamda 19/3/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

11. İlgili ulusal ve uluslararası hukuk metinleri için bkz. Murat Beydili [GK], B. No: 2019/14642, 17/6/2021, §§ 22-31.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

13. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak geliri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

14. 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. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

15. Başvurucu; yaşanan terör olayları esnasında mal varlığının zarar gördüğünü belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

16. Bakanlık görüşünde, maddi tazminat talepleri yönünden Murat Beydili kararına atfen başvurucunun idare aleyhine tam yargı davası açarak zararının giderilmesini isteme hakkı bulunmasına rağmen başvurucunun bahsedilen hukuk yollarına müracaat ettiğine dair herhangi bir bilgi veya belgeyi bireysel başvuru dosyasına sunmadığını belirtilmiştir.

17. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu, bireysel başvuru formundaki görüşlerini tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

18. Anayasa Mahkemesi hendek olayları sırasında uğranılan maddi zararların karşılanmadığına ilişkin şikâyeti Murat Beydili kararında incelemiştir. Anılan kararda, maddi zararların tazmini için 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında başvuru yapılması mümkün olduğu gibi 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca idare mahkemesinde tam yargı davası açılmasının da olanaklı olduğu vurgulanmış, anılan yollar tüketilmeden yapılan başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna hükmedilmiştir (Murat Beydili, §§ 40-42).

19. Mevcut başvuruda, anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

C. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

21. Başvurucu özetle, manevi tazminat ödenmesi için gerekli koşullar oluşmasına rağmen idare mahkemelerinin hakkaniyete aykırı gerekçelerle davaları reddettiğinden yakınmış ve bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

22. Bakanlık görüşünde, mevcut başvuruda başvurucunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınmasının faydalı olacağı belirtilmiştir.

23. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu, bireysel başvuru formundaki görüşlerini tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

24. 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.”

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). Anayasa Mahkemesi Murat Beydili kararında benzer şikâyetleri hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelemiştir (Murat Beydili, § 48).

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

27. Anayasa Mahkemesi Murat Beydili kararında Danıştay içtihadına göre devletin sosyal risk ilkesi sorumluluğunun doğabilmesi için zararın terör eylemleri veya terörle mücadele amacıyla yürütülen faaliyetler kapsamında gerçekleşmesi, zarar görenin bu olayların ortaya çıkmasında bir katkısının bulunmaması, zararın özel ve olağan dışı olması koşullarının bir arada bulunması gerektiğine işaret etmiştir (Murat Beydili, § 68). Anılan kararda, derece mahkemesince varlığı kabul edilen zararın terör eylemleri ve terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler sonucu ortaya çıktığı ve zararı doğuran olayın gerçekleşmesinde başvurucunun bir katkısının olmadığı noktasında tereddüt bulunmadığı vurgulandıktan sonra idare mahkemesinin, başvurucunun uğradığı zararın özel ve olağan dışı olmadığı kabulünün adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya keyfîlik içerip içermediği incelenmiştir (Murat Beydili, §§ 69-70)

28. Anayasa Mahkemesi, devletin anayasal ödevleri kapsamında sözü edilen bölgelerde yaşayanların can ve mal güvenliklerini emniyete almak için aldığı tedbirler başvurucunun manevi zararlarını azaltan veya en azından zararlarının artmasını önleyen etmenler olarak görülebilirse de bu tür tedbirlerin alınmasının başvurucunun uğradığı zararı özel ve olağan dışı olmaktan çıkardığının kabulünün oldukça güç olduğunu belirtmiştir (Murat Beydili, § 71). Hendek olaylarından tüm toplumun belli ölçüde etkilendiği görüşünde haklılık payı bulunduğunun altını çizen Anayasa Mahkemesi, toplumun diğer bireylerinin yaşadığı ortamdan ve evinden ayrılmak zorunda kalan, bu sebeple de yoğun stres, kaygı ve ıstırap durumuyla karşılaşan başvurucu ile aynı ölçüde zarara uğradığının, dolayısıyla başvurucunun uğradığı zararın özel ve olağan dışı olmadığının söylenmesinin makul ve kabul edilebilir bir yorum olmadığını ifade etmiştir (Murat Beydili, § 72).

29. Anayasa Mahkemesi sonuç olarak İdare Mahkemesinin başvurucunun uğradığı zararın özel ve olağan dışı olmadığı yorumunun bariz takdir hatasına dayalı olduğunu değerlendirmiş ve başvurucuyu manevi tazminat hakkından mahrum bırakan bu yorumun bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediğine karar vermiştir (Murat Beydili, § 73).

30. Mevcut başvuruda anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

31. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

32. Başvurucu, aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Başvurucu, ayrıca çocuklarının uzun bir süre okula gidemediğini, yeni bir okula başlamak zorunda kalmaları nedeniyle uyum sorunu çektiklerini belirterek eğitim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

33. Başvurucunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmış ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasına karar verilmiştir. Bu kapsamda yeniden yargılama kararı ile birlikte önceki mahkeme kararları ortadan kalkmış olacaktır. Dolayısıyla somut olayda idare mahkemesinin hükmettiği aleyhe vekâlet ücreti de ihlalin sonucuna bağlı olarak kendiliğinden ortadan kalkacaktır. Bu nedenle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden bu aşamada inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

34. Diğer taraftan başvurucunun idare aleyhine tazminat davası açarken çocuklarının eğitimlerinin aksaması nedeniyle de manevi tazminat isteminde bulunduğu dikkate alındığında yeniden yargılama kararı ile birlikte derece mahkemelerince bu husus tekrar değerlendirilebilecektir. Bu nedenle eğitim hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden de bu aşamada inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

E. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

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).

36. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebi kabul edilmemiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki

hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Diğer ihlal iddialarının bu aşamada ayrıca İNCELENMESİNE GEREK BULUNMADIĞINA,

E. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Mardin 2. İdare Mahkemesine (E.2017/473, K.2018/787) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

G. 9.900 TL vekâlet ücretinin 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 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATMA SİVRİ

B. No: 2019/14604 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14604

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATMA SİVRİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14604)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Fatma SİVRİ

Vekili : Av. Nazmi KÖLE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, arsa edinme sertifikasıyla taahhüt edilen arsanın teslim edilmemesi veya rayiç değerince tazminat ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/4/2019 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. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

6. Anayasa Mahkemesinin Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararında

uzun süren yargılamalar nedeniyle tazminat talep edilebilecek bir mekanizmanın mevcut olmaması sebebiyle makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bunun yanında söz konusu 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, § 114). Bu durumda başvurunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyet yönünden ayrılmasına karar verilmesi gerekir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 1943 doğumlu olup Kastamonu'da ikamet etmektedir. Başvurucu, Toplu Konut İdaresi Başkanlığının (TOKİ) ilanına istinaden 17/11/1989 tarihinde 2.000.000 (eski) TL bedelle E tipi arsa edinme sertifikası (sertifika) satın almıştır. Başvurucuya verilen sertifikanın il bölümünde "İstanbul" yazmakla birlikte ilçe bölümü boş bırakılmıştır.

9. Başvurucu, TOKİ'ye verdiği 5/6/1999 kayıt tarihli dilekçeyle bireysel başvuruya konu sertifikaya dayanarak Tekirdağ'ın Çerkezköy ilçesi Karaağaç beldesindeki parsellerden birinin tahsisini talep etmiş ancak kurada başvurucuya arsa isabet etmemesi üzerine tahsis yapılamamıştır.

10. Başvurucunun bu sefer İstanbul'daki arsalardan birinin tahsisi için yaptığı müracaat üzerine 25/10/2002 tarihinde gerçekleştirilen kura çekilişinde İstanbul'un Gaziosmanpaşa ilçesi Taşoluk beldesinde bulunan arsa, başvurucuya isabet etmiştir. Arsa bedelinin bakiye kısmının ödenmesi başvurucudan talep edilmiş, başvurucunun ödeme yapmaması üzerine sertifikanın iptal edildiği hususu 5/9/2003 tarihinde başvurucuya bildirilmiştir. Başvurucunun sertifikanın iptaline ilişkin işleme karşı dava açtığına dair bir bilgi bireysel başvuru dosyasında bulunmamaktadır.

11. Başvurucu 19/2/2008 tarihinde İstanbul 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Asliye Hukuk Mahkemesi) TOKİ aleyhine tazminat davası açmıştır. Başvurucu, TOKİ'nin 1989 yılında verdiği ilanlarda İstanbul İkitelli'de bulunan arsaları satacağını vadettiğini belirtmiş, devlete güvenerek sertifikayı satın aldığını ancak TOKİ'nin bu taahhüdünü ifa etmediğini ifade etmiştir. Başvurucu, İkitelli'de bulunan bir arsanın rayiç değerinin hesaplanarak ödenmesi gerektiğini vurgulamış; fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak 10.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

12. TOKİ'nin cevap dilekçesinde, İkitelli'de arsa verileceğine dair bir taahhüdün bulunmadığı belirtilmiş; başvurucuya tahsis yapıldığı hâlde başvurucunun kanuni yükümlülüklerini yerine getirmemesi sebebiyle sertifikanın iptal edildiği vurgulanmıştır. Ayrıca başvurucunun taşınmazın rayiç değerini değil ancak ödediği bedelin güncellenmiş hâlini talep edebileceği savunulmuştur.

13. Asliye Hukuk Mahkemesi 1/12/2011 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, sertifikanın ilçe bölümünün boş olduğu hatırlatılmış; başvurucunun talebinin özellikle İkitelli'deki arsanın rayiç değerinin ödenmesiyle sınırlı olduğu dikkate alındığında davanın reddi gerektiği belirtilmiştir.

14. Karar, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi (Daire) tarafından 24/1/2013 tarihinde bozulmuştur.

Bozma kararının gerekçesinde; sözleşmenin ifasında objektif bir kusursuzluk hâlinin bulunmadığı, dolayısıyla sözleşmenin geçersiz olmadığı, idarenin tazmin yükümlülüğü altında olduğu belirtilmiştir. Uyuşmazlık noktasının zararın hangi usulle belirleneceğine yönelik olduğunun vurgulandığı kararda, arsa edinme sertifikası talep formunun ilgili bankadan getirtilerek incelenmesi, başvurucunun İkitelli'den arsa talebinde bulunduğunun tespit edilmesi hâlinde ifa umudunun ortadan kalkması sebebiyle İkitelli'deki arsanın rayiç değerinin 5/9/2003 tarihi itibarıyla hesaplanması gerektiği, buna karşılık başvurucunun İkitelli'den arsa talep ettiğinin ispatlanamaması hâlinde ise 17/11/1989 tarihinde ödediği 2.000.000 (eski) TL'nin ifa umudunun ortadan kalktığı 5/9/2003 tarihi itibarıyla iadesinin gerektiği açıklanmıştır.

15. Bozma kararına uyan Asliye Hukuk Mahkemesi bilirkişi incelemesi yaptırmıştır. Gayrimenkul değerleme uzmanı bilirkişi tarafından hazırlanan ve 22/5/2017 tarihini içeren raporda, 17/11/1989 tarihinde ödenen 2.000.000 (eski) TL'nin değeri, yabancı para birimlerindeki değişim oranı, külçe altın fiyatlarındaki değişim oranı ile TEFE endeksine göre belirlenen tutarların ortalamasının alınması suretiyle sertifikanın iptal tarihi -5/9/2003- itibarıyla 1.441,76 TL, dava tarihi -19/12/2008- itibarıyla da 2.212,53 TL olarak belirlenmiştir.

16. Asliye Hukuk Mahkemesi 21/12/2017 tarihinde davayı kısmen kabul ederek 2.212,53 TL'nin dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; bankadan gelen kayıtlar, başvurucunun sunduğu sertifika örneği ve dosyaya sunulan gazete haberleri dikkate alındığında İkitelli'den arsa verileceğinin taahhüt edildiğinin ispatlanamadığı belirtilmiştir. Bu durumda başvurucunun İkitelli'deki arsanın rayiç değerini talep edemeyeceği, başvurucuya ancak ödediği bedelin güncel değerinin iade edilmesine hükmedilebileceği açıklanmıştır. Bilirkişi tarafından yapılan hesaplamanın esas alındığı kararda, başvurucunun ödediği 2.000.000 (eski) TL'nin dava tarihi itibarıyla değeri olan 2.212,53 TL'nin başvurucuya ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

17. Karar, Dairenin 13/11/2018 tarihli kararıyla onanmış; karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 21/3/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 15/4/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 24/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. 29/4/1969 tarihli ve 1164 sayılı Arsa Üretimi ve Değerlendirilmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin ilk hâli şöyledir:

"Arsaların aşırı fiyat artışlarını önlemek amacı ile tanzim alış ve satışları yapmak, konut, sanayi ve turizm bölgeleri ve kamu tesisleri için arazi ve arsa sağlamak üzere; imar ve iskân Bakanlığına bağlı, kamu tüzel kişiliğini haiz ve döner sermayeli «Arsa Ofisi Genel Müdürlüğü» kurulmuştur."

19. 1164 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ilk hâli şöyledir:

"Bu Genel Müdürlük;

Konut, sanayi ve turizm bölgeleri ve çeşitli kamu hizmet ve tesisleri icin anlaşma, devir, satmalına yolu ile ve benzeri şekillerde arazi ve arsa sağlamaya,

Arsa stoku ve tanzim satışları yapmaya,

Sağladığı arazi ve arsaları Bakanlıkça tesbit edilecek esaslara göre plânhyarak, olduğu gibi veya alt yapı tesislerini lasmen veya tamamen ikmal ederek veya ettirerek ihtiyaç sahiplerine satmaya, kiralamaya, mübadeleye, irtifak hakkı tesis etmeye yetkilidir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu; Yargıtayın yerleşik içtihadının taşınmazın rayiç bedelinin ödenmesi yönünde olduğunu, kendi davasında ödediği bedelin güncel değerinin ödenmesinin yerleşik içtihada aykırı olduğunu, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, devletin vadettiği taşınmazı teslim etmediği gibi ödenen tazminatın da çok düşük olduğunu belirtmiş ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

22. 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."

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, teslim edilmeyen taşınmazın rayiç değerinin ödenmemesine yöneliktir. Dolayısıyla başvurucunun bu başlık altındaki bütün şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

24. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun- Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki Anayasa'nın 35. maddesi soyut bir temele dayalı olarak mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacağı elde etmeye yönelik meşru bir beklenti Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37; Mehmet Şentürk [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017, §§ 41, 53; Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, §§ 52-54).

25. Meşru beklenti, objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına ya da ayni menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayanan yeterli derecede somut nitelikteki bir beklentidir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 28; Mehmet Şentürk, § 42). Dolayısıyla Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma kapsamında olan meşru beklentiye dayalı mülkiyet hakkının tespiti mevcut hukuk sisteminde iddia edilen mülkiyet iddiasının tanınmasına bağlı olup bu tespit, mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılmaktadır (Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37). Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir

bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, § 37).

26. Somut olayda başvurucu, TOKİ tarafından verilen sertifikayla İkitelli'deki bir arsayı edinme hakkını elde ettiğini ileri sürmüştür. Ancak yapılan yargılama sonucunda TOKİ'nin başvurucuya bir adet arsa teslim etme yükümlülüğü altına girdiği yargı mercilerince kabul edilmekle birlikte bunun İkitelli'de olması yönünde bir zorunluluğun bulunmadığı değerlendirilmiştir. Yargı mercileri sertifika talep formunda İkitelli'den arsa talep edildiğine dair bir ibarenin bulunmamasını, başvurucuya verilen sertifikada da ilçe bölümünün boş olmasını gözeterek TOKİ'nin İkitelli'den arsa satma taahhüdü altına girmediği sonucuna varmıştır. Asliye Hukuk Mahkemesi ve Yargıtayın ulaştığı kanaatin keyfî ve temelsiz olmadığı anlaşılmıştır. Bu durumda başvurucuya yeterince imkân tanındığı hâlde İkitelli'den taşınmaz verildiğinin taahhüt edildiği iddiasını ispatlayamadığı sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun İkitelli'den taşınmaz satın alma biçiminde bir hakkının bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

27. Bununla birlikte başvurucunun 17/11/1989 tarihinde 2.000.000 (eski) TL bedel ödemek suretiyle temin ettiği sertifikayla İstanbul'da bir arsa satın alma hakkını haiz olduğu yargılama mercilerince de kabul edilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun İkitelli'de olmasa da İstanbul'da bir arsa teslim alma hakkının bulunduğu açıktır. Bu hakkın başvurucu yönünden Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca mülkiyet hakkı kapsamında korunması gereken bir menfaat olduğu kabul edilmiştir.

28. Başvurucunun sertifikasının iptal edilmesi mülkiyet hakkına müdahale oluşturmaktadır. Sertifikanın iptal edilmesi biçimindeki müdahale mülke erişimin engellenmesi mahiyeti taşıdığından müdahalenin birinci kural kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

29. 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 ilkelerin 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, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 62).

30. 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).

31. Başvurucunun sertifikasının iptal edilmesinin sebebi, 25/10/2002 tarihinde gerçekleştirilen kura çekilişinde İstanbul'un Gaziosmanpaşa ilçesi Taşoluk beldesinde bulunan arsa başvurucuya isabet ettiği hâlde başvurucunun arsa bedelinin bakiye kısmını ödeme yükümlülüğünü ifa etmemesidir. Başvurucunun sertifikanın iptaline ilişkin işlemi dava konusu ettiğine dair bir bilgi bireysel başvuru dosyasında bulunmamaktadır.

Başvurucunun bu işlemin hukuka aykırı olduğuyla ilgili bir iddiasının da bulunmadığı gözetildiğinde mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğunun kabulü gerekmektedir.

32. 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 (Nusrat Külah, B. No: 2013/6151, 21/4/2016, § 53).

33. TOKİ tarafından başvurucuya arsa satışının amacı, aşırı fiyat artışlarını önlemektir. Ancak arsa satışının bedeli karşılığında yapıldığı anlaşılmaktadır. Başvurucunun çekilişte kendisine isabet eden arsanın bakiye bedelini ödememesi üzerine sertifikanın iptal edildiği görülmüştür. Bu durumda sertifikanın iptalinde Hazinenin zarara uğramasının önlenmesi amacının etkili olduğu değerlendirilmiştir. Bunun da kamu yararına yönelik meşru bir amaç teşkil ettiği hususunda kuşku bulunmamaktadır.

34. 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, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

35. Başvurucunun taşınmazın aynen teslimi yönünde bir talebinin bulunmadığı da gözetildiğinde elverişlilik ve gereklilik kriterleri yönünden bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir. İnceleme, orantılılık ölçütüyle sınırlı tutulmuştur.

36. Orantılılık sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasını, diğer bir ifadeyle amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Bu bağlamda sertifikanın iptal edilmesinin başvurucunun kaçınılmaz olanın ötesinde zarara uğramasına yol açıp açmadığı değerlendirilmelidir. Başvurucunun arsa bedelinin bir kısmını [2.000.000 (eski) TL] ödediği görülmektedir. Sertifikanın iptal edilmesi haklı görülebilse de başvurucuya yükletilen külfetin hafifletilebilmesi ve kamu menfaati ile bireysel yarar arasındaki dengenin kurulabilmesi için sertifika alınırken ödediği bedelin başvurucuya iadesi gerekmektedir. Nitekim somut olayda da başvurucunun ödediği 2.000.000 (eski) TL'nin dava tarihi itibarıyla güncellenerek yasal faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesine hükmedilmiştir. Başvurucunun güncellemeyle ilgili olarak bilirkişi raporuna yönelik bir şikâyeti de bulunmadığı gözetildiğinde kamu yararı ile bireysel yarar arasında adil dengenin kurulduğu sonucuna ulaşılmıştır.

37. Sonuç olarak başvurucunun sertifikasının iptal edilmesinin -başvurucunun fiili ve ödediği bedelin tazminine hükmedildiği de dikkate alındığında- başvurucuya katlanması gerekenin ötesinde bir külfet yüklemediği değerlendirilmiştir. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğu kanaatine varılmıştır.

38. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez

olduğuna karar verilmesi gerekmiştir.

Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden yeni bir başvuru numarasına kaydedilmek üzere başvurunun AYRILMASINA OYBİRLİĞİYLE ,

B. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Kenan YAŞAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin AYRILAN DOSYADA KARARA BAĞLANMASINA 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞI OY GEREKÇESİ

1. Yukarıda belirtilen bireysel başvuruya ilişkin olarak 17.11.2022 tarihinde verilen karara, Başvurucunun, “Mülkiyet hakkının” ihlal edildiği düşüncesi ile iştirak edilmemiştir.

2. Başvurucu, Toplu Konut İdaresi Başkanlığının (TOKİ) yaptığı ilana istinaden 17/11/1989 tarihinde E Tipi Arsa Edinme Sertifikası (sertifika) satın almıştır.

3. Başvurucu devlete güvenerek sertifikayı satın aldığını ancak TOKİ'nin bu taahhüdünü ifa etmediğini ifade ederek TOKİ aleyhine tazminat davası açmıştır. Asliye Hukuk Mahkemesi bankadan gelen kayıtlar, başvurucunun sunduğu sertifika örneği ve dosyaya sunulan gazete haberleri dikkate alındığında İkitelli'den arsa verileceğinin taahhüt edildiğinin ispatlanamadığı belirtilmiştir. Kararda; bu durumda başvurucunun İkitelli'deki arsanın rayiç değerini talep edemeyeceği, başvurucuya ancak ödediği bedelin güncel değerine hükmedilebileceği açıklanmıştır. Bilirkişi tarafından yapılan hesaplamanın esas alındığı kararda, başvurucunun ödediği 2.000.000 (eski) TL'nin dava tarihi itibarıyla değeri dikkate alınarak günümüz değeri ile 2 TL'nin başvurucuya ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

4. Somut olayda TOKİ tarafından verilen sertifikada “İkitelli” yazmasa dahi “İstanbul” yazmaktadır. Eğer “İkitelli” yazmış olsa nasıl buradaki bir arsanın bedeli tazminat olarak başvurucuya ödenecek ise İstanbul yazması durumunda da “İstanbul”daki bir arsanın bedelinin ödenmesi gerekir.

5. Sertifikada ilçe ismi belirtilmemesi idarenin kusurudur. İdarenin kusurundan kaynaklı ortaya çıkan zarara başvurucunun tek başına katlanması beklenemez.

6. İdarenin başvurucuya ait sertifikayı iptali ile o günkü ödediği bedelin bugüne uyarlanması ile başvurucuya ödenecek tazminat 2 TL olarak belirlenmiştir. Bu tazminat miktarı bugün için hiçbir anlamı olmayan bir miktardır. İdarenin başvurucunun sertifikasını iptali ölçülü bir müdahale değildir. Kaldı kisertifika iptali haklı görülse bile hükmedilen bedel, paranın enflasyon karşısında yitirilen tutarı karşılamaması nedeniyle başvurucunun menfi zararını karşılar nitelikte değildir.

7. Başvuru formunda belirtildiği üzere benzer konularda ifanın imkansız olduğu durumlarda rayiç bedelin ödenmesine karar verilmiştir.

8. Hukuki belirlilik ve hukuk güvenliği açısından başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik müdahale haklı görülemez.

9. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan “Mülkiyet hakkının” ihlal edildiği düşüncesi ile çoğunluğun görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye Kenan YAŞAR

ÖZGÜR ÇELİK

B. No: 2019/18381 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/18381

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZGÜR ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/18381)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Özgür ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumu disiplin kurulu kararına karşı yapılan şikâyetin infaz hâkimliği tarafından kabul edilmesi üzerine ilgili Cumhuriyet savcılığınca yapılan itirazın başvurucuya bildirilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/5/2019 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 gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinde tespit edilen şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. UYAP'tan temin edilen bilgilere göre başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan dolayı 3 yıl 4 ay hapis cezasıyla cezalandırılmıştır. Başvurucu, olay tarihinde Manisa T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) hükümlü olarak tutulmaktayken 20/9/2021 tarihinde hakederek tahliye edilmiştir.

9. İnfaz Kurumunda 17/12/2018 tarihinde gerçekleştirilen sayım sırasında aralarında başvurucunun da olduğu tutuklu ve hükümlüler sayım alınmasına engel olmak ve sayımı protesto etmek amacıyla koğuş bahçe bölümünde sandalyelerde oturur şekilde bekledikleri ve sayım yapılmasına engel olmaya çalıştıkları gerekçesiyle infaz koruma memurları tarafından uyarılmıştır.

10. Manisa T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığının (Disiplin Kurulu) 17/12/2018 tarihli kararıyla sayım görevinin icra edilmesine engel olduğuna dair başvurucu hakkında tutanak tanzim edilerek bu sebeple disiplin soruşturması yapılmıştır.

11. Başvurucu hakkında yürütülen disiplin soruşturması sonucunda Disiplin Kurulu tarafından 22/12/2018 tarihinde başvurucunun 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da düzenlenen üç ay süreyle ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma disiplin cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

12. Anılan karara karşı başvurucu, Manisa İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği)şikâyet dilekçesi vermiştir. Manisa Cumhuriyet Savcısı, Disiplin Kurulu kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek itirazın reddine karar verilmesi yönünde mütalaada bulunmuştur. İnfaz Hâkimliğinin 27/3/2019 tarihli kararıyla Cumhuriyet savcısının mütalaasının aksine şikâyet kabul edilmiş ve Disiplin Kurulu kararı kaldırılmıştır. Gerekçeli kararda, kamera görüntülerinin incelenmesi neticesinde başvurucunun sayım almaya gelen Ceza İnfaz Kurumu görevlilerine karşı herhangi bir direnişte bulunmadığı tespit edilmiştir.

13. Cumhuriyet savcısı Disiplin Kurulu kararının hukuka uygun olduğunu belirterek Manisa İnfaz Hâkimliğinin iptal kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtiraz dilekçesi başvurucuya tebliğ edilmemiştir.

14. İtirazda özetle söz konusu tarihte Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 7/8/2018 tarihli yazısı gereği sayımların belli bir nizamda ve ayakta görülecek şekilde alınmasına yönelik görüşe aykırı şekilde oturarak, sayım vermek istemediği Kurumun her defasında aynı eylem ile karşılaştığı ve Genel Müdürlüğün yazısına istinaden ayağa kaldırma işleminin yapıldığı, söz konusu eylemin aktif bir şekilde görevi yaptırmamak için direnme suçunu oluşturmadığı ancak herhangi bir eylemin ceza hukuku anlamında suç teşkil etmese bile idare hukuku anlamında disiplin cezasına yönelik bir eylem teşkil edebileceği, bu hâliyle eylemin idari tedbirlere açıkça aykırı olduğu ve disiplin cezasını gerektirdiği belirtilmiştir.

15. İtirazı değerlendiren Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesi 9/4/2019 tarihli kararıyla Cumhuriyet savcısının itirazının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek kabulüne ve Disiplin Kurulu kararının onanmasına karar vermiştir.

16. İtiraz merciinin kesin nitelikteki kararı başvurucuya 25/4/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu 24/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili hukuk için bkz. İnan Gök, B. No: 2018/1936, 28/1/2021, §§ 20-31.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

20. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını 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. Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu hükümlü olarak bulunduğu ceza infaz kurumunda aldığı disiplin cezasına itirazı üzerine İnfaz Hâkimliğinin itirazın kabulüne ve disiplin cezasının iptaline karar verdiğini, bu karara karşı Cumhuriyet savcısının itiraz ettiğini, anılan itirazın kendisine tebliğ edilmeden İnfaz Hakimliğince verilen iptal kararı kaldırılarak disiplin cezasının onandığını ve kararın bu şekilde kesinleştiğini belirterek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

23. 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."

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). Başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmiştir.

25. Mevcut başvuru kapsamında başvurucu hakkında başlatılan disiplin soruşturmasına istinaden ziyaretçi kabulünden yoksun bırakılması cezası verildiği ve bu cezaya karşı yapılan şikâyet sonucunda İnfaz Hâkimliğinin başvurucu hakkında tesis edilen bu cezayı hukuka uygun bulmayarak kaldırdığı anlaşılmıştır. Bununla birlikte Cumhuriyet savcısının itirazı üzerine Ağır Ceza Mahkemesi şikâyetleri kesin olarak reddetmiştir. Başvurucu, itirazın ne olduğunu bilmediğinden ve itiraz dilekçelerinin kendisine gönderilmediğinden yakınmaktadır.

26. Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumu disiplin kurulu kararına karşı yapılan şikâyet ile ilgili benzer iddialarla yapılan bir başvuruyu İnan Gök kararında değerlendirmiştir. Söz konusu kararda, başvurucu lehine verilen infaz hâkimliği kararına karşı Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan itirazda; savcının itiraz dilekçesinin hükümlüye tebliğ edilmeyip

hükümlünün itiraza karşı beyanları alınmadan disiplin cezasının iptaline ilişkin infaz hâkimliği kararının kaldırılması nedeniyle başvurucunun iddia makamına karşı önemli ölçüde dezavantajlı duruma düşürüldüğü, bu durumun yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkardığı belirtilerek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (İnan Gök, §§ 49-53). Somut olayda da anılan kararda belirtilen ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

28. Başvurucu; verilen disiplin cezaları nedeniyle suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin, işkence yasağının, eşitlik ilkesinin ve haberleşme hürriyeti hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

D. Giderim Yönünden

29. Başvurucu, ihlalin tespitine ve yeniden yargılama yapılması ile 20.000 TL tazminata karar verilmesi 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 (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).

31. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Manisa İnfaz Hâkimliğine (E.2019/72, K.2019/685) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖKHAN PERÇİN

B. No: 2019/19332 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19332

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKHAN PERÇİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19332)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Gökhan PERÇİN

Vekili : Av. Ümit TÜRKEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında delillerin eksik ve hatalı değerlendirilmesi sonucu mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihine kadar birçok kez uzatılmıştır. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanmanın olduğunu değerlendirmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

3. Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar

yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

4. Başvurucu 1973 doğumlu olup bireysel başvuru konusu olayların geçtiği tarihte Erzurum İl Emniyet Müdürlüğünde komiser yardımcısı olarak görev yapmaktadır.

5. Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) darbe teşebbüsü sonrasında anılan örgütün Erzurum'da yapılanmasına yönelik soruşturma başlatılmıştır. Bu soruşturma sırasında, Horasan İlçe Emniyet Müdürlüğünde komiser yardımcısı olarak görev yapmakta olan E.Ö.nün de bu örgüte üye olduğu iddiasıyla ilgili olarak kollukta müdafii de hazır bulunmak suretiyle ifadesi alınmış, ardından da E.Ö.ye kolluktaki fotoğraflar üzerinden teşhis işlemi yaptırılmıştır. E.Ö. içeriğini 17/10/2016 tarihinde savcılıkta alınan savunmasında da yinelediği kolluk ifadesinde; etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanmak istediğini beyan ederek örgüt mensubu olduğu kişilerle lise yıllarından itibaren kurduğunu söylediği irtibata dair açıklamalarda bulunmuştur. Bu bağlamda;

i. 2013 yılında İstanbul'un Beşiktaş ilçesindeki bir eve çağrıldığını, oradaki örgüt mensuplarının o sene yapılan komiser yardımcılığı sınavı sorularını sınavdan önce kendisine ve eve gelen birkaç kişiye verdiklerini, sınavı bu şekilde kazandığını, soruların başka kimlere verildiğini bilmediğini söylemiştir.

ii. 2014 yılının Kasım ayında Horasan ilçesinde göreve başladığında Abdullah isimli ve kendisinden sorumlu ağabeyi olduğunu söyleyen kişinin, Süleyman adlı diğer kişi ile birlikte evine gelip birlikte sohbet ettiklerini, Abdullah'ın kendisine artık Süleyman ile irtibat kuracağını söylediğini belirtmiştir.

iii. Bir ay sonra Süleyman'ın evine gittiğinde orada Pasinler ilçesinde görevli, soyadını bilmediği M. isimli komiser ile tanıştığını, onunla birlikte Süleyman'ın evinde yapılan sohbetlere katıldığını, bu toplantıların bir yıl boyunca devam ettiğini, toplantı sırasında kendi telefonuna Süleyman'ın ByLock programını kurduğunu, bu program üzerinden FETÖ/PDY ile ilgili ve dinî konularda mesajlaştıklarını söylemiştir.

iv. Bir süre sonra bunalıma girdiğinde Süleyman'ın kendisine artık Harun adlı kişi ile irtibat kuracağını söylediğini, o kişiyle de genelde maaş aldıktan sonra sohbet edip himmet verme amacıyla toplandıklarını, toplantılarda genelde 200 TL himmet verildiğini beyan etmiştir.

6. Kolluk tarafından fotoğrafları gösterilen kişiler hakkında bilgisi sorulduğunda E.Ö.; fotoğraf listesinde yer alan ve kendisine adı ve soyadı bildirilen başvurucu ile ilgili beyanında başvurucuya abi diye hitap ettiğini, ancak gerçek kimliğini bilmeyip kendisine kolluk tarafından bildirildiğinde öğrendiğini, başvurucunun Erzurum'da komiser yardımcısı olarak görev yaptığını beyan etmiştir. Bununla birlikte, Harun ve Süleyman adlı kişilerin düzenlediği toplantılara başvurucunun da katılıp himmet adı altında para verdiğini ve başvurucuyu örgüte bağlı biri olarak bildiğini söylemiştir. Aynı zamanda E.Ö. Abdullah, Harun ve Süleyman olarak bildiği kişileri de bu listedeki fotoğraflardan teşhis etmiş; Abdullah kod adlı kişinin örgüt içerisinde komiserlerden sorumlu imam, Harun ve Süleyman kod adlı kişilerin de 2014 yılında komiser yardımcılığı eğitiminden mezun olan örgüt mensuplarından sorumlu imam olduklarını beyan etmiştir.

7. E.Ö.nün beyanları doğrultusunda Başsavcılık aralarında başvurucunun da bulunduğu şüpheliler hakkında soruşturma başlatmıştır. Başvurucu soruşturma kapsamında alınan ifadesinde E.Ö.yü ve ifadesinde adları geçen kimseyi tanımadığını, örgütün toplantılarına katılmadığını ve himmet adı altında para da ödemediğini savunmuştur.

8. Erzurum 1. Sulh Ceza Hâkimliğince 11/11/2016 tarihinde yapılan sorgusunda da önceki savunmasını tekrar eden başvurucu sorgusunun ardından tutuklanmıştır.

9. Başsavcılık tarafından tamamlanan soruşturma sonunda hazırlanan 16/2/2017 tarihli iddianamede, E.Ö.nün soruşturma evresinde örgüt yapılanmasına dair açıklamalarına yer verildikten sonra başvurucunun ByLock programını kullandığının tespit edilemediği, ancak örgüt mensupları tarafından organize edilen toplantılara E.Ö. ve onun ifadesinde belirttiği diğer şüphelilerle birlikte katılıp himmet adı altında para verdiği iddia edilmiştir. Başsavcılık; başvurucunun E.Ö. ile devre arkadaşı olduğu, bu kişinin ifadesinde adları geçen diğer kişiler hakkında da farklı dosyalarda soruşturma yürütüldüğü gerekçesiyle E.Ö.nün başvurucu aleyhine verdiği beyanlarına itibar ettiğini belirtmiştir. Dolayısıyla E.Ö.nün ifadelerinde belirttiği eylemler nedeniyle başvurucunun FETÖ/PDY üyesi olduğundan bahisle silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediği kanaatine vararak Erzurum 2. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) kamu davası açmıştır.

10. Mahkemece ilk celse 9/5/2017 tarihinde yapılmıştır. Başvurucu bu celsede yapılan sorgusunda önceki savunmalarına ek olarak 2014 yılında Erzurum'da olmadığını, yaşadığı sağlık sorunları nedeniyle gördüğü tedavinin bitmesinin ardından 2015 yılının Ağustos ayında Erzurum'a gelip göreve başladığını, E.Ö.nün kendisine iftira attığını savunmuştur.

11. Başvurucu ile birlikte yargılanan ve aynı celsede sorgusu yapılan E.Ö.nün savunması şu şekildedir:

i. Soruşturma evresindeki ifadelerini tekrar eden E.Ö., Abdullah kod adlı A.K. ile 2014 yılında Ankara'da tanıştığını, bu kişinin Erzurum'da kendisinden sorumlu olduğunu, Erzurum'a geldiğinde A.K.nın Süleyman kod adlı S.B. ile birlikte evine geldiğini, S.B.nin kendisini Harun adlı kişi ile tanıştırıp o kişinin organize ettiği örgütsel toplantılara katılmasını söylediğini, bu şekilde katılmaya başladığı sohbet adı altındaki toplantılara başvurucunun da geldiğini söylemiştir. Bununla birlikte, toplantılarda 2-3 kez gördüğünü belirttiği başvurucunun toplantılara sürekli gelmediğini aktarmıştır. Bu toplantılarda dinî sohbetler yapılıp himmet adı altında para toplandığını beyan etmiştir.

ii. Huzurda bulunan başvurucu E.Ö.ye gösterildiğinde, toplantılarda gördüğü kişinin başvurucu olduğunu, O'nun yaşının büyük olması ve kendisine sürekli abi diye hitap etmesi nedeniyle soruşturma evresinde başvurucunun abi olduğu yönünde beyanda bulunduğunu söylemiştir.

12. Aynı celsede tanık sıfatıyla ifadesi alınan M.D., başvurucuyu tanımadığını ve kendi katıldığı sohbet grubunda başvurucuyu görmediğini beyan etmiştir.

13. Yargılamanın 15/6/2017 tarihli ikinci celsesinde başvurucu; Erzurum'da 4/8/2015 tarihinde göreve başladığını, bu nedenle 2014 yılında gerçekleştiği belirtilen toplantılara katılmasının mümkün olmadığını, Teşhis Tutanağı'ndaki fotoğrafının 14 sene öncesine ait olduğunu, güncel olmayan bu fotoğraf üzerinden yapılan teşhisin gerçeği yansıtmadığını beyan etmiştir. Diğer yandan, E.Ö.nün beyanları doğrultusunda hakkında dava açılıp kendisi ile birlikte yargılanan diğer sanık H.E.den kendisini tanıyıp tanımadığının sorulmasını istemiş, H.E. ise başvurucuyu tanımadığını ve kendisinin de herhangi bir toplantıya katılmadığını söylemiştir. Başvurucu ayrıca hangi tarihlerde nerede görev yaptığına dair hususların araştırılmasını istemiş, Mahkemece bu talebin kabulüyle başvurucunun 2014 ile 2016 yılları arasında rütbe ve görev yeri bilgilerinin bildirilmesi hususunda müzekkere yazılmıştır. Bunun üzerine Erzurum İl Emniyet Müdürlüğü başvurucunun Erzurum'daki

görevine 6/8/2015 tarihinde başladığını belirtmiştir.

14. Örgütsel toplantılara katıldığı ve anılan örgüte üye olduğu iddiasıyla farklı davada yargılanan H.S.nin 18/7/2017 tarihli üçüncü celsede tanık sıfatıyla ifadesi alınmış ve bu kişi başvurucuyu tanımadığını söyleyip onun hakkında bir beyanda bulunmamıştır.

15. Başvurucu, Mahkemenin 22/8/2017 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Mahkûmiyet gerekçesinde hem FETÖ/PDY'nin kuruluşu, amaçları ve yapılanmasıyla ilgili olarak hem de -diğer açıklamaların yanı sıra- sohbet adı altında yapılan toplantıların örgütsel mahiyetine dair açıklamalara yer verilmiştir. Gerekçenin bu konudaki değerlendirmelerine dair kısmı şöyledir:

"Silahlı terör örgütü olduğu hususunda hiç bir tereddüt bulunmayan Fetullahçı terör örgütünün; 'sohbet', 'toplantı' ve buna benzer isimler adı altında gerçekleştirdiği organizasyonların kendisine bir insan kaynağı ve gelir oluşturma misyonu olmasının yanı sıra en tepeden verilen bir emrin her birimce bir alt birime bildirilerek tüm üyelerine yayılmasının sağlanması gibi bir misyonunun olduğu da bilinmektedir. Bu anlamda örgütün çok önem verdiği bu toplantıların düzenli bir şekilde gerçekleştirildiği, katılım konusunda çok titiz olunduğu, katılımın aksatılması üzerine üyelerinin tenkit edildiği ve hatta kimi zaman kendilerince 'şefkat tokadı' olarak nitelendirilen ihtarlar yapıldığı yapılan yargılamalar sonucunda tespit edilmiştir. Toplum içerisinde yaşayan bireylerin sosyal gelişimleri için bir araya gelmeleri ve ortak noktaları üzerine sohbet etmelerinin normalliği karşısında örgütün düzenlemiş olduğu toplantıların kast sistemini andırır şekilde aynı meslekten ve hatta aynı devreden olan kişiler arasında gerçekleştirilmesi, söz konusu toplantılara kod adı kullanan ve katılımcılar ile aynı meslekten olmayan birinin 'imamlık' yapması ve bu kişinin belirli periyotlarda değişmesi ise hiç şüphesiz ki bu toplantıların gündelik görüşmelerden ziyade bir amaç doğrultusunda gerçekleştirildiğini ortaya koymaktadır. Bu doğrultuda söz konusu toplantılarda her ne kadar sadece dini konular konuşulduğu iddia edilse de yukarıda izah edilmeye çalışıldığı üzere bir amaç doğrultusunda toplanılan ve sadece belirli kişilerin periyodik olarak katılım gösterdiği bu toplantılarda örgüt ele başı Fetull[a]h Gülen'e ait kitapların okutulması ve videoların izletilmesi, gelen mesajların duyurulması, himmet adı altında toplanan paralar ile örgüte finansal destekte bulunulması, örgüte ait basın yayın organlarına abone kazandır[ı]lması hususları bu toplantıların dini amaçların çok dışında örgütsel amaçlar doğrultusunda gerçekleştirildiğinin ispatını oluşturmaktadır. Bu sohbet toplantıları sırasında ‘himmet’ adı altında toplanan paraların ödenmesi örgüte maddi destek sağlama iradesini açıkça göstermekte olup, örgütün amaçlarını gerçekleştirmeye hizmet eden bir davranış olarak kabul edilmiştir. Yine yapılan yargılamalar sonucunda bu toplantılarda örgütün kullandığı ve örgüte özgülenmiş şifreli haberleşme programı olan BYLOCK isimli programın örgüt üyelerine yüklenmesi, siyasi konuların konuşularak seçimlerde desteklenilmesi gereken partilerin söylenmesi, hükümet ve devlet aleyhine söylemlerin dile getirilmesi de toplantıların örgütsel çerçeve[d]e gerçekleştirilen toplantılar olduğunu ispatlamaktadır. "

16. Mahkeme, aynı davada yargılanan E.Ö.nün de silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine karar vermiş ancak aşamalardaki savunmaları gözetilerek bu kişinin cezası 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Etkin Pişmanlık" kenar başlıklı 221. maddesinde öngörülen oranlar dâhilinde indirildikten sonra aynı Kanun'un 51. maddesi uyarınca cezası ertelenmiştir. Mahkeme E.Ö.nün ByLock programını kullanmasını, komiser yardımcılığı sınavında sorulacak soruların sınav öncesinde örgüt mensuplarınca kendisine verilmesini, örgüt mensuplarınca düzenlendiği kabul edilen sohbet toplantılarına katılıp bu

toplantılarda himmet adı altında para vermesini hükme esas almıştır.

17. Mahkemenin başvurucu açısından suçun sübutuna dair kabulüne gerekçeli kararda şu şekilde yer verilmiştir:

"Sanık Gökhan PERÇİN'in Silahlı Terör Örgütü ile işbirliği içerisinde hareket ettiği, üyesi olduğu veya yardımda bulunduğu iddiasına ilişkin olarak yapılan yargılama ve sanık hakkında yapılan incelemeler neticesinde her ne kadar sanık hakkında BYLOCK isimli bir programı kullandığı yönünde tespit bulunmasa da, diğer sanıkların aynı devre arkadaşı olması ve ilgililer bakımından başka soruşturma dosyalarında bulunması, örneğin 2016/914 numaralı soruşturma dosyasında tanık [S.B.], ayrıca sanık [H.E.] hakkında 3 farklı teşhisin daha bulunduğu tespit edilmiş olması karşısında sanığın diğer sanıklar [E.Ö. ile H.E.] ve tanık [S.B.] ile bu program üzerinden bağlantı kurduğu ve aynı sohbet grubu dahilinde görüştüğü, bu suretle örgütün gizli haberleşme programı olan BYLOCK programını kullandığı, sanık [E.Ö.nün] samimi ve tutarlı anlatımlarına göre sanık [M.G., E.Ö. ve S.D.] ile FETÖ-PDY nin 2014 yılı mezun komiser grubuna dahil olduğu, [S.D., E.Ö. ve M.G.] isimli komiserler ile birlikte sanık [H.E.nin] örgüt adına görevlendirildiği sohbetlere katıldığı, sanık üzerine atılı tüm suçlamaları bütünsel olarak inkar etse de sanık [E.Ö.nün] etkin pişmanlık kapsamında alınan beyanlarında sanığı sanık [H.E.nin] evinde düzenlenen sohbet toplantılarında sanığı gördüğüne dair anlatımları, sanık Gökhan PERÇİN'in de kendi toplantı grubunda olduğunu samimi ve tutarlı olarak beyan etmesi karşısında sanığın örgütün komiser yapılanması dahilinde kendi grubunun sohbet adı altında düzenlenen toplantılarına sanığın katılmış olduğu hususunda vicdani kanaat oluşmuş, sanığın söz konusu suç örgütünün varlığından ve amaçlarından haberdar olduğu, bu amaçlarının icrası ve gerçekleşmesi için istenilen ve gereken eylem ve işlemleri ika ettiği, söz konusu eylemlerinin devamlılık arz ettiği bu suretle üzerine atılı suçun sübuta erdiği iddianamede belirtilen nitelendirmenin oluşa uygun düştüğü anlaşılmış, sanığın samimi ikrarları da göz önünde bulundurularak atılı suçun unsurlarının oluştuğu"

18. Başvurucu; anılan karara karşı E.Ö.nün ifadelerinin doğru olmadığını, kollukta yapılan fotoğraf teşhisinde kendisini Süleyman ve Harun kod adlı kişilerin yaptığı toplantılarda gördüğünü söylediği hâlde duruşmada bunun aksine Harun'un yaptığı toplantılarda görmediğini belirterek çelişkili beyanda bulunduğunu, muhakemece kendisi hakkında ByLock tespiti yapılmadığı hâlde Mahkemece hatalı değerlendirme ile bu programı kullandığının kabul edildiğini belirterek istinaf başvurusunda bulunmuştur.

19. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi (Daire) 10/4/2018 tarihinde başvurucunun istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir. Başvurucu hakkındaki değerlendirmeye anılan kararın gerekçesinde şu şekilde yer verilmiştir:

"Tüm dosya kapsamına ve özellikle beyanına itibar edilen, etkin pişmanlıktan yararlanan ve hakkındaki hüküm istinaf incelemesine konu olmayan sanık [E.Ö.nün] aşamalardaki teşhis ve anlatımlarına göre; silahlı terör örgütü FETÖ/PDY içerisinde 2014 yılı mezun komiserler grubu içerisinde yer aldığı, bu kapsamda örgütün amaç ve faaliyetleri doğrultusunda örgütü geniş kitlelere tanıtmak ve ideolojisini benimsetmek amacıyla dini sohbet görünümü altında gerçekleştirilen toplantılara katıldığı, örgütü finansal yönden destekleme amacıyla himmet verdiği anlaşılan sanık Gökhan Perçin'in kuruluşu, örgüt yapılanması ve faaliyet yöntemlerine göre nihai amacının devletin anayasal nizamını cebir ve şiddet kullanarak değiştirmek olduğu tartışmasız bulunan FETÖ/PDY terör örgütüyle kurduğu organik bağ çerçevesinde hiyerarşisine dahil olmak suretiyle 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun

7/1 ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314/2. maddeleri kapsamında örgüt üyesi olduğuna ilişkin kabulde bir isabetsizlik görülmemiş[tir.]"

20. Başvurucu istinaf başvurusunda dile getirdiği savunmalarını tekrar ederek anılan kararı temyiz etmiş, Yargıtay 18/3/2019 tarihinde Daire kararını onamıştır.

21. Başvurucu nihai hükmü 6/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 31/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

22. Başvurucu 8/1/2021 ve 8/11/2021 tarihinde sunduğu ek beyan dilekçelerinde de bazı anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. DEĞERLENDİRME

A. Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığına İlişkin İddia

23. Başvurucu, davanın diğer sanığı E.Ö.nün verdiği ifadelerdeki olguların kovuşturmada ifadeleri alınan diğer sanık ve tanıkların anlatımlarıyla örtüşmediğini, E.Ö.nün ifadelerinin çelişkili olduğunu ve bu ifadelerde Erzurum'da gerçekleştiğini ve kendisinin de katıldığını söylediği toplantılar sırasında Ankara'da olduğunu, ByLock programını kullandığına dair muhakeme sürecinde hiç bir tespit yapılmadığı hâlde Mahkemece bu programı kullandığının kabul edildiğini, bu nedenle deliller eksik ve hatalı değerlendirilerek mahkûmiyet kararı verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık, başvurucunun şikâyetlerinin esas itibarıyla yargılamanın sonucuna, delillerin değerlendirilmesine, hukuk kurallarının yorumuna ve uygulanmasına ilişkin olduğunu, Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasına göre kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca somut olayda dosyadaki bilgi ve belgeler dikkate alınarak yapılan yargılama ve kurulan hükümde herhangi bir bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik olmadığı ifade edilmiştir. Diğer yandan, beyanları hükme esas alınan E.Ö. ile davanın diğer sanığı ile tanık sıfatıyla ifadesi alınan kişilerin başvurucunun da hazır bulunduğu oturumlarda dinlenildiklerini, başvurucu ve müdafiinin de bu beyanlara karşı etkili şekilde savunma yapıp itirazlarını sunabildikleri vurgulanmıştır. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

25. Başvuru adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

26. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren yorum, uygulama ve sonuçlar Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisi kapsamındadır (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

27. Somut olayda Mahkeme, FETÖ/PDY mensuplarınca organize edilen sohbet adı altındaki toplantıların ve bu toplantılarda himmet adı altında para toplanmasının örgütsel niteliğine ilişkin yeterli gerekçe göstermiştir. Mahkeme teknik verilerle tespit edilememekle birlikte başvurucunun da ByLock programını kullandığını değerlendirmiş, ayrıca 2014 yılında ve

sonrasında komiser yardımcılığı eğitiminden mezun olanların katılıp himmet verdikleri toplantılara başvurucunun da katıldığına ilişkin aşamalarda benzer içerik taşıyan davanın diğer sanığı E.Ö.nün anlatımlarını dikkate alarak başvurucu hakkında silahlı terör örgütü üyeliği suçu kapsamında hüküm kurmuştur. Kovuşturma evresinde ifadesi alınan diğer kişiler bu toplantılara başvurucunun da katıldığına dair beyanda bulunmamışlardır. Ancak Mahkemece, E.Ö.nün bu toplantılara katıldığını söylediği diğer kişiler hakkında da adli işlemler yapılmış olmasını, bu kişilerden bazılarının anlatımları doğrular şekilde itirafçı olarak beyanlarda bulunmalarını ve bu kişilerin aynı dönemde komiser yardımcılığı eğitimi almalarını gözönünde bulundurarak E.Ö.nün başvurucu hakkındaki beyanlarına da itibar edilmesi gerektiğini değerlendirmiştir.

28. Bununla birlikte istinaf talebinin esastan reddine ilişkin kararında Daire, Mahkemenin başvurucu hakkında ByLock ile ilgili değerlendirmesine yer vermemiş, belirleyici delil olarak itirafçı sanık E.Ö.nün başvurucu hakkında Mahkemece hükme esas alınan beyanlarındaki olgulara dayanmıştır. Diğer yandan başvurucu, Erzurum'daki görevine E.Ö.nün anlatımlarının aksine 2015 yılının Ağustos ayında başlamış olmakla birlikte, E.Ö. ifadelerinde bu toplantıların başvurucunun göreve başladığı tarihten sonra devam etmediğine dair beyanda da bulunmamıştır. Yargıtay da Daire kararında yer verilen gerekçe doğrultusunda Daire kararını onamıştır. Bu durumda, başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar, mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

29. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

30. Başvurucunun ilk kez 8/1/2021 ve 8/11/2021 tarihli ek beyan dilekçelerinde ileri sürdüğü, hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ve terör örgütü üyeliği suçuyla ilgili olarak yapılan yargısal yorumların öngörülebilir olmaması nedeniyle suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarının Orhan Kahveci (B. No:2014/17284, 30/10/2018) kararı doğrultusunda süre aşımı nedeniyle; resen tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapıldığına ilişkin iddiasının da Firas Aslan ve Hebat Aslan (B. No: 2012/1158, 21/11/2013, § 32) kararı doğrultusunda konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının süre aşımı ve konu bakımından yetkisizlik nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 17/11/2022 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ KESKİN

B. No: 2019/20585 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/20585

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ KESKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/20585)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Ali KESKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan tutuklanan başvurucunun Birleşmiş Milletler Genel Kurulu İnsan Hakları Konseyi Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubuna hitaplı 15 Temmuz darbe girişimi ve sonrasındaki tutuklama süreciyle ilgili yaşadıklarını, iddialarını ve taleplerini içeren mektubu, kurumun disiplin kurulunca sakıncalı olduğu gerekçesiyle alıkonulmuştur. Kararın gerekçesinde yalnızca mevzuat hükümlerine yer verilmiştir.

3. Başvurucu, mektubun soyut gerekçelerle alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. hâkimlik, kararın usule ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Söz konusu karara yapılan itiraz ağır ceza mahkemesince reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 29/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 13/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu, mektupta herhangi bir suç unsuru bulunmamasına rağmen mevzuat tekrarı yapılarak soyut gerekçelerle mektubun alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu cevap dilekçesinde önceki beyanlarını yinelemiştir.

7. Başvuru haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

8. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

9. Somut olayda başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağı olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 68. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin kamu düzeninin sağlanması meşru amacıyla gerçekleştirildiği değerlendirilmiştir. Bu belirlemeden sonra müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

10. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkelere Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak yer verilmiştir (Ahmet Temiz, §§ 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).

11. Bu ilkeler ışığında başvuru değerlendirildiğinde, söz konusu mektup içeriğinde başvurucunun özgeçmişine yer verildikten sonra 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında tutuklanması, bu hususta ki deliller, olağanüstü hal dönemi ve sonrasına ilişkin birtakım ifadelerde bulunulduğu görülmekle birlikte disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında mektup içeriğine değinilmeksizin mektubun sakıncalı olduğuna karar verilmiştir. Bununla birlikte mektubun muhatabına ulaştırılmasının ne suretle sakıncalı olduğu açıklanmadan soyut ve genel bir şekilde mevzuat hükmü tekrar edilmekle yetinilmiştir. Sonuç olarak disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında mektubun alıkonulmasına dair mektupla ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı ve mektubun sakıncalı görülen kısımlarının çizilerek gönderilmesinin mümkün olup olmadığı yönünde bir tartışmanın yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

12. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

13. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 500.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

14. 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).

15. İhlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Rize İnfaz Hâkimliğine (E.2019/793, K.2019/837) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 3.000 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 Rize Ağır Ceza Mahkemesine (2019/855 D.İş) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA KUZU

B. No: 2019/22732 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/22732

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA KUZU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/22732)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mustafa KUZU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu nihai hükmü 3/6/2019 tarihinde öğrendikten sonra 1/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019)

kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvuruculaların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve miktar belirtmeksizin 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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 14. Aile Mahkemesine (2019/261 D.İş) iletilmek üzere İzmir 13. Aile Mahkemesine (2019/210 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 364,60 TL harçtan oluşan 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması

sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaın mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılanbaşvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

DOĞAN MİMARLIK İNŞAAT GIDA SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ.

B. No: 2019/23070 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/23070

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DOĞAN MİMARLIK İNŞAAT GIDA SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/23070)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Doğan Mimarlık İnşaat Gıda Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

Vekili : Av. Süleyman DOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, irtifak sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/6/2019 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, Şanlıurfa ticaret siciline 5249 numarayla kayıtlı bir şirkettir. Başvurucu Şirket eski ortaklarından A.D., ortaklar kurulunun 30/3/2007 tarihli kararıyla on yıllığına şirket müdürü olarak seçilmiş ve A.D.nin şirket kaşesinin altına atacağı imza ile şirketi temsile yetkili olacağına karar verilmiştir.

6. Başvurucu Şirket ile İl Özel İdaresi arasında Şanlıurfa'nın Haliliye ilçesine bağlı Sırrın Mahallesi'nde kain 4771 ada 1 No.lu parsel sayılı 47.347,77 m² yüz ölçümlü taşınmaz üzerinde park ve rekreasyon tesisleri yapılmak üzere 18 yıl 6 ay süreliğine 3/6/2010 tarihinde başvurucu Şirket lehine yıllık 72.000 TL bedelle irtifak hakkı sözleşmesi imzalanmıştır. Sözleşmeyi, başvurucu Şirket adına A.D. imzalamıştır.

7. Söz konusu sözleşmenin irtifak hakkının amacı ve taşınmazın kullanım şekline ilişkin 4. maddesinde taşınmaz üzerinde su parkı (aquapark), yarı olimpik yüzme havuzu, asma germe brandalı çok amaçlı mekânlar, mini futbol, basketbol, voleybol sahaları, tenis kortu, koşu kondisyon pisti, çocuk carting pisti ile bu mekânları destekleyecek bitkilendirme, bunların otomatik sulanması ve bu mekânlara yetecek kadar otopark tesisleri yapılmak amacıyla irtifak hakkının kurulmuş olduğu ve su parkı konseptinin irtifak hakkının kullanım amacı ve şekli olduğu belirtilmiştir. Sözleşmenin irtifak hakkı bedeline ilişkin 6. maddesinde ise İl Özel İdaresinin taşınmaz üzerinde yapılacak tesisin bizzat hak lehtarınca işletilmesi hâlinde bu tesisin işletilmesinden elde edilen toplam yıllık hasılatın yüzde biri oranında pay alacağı; üçüncü kişilere kiraya verilmesi hâlinde ise hak lehtarından brüt kiranın yüzde biri oranında, kiracı/kiracılardan ise tesisin işletilmesinden elde edilecek toplam yıllık hasılattan hak lehtarına ödenen kira bedeli düşüldükten sonra kalan tutar üzerinden yüzde bir oranında ayrıca pay alınacağı kararlaştırılmıştır.

8. Başvurucu Şirket ortaklarından A.D. 14/3/2011 tarihinde başvurucu Şirketteki hisselerini M.D.ye devretmiş ve şirket müdürlüğü görevi de sona ermiştir.

9. Başvuru konusu taşınmaz 13/6/2014 tarihinde bedelsiz olarak Şanlıurfa Büyükşehir Belediyesine (Belediye) devredilmiştir.

10. Başvuru konusu irtifak sözleşmesi 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 8. maddesi gereğince 13/1/2017 tarihinde Belediye tarafından tek taraflı olarak feshedilmiştir.

11. Başvurucu Şirket tarafından fesih işleminin iptali talebiyle 19/4/2017 tarihinde Belediye aleyhine Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) iptal davası açılmıştır. Mahkeme 28/6/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi özetle şöyledir:

i. İrtifak sözleşmesinin imzalanması aşamasında şirket ortağı ve temsilcisi olan A.D. hakkında Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2017/444 soruşturma numaralı dosyasında -PKK/KCK- silahlı terör örgütüne üye olma, silahlı terör örgütü propagandası yapma suçlarının işlendiği iddiasıyla iddianame düzenlendiği belirtilmiştir.

ii. Bununla birlikte Şanlıurfa 5. Ağır Ceza Mahkemesinde yapılan yargılamada 14/3/2018 tarihinde atılı suçlarla ile ilgili olarak somut delillerle desteklenmeyen yalnızca istihbari bilgi bulunduğu, yapılan aramalarda ele geçirilen materyaller ile dijital materyallerde bulunan ses ve görüntü dosyalarının sempati ve iltisak boyutunu aşmadığı gerekçesiyle beraat kararı verildiği izah edilmiştir.

iii. Öte yandan A.D.nin sonrasında şirket ortaklığından ayrıldığı görülmüş ise de irtifak sözleşmesinin başvurucu Şirketin ortağı ve kanuni temsilcisi olan A.D. tarafından

imzalandığı vurgulanmıştır. Ayrıca A.D.nin irtifak sözleşmesinin imzalandığı tarihte şirket yetkilisi ve ortağı olmasından dolayı sorumluluğunun devam ettiği belirtilmiştir.

iv. Bunun yanında ceza mahkemesi kararındaki tespitler ile diğer bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi neticesinde, A.D.nin PKK/KCK terör örgütü ile iltisakı olduğu sonucuna varıldığı dile getirilerek 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi uyarınca irtifak hakkı sözleşmesinin feshedilmesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı kabul edilmiştir.

12. Başvurucunun istinaf istemi, Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesince (Daire) 15/3/219 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

13. Nihai karar, başvurucu vekiline 29/5/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 28/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. 29/6/2001 tarihli ve 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun 'un ek 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar üzerinde tesis edilecek irtifak hakları ile Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler üzerinde verilecek kullanma izinlerinde, irtifak hakkı veya kullanma izni bedellerine ilave olarak, bu alanlarda yürütülen faaliyetlerden elde edilecek tüm hâsılatın yüzde 1'i oranında Hazinece pay alınır. Toplam yıllık hasılat; işletmenin, tek düzen muhasebe sistemindeki gelir tablosunda yer alan net satışlar, iştiraklerden ve bağlı ortaklıklardan elde edilen temettü gelirleri hariç olmak üzere diğer faaliyetlerden olağan gelir ve kârlar ile olağan dışı gelir ve kârların toplamı üzerinden tespit edilir. İrtifak hakkı kurulan veya kullanma izni verilen Hazine taşınmazı üzerinde bulunan tesisin tamamının veya bir kısmının hak lehtarınca üçüncü kişilere kiraya verilmesi hâlinde; hak lehtarından brüt kiranın yüzde l'i oranında, kiracıdan/kiracılardan ise, tesisin işletilmesinden elde edilecek toplam yıllık hasılattan hak lehtarına ödenen kira bedeli düşüldükten sonra, kalan tutar üzerinden yüzde 1 oranında ayrıca pay alınır. Kiracılardan alınamayan hasılat payları hak lehtarından alınır. Yürütülen faaliyetin niteliği gereği yıllık hasılatın tespit edilememesi durumunda; hak lehtarından cari yıl irtifak hakkı veya kullanma izni bedeli, kiracılardan ise hak lehtarına ödenen cari yıl kira bedeli üzerinden yüzde 20 oranında pay alınır.

..."

15. 667 sayılı KHK'nın "İrtifak ve İntifa hakları ile kira sözleşmelerinin iptali" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Mülkiyeti 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununda belirtilen genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçe kapsamındaki idarelere, düzenleyici ve denetleyici kurumlara, sosyal güvenlik kurumlarına, mahalli idarelerle bu idareler tarafından kurulan birlik ve işletmelere, özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları, müessese ve işletmeleri ile sermayesinin %50'sinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıklara ve vakıflara ait olan her türlü taşınmazın yararlanıcıları ile kiracılarının, milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatının değerlendirilmesi halinde irtifak ve intifa hakları ile kira sözleşmeleri ilgili kurum ve kuruluş tarafından resen iptal edilir. Bu durumda, ilgili kurum

ve kuruluşlara ait ve sözleşme tarihinde mevcut bina, yapı ve tesisler hariç olmak üzere, taşınmazların üzerinde yapılan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır, alacak ve haklar, belge ve evrak 23/7/2016 tarihinden geçerli olmak üzere bedelsiz olarak Hazineye devredilmiş sayılır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu Şirket, faaliyetlerinin ve ortaklarının terör örgütleriyle ilişkisinin olmadığını ve bu hususta somut bir delil gösterilmediğini belirterek irtifak sözleşmesinin feshedilmesinden yakınmaktadır. Başvurucu Şirket özellikle A.D.nin 14/3/2011 tarihinde şirketteki tüm hisselerini devrederek şirketle ilişkisinin kalmamasına rağmen eski ortağın terör örgütüyle iltisaklı olduğu kabul edilerek irtifak sözleşmesinin imzalanmasından altı yıl sonra feshedilmesinin hakkaniyete aykırı olduğunu iddia etmiştir.

18. Başvurucu Şirket ayrıca kural olarak limited şirket ortak ve yöneticilerinin, ortak veya yöneticilik sıfatının devam ettiği dönemle sınırlı olarak sorumlu olduklarını ancak kendi idareleri zamanını ilgilendiren vergi ve cezalar nedeniyle sorumlu tutulabileceklerini savunmuştur. Bununla birlikte ceza sorumluluğunun şahsi olduğu ve ceza kanunlarının geriye yürütülemeyeceği vurgulanmıştır. Sonuç olarak başvurucu Şirket bu gerekçelerle çalışma ve sözleşme hürriyeti ile mülkiyet, adil yargılanma ve etkili başvuru hakları ile suç ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

19. Bakanlık görüşünde, yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşulları ile Belediye'den temin edilen görüş ve ilgili belgelerin dikkate alınması gerektiğini vurgulamıştır.

B. Değerlendirme

20. 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."

21. 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 Şirketin şikâyetlerinin özü, irtifak sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin olduğundan tüm şikâyetlerin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

22. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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."

23. 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 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."

24. Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017 §§ 187-191) kararında, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır.

25. 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 21/7/2016 tarihinde OHAL ilan edilmesine karar vermiş; daha sonra da OHAL birçok kez uzatılmıştır. OHAL ilanı nedenlerinin başında darbe teşebbüsü gelmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 224, 226). OHAL ilanı ile darbe teşebbüsünden kaynaklanan tehlikenin yanı sıra bu teşebbüsün arkasında olduğu değerlendirilen Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasından (FETÖ/PDY) kaynaklanan tehdit ve tehlikenin de bertaraf edilmesinin amaçlandığı görülmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 48, 229). Nitekim darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanmanın FETÖ/PDY olduğuna ilişkin olarak kamu makamlarınca ve soruşturma mercilerince yapılan değerlendirmeler olgusal temellere dayanmaktadır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 216).

26. Başvurucunun irtifak sözleşmesinin feshedildiği tarihte Türkiye'de olağanüstü hâl yönetim usulü yürürlüktedir. Ayrıca başvurucunun şikâyet ettiği fesih işleminin dayanağının olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğu görülmektedir. Bu itibarla sözleşmenin feshedilmesi işleminin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. ve 35. Maddeleri maddesi kapsamında yapılacaktır.

2. 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.

3. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

28. 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). İrtifak hakkının tapu kaydında başvurucu Şirket adına tescil edildiği hususunda tereddüt bulunmadığına göre Anayasa'nın 35. maddesi anlamında bir mülkün varlığı hususunda kuşku bulunmamaktadır.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

29. 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).

30. Başvurucu Şirketin irtifak sözleşmesinin feshedilmesi mülkiyet hakkına müdahale niteliği taşıdığı aşikardır. Bununla birlikte başvurucunun mülkiyetinde bulunmayan taşınmazın çıplak mülkiyetinin İl Özel İdaresinde/Belediyede olması nedeniyle müdahalenin mülkten yoksun bırakma niteliğinde olmadığı değerlendirilmiştir. Diğer taraftan başvurucunun mülkiyetinde bulunmayan taşınmazı, 18 yıl 6 ay süreyle üzerine irtifak sözleşmesi amacına uygun tesisler yapmak ve bu tesisleri işletmek veya kiraya vermek suretiyle yararlanma imkânı sağlayan sözleşmenin feshinin başvurucunun taşınmaz üzerindeki kullanma/yararlanma hakkını yitirdiği anlaşılmıştır. Buna göre müdahalenin mülkten barışçıl yararlanma yetkisine bir müdahale teşkil ettiği ve birinci kural kapsamında incelenmesi gerektiği kabul edilmiştir.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Genel İlkeler

31. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür.

32. 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). 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, müdahaleye ilişkin yeterince erişilebilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44).

33. Anayasa'nın 15. maddesine göre savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesi ve

bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkündür. Ancak Anayasa'nın 15. maddesi, bu hususta kamu otoritelerine sınırsız bir yetki tanımamaktadır. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırı bulunmaması ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme bu ölçütlerle sınırlı olacaktır. Mahkeme bu incelemenin usul ve esaslarını ortaya koymuştur (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 192-211, 344).

34. Mülkiyet hakkı savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hâl gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu özgürlükler yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür.

35. Bununla birlikte temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbir yönünden kişilerin, olağanüstü hâl döneminde de ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usulî güvencelerden yararlandırılması gerekir (benzer yönde bkz. Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 160). Bu bağlamda belirtmek gerekir ki olağanüstü hâl döneminde de müdahalenin kanuniliğine ilişkin iddia ve itirazların ilgili ve yeterli bir gerekçe ile karşılanması keyfi müdahaleleri önlemek bakımından önemli bir usul güvencesidir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

36. Somut olayda 14/3/2011 tarihinde şirketteki hisselerini devrederek şirketle ilişiği kesilen şirketin eski ortağı ve müdürü olan A.D. tarafından, başvurucu Şirket lehine İl Özel İdaresiyle 2010 yılında başvuru konusu taşınmaz üzerinde park ve rekreasyon tesisleri yapılmak üzere irtifak sözleşmesi imzalanmıştır. Sözleşmenin imzalanmasından sonra 2014 yılında başvuru konusu taşınmaz, bedelsiz olarak Belediyeye devredilmiştir. Ardından söz konusu irtifak sözleşmesi 667 sayılı KHK 8. maddesi gereğince 13/1/2017 tarihinde Belediye tarafından tek taraflı olarak feshedilmiştir (bkz. §§ 6-10).

37. Mahkeme, başvurucu Şirket tarafından fesih işleminin iptali talebiyle açılan iptal davasının reddine karar vermiştir. Mahkemece başvurucu Şirket eski ortağı A.D. hakkında yapılan soruşturmadan ve iddianame içeriğinden alıntılar yapıldıktan sonra ceza dosyasında beraat kararı verildiği açıklanmıştır. Bununla birlikte A.D.nin sonrasında şirket ortaklığından ayrıldığı görülmüş ise de A.D.nin irtifak sözleşmesinin imzalandığı tarihte şirket yetkilisi ve ortağı olmasından dolayı sorumluluğunun devam ettiği ve ceza mahkemesi kararındaki tespitler ile diğer bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi neticesinde, A.D.nin PKK/KCK terör örgütü ile iltisakı olduğu kabul edilerek 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi uyarınca irtifak hakkı sözleşmesinin feshedilmesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir (bkz. § 11).

38. Başvurucu şirketin tarafı olduğu sözleşmenin 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi uyarınca feshedildiği açıktır. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinin kanunilik kriterini karşılayıp karşılamadığı ve aynı zamanda olağanüstü halden kaynaklanan bir amaca yönelik olup olmadığının tespiti bu aşamada üzerinde durulacak bir husus değildir. Bu itibarla Anayasa Mahkemesi, sözleşmenin feshine dayanak teşkil eden ve olağanüstü hal tedbiri olarak getirilen düzenlemeyi esas alarak olağanüstü hal şartlarında bir ölçülülük kriteri olan durumun gerektirdiği ölçüde kriterinin somut olay bağlamında

müdahaleyi haklı ya da en azından katlanılabilir kılıp kılmadığını irdeleyecektir.

39. Başvurucu şirket, 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinde yer alan "taşınmazın yararlanıcıları ve kiracıları" ibaresinin şirket eski ortaklarını kapsamadığı veya bu kabul edilse dahi KHK'nın yürürlüğe girdiği 29/10/2016 tarihinden önceki ortakları kapsamadığını ileri sürmüştür. Başvurucunun bu iddiaları karşısında Mahkeme, sözleşmenin şirket adına şirketin eski ortağı ve müdürü olan A.D. tarafından imzalanmış olması ve bu kişinin de terör örgütü ile iltisakını oraya koyan maddi delillerin varlığını esas alarak sözleşmenin feshinin KHK'ya uygun olduğu sonucuna varmıştır.

40. Mülkiyet hakkının usule ilişkin güvencelerinin varlığı olağan dönemlerde olduğu kadar olağanüstü hal koşullarında zorunludur. Bu bağlamda mülkiyet hakkının usule ilişkin güvencelerinin somut olayda sağlandığından söz edilebilmesi için derece mahkemelerinin kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır (benzer bir yaklaşım için bkz. Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2015/12563, 24/5/2018, § 53). Somut olayda mahkemenin anılan kararında neden sonuç ilişkisi kurularak şekli anlamda bir gerekçeye yer verildiği tartışmasızdır. Ancak şekli anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli olmayıp bu gerekçenin makul olması da şarttır. Makul bir gerekçeden söz edilebilmesi için dava konusu maddi olay ve olgulardan hareketle delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanması ile varılan sonucun ve bu sonuca varılırken kullanılan takdir yetkisinin sebeplerinin belli bir mantık silsilesi içinde ortaya konulmuş olması gerekmektedir. Derece Mahkemelerinin bu yükümlülüğe uyması aynı zamanda hukuki güvenlik ve belirliliğin sağlanması ve keyfî uygulamaları önüne geçilmesi yönünden önem taşımaktadır.

41. Anılan bütün bu hususlar ile derece mahkemelerinin gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde, başvurucu şirketin ortağı ve temsile yetkili müdürü sıfatıyla 3/6/2010 tarihli sözleşmeyi imzalayan A.D.nin 14/3/2011 tarihinde şirketteki hisselerini de devretmek suretiyle ortaklıktan ayrıldığı ve bu tarih itibariyle şirketteki temsil yetkisinin de sona erdiği anlaşılmıştır. Belediye, imtiyaz sözleşmesini 667 sayılı KHK'nın 8. maddesine dayanarak başvurucu şirketin terör örgütü ile iltisaklı bulunduğu gerekçesi ile tek taraflı olarak feshetmiş ise de bu iltisakın nedeni hakkında bir açıklama yapmamıştır. Derece mahkemeleri ise şirketin önceki ortaklarından A.D.nin terör örgütü ile iltisaklı olduğu yönünde değerlendirmelerde bulunmuş ancak, şirketin terör örgütü ile iltisaklı olduğunu ortaya koyacak maddi olguları göstermediği gibi 14/3/2011 tarihinde şirket ile hukuki ilişkisi kesilen A.D.nin şirket ile hukuki ilişkisi kesilmesine rağmen fiilen şirkette etkin olduğu yönünde şirketi de kapsayacak şekilde bir açıklamada bulunmamışlardır. Bu itibarla 2011 yılında şirket ile ilişkisi kesilen eski ortak ve temsilcinin 677 sayılı KHK'nın yürürlük tarihinden sonra şirket üzerindeki gücü ve etkisi gösterilmeden bu kişinin yalnızca kendi şahsını ilgilendiren iltisakından hareketle şirketin de terör örgütü ile iltisaklı olduğunun kabulünü doğuran takdir yetkisinin belli bir mantık silsilesi içinde ortaya konulduğundan söz edilemez. Bunun doğal sonucu olarak irtifak hakkı sözleşmesinin feshedilmesi suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye yönelik olarak başvurucunun uyuşmazlığın sonucuna etkili, ayrı ve açık yanıt gerektiren iddia ve itirazlarının derece mahkemelerince ilgili ve yeterli bir gerekçe ile karşılandığının kabulü de mümkün olmamıştır.

42. Açıklanan gerekçelerle olağanüstü hâl döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15.maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Giderim Yönünden

43. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 5.000.000 TL maddi ve 3.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

45. Başvuruda mülkiyet hakkı yönünden 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 yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

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 Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesine (E.2017/499, K.2018/628) 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 ve Şanlıurfa Büyükşehir Belediyesine GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ZEYNEL AÇIKMEŞE

B. No: 2019/26238 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26238

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEYNEL AÇIKMEŞE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26238)

Karar Tarihi: 17/11/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 1/2/2023-32091

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Zeynel AÇIKMEŞE

Vekili : Av. Mustafa YELBEY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, infaz koruma memurlarınca gerçekleştirilen fiziksel şiddetle ilgili olarak etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) soruşturması kapsamında tutuklanarak yerleştirildiği kurumdan 8/5/2017 tarihinde Bandırma 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) nakledilmiştir.

3. Başvurucu; başvuru formunda 5/2/2019 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu yetkililerine maç yayını yapılıp yapılmayacağını sorması üzerine insanlık dışı muameleye maruz kaldığını ve hakarete uğradığını, hakkında usulüne uygun olmayan biçimde tutanak tutularak haksız yere bir ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma disiplin cezası uygulandığını, yaralanması adli raporla tespit edildiği hâlde yapılan suç duyuruları neticesinde Bandırma Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini,

karara itirazının reddedildiğini belirtmiştir. Başvurucu; koğuşta bulunan bütün tutukluların önünde fiziksel şiddete maruz kaldığını, infaz koruma memurları tarafından kolunun ve parmaklarının kıvrıldığını, koğuş dışına çıkarılarak elleri arkada olacak şekilde kelepçelendiğini, süngerli odaya alınarak iç çamaşırlarına kadar soyulduğunu, burada iki saatten fazla tutulduğunu, iki saatin sonunda akvaryum denilen yere alınarak tehdit ve hakarete maruz kaldığını, yaralarının iyileşmesi beklenerek olaydan bir hafta sonra doktora götürüldüğünü, 14/3/2019 tarihli raporda medial menisküs posterior hornunda yırtık tespit edildiğini, etkili soruşturma yürütülmediğini, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara yaptığı itirazın sulh ceza hâkimliğince haksız olarak reddedildiğini ifade etmiştir.

4. Olay günü görevli memurlarca tanzim edilen tutanağın ilgili kısmı şöyledir:

“...Kurumumuz D vardiyası 05/02/2019 tarihli saat 20:00-08:00 nöbeti esnasında saat 20:30 sularında B-16 koğuşundan butona basılması üzerine blok nöbetçisinin bakmaya gittiğinde koğuşta kalan H/T Zeynel AÇIKMEŞE maç olduğunu A spor kanalının açılmasını istemiştir bunun üzerine blok nöbetçisi merkez kontrol odasını arayıp A ... kanalını açmasını istemiş olup merkez kontrol görevlisinin kurum müdürünün talimatı olmadan kanal değişimi yapılmadığını söylemiştir. Daha sonra tekrar B-16 koğuşundan butona basılması üzerine blok nöbetçisi bakmaya gittiğinde koğuşta kalan H/T Zeynel AÇIKMEŞE isteğimiz kanal hala açılmadı diyerek tepki göstermesi üzerine görevli memur sakin olmasını kanalın müdürün talimatı olmadan açılmayacağını söylemiş olup bir daha kanal için butona basmamasını aksi takdirde tutanak tutulacağını söylemesi üzerine hükümlü/tutuklu Zeynel AÇIKMEŞE 'tutarsan tut lan artist misiniz lan siz' şeklinde konuşması üzerine hemen baş memura haber verildi gerekli güvenlik önlemleri alınarak koğuşa girildi H/T Zeynel AÇIKMEŞE nin agresif hareketler sergilemesi üzerine H/T koğuştan alınıp 5275 sayılı ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı hakkında kanunun 50. Maddesi 1-c bendinde ve ceza infaz kurumlarının yönetimi ile ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı hakkındaki tüzüğün 22-8 fıkrasındaki belirtilen durum söz konusu olduğundan kurum nöbetçi müdürünün bilgisi dahilinde saat 20:45 de Zeynel AÇIKMEŞE T-11 nolu yumuşak odaya alınmıştır. Daha sonra saat 22:55 te H/T Zeynel AÇIKMEŞE nin sakinleştiği gözlemlenmiş olup T-11 nolu yumuşak odadan alınıp tekrar B-16 koğuşuna verilmiştir...”

5. Ceza İnfaz Kurumu Tabipliğinin 6/2/2019 tarihli raporunda “Sol aksilla tam altında 2 adet göğüse doğru uzanan alt alta lezyonlar mevcut (hiperemi+ekimoz) 2x2 cm ... sol el 3. ve 4. parmak arasında germeye bağlı ödem var. Sol diz lateralinde minimal ekimotik alan var. BTM ile giderilir. Kati rapordur.” tespiti yapılmıştır.

6. Bandırma Devlet Hastanesi Ortopedi Polikliniğinin 14/3/2019 tarihli manyetik rezonans (MR) tetkik raporunun ilgili kısmında “...medial menisküs posterior hornunda horizontal yırtık izlenmektedir...” tespiti yapılmıştır.

7. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı, başvurucu hakkında başlattığı disiplin soruşturması kapsamında görevli infaz koruma memurları ile başvurucunun koğuşta birlikte kaldığı kişilerin ifadesini almıştır. Başvurucu ile birlikte kalan A.F.Ç., A.K., Y.E.O. ve H.S. ayrı ayrı alınan ifadelerinde özet olarak başvurucu ile görevli memurlar arasında yaşanan itişme sırasında memurun gözlüğünün düşmesi üzerine diğer memurların müdahale ederek başvurucuyu odadan çıkardığını belirtmiştir. Görevli infaz koruma memurları ayrı ayrı alınan ifadelerinde özet olarak başvurucunun saldırısı üzerine başvurucuyu odadan çıkardıklarını belirtmiştir. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı 12/2/2019 tarihinde, başvurucuya 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin

İnfazı Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendi gereğince kurumda korku, kaygı ve panik yaratabilecek biçimde söz söyleme veya davranışta bulunma disiplin suçu sebebiyle 1 ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma disiplin cezası uygulanmasına karar vermiştir.

8. Başvurucu; disiplin cezası için açılan disiplin soruşturmasının usule aykırı olduğunu, tutanakta belirtildiği gibi agresif tavırlar biçiminde bir disiplin suçu olmadığını, infaz koruma memurlarının kötü muamelesine maruz kaldığını, görevli memurlara direnmediğini belirterek Bandırma İnfaz Hâkimliğine itiraz etmiştir. Anılan Hâkimlik başvurucunun itirazını "mevzuata uygun bir şekilde müdahalede bulunan kurum memurlarına karşı tutuklunun, tahrik edici söylemleri ve direniş hareketleri tüm dosya kapsamında sabit olduğu" gerekçesiyle reddetmiştir. Başvurucunun karara itirazı Bandırma Ağır Ceza Mahkemesince reddedilmiştir.

9. Başvurucu 6/2/2019 tarihinde Başsavcılığa gönderdiği dilekçesinde 5/2/2019 tarihinde bulunduğu koğuşta butona basarak infaz koruma memuruna maç yayınının açılıp açılmayacağını sorduğunu, memurun bağırıp azarlayarak ve hakaret ederek butona basmamasını söylediğini, beş dakika sonra aynı memurun ondan fazla memurla gelerek kendisini zorla koğuştan çıkardığını, koğuş içinde fiziksel şiddete maruz kaldığını, yüzüstü yatırılarak elleri arkadan birleştirilmek suretiyle kelepçelendiğini, iç çamaşırlarıyla süngerli odaya alındığını, iki saat sonra infaz koruma başmemuruna götürüldüğünü, başmemurun hakaretlerine maruz kaldığını, gece ağrılarına rağmen doktora götürülmediğini ifade ederek görevli infaz koruma memurlarından ve nöbetçi başmemurdan şikâyetçi olduğunu belirtmiştir.

10. Başvurucunun babası A.A. 8/2/2019 tarihinde Başsavcılığa sunduğu ihbar dilekçesinde, başvurucunun 5/2/2019 tarihinde spor kanalının açılmasını istemesi üzerine infaz koruma memurunun fiziksel şiddetine maruz kaldığını belirtmiştir.

11. Belirtilen her iki dilekçe üzerine başlatılan soruşturmalar birleştirilmiştir. Başsavcılık tarafından soruşturma kapsamında alınan 12/3/2019 tarihli bilirkişi raporunda olay gününe ait kamera kayıtlarının incelenmesi neticesinde başvurucunun fiziksel şiddete uğradığına ilişkin görüntünün mevcut olmadığı, infaz koruma memurlarının üst araması ve kelepçe takılması haricinde başvurucuya temasının olmadığı tespit edilmiştir.

12. Başsavcılık 10/4/2019 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Kararda "mevcut doktor raporları, mağdur ve müşteki beyanları, kamera kayıtlarının incelenmesinde iddiaları destekler nitelikte herhangi bir görüntüye rastlanılmadığı, şüpheli infaz koruma memurlarının kurumun güvenliği, düzeni ve disiplininden sorumlu oldukları, görevin yerine getirilmesinin gerektiği ölçüde kuvvet kullanmasının Türk Ceza Kanunu'nun 24. maddesi kapsamında meşru ve haklı sayılacağı, mağdur/müştekinin yaralanmasının niteliği ve kendisine karşı Türk Ceza Kanunu'nun 256. maddesinde düzenlenen zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması sonucunda suç işlendiği yönünde iddiaları destekler mahiyette delil bulunmadığı" gerekçesi açıklanmıştır.

13. Başvurucu; kovuşturmaya yer olmadığına dair karara, kurum hekimi tarafından düzenlenen adli raporun gerekli şartları taşımadığını, Bandırma Devlet Hastanesinden alınan raporda yaralanmalarının basit tıbbi müdahale ile giderilemeyecek nitelikte olduğunun tespit edildiğini, kamera görüntülerine müdahale edilmesinin mümkün olduğunu, disiplin soruşturmasında dinlenen tanık beyanlarının gözardı edildiğini belirterek itiraz etmiştir.

14. Başvurucunun itirazını inceleyen Bandırma Sulh Ceza Hâkimliği itirazı 20/6/2019 tarihinde reddetmiştir.

15. Başvurucu, nihai hükmün 3/7/2019 tarihinde vekiline tebliğ edilmesinden sonra 17/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, yargılama giderlerini ödemekten geçici olarak muaf tutulmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

17. Başvurucu, kötü muamele yasağının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Bakanlık görüşünde başvurucunun iddialarının kötü muamele yasağı kapsamında savunulabilir iddia kriterini karşılamadığı bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

18. Başvuru kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

19. Kötü muamele yasağına ilişkin ilkelere Cezmi Demir ve diğerleri (B. No: 2013/293, 17/7/2014) kararında yer verilmiştir. Başvuruya konu olayda ceza infaz kurumunda güvenliğin ve düzenin sağlanması için koğuştan çıkarılmak istendiği sırada direnç gösteren başvurucuya fiziksel müdahalede bulunulmuştur. Kurum içinde disiplinin sağlanmasına yönelik her türlü tedbirin alınması gerektiği konusunda şüphe yoktur. Başvurucunun gösterdiği direnç ortadan kaldırılarak geçici süreliğine müşahede odasına alınması şeklinde uygulanan tedbir bu bağlamda haklı görünmektedir. Ayrıca başvurucunun koğuştan çıkarılmaya direnmesi nedeniyle somut olayda infaz görevlilerince zor kullanmanın kaçınılmaz hâle geldiği kamu makamlarınca ortaya konulmuştur.

20. Müdahalenin gerekli olduğu ortaya konulduktan sonra ikinci aşamada, müdahalenin olayın niteliğine göre orantılı olup olmadığı ele alınmalıdır. Başvurucunun dizinde oluşan menisküs yırtığının darba bağlı olduğunun söylenebilmesini mümkün kılan bilgi ve belge bulunmamaktadır. Başvurucu, koğuşta bulunan bütün tutukluların önünde fiziksel şiddete maruz kaldığını, infaz koruma memurları tarafından kolunun ve parmaklarının kıvrıldığını, koğuş dışına çıkarılarak elleri arkada birleştirilmek suretiyle kelepçelendiğini ileri sürmüş ancak yoğun tekmelemeye bağlı olarak oluşabilecek bu neticeye ilişkin bir iddiada bulunmamıştır. Menisküs yırtığı sadece darba bağlı olarak gerçekleşmeyip spor aktiviteleri sırasında da oluşabilmektedir. Başvurucunun ilk muayene raporunda “Sol diz lateralinde minimal ekimotik alan var.” şeklinde bir ibare mevcuttur. Dolayısıyla raporun fiziksel şiddet olayı sebebiyle ya da başvurucuda öncesinde mevcut olan veya olay sonrası gelişen menisküs rahatsızlığına bağlı olarak düzenlenmediğinin kesin olarak söylenmesi mümkün değildir.

21. Başvurucunun ifadelerinin olay sonrasında alınan tıbbi rapor ile uyumlu olduğu, başvuru formunda menisküs rahatsızlığı ile kötü muamele olarak nitelendirilebilecek bir eylemin bağlantısını kurmadığı, infaz koruma memurlarına direnen başvurucunun fiziki müdahale neticesinde basit tıbbi müdahale ile giderilecek düzeyde yaralandığı dikkate alınarak kullanılan gücün orantılı olduğu sonucuna varılmıştır.

22. Somut olayda dosyadaki bilgi ve belgeler başvurucunun hakarete maruz kaldığı iddiası bakımından makul şüphenin ötesine geçildiğini gösterecek nitelikte değildir. Bunun gibi başvurucu menisküs rahatsızlığı yönünden Başsavcılık tarafından kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda yapılan değerlendirmeden ayrılmayı gerektiren bilgi ve belgeyi

sunmamıştır. İleri sürülen iddialar bir bütün olarak dikkate alındığında infaz koruma memurlarınca başvurucunun direncini kırmak için yapılan fiziksel müdahalenin zorunlu ve orantılı olduğu, dolayısıyla bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır. Diğer taraftan ceza infaz kurumunda meydana gelen olaya ilişkin olarak başvurucu hakkında adli muayene raporu alınmış, başvurucunun yaralanması tespit edilmiştir. Başvurucu, gerektiği hâlde Başsavcılıkça toplanmayan herhangi bir delilin varlığını ortaya koyamamıştır. Başvurucunun suç ihbarı üzerine infaz koruma memurları hakkında derhâl ceza soruşturması başlatılmıştır. Dolayısıyla Başsavcılık tarafından makul özenle deliller toplanmış, olayın aydınlatılması bakımından ciddiyetle araştırma yapılmıştır. Bu bağlamda elde edilen delillerin hukuki olarak yorumlanmasında Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında korunan hakkı zedeleyecek mahiyette bir değerlendirme yapılmadığını ya da soruşturmanın etkili şekilde yürütülmediğini gösterir herhangi bir bulguya rastlanmamıştır.

23. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Engin YILDIRIM ve M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Engin YILDIRIM ve M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu infaz koruma memurlarınca gerçekleştirilen fiziksel şiddet yönünden etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğinden şikâyet etmektedir.

2. Konuyla ilgili olarak Başsavcılık tarafından alınan bilirkişi raporunda olay gününe ait kamera kayıtlarının incelenmesi sonucunda başvurucunun fiziksel şiddete uğradığına dair görüntünün mevut olmadığı, infaz koruma memurlarının üst araması ve kelepçe takılması haricinde başvurucuya temas etmedikleri belirtilmektedir. Raporda başvurucunun ceza infaz kurumu görevlilerine direniş gösterdiği yönünde bir tespitte de bulunulmamıştır.

3. Başsavcılık, “mevcut doktor raporları, mağdur ve müşteki beyanları, kamera kayıtlarının incelenmesinde iddiaları destekler nitelikte herhangi bir görüntüye rastlanılmadığı, şüpheli infaz koruma memurlarının… görevin yerine getirilmesinin gerektiği ölçüde kuvvet kullanmasının Türk Ceza Kanunu’nun 24. maddesi kapsamında meşru ve haklı sayılacağı, mağdur/müştekinin yaralanmasının niteliği…’ gerekçeleriyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir.

4. Burada, bilirkişi raporunda üst araması ve kelepçe takılması haricinde infaz koruma memurlarının başvurucuya temas etmedikleri bulgusu ile Başsavcılığın kararında ifade

edilen "…görevin yerine getirilmesinin gerektiği ölçüde kuvvet kullanmasının Türk Ceza Kanunu'nun 24. maddesi kapsamında meşru ve haklı sayılacağı, mağdur/müştekinin yaralanmasının niteliği…" gerekçeleri arasında bir tutarsızlık bulunmaktadır. Zira, somut olayda Başsavcılık yasal mevzuat çerçevesinde meşru ve haklı kuvvet kullanıldığını ve bunun başvurucunun yaralanmasına neden olduğunu kabul etmektedir. Bu durumda şöyle bir sonuç ortaya çıkmaktadır; ya bilirkişi raporunda belirtildiği gibi sadece üst araması ve kelepçe takılmasıyla sınırlı bir muamele başvurucunun yaralanmasına neden olmuş ya da bu iki muamele dışında infaz koruma memurlarının başvurucuya karşı kamera kayıtlarına yansımayan bir temas gerçekleştirmelerinden dolayı yaralanma olayı meydana gelmiştir.

5. Çoğunluk kararında başvurucunun koğuştan çıkarılmaya direnmesi nedeniyle infaz koruma görevlilerince zor kullanmanın kaçınılmaz hale geldiğinin kamu makamlarınca ortaya konulduğunun altı çizilmektedir. Bu tespit de bilirkişi raporuyla uyuşmamaktadır. Çünkü raporda sadece üst araması ve kelepçe takılması bulguları ortaya konmuş fiziksel şiddet ve zor kullanmaya dair bir emareye değinilmemiştir.

6. Başvurucunun tıbbi durumu ile ilgili iki rapor bulunmaktadır. Olaydan bir gün sonra alınan 6/2/2019 tarihli Ceza İnfaz Kurumu Tabipliği raporunda göğse doğru uzanan lezyonlar olduğu, sol el parmakları arasında germeye bağlı ödem oluştuğu ve sol diz de minimal ekimotik alan olduğu tespitlerine yer verilmiş olup, bunların Basit Tıbbi Müdahale ile giderilebileceği belirtilmiştir. Buna karşılık olaydan yaklaşık 5 hafta sonra alınan 14/23/2019 tarihli Bandırma Devlet Hastanesi Ortopedi Kliniği MR tetkik raporunda başvurucunun "…medial menisküs posterior hornunda horizontal yırtık izlenmektedir…" sonucuna ulaşılmıştır.

7. Başvurucunun tabi kaldığı muamelenin ceza infaz kurumunda güvenlik ve disiplinin sağlanması meşru amaçları bakımında gerekli olduğu kabul edilse bile orantılılığı konusunda soru işaretleri mevcuttur İnfaz Kurumu Tabipliğince olaydan bir gün sonra raporlanan başvurucunun sol diziyle ilgili tıbbi durum olaydan önce ortaya çıkmış olsa bile olayın neticesinde daha ileri bir hale dönüşebilir. Nitekim Bandırma Devlet Hastanesi MR tetkik raporunda başvurucunun sol dizindeki durumun menüsküs yırtığı olduğu tespit edilmiştir. Bu yırtık olaydan sonrası konuyla ilgili olmayan bazı aktivitelerden kaynaklanmış olsa bile, başvurucunun maruz kaldığı zor kullanmanın bu sağlık sorununu tetiklediği veya üst seviyelere taşıdığı olasılığı göz ardı edilemez.

8. Toparlamak gerekirse, başvurucuya karşı uygulanan zor kullanma somut olayın koşullarında gerekli olsa bile orantılı değildir.

9. Başvurucu "süngerli oda" veya "yumuşak oda" diye tabir edilen fiziksel mekânda, "…soğuk kış gününde ısıtma sistemi dahi olmayan…" bu yerde "iki saatten fazla… iç çamaşırı kalıncaya kadar…" soyularak konulduğundan da yakınmaktadır. Başvurucunun bu iddiaları kamu makamlarınca hiçbir şekilde araştırılmamıştır. Halbuki, bu iddiaların doğru olup olmadığı kamera kayıtları ve ısıtma sistemi incelenerek ortaya konabilirdi.

10. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve başka bir kabul edilmezlik ölçütü yönünden de sorunu olmayan başvurunun kabul edilebilir bulunması gerekmektedir.

11. Yukarıda belirtilen gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutu ile maddi boyutunun ihlal edildiği kanaatiyle çoğunluk kararına katılmadım.

Üye Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

Cezaevinde tutuklu olarak bulunan başvurucuya infaz koruma memurlarınca fiziksel şiddet uygulandığı, ancak bu konuda sorumlular hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmediği, bu sebeple kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruda iddianın açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

Çoğunluğun kabul edilemezlik kararının gerekçesinde; ceza infaz kurumunda disiplinin sağlanmasına yönelik her türlü tedbirin alınması gerektiği, güvenliğin ve düzenin sağlanması için koğuştan çıkarılarak geçici bir süre için müşahede odasına alınmak istenen başvurucunun direnmesi sebebiyle kendisine fiziksel müdahalede bulunulduğu ve somut olayda zor kullanılmasının kaçınılmaz hâle geldiğinin kamu makamlarınca ortaya konulduğu, anılan müdahalenin gerekli olduğu gibi yaralanmasının ağırlığı da dikkate alındığında orantılı olduğu sonucuna varıldığı, başvurucunun dizinde oluşan menisküs yırtığının söz konusu müdahaleye bağlı olduğunu gösteren bilgi ve belge bulunmadığı, raporda belirtilen diğer tespitlerin ise basit tıbbî müdahale ile giderilecek düzeyde olduğu, başvurucunun gerektiği hâlde Başsavcılıkça toplanmayan herhangi bir delilin varlığını ortaya koyamadığı, diğer taraftan savcılığın derhal soruşturma başlatarak ve makul özenle delilleri topladığı, soruşturmanın etkili şekilde yürütülmediğini gösteren bir bulguya da rastlanmadığı belirtilerek, başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır.

Bilindiği gibi, tutuklu ve hükümlüler ceza infaz kurumu yönetiminin sorumluluk ve kontrolündedir. Özgürlüklerinden yoksun olan bu kişilerin kötü muameleye maruz kaldıklarını iddia etmeleri hâlinde vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse bunun nasıl olduğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü bu nedenle devlete aittir.

Ceza infaz kurumlarında güvenliğin ve düzenin sağlanması bakımından hükümlü ve tutuklulara fiziksel müdahalede bulunulması da dâhil olmak üzere her türlü tedbirin alınması ve gerekiyorsa güç kullanılması mümkün olmakla birlikte, ancak sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz olması hâlinde fiziksel güce başvurulması kötü muamele olarak kabul edilmemektedir.

Yine, kararda belirtildiği gibi bu kapsamda gerçekleştirilen zor kullanmanın ölçülü, bunun alt unsurları bakımından da elverişli, gerekli ve orantılı olması zorunludur. Kişinin kendi davranış veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurulması “kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe” bu tür müdahaleler ilke olarak kötü muamele yasağını ihlal edecektir.

Kişinin maddî ve manevî varlığını koruma hakkı kapsamında devletin pozitif yükümlülüğünün usûl boyutu çerçevesinde etkili ve yeterli bir soruşturma yürütülmesi gerekir. Bunun için de olayı aydınlatabilecek ve varsa sorumluların tespitine yarayacak bütün delilerin toplanması, yani soruşturmanın özenli, hızlı ve derinlikli bir şekilde yürütülmesi şarttır.

Ayrıca söz konusu muamelenin ihlal oluşturması için asgarî bir ağırlık derecesine ulaşmış olması zorunludur. Kuşkusuz bu asgarî eşik nisbîdir ve her olayın somut şartları dikkate alınarak değerlendirilir.

Somut olayda, görevli memurlarca tutulan tutanağa göre, koğuştaki butona basarak naklen maç yayınını izlemek için görevlilerden, maçı yayınlayan televizyon kanalının açılmasını isteyen başvurucu, kurum müdürünün talimatı olmadan kanal değiştirilemeyeceğini ve

tekrar butona bastığı takdirde tutanak tutulacağını söyleyen görevli memura tutanakta belirtilen cümleyle cevap vermesi sebebiyle müşahede odasına alınmıştır.

Tutanakta belirtilen sözlerin söylenip söylenmediği tanık ifadeleri ile ortaya konulmuş olmasa da, doğru olduğu kabul edilse bile başvurucunun bu sözleri sebebiyle koğuşundan çıkarılarak "süngerli oda" denilen müşahede odasına götürülmesinin ve buna direnmesi sebebiyle fiziksel güce başvurulmasının yukarıda aktarılan ilkeler uyarınca "kesinlikle zorunlu hâle geldiğinin" kabul edilmesi ve güç kullanımının gerekli bir müdahale olarak değerlendirilmesi isabetli değildir.

Görevlilerce tutulan tutanakta ve kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda da, başvurucunun görevlilere söylediği sözün aynı koğuşta veya ceza infaz kurumunda düzeni ve disiplini bozduğuna veya diğer hükümlü ve tutukluları galeyana getirdiğine yahut görevli memurların da başvurucunun direnmesi sebebiyle yaralandığına dair bir tespitte de bulunulmamıştır.

Diğer taraftan çoğunluğun kararında, başvurucunun dizinde oluşan menisküs yırtığının anılan müdahaleye bağlı olduğunu gösteren bilgi ve belge olmadığı, başvurucunun da fiziksel şiddete maruz kaldığını ileri sürmesine rağmen buna ilişkin bir iddiada bulunmadığı belirtilmekle birlikte, başvurucunun olaydan bir gün sonra Başsavcılığa gönderdiği dilekçede fiziksel şiddete maruz kaldığını ve gece ağrılarına rağmen doktora götürülmediğini ifade etmesi, ceza infaz kurumu tabipliğinin olayın ertesi günü verilen raporunda vücutta ve ellerdeki ekimoz ve ödemin yanında sol dizde ekimozlar olduğunun belirtilmesi ve olaydan otuz yedi gün sonra düzenlenen MR tetkik raporunun ilgili kısmında menisküs yırtığının tespit edilmiş olması sebebiyle, çoğunluğun buna ilişkin değerlendirmesine de katılmak mümkün değildir.

Başsavcılık tarafından infaz koruma memurları hakkında derhal soruşturmaya başlanılmış olmasına rağmen, özellikle iki raporun tespitleri karşılaştırılarak menisküs yırtığının ilk raporda belirtilen dizdeki ekimozlu alanla ilgisi araştırılmamış, Başsavcılığın ve sulh hâkimliğinin kararlarında bu yönde bir değerlendirme yapılmamış ve bir gerekçe belirtilmemiştir.

Bu sebeplerle, başvurunun kabul edilebilir bulunması ve başvurucunun ortaya koyduğu çerçeve ile sınırlı bir esas incelemesi yapılarak kötü muamele yasağının usûl boyutu yönünden ihlal sonucuna varılması gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun kabul edilemezlik kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

FATİH EMEKLİ

B. No: 2019/26269 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26269

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH EMEKLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26269)

Karar Tarihi:17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan SARAÇ

Başvurucu : Fatih EMEKLİ

Vekili : Av. Levent ÖZÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iddianamede yer verilen bilgiler nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen manevi zararın tazmini istemiyle açılan davanın süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/8/2019 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. 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) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu emekli Deniz Hâkim Albay olarak, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) başlatmış olduğu ve kamuoyunda İzmir askerî casusluk davası olarak adlandırılan davada mağdur olarak yer almaktadır. Başsavcılık tarafından düzenlenen iddianamede başvurucunun iş ve özel hayatına dair bazı ifadelere, açık ad ve soyadı bilgisine, ayrıca kimlik numarasına yer verilmiştir. Açılan bu davada verilen beraat kararı 21/10/2016 tarihinde kesinleşmiştir.

6. Başvurucu, Karşıyaka 1. Ağır Ceza Mahkemesinde (Ağır Ceza Mahkemesi) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesine dayalı olarak koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davasını 22/8/2017 tarihinde açmıştır. Başvurucu, dava dilekçesinde özetle; söz konusu beraat kararından ve kesinleşmesinden bir başka arkadaşı vasıtasıyla haricen 4/7/2017 tarihinde haberdar olduğunu, üç aylık dava açma süresinin başlangıç tarihinin hükmün kesinleştiğinin tebliğ tarihi olduğunu, somut olayda kendilerine herhangi bir tebligat yapılmadığını ayrıca yine haricen öğrendiği duyumlarına göre de dosyanın sanıklarına herhangi bir tebligat yapılmadığını, iddianamede özel hayatına yönelik fişleme kayıtlarına yargılama açısından gerek olmadığı hâlde özel hayatın gizliliği ilkesine aykırı olarak iddianamede açıkça yer verilmesi suretiyle alenileştirildiğini belirtmiş ve 50.000 TL manevi tazminat isteminde bulunmuştur.

7. Ağır Ceza Mahkemesi, yargılama sonunda davayı kabul etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, davanın açma süresine ilişkin olarak beraat kararı tebliğe çıkarılmamışsa da tazminat davasının 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesi kapsamında her hâlükârda bir yıllık hak düşürücü süre dolmadan açıldığı değerlendirmesinde bulunmuştur. Ağır Ceza Mahkemesi özetle; söz konusu iddianamede belirtilen ve davayla ilgisi bulunmayan başvurucunun özel hayatına dair iddialar, mesleki konumu, toplum içerisindeki itibarı, iddianame ile aleniyet kazanılması, başvurucunun gerek mesleki çevresindeki gerekse toplumda itibarsızlaştırılmasına neden olması nazara alınarak manevi tazminat davasının kısmen kabulü ile 5.000 TL manevi tazminatın iddianamenin kabul tarihi olan 24/2/2014tarihindenitibaren yasal faizi ile birlikte davalı Hazine'den alınarak başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

8. Karar İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 14. Ceza Dairesi (Ceza Dairesi) tarafından kaldırılarak süre yönünden ret kararı verilmiştir. Ceza Dairesinin gerekçesinde; kararların hakkında usulü işlemler yapılan kişiler yönünden, hükümlerin ise sadece davada yargılanan sanıklar yönünden kesinleşebileceği, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrasına ilişkin değişikliğin 28/6/2014 tarihinde yürürlüğe girdiği, 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince tüm tazminat davalarının bir yıllık hak düşürücü süreye tabi olduğu, iddianamenin kabul edildiği 24/2/2014 tarihi itibarı ile iddianamenin aleniyet kazandığı ve mağdur hakkındaki yargılama konusu ile ilgisi bulunmayan ve haksız fiil teşkil eden iddianame içeriğinin öğrenildiği, başvurucu ve vekilinin ilgili kişilerin de tazminat davası açmalarının mümkün hâle geldiği, 18/6/2014 tarihli ve6545 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 28/6/2014 tarihinden itibaren 1 yıllık hak düşürücü süre içerisinde davanın açılması gerektiği hâlde bu süre içinde davanın açılmadığı gerekçesine yer verilmiştir.

9. Başvurucu nihai hükmü 11/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 1/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

10. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi' kenar başlıklı 141. maddesinin (3) numaralı

fıkrası şöyledir:

''Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir.''

11. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemenin koşulları'' kenar başlıklı 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

'' (1) Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir.''

12. İlgili diğer mevzuat ve Yargıtay içtihatları için ayrıca bkz. M.Y., B. No: 2014/7149, 22/11/2017, § § 25-34.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

14. Başvurucu, iddianame ve gerekçeli kararın kendisine tebliğ edilmemesine rağmen iddianamenin kabul tarihi olan 24/2/2014 tarihinde aleniyet kazandığından bahisle dava açma süresinin başlangıcına esas alınarak davanın süre aşımından reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Bakanlık görüşünde; özel hayata saygı hakkına ilişkin ihlal nedeniyle yapılacak inceleme kapsamında öncelikle korunan menfaatin hakkın kapsamına girip girmediğinin, ikinci olarak hakkın kapsamı içinde olduğu tespit edilen menfaate yönelik bir müdahale olup olmadığının, müdahalenin varlığı hâlinde bunun Anayasa’nın 20. ve 13. maddelerinde öngörülen şartlara uygun olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği bildirilmiştir. Bakanlık ayrıca mahkemeye erişim hakkına ilişkin olarak da başvurucu hakkındaki davada yerel mahkeme ve istinaf mahkemesi kararlarının mahkemeye erişimi aşırı derecede zorlaştıran ya da imkânsız hâle getiren uygulamalar niteliğinde olup olmadığı, meşru bir amaç izleyip izlemediği, açık ve ölçülü olup olmadığı ile başvurucu üzerinde ağır bir yük teşkil edip etmediğinin değerlendirilmesinde yukarıda anılan tespit ve değerlendirmelerin dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

16. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı bireysel başvuru formunda yer alan iddialarını tekrarlayarak özetle, adil yargılanma ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. 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."

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular 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, Mahkemenin dava açma

süresinin başlangıcını tespit etme noktasında hukuk kurallarını hatalı değerlendirmesi ve uygulaması neticesinde uyuşmazlığın esasının incelenememesidir. Bu nedenle belirtilen ihlal iddialarının tümü 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 başvurunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı

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 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).

b. Müdahalenin Varlığı

23. Somut olayda, başvurucunun açmış olduğu davanın süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi böylece ileri sürülen hususların esasının incelenememesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına bir müdahalede bulunulduğu hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

24. Anayasa'nın ''Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması'' kenar başlıklı 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 koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple müdahalenin somut başvuruya ilişkin olarak Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenmiş olan kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

26. Başvuru konusu olayda Ceza Dairesince, başvurucunun açmış olduğu davanın süre yönünden reddi nedeniyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi gerekir.

i. Genel İlkeler

27. 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). Müdahalenin kanuna dayalı olması öncelikle şeklî manada bir kanunun varlığını zorunlu kılar. Türkiye Büyük Millet Meclisi 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 (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 yorumladıklarının ve uyguladıklarının tespiti hâlinde müdahalenin kanunilik temelinden yoksun olduğu sonucuna ulaşılabilir (Ramazan Atay, B. No: 2017/26048, 29/1/2020, § 29).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

29. Somut olayda başvurucu dava dilekçesinde özetle; söz konusu beraat kararından ve kesinleşmesinden bir başka arkadaşı vasıtasıyla haricen 4/7/2017 tarihinde haberdar olduğunu, üç aylık dava açma süresinin başlangıç tarihinin hükmün kesinleştiğinin tebliğ tarihi olduğunu, somut olayda kendilerine herhangi bir tebligat yapılmadığını, duyumlarına göre de dosyanın sanıklarına herhangi bir tebligat yapılmadığını, iddianamede özel hayatına yönelik fişleme kayıtlarına yargılama açısından gerek olmadığı hâlde özel hayatın gizliliği ilkesine aykırı olarak iddianamede açıkça yer verilmesi suretiyle alenileştirildiğini belirtmiştir. Bu iddialar karşısında Ağır Ceza Mahkemesi dava açma süresine ilişkin ayrıca bir değerlendirme yapmamıştır. Bununla birlikte Ceza Dairesi, kararların hakkında usulü işlemler yapılan kişiler yönünden, hükümlerin ise sadece davada yargılanan sanıklar yönünden kesinleşebileceği şeklinde bir değerlendirmede bulunmuştur. Ceza Dairesine göre, ceza davasında hakkında karar veya hüküm kurulmasa bile ilgili kişiler de 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesine göre bir yıllık hak düşürücü süreye tabidirler. Ceza Dairesine göre somut olayda, iddianamenin kabul tarihi olan 24/2/2014 tarihinde başvurucunun ileri

sürdüğü hususlar aleniyet kazanmıştır. Bu kabulden hareketle Ceza Dairesi 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesine göre açılacak davaların da 6545 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği 28/6/2014 tarihinden itibaren bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde açılması gerektiğine hükmetmiştir. Bu tespitler sonrasında Ceza Dairesinin kabulüne göre somut olayda başvurucu 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesine göre açılacak tazminat davasını ilgili yasal değişikliğin yürürlüğe girmesinden itibaren bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde açmamıştır.

30. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin 3 numaralı fıkrasında ''Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir.'' düzenlemesi ile 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ''Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir'' düzenlemesi bulunmaktadır.

31. Somut olayda, Ağır Ceza Mahkemesi ile Ceza Dairesinin kararlarından ve UYAP ortamındaki bilgi ve belgelerden iddianamenin başvurucuya tebliğ edildiğine veya başvurucunun duruşmada hazır bulunarak kendisinin özel hayatına ilişkin söz konusu kayıtlardan haberdar olduğuna dair herhangi bir bilgiye ulaşılamamıştır. Başvurucu da beraat kararı ile bunun 21/10/2016 tarihinde kesinleştiğinden 4/7/2017tarihinde haberdar olduğunu beyan ederek 22/8/2017 tarihinde Ağır Ceza Mahkemesinde dava açmıştır. Başvurucu dava açarken ayrıca dava dilekçesi ekine Yargıtay Ceza Dairesi ile Ceza Genel Kurulundan verilen bazı kararları da eklemiştir.

32. Başvurucunun kendisi ile ilgili gerçek dışı iddiaların yargılamanın aleniliği ilkesi gereği tüm kamuoyunca bilinebilir hâle geldiği, özel hayatının gerçek dışı beyanlarla gözler önüne serildiği, gerek hâkimlik mesleği gerekse de Türk Silahlı Kuvvetlerin bir personeli olarak hem aile çevresinde hem de toplumdaki konumunun sarsıldığı iddialarının ileri sürüldüğü M.Y. kararında Anayasa Mahkemesi önemli tespitlerde bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi; bu kararında konuya ilişkin mevzuat ve yargısal içtihatları değerlendirdikten sonra özet olarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi çerçevesinde ileri sürülen taleplerin ağır ceza mahkemesi tarafından görüleceği ve mağdur olanların da bu davayı açabileceğinin kabul edildiğini belirtmiştir (M.Y., § 51). Aynı kararda Anayasa Mahkemesi, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yolu olduğunu (M.Y., § 53), aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarının düzenlendiği 142. maddesinin birinci fıkrasında karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabileceğini, yargısal uygulama örneklerine atıfla karar vermiştir. Söz konusu kararında Anayasa Mahkemesi, gerekçeli onama kararının tebliğ edilmemesi nedeniyle davacılar lehine yorum yapıldığını ve Yargıtay 16. Ceza Dairesinin onama kararı tarihine göre davaların süresinde açıldığı şeklindeki kabulüne de vurgu yapmıştır.

33. Tüm bu açıklamalar sonrasında, somut olayda 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında açıkça yer alan düzenlemeye göre, ilgili kararın başvurucuya da tebliğ edildiğine dair herhangi bir veriye veya kendisiyle ilgili olan söz konusu ifadelere yargısal süreç içerisinde herhangi bir şekilde temas ettiğine dair iddiaların aksini ispatlayabilecek bir kayda da ulaşılmaması nedeniyle Ceza Dairesinin dava açma süresinin başlangıcına dair

yapmış olduğu değerlendirmelerin kanuni dayanağının bulunmadığı anlaşılmıştır.

34. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvenceye bağlanan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

35. Başvurucu, yeniden yargılama yapılmasına hükmedilerek ihlalin giderilmesini talep etmiştir.

36. 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). Buna göre Bölge Adliye Mahkemesince, istinaf başvurusunun reddi yönündeki kararının kaldırılarak -usule ilişkin diğer meselelerde de bir eksiklik söz konusu değilse- davanın esastan incelenmesi gerekmektedir.

37. 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. 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 Bölge Adliyesi Mahkemesi 14. Ceza Dairesine gönderilmesi için Karşıyaka 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/474, K.2018/86) 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 GÖNDERİLMESİNE17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET AKKURT (2)

B. No: 2019/27424 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/27424

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET AKKURT BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/27424)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Ahmet AKKURT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun üç kişilik ziyaretçi listesi oluşturma talebinin reddi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Kayseri 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığına (Kurum) hitaben yazdığı 25/6/2019 tarihli dilekçesinde, belirlediği üç kişilik ziyaretçi listesinin kabulünü talep etmiştir. Kurum 1/7/2019 tarihli kararıyla başvurucunun talebini reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, ilgili mevzuat hükümleri hatırlatıldıktan sonra başvurucunun ziyaretçi listesinin düzenlenmesi için altmış günlük süreyi geçirdiği belirtilmiştir.

3. Başvurucunun söz konusu kararın kaldırılması talebiyle yaptığı şikâyet başvurusu Kayseri 1. İnfaz Hâkimliğince (İnfaz Hâkimliği) reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmelerine ilişkin Yönetmelik'in (Ziyaret Yönetmeliği) 9. maddesinde yer verilen altmış günlük süre içerisinde ziyaretçi değişikliği talebinde bulunmadığı belirtilmiştir. Başvurucu anılan karara itiraz etmiştir. Kayseri 1. Ağır Ceza Mahkemesi

19/7/2019 tarihinde kararda usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığından itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 23/7/2019 tarihinde tebliğ aldıktan sonra 5/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu, ziyaretçi listesi oluşturma talebinin reddedilmesi nedeniyle yakınları ve arkadaşları ile görüşemediğini ileri sürerek özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

7. 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 cevap vermemiştir.

8. Başvuru, özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

9. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

10. Ceza infaz kurumlarında bulunan mahpusların ziyaretçi listesinde değişiklik yapma ve ziyaretçi listesi oluşturma taleplerinin reddedilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (benzer yöndeki kararlar için bkz. Mehmet Zahit Şahin, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, §§ 33-37; Mehmet Sevik, B. No: 2017/24068, 18/7/2019, §§ 31-34).

11. Somut olayda başvurucunun ziyaretçi listesinde değişiklik yapılmasına ilişkin talebinin reddedilmesi suretiyle ortaya çıkan müdahalenin dayanağı olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 83. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve infaz kurumunun güvenliğinin ve disiplinin sağlanmasına yönelik meşru amacın bulunduğu açıktır. Bu belirlemenin ardından müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı yönünden inceleme yapılacaktır.

12. Anayasa Mahkemesi üç kişilik ziyaretçi listesi oluşturma talebinin reddedilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahalenin ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırılmamasının demokratik toplum düzeninde gerekli bir müdahale olmadığını Mehmet Sevik ve Mehmet Zahit Şahin kararlarında kabul etmiştir. Kararlarda Ziyaret Yönetmeliği'nde belirtilen sürenin hak düşürücü değil düzenleyici süre olarak yorumlanabileceğini ve ziyaret hakkına getirilen kısıtlamanın hükümlü ve tutukluların dış dünyayla iletişim kurması ve sosyalleşmesi suretiyle iyileştirilmesi ilkelerine uygun düşmeyeceğini vurgulamıştır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, gerekli görülmesi hâlinde bildirilen ziyaretçilere yönelik ziyarette bulunmalarında sakınca bulunup bulunmadığı hakkında kolluk aracılığıyla araştırma yaptırılabileceğini ve bu konuda kamu makamlarının takdir yetkisinin olduğunu da belirtmiştir (Mehmet Sevik, B. No: 2017/24068, 18/7/2019 §§ 36, 37; Mehmet Zahit Şahin, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, §§ 65-68).

13. Somut olayda da anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Sonuç olarak başvuruya konu müdahalenin demokratik toplum düzeninde gerekli bir müdahale olmadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

14. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

15. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

16. 14/9/2021 tarihli ve 31598 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren düzenleme ile Ziyaret Yönetmeliği'nin 5. maddesinin (h) fıkrası değiştirilmiş ve altmış günlük süre şartı kaldırılmıştır. Dolayısıyla ihlale neden olan düzenleme ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde sonradan revize edildiğinden yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar kalmamıştır.

17. Öte yandan tazminat talep ettiği ve ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 5.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. 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 EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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 Kayseri 1. İnfaz Hâkimliğine (E.2019/1867, K.2019/1937) ve Kayseri 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2019/1746 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FIRAT SARI

B. No: 2019/28865 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/28865

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FIRAT SARI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/28865)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Gülbin ÖZCÜRE

Başvurucu : Fırat SARI

Vekili : Av. Ayşenur DEMİRKALE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, zorunlu askerlik görevine yedek subay adayı statüsünden çıkarılarak er statüsünde sevk edilmesine ilişkin işlemin iptali talebinin reddedilmesi sebebi ile anayasal hakların ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/8/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından 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 uzman hekim olarak görev yapmakta olduğunu belirterek zorunlu askerlik hizmetini yedek subay olarak tamamlama talebinde bulunmuştur. Millî Savunma Bakanlığının (MSB) 3/11/2008 tarihli yazısı ile başvurucu hakkında yedek subay aday adaylığı kararı alınmıştır. 24/11/2008 tarihinde başvurucu hakkında subay olmaya engel suçlardan mahkûmiyet kararları bulunduğu gerekçesiyle yedek subay aday adaylığı kararının er olarak tadiline karar verilmiştir.

8. Başvurucu, yedek subay aday adayı olarak alınan askerlik kararının uzun dönem er olarak tadiline dair kararın iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) iptal davası açmıştır. Yapılan yargılama sonucunda 2/2/2011 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir.

9. Başvurucu 2/2/2011 tarihli karara karşı karar düzeltme isteminde bulunmuş, 25/5/2011 tarihli karar ile başvurucunun isteminin reddine karar verilmiştir.

10. Başvurucu karar düzeltme isteminin reddinin ardından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) AYİM kararı sebebiyle hak ihlaline uğradığını, tarafsız ve bağımsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirterek müracaatta bulunmuştur.

11. AİHM başvurucunun müracaatı hakkında henüz bir karar tesis etmeden 21/3/2018 tarihli ve 7103 sayılı Kanun'un 23. maddesi ile 6/1/1982 tarihli 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'na geçici 9. madde eklenmiş ve başvurucu anılan düzenleme kapsamında Ankara İdare Mahkemesine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

12. Mahkeme, başvurucunun yeniden yargılama isteminin 2577 sayılı Kanun'a geçici 9. maddede öngörülen yeniden yargılama şartlarının somut olayda oluştuğunu belirterek istemin kabulüne karar vermiştir. Yeniden yapılan yargılama sonucunda iptal kararı verilmiştir. Mahkeme gerekçeli kararında; idare tarafından verilen yedek subay yapılmama kararının yerinde olduğunu belirtmekle birlikte başvurucu ile eğitim durumu yönünden aynı statüdeki kişilerin kısa dönem askerlik hizmeti yaptığını, bu durum dikkate alındığında başvurucunun uzun dönem er olarak görevlendirilmesinin cezalandırma niteliğinde olduğunu belirtmiş ve Anayasa Mahkemesinin Kenan Özteriş (B. No: 2012/989, 19/12/2013, §§ 41-65) kararında ortaya koyduğu ilkeler ışığında dava konusu işlemin hakkaniyete aykırılık teşkil ettiği sonucuna ulaşmıştır.

13. Karara karşı davalı MSB tarafından istinaf yoluna başvurulmuştur. Bölge İdare Mahkemesi 20/6/2019 tarihli kararında oyçokluğu ile davalı idarenin istinaf talebinin kabulüne, 28/12/2018 tarihli idare mahkemesi kararının kaldırılmasına ve davanın esastan reddine kesin olarak karar vermiştir. Bölge İdare Mahkemesi gerekçeli kararında; ilk derece mahkemesinin başvurucunun yeniden yargılama talebine yönelik olarak verdiği kabul kararının 2577 sayılı Kanun'un geçici 9. maddesi uyarınca usul ve hukuka uygun olduğunu belirtmekle birlikte işlemin iptaline yönelik kararının isabetli olmadığına işaret etmektedir. Başvurucu hakkında terör örgütü PKK'nın gençlik örgütlenmesi olan YCK'nın üyesi olmak, PKK-YCK terör örgütüne yardım ve yataklıkta bulunma suçlarından 12 yıl 6 ay hapis cezası verildiğine ve anılan cezanın 19/10/1998 tarihinde onanarak kesinleştiğine dikkat çeken Bölge İdare Mahkemesi, 2003 yılında yürürlüğe giren 29/7/2003 tarihli ve 4959 sayılı Topluma Kazandırma Kanunu kapsamında başvurucunun ceza dosyasının yeniden ele alındığını, ek karar tanzimi yoluyla cezasının 2 yıl 6 ay olarak tadil edildiğini, bu kararın da temyiz denetiminden geçerek kesinleştiğini belirtmiş; 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin ardından 9/2/2007 tarihinde lehe kanun uygulaması

yapılarak başvurucunun 1 yıl 6 ay 22 gün hapis cezasına mahkûm edildiğine ve mahkûmiyet kararının 26/1/2010 tarihinde temyiz denetiminden geçerek kesinleştiğine ilişkin detaylı açıklamalarda bulunmuş; Anayasa Mahkemesinin Kenan Özteriş kararından farklı olarak başvurucu hakkında verilen cezaya yönelik erteleme kararı bulunmadığını ve başvurucuya memnu hakların iade tarihinin 6/10/2016 olduğunu, başvurucu hakkında tayin edilen cezanın subaylıkta çıkarma cezası gerektirdiğini, 6 aylık askerlik süresinden yedek subay ve yedek subaylık hakkına sahip yükümlülerin yararlanma hakkı olduğunu ifade etmiş ve başvurucunun 21/6/1927 tarihli ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu'nun 5. maddesi gereği altı aylık kısa dönem er olarak görev yapmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

14. 20/6/2019 tarihli nihai karar başvurucuya elektronik posta yolu ile 12/7/2019 tarihinde gönderilmiş olup başvurucu ilgili gönderiyi 12/7/2019 tarihinde açmıştır. Başvurucu 16/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun "Elektronik tebligat" kenar başlıklı 7/a maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır.

...

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.”

16. 6/12/2018 tarihli ve 30617 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Elektronik Tebligat Yönetmeliği'nin "Elektronik tebligatın hazırlanması ve muhataba ulaştırılması" kenar başlıklı 9. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

(6) Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik tebligat adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu; kendisi ile aynı durumda olan kişilerin yedek subay olarak askerlik yapma hakkından yararlandığını, işlediği suç nazara alınarak yedek subay statüsünde askerlik hizmetini ifa etmesine müsaade edilmemesinin ayrımcılık yasağına, suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırılık teşkil ettiğini, kamu haklarından yasaklı olduğu bir dönemde askere alınmasının hukuki olmadığını, uzun dönem er olarak askerlik yapması sebebiyle maaş alamadığını, istinaf tarafından dosyanın kesin olarak karara bağlanmasının hukuka aykırı olduğunu, kararı temyiz edememesi dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının elinden alındığını, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

B. Değerlendirme

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 yollannın tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayan/ar, 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 yollannın tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

21. Bireysel başvurunun ön şartlarından biri de başvuru süresidir. Süre, başvurunun her aşamasında dikkate alınması gereken bir usul hükmüdür (Deniz Baykal, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 32).

22. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği bireysel başvurunun başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.

23. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre başvuruda bulunulabilmesi için hükmün kesinleşmesi şartı, başvuru yollarının tüketilmesi anlamında değerlendirilmelidir. Başvurucu, etkili yol olarak görmediği temyiz kanun yoluna başvurmamışsa ilk derece mahkemesi kararıyla başvuru yollarını tükettiği için başvurucunun ilk derece mahkemesi kararını öğrenmesinden itibaren otuz gün içinde bireysel başvuruda bulunması gerekir (Fikret Güney, B. No: 2013/1936, 18/9/2013, §§ 23, 24).

24. Anayasa Mahkemesi Mehmet Özcan (B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27) kararında, tebligatın elektronik tebliğ yöntemiyle yapıldığı hâllerde elektronik tebligatın açıldığı tarihte başvuruculann bireysel başvuruya ilişkin gerekçeli nihai karardan haberdar olunduğunu kabul etmiş ve bireysel başvuru süresinin bu tarihten başlayacağını belirtmiştir.

25. Somut olayda bireysel başvuruya konu edilen gerekçeli nihai kararı içeren tebligat Ulusal Elektronik Tebligat Sistemi'nde 12/7/2019 tarihinde başvurucu vekili tarafından açılmıştır. Başvurucunun elektronik tebligatın yapıldığı 12/7/2019 tarihinden itibaren otuz gün içinde bireysel başvuruda bulunması gerekirken bu tarihi geçirdikten sonra 16/8/2019 tarihinde gerçekleştirdiği bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

26. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

K.V.

B. No: 2019/28915 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/28915

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

K.V. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/28915)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : K.V.

Vekili : Av. Murat OZAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, müşterek çocuğun velayetinin anneye verilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/8/2019 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. 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. Başvurucu ile anne N.U.nun evlilik dışı birlikteliklerinden 13/11/2014 tarihinde müşterek çocukları T.B. dünyaya gelmiştir.

8. Anılan birlikteliğinin sonlanması üzerine başvurucu, müşterek çocuğun velayetinin kendisine verilmesi talebiyle Kütahya 2. Aile Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, N.U. ile çalıştığı gece kulübünde tanıştığını, N.U.ya ev açmak suretiyle onu yaşadığı çevreden uzaklaştırdığını, geçimini temin ettiğini, birlikteliklerinden doğan ve 3,5 yaşındaki müşterek çocuklarını tanıma yoluyla soy bağına aldığını vurgulamıştır. Kendisinin çalıştığını, çocuğunun maddi olarak her türlü ihtiyacını karşılayabileceğini kendisinin, tek çocuk olduğunu, anne ve babasının emekli aylığı aldığını ve kendilerine ait evde oturduklarını, çocuğun babaanne ve dedesinin gözetiminde olacağını belirtmiştir. Anne N.U.nun çocuğun ihtiyaçlarını karşılayacak bir mal varlığı ve geliri bulunmadığını, eğilimli olduğu yaşam tarzı ve çevresinin çocuğun ruhsal ve bedensel gelişimine uygun olmadığını ifade etmiştir. Anne N.U. cevap dilekçesinde iddiaları kabul etmediğini, başvurucunun bir ev kiraladığını ancak evin kirasını, elektrik ve doğal gaz faturalarını ödemediğini, iddia ettiği gibi birlikte yaşamadıklarını, müşterek çocukla sağlıklı bir baba-oğul ilişkisi kurmadığını, kendisine de ağır küfrettiğini ve hakaretlerde bulunduğunu, kendisini tehdit ettiğini belirtmiştir.

9. Yargılama sürecinde Mahkemece velayet hususunda üç sosyal inceleme raporu alınmıştır. 22/5/2018 tarihli tek sosyal çalışmacı tarafından düzenlenen ilk raporda müşterek çocuğun velayetinin babaya verilebileceği kanaati bildirilmiştir. 26/9/2018 tarihli tek sosyal çalışmacı tarafından düzenlenen ikinci raporda müşterek çocuğun velayetinin anneye verilmesinin uygun olacağı belirtilmiştir. Bu iki rapor arasındaki çelişkinin giderilmesi amacıyla üç sosyal çalışmacı tarafından düzenlenen 18/11/2018 tarihli üçüncü rapor, tarafların hazır bulunduğu bir ortamda inceleme yapılarak hazırlanmıştır. Anılan raporda, başvurucunun sosyoekonomik düzeyinin çocuğun ihtiyaçlarını karşılar nitelikte olduğu, çocuğun bakımı konusunda dede ve babaannenin de aktif rol alacağı, çocuğun babasını on beş günde bir görmesi nedeniyle baba sevgisine ve babayla vakit geçirmeye ihtiyaç duyduğu, görüşme anlarında ilk teması baba ile kurmaya çalıştığı ve babaya öncelik verdiğinin görüldüğü belirtilmiştir. Raporda müşterek çocuğun velayetinin başvurucuya verilmesinin uygun olacağı, aksi yönde karar verilmesi hâlinde çocuğun gelişiminin sağlıklı olabilmesi için başvurucu ile görüşme sıklığının artırılmasının, uygun görülecek zamanlarda başvurucuya yatılı olarak izinli verilmesinin uygun olacağı sonucuna varılmıştır.

10. Mahkeme 26/4/2019 tarihinde davanın kabulüne ve müşterek çocuğun velayetinin başvurucuya verilmesine, anne ile çocuğu arasında kişisel ilişki kurulmasına karar vermiştir. Kararda; yargılamada dinlenen tanıkların beyanları ve velayet hususunda alınan heyet raporu gözönüne alındığında çocuğun velayetinin babaya verilmesinin küçüğün menfaatine olduğu kanaatine varıldığı, annenin çocuğun başvurucu ile görüşmesi konusunda zorluk çıkardığı, başvurucunun çocuğu icra aracılığı ile gördüğü, annenin çocuğu babasına göstermeyeceğine ilişkin tanık beyanlarının dikkate alınarak velayetin başvurucuya verildiği belirtilmiştir.

11. Anne N.U. Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 2. Hukuk Dairesine (Bölge Adliye Mahkemesi) istinaf başvurusunda bulunarak ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması talebinde bulunmuştur. Daire 3/7/2019 tarihinde ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak velayetin anneye verilmesine ve başvurucu ile çocuğu arasında kişisel ilişki kurulmasına

kesin olarak karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; çocuğun yaşı gözetildiğinde annenin bakım ve şefkatine muhtaç olduğu, velayetin anneden alınmasını gerektirir sebeplerin bulunmadığı, ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararın yerinde olmadığı belirtilmiştir.

12. Nihai karar başvurucuya 18/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. Aysel Aslan, B. No: 2019/12792, 12/1/2021, §§ 16-24.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; velayet davası sonucunda çocuğunun velayetinin kendisine verilmesine karar verildiğini, annenin asılsız isnatlarla istinaf başvurusunda bulunduğunu ve Bölge Adliye Mahkemesinin velayetin değiştirilmesi davasını kabul ettiğini ifade etmiştir. Başvurucu; Bölge Adliye Mahkemesi kararında, derece mahkemesi tarafından alınan ve karara dayanak teşkil eden sosyal inceleme raporundan hiç bahsedilmediğini, sadece çocuğun yaşının küçüklüğünün gerekçe gösterildiğini ve söz konusu sosyal inceleme raporuna niçin itibar edilmediğine dair hiçbir gerekçe belirtmediğini ve izahatta bulunulmadığını, çocuğun üstün yararının gözetilmediğini belirtmiştir. Başvurucu, bu nedenlerle Anayasa'nın ailenin korunması ve çocuk haklarına ilişkin düzenlemelerine aykırı davranıldığını belirterek aile hayatına saygı ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; kamuya açık belgelerde kimliklerinin gizli tutulmasını talep etmiştir.

B. Değerlendirme

16. Anayasa’nın "Özel hayatın gizliliği ve korunması" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.”

17. Anayasa’nın "Ailenin korunması ve çocuk hakları" kenar başlıklı 41. maddesi şöyledir:

“Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır.

Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.

Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.

Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır.”

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).

19. Velayet hakkına ve kişisel ilişki kurulmasına ilişkin uyuşmazlıklar, adil yargılanma hakkının ihlali iddialarına sıklıkla konu olmakla birlikte sürecin ivedi olarak yürütülmesi de

dâhil olmak üzere ilgili prosedürlere ilişkin işlem ve eylemlerin aile hayatına saygı hakkı bağlamında meydana getirdiği sonuçlar dikkate alındığında söz konusu iddiaların aile hayatına saygı hakkı bağlamında ele alınması uygun görülmektedir (Marcus Frank Cerny [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, § 82; M.M.E. ve T.E., B. No: 2013/2910, 5/11/2015, § 137).

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

21. Aile hayatına saygı hakkı kapsamında devlet için söz konusu olan yükümlülük, sadece belirtilen hakka keyfî surette müdahaleden kaçınmakla sınırlı olmayıp öncelikli olan bu negatif yükümlülüğe ek olarak aile hayatına etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri de içermektedir. Söz konusu pozitif yükümlülükler, bireyler arası ilişkiler alanında olsa da aile yaşamına saygıyı sağlamaya yönelik tedbirlerin alınmasını zorunlu kılar (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 26).

22. Devletin pozitif tedbirler alma yükümlülüğü konusunda Anayasa'nın 20. ve 41. maddeleri; ebeveynin, çocuğuyla bütünleşmesinin sağlanması amacıyla tedbirler alınmasını isteme hakkını ve kamusal makamların bu tür tedbirleri alma yükümlülüğünü içermektedir. 41. maddede, her çocuğun yüksek yararına aykırı olmadıkça anne ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahip olduğu açıkça belirtilmektedir (Serpil Toros, B. No: 2013/6382, 9/3/2016).

23. Ebeveyn ile çocukların birlikte yaşama istekleri, aile hayatının vazgeçilmez bir unsuru olup ebeveyn arasında ortak yaşamın kurulamaması veya hukuken ya da fiilen sona ermiş olması aile hayatını ortadan kaldırmaz. Ebeveyn ve çocuk arasındaki aile hayatının anne ve babanın birlikte yaşamamaları veya ortak yaşama son vermelerinin ardından da devam edeceği açık olup anne, baba ve çocuğun aile hayatlarına saygı hakkı, belirtilen durumlarda ailenin yeniden birleştirilmesine yönelik tedbirleri de içermektedir. Söz konusu yükümlülük, ebeveyn veya diğer aile bireyleri arasındaki velayet ve kişisel ilişki tesisine ilişkin uyuşmazlıklar için de geçerlidir (Murat Atılgan, § 25).

24. Anayasa'nın 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 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).

25. Öte yandan mevzuatın yorumlanmasıyla ilgili sorunları çözmek öncelikle derece mahkemelerinin yetkisinde ve sorumluluk alanındadır. Çocuğun üstün yararı başvuru konusu dava açısından en önemli unsur olup olayın tüm tarafları ile doğrudan temas hâlinde bulunan derece mahkemelerinin olayın koşullarını değerlendirmek açısından daha avantajlı konumda olduğu tartışmasızdır. Anayasa Mahkemesinin rolü ise bu kuralların yorumunun Anayasa'ya uygun olup olmadığını belirlemekle sınırlıdır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi,

derece mahkemeleri tarafından izlenen usulü denetlemekte ve özellikle mahkemelerin kişisel ilişki kurulmasına ve velayete ilişkin mevzuat hükümlerini yorumlayıp uygularken Anayasa'nın 20. ve 41. maddelerindeki güvenceleri gözetip gözetmediğini incelemektedir (M.M.E. ve T.E., § 135).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

26. Somut olayda tarafların altı yıllık evlilik dışı birlikteliklerinden bir müşterek çocuklarının olduğu, başvurucunun velayet davası açtığı, bu davanın kabul edildiği ve velayetin babaya verildiği, annenin istinaf başvurusu üzerine Bölge Adliye Mahkemesi tarafından davanın kabul edilerek ilk derece mahkemesi kararının kaldırıldığı, velayetin anneye verilmesine ve başvurucu ile çocuğu arasında kişisel ilişki kurulmasına karar verildiği görülmüştür.

27. Başvuru konusu yargısal süreç incelendiğinde ilk derece mahkemesinin yargılama sürecinde küçük çocuk için usulüne uygun olarak tarafsız bir kayyım atadığı, tarafları ve tanıkları dinlediği, konuyla ilgili uzman bilirkişi raporları aldırdığı anlaşılmıştır. Bölge Adliye Mahkemesinin ise ilk derece mahkemesi tarafından karara dayanak teşkil edilen deliller hakkında değerlendirme yapmadığı, çocuğun yaşını dikkate alarak bu yaştaki bir çocuğun annenin bakım ve şefkatine muhtaç olduğunu belirttiği, ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak velayeti anneye verdiği görülmüştür.

28. Yargı makamlarınca uyuşmazlığın özenli şekilde incelenmesi, ilgili tarafların katılım haklarına riayet edilerek iddia, savunma ve delillerinin gereği gibi değerlendirilmesi ve takdirin gerekçelerinin ayrıntılı şekilde ortaya konulması zaruridir. Bu kapsamda yargısal makamlar tarafından ilgili tüm unsurlar incelenmeli ve ilgili menfaatler arasında bir dengeleme yapılmalıdır (Melahat Karkin, B.No: 2014/17751, 13/10/2016, § 63).

29. Şüphesiz çocuğun üstün yararının ne olduğuna ilişkin tespit, bu tür davalarda dikkate alınması gereken en önemli unsurdur. Derece mahkemelerince, takdir gerekçesinin ilgili ebeveynin kanun yoluna müracaat imkânını da etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya konulması ve ulaşılan sonuçların yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi yeterli ve objektif verilere dayandırılması gerekmektedir (Murat Atılgan, § 45; N.Ö., B. No: 2014/19725, 19/11/2015, § 56; Marcus Frank Cerny, § 84; benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Saviny/Ukrayna, B. No: 39948/06, 18/12/2008, §§ 56-58; Gluhakovic/Hırvatistan, § 62).

30. Bu bağlamda ilk derece mahkemesi tarafından iki rapor alınmış ve raporlar arasındaki çelişkiyi gidermek adına üçüncü bir rapor alınmıştır. İlk derece mahkemesi üç kişilik heyet tarafından çocuk ve davanın tarafları ile bire bir görüşmeler yapılarak hazırlanan üçüncü raporda belirtilen tespitlere dayanarak çocuğun velayetinin babaya verilmesine karar vermiştir. Bununla birlikte Bölge Adliye Mahkemesi kararında söz konusu rapora neden katılmadığı yönünde bir açıklama yapmadığı gibi ilk derece mahkemesi tarafından tanık beyanları ve tarafların ifadeleri sonucu tarafların koşulları ve çocuğun yaşayacağı ortam konusunda oluşan kanaate niçin katılmadığına dair bir değerlendirmede de bulunmamıştır. Anılan kararda sadece çocuğun yaşına vurgu yapmış ve bu yaştaki bir çocuğun annenin bakım ve şefkatine muhtaç olduğunu ifade etmiştir. Bu bağlamda istinaf mercii tarafından çocuğun içinde bulunduğu koşulların tam olarak ortaya konulmak suretiyle çocuğun sağlığı ve gelişimi açısından üstün yararına olanın açık bir şekilde tespit edildiği söylenemez.

31. Velayet davalarında asıl amacın tarafların iddiaları ile mevcut deliller değerlendirilmek suretiyle çocuğun üstün yararına olanın belirlenmesi olduğu hatırlatılmalıdır. Bu bağlamda

istinaf merciinin velayetin değiştirilmesiyle ilgili olarak ilk derece mahkemesi yargılaması sırasında alınan tanık beyanları, bilirkişi raporları gibi velayet davasını etkileyebilecek nitelikteki delillere niçin itibar etmediği yönünde bir gerekçe ortaya koyamadığı anlaşılmıştır. Sonuç olarak derece mahkemelerince aile hayatına saygı hakkına ilişkin Anayasa'da belirtilen güvenceleri ve çocuğun üstün yararı ilkesini gözeten özenli bir yargılama yapıldığı söylenemez.

32. Açıklanan gerekçelerle aile hayatına saygı hakkının öngördüğü pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği anlaşılmakla Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

33. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama talebinde bulunmuştur.

34. 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.

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 (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. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması 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 Kütahya 2. Aile Mahkemesine (E.2018/102, K.2019/305) GÖNDERİLMESİNE,

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 bilgi için Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 2. Hukuk Dairesine (E.2019/1279, K.2019/934) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHARREM ÇİÇEK

B. No: 2019/29479 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/29479

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHARREM ÇİÇEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/29479)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Muharrem ÇİÇEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tıbbi ihmal sonucu zarara uğranıldığından bahisle açılan tam yargı davasında hükmedilen tazminat miktarının yetersiz olması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 22/7/2015 tarihinde karın ağrısı şikâyetiyle Diyarbakır Gazi Yaşargil Eğitim ve Araştırma Hastanesine (Hastane) başvurmuş, safra kesesinde taş olduğu teşhisiyle aynı gece Hastaneye yatırılmıştır. Ertesi gün başvurucuya stajyer hemşire tarafından enjeksiyon uygulanmış ve başvurucu, ince bağırsak nekrozundan ameliyat edilmiştir. Narkozun etkisinin geçmesinden sonra başvurucunun sağ bacağında uyuşma ve yanma şikâyeti üzerine yapılan muayenede sağ bacak sinirlerinin ağır derecede tahrip olduğu anlaşılmıştır. Akabinde Şanlıurfa Mehmet Akif İnan Eğitim ve Araştırma Hastanesi Sağlık Kurulu tarafından düzenlenen raporda başvurucunun siyatik sinir hasarı ile %40 oranında engelli kaldığı tespit edilmiştir.

3. Başvurucunun zararının karşılanması talebiyle idareye yaptığı başvuru zımnen reddedilmiştir. Bunun üzerine başvurucu 250.000 TL manevi, fazlaya ilişkin kısmı saklı kalmak üzere 100 TL maddi tazminatın ödenmesine karar verilmesi istemiyle tam yargı

davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, tıbbi ihmal nedeniyle sağ ayağının malul kaldığını, sosyal ve iş hayatında maddi ve manevi zarara uğradığını vurgulamıştır. Diyarbakır 3. İdare Mahkemesi (Mahkeme) tarafından yargılama safahatında bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Adli Tıp Kurumu 2. İhtisas Kurulunca (ATK) düzenlenen 28/7/2017 tarihli raporda enjeksiyonun yanlış yere yapıldığını gösteren tıbbi belge bulunmadığı, enjeksiyon doğru yere yapılmış olsa dahi bu durumun sinire zarar verebileceği belirtilerek enjeksiyonu uygulayan kişiye kusur atfedilemeyeceği sonucuna varılmıştır. Mahkeme 8/11/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde ATK raporuna atıfta bulunarak somut olayda hizmet kusuru bulunmadığı ifade edilmiştir.

4. Başvurucu tarafından bu karara karşı istinaf başvurusunda bulunulmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu dava dilekçesindeki beyanlarına ilaveten enjeksiyon öncesinde aydınlatılmış onamının alınmadığını ifade etmiştir. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi 30/3/2018 tarihinde başvurucunun talebini kısmen kabul ederek Mahkeme kararının kaldırılmasına ve başvurucuya 30.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; sorumlu personel hakkında görevi ihmal nedeniyle soruşturma yapılmasına karar verildiğinden bahsedilmiş, somut olayda maddi gerçeğe hiçbir zaman ulaşılamayacağı gerekçesiyle sağlık hizmetinin sunumundaki bu eksikliğin sonuca etkisi olmasa da başvurucunun yaşadığı elem ve kederin tazmin edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

5. Başvurucu bu kararı temyiz etmiştir. Danıştay Onuncu Dairesi 13/5/2019 tarihinde Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçeli şekilde onanmasına karar vermiştir. Danıştayın gerekçesinde başvurucuya yapılan enjeksiyondan önce risklerin anlatılıp başvurucudan yazılı onamın alınmamış olması ve başvurucunun aydınlatılma ve onay verme hakkının elinden alınması sebebiyle yürütülen sağlık hizmetinin gereği gibi işletilmediği hususunun başvurucuda endişe ve üzüntüye yol açacağı vurgulanmıştır.

6. Başvurucu nihai hükmü 23/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 20/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, kendisine uygulanan yanlış tedavi sonucunda bacağında hasar kaldığını ve sekel duruma düştüğünü, düzenlenen bilirkişi raporunun baştan savma düzenlendiğini ve idarenin kusurunu gizlemeye yönelik hazırlandığını belirtmiştir. Bununla birlikte başvurucu Hastaneye başvurması sonucunda malul kaldığını, geçimini sağlamak konusunda zorlandığını ve takdir edilen tazminat miktarının yetersiz olduğunu ifade etmiştir. Öte yandan başvurucu hangi temel hakkının ihlal edildiğine yönelik bir iddia ve açıklamada bulunmamıştır. Adalet Bakanlığı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi içtihadı ile somut olayın kendine özgü koşulları gözönüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiği görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

9. Başvuru, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelenmiştir.

10. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında devlet, ister kamu isterse özel sağlık kuruluşları tarafından

yerine getirilsin sağlık hizmetlerini hastaların maddi ve manevi varlıklarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır. Delillerin değerlendirilmesi veya hukuk kurallarının yorumu açıkça keyfî olmadığı veya bariz bir takdir hatası içermediği sürece yargı makamlarının görevidir. Ancak kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının gerektirdiği usul yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediğinin her somut olayın kendine özgü koşulları altında denetlenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede yargı makamlarının Anayasa'nın 17. maddesinin gerekliliklerine uygun ve özenli bir inceleme yapılıp yapılmadığı incelenmelidir.

11. Somut olayda başvurucu 250.000 TL manevi, fazlaya ilişkin kısmı saklı kalmak üzere 100 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Bölge İdare Mahkemesi ise başvurucuya 30.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Öte yandan Danıştay tarafından Bölge İdare Mahkemesinin kararı, gerekçesi değiştirilmek suretiyle onanmıştır. Bu bağlamda derece mahkemelerince yapılan yargılamada tıbbi ihmal iddialarının araştırılması ve durumun açıklığa kavuşturulması için alınan uzman bilirkişi raporunda yeterli somut bulgu ve tespitlere yer verilerek başvurucunun iddialarının ayrıntılı bir biçimde tartışıldığı ve karşılandığı görülmektedir. Yürütülen yargılama sonucunda başvurucunun aydınlatılma ve onay verme hakkının elinden alınması sebebiyle yürütülen sağlık hizmetinin gereği gibi işletilmediği gerekçesiyle başvurucuya manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

12. Bununla birlikte başvurucu, bireysel başvuru formunda kendisine yapılan enjeksiyon öncesi aydınlatılmış onamının alınmamasına ya da bu onamın aynı zamanda maddi tazminat ödenmesini gerektireceğine yönelik herhangi bir şikâyette bulunmamış, hükmedilen tazminat miktarının yetersiz olduğundan yakınmıştır. Bu bağlamda tazminatın nasıl hesaplanacağı konusu hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin bir mesele olarak derece mahkemelerinin takdirindedir. Bariz takdir hatası veya keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesinin bu takdirine müdahale etmesi mümkün değildir. Somut olayda ise derece mahkemesince hükmedilen manevi tazminat miktarının keyfî veya bariz takdir hatası içerdiği hususunda herhangi bir kanaate ulaşılamamıştır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Fatma Kılıç ve İbrahim Haldız, B. No: 2017/37387, 21/4/2021, § 39).

13. Ayrıca yargılama sürecinde avukat tarafından temsil edilen başvurucunun bilirkişi raporuna ve kararlara karşı kanuni yollara başvurabildiği ve bu surette 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.

14. Sonuç olarak uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddiaların derece mahkemelerince Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelendiği anlaşılmaktadır. Somut olay bakımından kamu makamlarınca pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği söylenemeyeceğinden kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edilmediği açıktır.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMAZAN YILDIRIM

B. No: 2019/29794 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/29794

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN YILDIRIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/29794)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Ramazan YILDIRIM

Vekili : Av. Azad KAYASIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, terör olaylarının bastırılması kapsamında alınan tedbirlerin uygulanması esnasında konutta meydana gelen zararın karşılanmaması nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/8/2019 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 beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu 1967 doğumlu olup Şırnak'ın Silopi ilçesinde ikamet etmektedir. Başvurucu, Diyarbakır 1 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 19/2/1993 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne yardım ve yataklık suçundan mahkûm edilmiştir. Başvurucunun 24/2/2016 tarihli talebi üzerine Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 24/3/2016 tarihli kararıyla memnu haklarının iadesine karar verilmiştir.

A. Arka Plan Bilgisi

10. Kısa adı PKK olan örgütün bir terör örgütü olduğu ulusal ve uluslararası makamlar tarafından kabul edilmiş tartışmasız bir olgudur. Anılan örgütün gerçekleştirdiği terörist şiddet; 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 (Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 7-18).

11. Kamuoyunda demokratik açılım süreci, çözüm süreci, Millî Birlik ve Kardeşlik Projesi gibi farklı isimlerle ifade edilen süreç içinde 2012 yılının son döneminden itibaren PKK tarafından gerçekleştirilen terör saldırıları önemli ölçüde azalmıştır. Ancak Suriye'de son yıllarda yaşanan iç savaşın Türkiye'nin güvenliği üzerinde etkileri olmuş, PKK ve DAEŞ kaynaklı terör olayları yeniden artmaya başlamıştır. Kamuoyunda 6-7 Ekim olayları ve hendek olayları olarak bilinen terör eylemleri bunların başında gelmektedir (Gülser Yıldırım (2), §§ 19-30).

12. Türkiye, 2015 yılı Haziran ayından itibaren yeniden yoğun bir şekilde terör saldırılarına maruz kalmıştır. Bu kapsamda PKK tarafından Şırnak'ın merkezi ile Cizre, Silopi ve İdil ilçelerinde, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesinde, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçelerinde, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçelerinde, Muş'un Varto ilçesinde cadde ve sokaklara hendekler kazılıp barikatlar kurularak, bu barikatlara bomba ve patlayıcılar yerleştirilerek teröristler tarafından bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet sağlanmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda çok sayıda terörist, halkın bu yerlere giriş ve çıkışını engellemek istemiştir. Güvenlik güçleri, hendeklerin kapatılması ve barikatların kaldırılması suretiyle yaşamın normale dönmesini sağlamak amacıyla operasyonlar yapmış; teröristlerle çatışmaya girmiştir. Aylarca devam eden bu operasyon ve çatışmalar sırasında yaklaşık iki yüz güvenlik görevlisi hayatını kaybetmiş, tonlarca bomba ve patlayıcı imha edilmiştir (Figen Yüksekdağ Şenoğlu, B. No: 2016/25187, 4/4/2018, § 18).

B. Somut Olaya İlişkin Bilgiler

13. Başvurucunun evinin bulunduğu Şırnak'ın Silopi ilçesinde 14/12/2015-19/1/2016 tarihleri arasında güvenlik operasyonları yürütülmüştür. Bu operasyonlar sonrasında düzenlenen 25/1/2016 tarihli hasar tespit raporuna göre başvurucunun evi %20 oranında hasar görmüştür. Başvurucu 2/3/2016 tarihinde Şırnak Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına (Zarar Tespit Komisyonu) başvurarak 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların

Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında zararlarının karşılanmasını talep etmiştir.

14. Başvurucunun tazminat talebi, Diyarbakır 1 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 19/2/1993 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne yardım ve yataklık suçundan mahkûm olduğu gerekçesiyle Zarar Tespit Komisyonunun 5/9/2016 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Karar da başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamına girmediği vurgulanmıştır.

15. Başvurucu, Zarar Tespit Komisyonu kararının iptali istemiyle 24/5/2017 tarihinde Mardin 1. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinde mahkûm olunan fiillerin yol açtığı zararların Kanun'un kapsamı dışında bırakıldığını belirtmiş; 23/6/1993 tarihinde kesinleşen mahkûmiyetin zararların tazminine engel teşkil etmeyeceğini savunmuştur. Başvurucu söz konusu mahkûmiyetinin cezasını çektiğini, akabinde memnu haklarının iadesine karar verildiğini de vurgulamıştır.

16. İdare Mahkemesi 6/3/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde 5233 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendine atıfta bulunularak kanun koyucunun terör örgütüne yardım ve yataklık suçu işleyen kişiler ile terör suçundan mahkûm olan kişileri bu Kanun hükümlerinden faydalandırmamayı amaçladığı belirtilmiştir. Karar da 5233 sayılı Kanun'un amacı dikkate alındığında terör örgütüne yardım ve yataklık suçu işleyen kişiler ile terör suçundan mahkûm olan kişilerin kendilerinin terör örgütü mensubu olarak katılmadığı ya da suç faili olmadığı olaylar nedeniyle uğradığı zararlar için de bu Kanun hükümlerinden faydalandırılmaması gerektiği açıklanmıştır. Başvurucunun Diyarbakır 1 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 19/2/1993 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne yardım ve yataklık suçundan mahkûm olduğunun hatırlatıldığı karar da zararın 5233 sayılı Kanun kapsamında tazmininin mümkün olmadığı ifade edilmiştir.

17. Başvurucu bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde, dava dilekçesindekilere ek olarak fiilin işlendiği tarihten 25 yıl sonra ortaya çıkan olaylardan sorumlu tutulmasının hakkaniyete uygun olmadığı belirtilmiştir. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf istemini 15/3/2019 tarihinde kesin olarak reddetmiştir. Nihai karar 28/7/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili mevzuat için bkz. Tayyip Akyürk, B. No: 2019/3039, 29/6/2022, §§ 15-17.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinde terör örgütüne yardım ve yataklık suçundan mahkûm olanların bu fiillerinden dolayı uğradığı zararların karşılanmayacağının düzenlediğini, derece mahkemesinin yorum gerektirmeyecek kadar açık olan bir kanun hükmünü hatalı yorumladığını ileri sürmüştür. Başvurucu, kamu hizmetlerinin gereği gibi ifa edilmemesi sonucu evinde oluşan hasarın karşılanmamasının mülkiyet hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir. Başvurucu ayrıca Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçesiz olmasının Sözleşme'ye ek (7) No.lu Protokol'ün 2. maddesini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

21. Bakanlık görüşünde, olay ve olgular ile ilgili mevzuat özetlendikten sonra başvurunun esasının incelenmesinde İçişleri Bakanlığı tarafından gönderilen belgelerin dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

B. Değerlendirme

22. 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."

23. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme 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). Başvurucunun şikâyetinin özü, konutuna verilen zararın tazmin edilmemesine yöneliktir. Dolayısıyla başvurucunun şikâyetleri mülkiyet hakkını ilgilendirmektedir.

25. Başvuruya konu olayda başvurucunun evinin güvenlik operasyonları sırasında hasar gördüğü, yetkililerce düzenlenen 25/1/2016 tarihli zarar tespit raporuyla saptanmıştır. Ancak Zarar Tespit Komisyonu başvurucunun zararının 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanmasının mümkün olmadığını belirterek tazminat talebini reddetmiştir. Başvurucunun açtığı dava da olumsuz sonuçlanmıştır. Bu durumda başvurucunun tazminat isteminin esası incelenmemiştir. Başvurucunun mülküne verilen zararın karşılanması istemiyle yaptığı başvurunun esasının incelenmemesine yönelik şikâyetinin Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

27. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, §§ 49-54). 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

gerektiğinden kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni 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).

28. Somut olayda ihtilaf konusu evin başvurucuya ait olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca mülkiyet hakkı kapsamında korunması gereken bir menfaatinin mevcut olduğu kabul edilmiştir.

b. Genel İlkeler

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'nın 35. maddesinde "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." hükmüne yer verilerek mülkiyet hakkı güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 5. maddesi ise insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamayı devletin temel amaç ve görevleri arasında saymıştır. Mülkiyet hakkının etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin bu haklara müdahaleden kaçınmasıyla sağlanamaz. Anayasa’nın 5. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde 35. maddesi uyarınca devletin pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu pozitif yükümlülükler kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere söz konusu temel hakların korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (AYM, E.2019/40, K.2020/40, 17/7/2020, § 37; AYM, E.2019/11, K.2019/86, 14/11/2019, § 13; Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; Eyyüp Boynukara, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

32. Devletin pozitif yükümlülükleri nedeniyle mülkiyet hakkı bakımından koruyucu ve düzeltici bazı önlemler alması gerekmektedir. Koruyucu önlemler mülkiyete müdahale edilmesini önleyici; düzeltici önlemler ise müdahalenin etkilerini giderici, diğer bir ifadeyle telafi edici yasal, idari ve fiilî tedbirleri kapsamaktadır. Mülkiyet hakkına müdahalenin malik üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçların mümkünse eski hâle döndürülmesi, mümkün değilse malikin zarar ve kayıplarının telafi edilmesini sağlayan idari veya yargısal birtakım hukuki mekanizmaların oluşturulması devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereğidir (Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited

Şirketi, §§ 46, 48).

33. Kamu görevlileri veya üçüncü kişiler tarafından bireylerin konutlarına haksız olarak verilen maddi zararların tazmini için hukuksal mekanizmaların oluşturulması zorunludur. Dolayısıyla kamu görevlileri veya üçüncü kişiler tarafından evine maddi zarar verildiğini iddia eden kişilerin bu zararlarının telafisi için yetkili makama başvurma imkânının, diğer bir ifadeyle etkili başvuru hakkının sağlanması Anayasa'nın 40. maddesinin gereğidir (Tayyip Akyürk, § 34).

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

34. Somut olayda Şırnak'ın Silopi ilçesinde konutu bulunan başvurucu, 2015 yılının sonu ile 2016 yılının başında gerçekleştirilen terörle mücadele operasyonları sırasında evinin hasar gördüğünü ileri sürmüş ve zararının tazmini amacıyla 2/3/2016 tarihinde Zarar Tespit Komisyonuna müracaat etmiştir.

35. Başvurucunun evinin 14/12/2015-19/1/2016 tarihleri arasında yürütülen güvenlik operasyonları sırasında hasar gördüğü hususu 25/1/2016 tarihli zarar tespit raporuyla saptanmıştır. Dolayısıyla başvurucunun mülküne zarar verildiği iddiasının savunulabilir temelinin bulunduğu anlaşılmıştır. Bu durumda Anayasa Mahkemesince incelenecek ilk mesele başvurucunun mülkiyet hakkına müdahale edildiği iddiasını öne sürebileceği, varsa zararının tazminini sağlayabileceği bir başvuru yolunun bulunup bulunmadığıdır.

36. 5233 sayılı Kanun'un 1. maddesinde Kanun'un amacının terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddi zarara uğrayan kişilerin bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemek olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin taşınmazlarına verilen her türlü zarar, kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar arasında sayılmıştır. Bu noktada 5233 sayılı Kanun'un zararın kamu görevlilerinin veya terör örgütü mensuplarının fiillerinden kaynaklanması arasında bir ayrım yapmadığına dikkat çekilmelidir. Bu bağlamda kanun koyucunun terör örgütü mensuplarının fiillerinden kaynaklanan zararların dahi 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanmasını öngördüğü vurgulanmalıdır. Dolayısıyla terörle mücadele kapsamında yürütülen operasyonlar sırasında evi hasar gören başvurucunun uğradığı zararın tazminini sağlayacak etkili başvuru yolunun teorik olarak bulunduğu açıktır (benzer yöndeki karar için bkz. Tayyip Akyürk, § 37).

37. Anayasa Mahkemesince incelenecek ikinci mesele ise teorik olarak etkili olduğu tespit edilen bu yolun başvurucunun davasında fiilen işleyip işlemediği, diğer bir ifadeyle pratikte başarı şansı sunup sunmadığıdır. Somut olayda Zarar Tespit Komisyonu, 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendine dayanarak 1993 yılında terör örgütüne yardım ve yataklık suçundan mahkûm olan başvurucunun zararlarının anılan Kanun kapsamında karşılanmasının mümkün olmadığını belirtmiş ve tazminat talebini reddetmiştir. Bu işleme karşı açılan davada İdare Mahkemesi, Zarar Tespit Komisyonunun görüşünü benimsemiştir. İdare Mahkemesi, kanun koyucunun terör örgütüne yardım ve yataklık suçu işleyenler ile terör suçundan mahkûm olanları bu Kanun'un hükümlerinden faydalandırmamayı amaçladığını belirtmiştir. İdare Mahkemesine göre terör örgütüne yardım ve yataklık suçu işleyenler ile terör suçundan mahkûm olanlar, kendilerinin doğrudan katılmadığı ya da faili olmadığı olaylar nedeniyle uğradıkları zararların da tazminini anılan Kanun kapsamında isteyemez.

38. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendine bakıldığında "3713 sayılı Kanunun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamındaki suçlar ile terör olaylarında yardım ve yataklık suçlarından mahkûm olanların bu fiillerinden dolayı uğradığı zararlar"ın Kanun kapsamında tazmin edilecek zararların dışında tutulduğu görülmektedir. Terör örgütüne yardım ve yataklık suçunun 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun anılan maddeleri kapsamında olduğuna ilişkin bir duraksama yoktur. Gelgelelim başvurucunun -evinin zarar gördüğü spesifik terör olayına katkısı olmasa bile- tazminat isteminin bu Kanun'un kapsamı dışında kalıp kalmadığı hususunda bentte bir açıklık bulunmamaktadır. Bu durumda sözü edilen bentte yer alan "bu fiillerinden dolayı uğradığı zararlar" kavramının yorumu önem taşımaktadır (benzer yöndeki karar için bkz. Tayyip Akyürk, § 39).

39. İlke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması derece mahkemelerinin yetkisindedir (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26; Muhammet Kaplan, B. No: 2013/1586, 18/9/2013, § 21). Bununla birlikte bu yorumun keyfîlik veya bariz takdir hatası içerip içermediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevidir (Tayyip Akyürk, § 40).

40. 5233 sayılı Kanun'un amacını açıklayan 1. maddesi ile 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendi birlikte gözetildiğinde kanun koyucunun bir terör olayının ortaya çıkmasında katkısı olan kişinin bu olaydan doğan zararlarının karşılanmamasını amaçladığı sonucuna ulaşılmasının keyfî ve temelsiz bir değerlendirme olmadığı vurgulanmalıdır. Bu bağlamda terör örgütüne yardım ve yataklıkta bulunanların kendilerinin sebep olduğu zararlarının devletçe tazmin edilmemesi kanun hükmünün olağan anlamının bir sonucudur (benzer yöndeki karar için bkz. Tayyip Akyürk, § 41). Öte yandan terör örgütü üyelerinin veya bunlara yardım edenlerin doğrudan katılmadığı ve faili de olmadığı bir terör olayından gördükleri zararların karşılanamayacağı yorumu da öngörülemez değildir. Zira 5233 sayılı Kanun'un bazı kimseleri tazminat imkânının kapsamı dışında tutarken tekil değil bütüncül bir yaklaşımı benimsediği ve söz konusu kişinin zararı doğuran spesifik terör olayının faili olmasını şart koşmadığı, bir bütün olarak terör olaylarına katkısının bulunmasını yeterli gördüğü anlaşılmaktadır.

41. Ne var ki somut olayda başvurucu, örgüte yardım ve yataklık suçundan 1993 yılında mahkûm olmuş; söz konusu mahkûmiyet kararı infaz edilerek başvurucu tahliye edilmiştir. Başvurucunun 1993 yılından sonra kanun koyucunun terör olaylarına katkı olarak değerlendirdiği suçları (5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendindeki suçları) işlediğiyle ilgili olarak kamu otoritelerinin bir iddiası veya tespiti mevcut değildir. Örgüt üyeliği kapsamında değerlendirilen fiillerinin 1993 tarihinden önce işlediği açık olan başvurucunun 2015-2016 yıllarında gerçekleşen hendek olaylarının ortaya çıkmasında da sorumluluğunun bulunduğunun ifade edilmesi makul bir yorum değildir (benzer yöndeki karar için bkz. Tayyip Akyürk, § 42).

42. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında vurgulandığı üzere mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin orantılı olup olmadığının, bu bağlamda müdahalenin mağdura tazminat ödenmesini gerektirip gerektirmediğinin değerlendirilmesinde mağdurun fiillerinin de hesaba katılacak bir kriter olduğu açıktır (birçok örnek arasından bkz. D.C., B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 51; Alexandra Liana ve diğerleri, B. No: 2018/20732, 13/1/2022, § 86; Ayşegül Şimşek Mankan, B. No: 2019/12111, 29/12/2021, § 60). Bu sebeple zararın ortaya çıkmasında başvurucunun kusurunun da olduğu hâllerde bunun dikkate alınacağı tabiidir. Ancak somut olayda başvurucunun evinin hasar görmesinde kusurunun olduğuna

dair bir tespit söz konusu değildir. Başvurucunun hendek olaylarına katıldığı iddia edilmemiştir. Ayrıca 1993 yılından önce işlenen örgüte yardım ve yataklık suçunun 2015-2016 yıllarındaki hendek olaylarının ortaya çıkmasına etkisinin bulunduğunun kabulü kişisel sorumluluk kavramını aşırı genişletmektedir. Bu şekildeki bir yorumun 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinin lafzı dikkate alındığında öngörülebilir olduğunun kabulü mümkün görülmemiştir (benzer yöndeki karar için bkz. Tayyip Akyürk, § 43).

43. Bu hâliyle mülkiyet hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan 5233 sayılı Kanun'la oluşturulan tazminat yolu İdare Mahkemesinin öngörülebilir olmayan ve bariz takdir hatası teşkil eden yorumu sebebiyle somut olayda başarı şansı sunma potansiyelini yitirmiştir.

44. Sonuç olarak İdare Mahkemesinin başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının esasının incelenmesini ve giderim sağlanmasını engelleyen yorumu nedeniyle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

45. Başvurucu; ihlalin tespiti ile 19.116 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

46. 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.

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 (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).

48. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için Mardin 1. İdare Mahkemesine (E.2017/1158,

K.2018/805) 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 faiz UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EMİNE KARA VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/32518 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/32518

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMİNE KARA VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/32518)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucular : 1. Emine KARA

2. Hatice KARA

3. İlyas KARA

Başvurucular Vekili : Av. Mehmet Reha AKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçilik alacağı nedeniyle açılan davanın aynı maddi olaya dayanılmak suretiyle açılan başka davalarda verilen kararların aksi bir sonuca ulaşılarak reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/9/2019 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. Başvurucuların murisi B.K. 18/3/2016 tarihinde vefat etmiştir. B.K., Elektrik Üretim A.Ş.nin (EÜAŞ/işveren) Seyitömer Termik Santrali'nde işçi olarak çalışmaktayken dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesi hükümlerinden faydalanmak istemiş ancak işveren, aralarında iş akdi bulunmadığı gerekçesiyle talebi reddetmiştir.

9. Başvurucuların murisi B.K., bu defa hizmet kolunda faaliyette bulunan Türkiye Enerji, Su ve Gaz İşçileri Sendikasına (Sendika) üye olma talebinde bulunmuş; Sendikanın üyelik talebini kabul edip üyelik başvuru formunu göndermesi üzerine EÜAŞ, başvurucuların murisinin kendi personeli olmadığını belirterek belgeleri iade etmiştir.

10. Başvurucuların murisi B.K.; kendisi ile birlikte EÜAŞ'a ait işyerinde çalışan Sendikaya üye işçilerin asıl işverenin işçisi olduğu hâlde muvazaalı olarak alt işveren işçisi gibi gösterildiğini, işverenin daha az maliyetle işçi çalıştırmak için bu yola başvurduğunu, bu açıdan bireysel ve kolektif haklarının kısıtlandığını, hâlen yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden Sendika üyeliği nedeniyle yararlanması gerektiğini ileri sürerek sözleşmeden kaynaklanan işçilik alacaklarının tahsili istemiyle dava açmıştır.

11. Kütahya İş Mahkemesi 30/5/2014 tarihli kararında, Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşen aynı mahiyetteki çok sayıda davayı da emsal göstermek suretiyle, başvurucular murisi B.K.'nın farklı hazırlanan tek tip sözleşmeler ile -ihaleyi alan firmalar değişse dahi- EÜAŞ bünyesinde çalışmalarını kesintisiz devam ettirdiğini, bu firmalar ile alt işverenlik sözleşmelerinin 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesine aykırı ve muvazaalı olduğunu, alt işverenlerin yaptıkları asıl işin işçi temini olduğunu belirterek davayı kabul etmiştir.

12. Mahkemenin benzer nitelikteki çok sayıda kararı ile birlikte anılan hüküm temyiz edilmiş; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi (Daire) 12/11/2014 tarihinde 20/2/2001 tarihli ve 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 15. maddesini ilk defa somut olay çerçevesinde değerlendirdiğini belirterek elektrik üretimi yapan davalı Şirketin bu madde kapsamında tanınan imtiyazlara sahip olması gerektiğini, bu nedenle asıl işin tamamını veya bir kısmını alt işverene devredebileceğini, bu açıdan muvazaalı alt işverenlik ilişkisinden bahsedilemeyeceğini belirterek benzer nitelikteki birçok karar ile birlikte hükmü bozmuştur.

13. Kütahya İş Mahkemesi yeniden yaptığı yargılamada direnme kararı vermiştir. Bu kararın temyizi üzerine dosya Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna (HGK) gönderilmiş; HGK 29/4/2015 tarihli kararında, geçerli bir asıl işveren-alt işveren ilişkisinde alt işverenin işçisi asıl işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağından alt işverenin işçisi olan başvurucular murisinin davalı asıl işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan alacak isteminin reddi yerine kabulüne karar verilmesinin isabetsiz olduğunu belirterek direnme kararının bozulmasına karar vermiştir.

14. Yargıtay HGK bozma kararları üzerine aralarında başvurucular murisinin de bulunduğu bazı işçiler tarafından açılan davalar Kütahya 2. İş Mahkemesine, bazı davalar da Kütahya 1.

İş Mahkemesine tevzi edilmiştir.

15. Aralarında başvurucular murisinin davasının da olduğu davalara bakan Kütahya 2. İş Mahkemesi ise birçok dosyada Yargıtay HGK'nın 29/4/2015 tarihli bozma ilamı ile Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 12/11/2014 tarihli bozma ilamına uyarak 2/11/2015 tarihinde davaların reddine karar vermiştir. Daire 17/2/2016 tarihli kararıyla kararı onamıştır.

16. Başvurucular tarafından dosyaya sunulan yargı kararlarına göre Kütahya 1. İş Mahkemesi yeniden yaptığı yargılamada iki yüz elliden fazla dosya ile ilgili direnme kararı vermiştir. Bu kararların temyizi üzerine dosya Yargıtay HGK'ya gönderilmiş; HGK 30/9/2015 tarihli kararında, davalı kamu tüzel kişiliği ile yapılan hizmet alım sözleşmelerinin içeriği, alt işverenlerin değişmesine rağmen çalışan işçilerin değişmemesi, alınacak işçilerin unvanlarının şartnamede ayrı ayrı belirtilmesi, alt işverenin ücret bordrolarını tutan bir işçi dışında diğer işçileri sevk ve idare eden işçisinin bulunmaması, puantaj kayıtlarının EÜAŞ tarafından belirlenen kişilerce tutulması, işe alan ve işten çıkaranın EÜAŞ olması, davacı ve alt işveren şirket işçilerinin asıl işveren olan EÜAŞ'ın işçileri ile aynı şekilde ve üretimin her bölümünde çalışması, emir ve talimatların EÜAŞ tarafından verilmesi, çalışma şartlarının ve yıllık izinlerin EÜAŞ tarafından belirlenmesi, alt işveren işçilerinin yapılan iş ve hizmette EÜAŞ tarafından temin edilen ve yine davalıya ait araçları kullanması gibi nedenleri gözönünde tutarak EÜAŞ ile alt işveren arasındaki hizmet alım sözleşmesinin muvazaalı olduğunu ve başvuruculaların murisinin asıl işverenin işçisi olduğunu belirterek ilk derece mahkemesinin direnme kararını yerinde bulmuş, Daire tarafından incelenmeyen diğer temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyaları Daireye göndermiştir. Daire, bozma ilamına uymuş; benzer dosyalarda aynı şekilde açılan işçilerin davalarının kabulüne yönelik kararları onamıştır.

17. Başvurucular, onama kararını 11/9/2019 tarihinde öğrenmiş ve 18/9/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili hukuk için bkz. Hakan Altıncan [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018, §§ 20-36.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

20. Başvurucular; yargısal süreçte murisleri ile aynı durumda olan işçilerle ilgili davaların bir kısmı işçi lehine sonuçlandığı hâlde murislerinin de dâhil olduğu aynı nitelikteki bazı davalarda ret kararları verildiğini, böylelikle aynı işyerinde çalışan aynı durumdaki işçilerle ilgili davaların bir kısmı kabul edilirken bir kısmının ise reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 10., 35., 36. ve 60. maddelerindeki haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yeniden yargılama kararı verilmesini talep 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). Başvurucu, Anayasa'nın 10., 35. ve 60. maddelerinde güvence altına alınan haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

24. Başvuru konusuna ilişkin ilkelerin daha önce ortaya konulduğu Hakan Altıncan kararında Anayasa Mahkemesi; Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin uyuşmazlığın çözümünde kullanılan yöntemden ayrılarak yeni bir yaklaşım benimsediğini, esas itibarıyla Yargıtay Dairesinin hukuk kurallarını yorumlama ve uygulama yetkisine sahip olarak içtihat değişikliğine gitmiş olmasının tek başına adil yargılanma hakkının ihlali sonucunu doğurmayacağını ancak anılan değişikliğin aynı uyuşmazlıkları çözüme bağlayan diğer Daire ve HGK tarafından benimsenmediğini, en üst dereceli mahkeme sıfatıyla Yargıtayın kendi içinde tutarlı ve yeknesak bir uygulamanın bulunmadığını ifade etmiştir. Ayrıca Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin daha sonra da bu yeni yaklaşımıyla çelişkili sonuçlar doğuran kararlar verdiği, bu çelişki nedeniyle benzer durumda bulunan kişilerin bir kısmının talepleri doğrultusunda karar elde ederken bir kısmının davalarının aksi yönde sonuçlandığı, bu açıdan aynı somut olaydan kaynaklanan uyuşmazlıklara konu davaların birbirine zıt şekilde sonuçlanmasının ve başvurucunun davasının da bu şekilde reddedilmesinin hukuki belirsizliğe yol açtığı, bu durumun başvurucu ve hukuk düzeni açısından öngörülemez nitelikte olduğu belirtilerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (Hakan Altıncan, §§ 54, 55).

25. Somut olayda başvuruculların murisi tarafından açılan davanın Mahkemece kabul edilmesi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından verilen bozma kararına karşı Mahkemece direnilmesi üzerine Yargıtay HGK direnme kararını bozduğu, aynı dönemde açılan benzer davalarda ise Yargıtay HGK'nın önceki kararından dönerek Mahkemenin kabul kararı yönünde değerlendirmeler yaptığı anlaşılmaktadır. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin HGK'nın içtihat değişikliğinden sonra bu konuda herhangi bir değerlendirme yapmaksızın ret kararını onadığı görülmektedir. Bu süreçte benzer davalarda içtihat değişikliği doğrultusunda davaların kabulüne karar verildiği açıktır. Dolayısıyla yargı sisteminin içinde Yargıtay HGK'nın içtihat değişikliği ve Yargıtay Daireleri arasındaki içtihat farklılığı nedeniyle aynı ya da benzer nitelikteki davaların bir kısmı kabul edilirken diğer bir kısmının ret ile sonuçlandığı anlaşılmaktadır.

26. Başvurucunun davasının ne şekilde sonuçlanması gerektiğine dair herhangi bir çıkarım yapmak Anayasa Mahkemesinin değerlendirme yetkisi dışında kalmakla birlikte nihai yargılama makamını oluşturan Yargıtay Daireleri ve HGK'nın aynı dönemdeki benzer davalar ile ilgili içtihat değişikliği nedeniyle oluşan farklı kararlar arasındaki yorum farklılıklarının benzer nitelikteki davaların karara bağlanması sürecinde hukuki belirsizliğe yol açtığı, bu belirsizliğin giderilmesine yönelik mekanizmanın da Yargıtayca işletilmediği ve bu durumun başvurucu için öngörülemez nitelikte olduğu anlaşılmıştır.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

28. Başvurucular; ihlalin tespiti, tazminat ve yeniden yargılama yapılması 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).

30. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuruculara tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

31. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. 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 için yeniden yargılama yapılmak üzere Kütahya 2. İş Mahkemesine (E.2015/1301, K.2015/766) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminat 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 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 bilgi için Yargıtay 22. Hukuk Dairesine (E.2016/1071, K.2016/4280) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULKADİR ERCAN

B. No: 2019/34891 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/34891

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULKADİR ERCAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/34891)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Abdulkadir ERCAN

Vekili : Av. Oğulcan ŞAKRAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 10/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 14/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle

başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

3. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle mülkiyet ile özel hayata saygı haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de adil yargılanma hakkıyönünden varılan sonuç gözetilerek söz konusu iddiaların incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Tespit edilen ihlalle ulaşılan sonuç arasında illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddi gerekir. Diğer taraftan 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. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE ,

B. Mülkiyet ile özel hayata saygı haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların incelenmesine GEREK BULUNMADIĞINA OYBİRLİĞİYLE ,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 12. Aile Mahkemesine (E.2019/624 D. İş, K.2019/626) iletilmesi için İstanbul Anadolu 11. Aile Mahkemesine (E.2019/601 D. İş, K.2019/594) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun maddi tazminat talebinin REDDİNE,

F. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaın mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

BEYTULLAH BAY

B. No: 2019/35771 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35771

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BEYTULLAH BAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35771)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Beytullah BAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kargo yoluyla gelen basılı yayınların ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucuya teslim edilmemesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Bafra T Tipi Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. Başvurucuya Ceza İnfaz Kurumu dışından ve bir yakını tarafından Dünya Barışı İçin Bediüzzaman Modeli, Hizb-ü Envari'l-Hakaiki'n-Nuriye Büyük Cevşen ve Türkçe Açıklaması, İman Hizmeti, İman ve Küfür Muvazeneleri, Medrese-i Yusufiye Risalesi ve Nur Talebelerinin Hizmet Rehberi adlı altı adet kitap kargoyla gönderilmiştir.

4. Ceza İnfaz Kurumu Eğitim Kurulu (Kurul) başvuru konusu kitapları incelemiş, örgütsel haberleşme amacı ile kullanılabileceği ve şifreli mesajlar içerebileceği gerekçeleriyle kitapların başvurucuya verilmeyerek kurumda saklanmasına karar vermiştir.

5. Başvurucu, Kurul kararı sonrasında Bafra İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği/Hâkimlik) şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Hâkimlik şikâyeti 26/8/2019 tarihinde reddetmiştir.

Hâkimlik, şikâyeti reddederken başvuru konusu kitapların mahpusların ıslahını ve gelişimini artırıcı, insan, millet, yurt sevgisini güçlendirici ve manevi gelişimini arttırıcı bir yayın niteliğinde olmadığı, örgütsel haberleşme amacı ile kullanılabileceği ve şifreli mesajlar içerebileceği gerekçelerine dayanmıştır.

6. Başvurucu, Hâkimlik kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Bafra Ağır Ceza Mahkemesi, Hâkimlik kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek 1/10/2019 tarihinde başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 4/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Öte yandan başvurucu adli yardım talebinde bulunmuştur. Adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; başvuru konusu kitapların somut dayanaktan yoksun kararlarla tarafına verilmediğini, kitaplar hakkında herhangi bir bilirkişi incelemesinin de yaptırılmadığını, daha hiç kullanılmamış olan kitaplarla şifreli haberleşmenin nasıl mümkün olduğunun açıklanmadığını belirterek eğitim hakkının ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Anayasa Mahkemesi daha önce vermiş olduğu birçok kararında, tutuklu ve hükümlülere kargo yoluyla gelen ya da ziyaretçileri aracılığıyla getirilen veya hükümlü ve tutukluların kendi satın aldıkları süreli ya da süresiz yayınların ceza infaz kurumlarına kabul edilmemesini ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmiştir (ilgili kararlar için bkz. Recep Bekik ve diğerleri [GK], B. No: 2016/12936, 27/3/2019, § 24; İbrahim Kaptan (2), B. No: 2017/30723, 12/9/2018, § 23; Delil Ek, B. No: 2016/14159, 17/6/2020, § 13). Söz konusu kararlar çerçevesinde bir değerlendirme yapıldığında başvurucunun şikâyetinin ifade özgürlüğü bağlamında incelenmesi gerekir.

11. Anayasa Mahkemesi İbrahim Kaptan (2) kararında 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da tutuklu ve hükümlülere kargo yoluyla gelen ya da ziyaretçileri aracılığıyla getirilen -ders kitapları hariç- süreli ya da süresiz yayınların ceza infaz kurumlarına kabul edilmesinin düzenlenmemiş olmasını ayrıntılı olarak değerlendirmiştir. Söz konusu kararında Anayasa Mahkemesi, kargo yoluyla gelen ya da ziyaretçileri aracılığıyla getirilen yayınların ceza infaz kurumlarına kabul edilmemesinin mahpusların bilgiye ulaşmasını ve dolayısıyla ifade özgürlüğünü adil olmayan bir şekilde kısıtlamadığını, mahpusların emanet hesabına ücretinin yatırılması hâlinde ceza infaz kurumu idaresi aracılığıyla süreli ve süresiz yayın talep etme ve ceza infaz kurumu kütüphanelerinden yararlanma haklarının da bulunduğunu tespit etmiştir. Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumlarına bu şekilde getirilen yayınların Anayasa Mahkemesince kabul edilen ilke ve kriterler ışığında incelenerek mahpuslara verilmesini istemenin idare üzerinde kurum düzeni ve güvenliği ile suç işlenmesinin önlenmesi görevlerini layıkıyla yerine getirmelerine engel olacak derecede yükümlülük oluşturmasına yol açabileceğini belirtmiş ve (İbrahim Kaptan (2), §§ 33-37) kanun ile getirilen sınırlandırmanın ifade özgürlüğüne yönelik bir ihlal oluşturmadığı sonucuna varmıştır (H.Y., B. No: 2018/22011, 27/7/2022, § 20).

12. Dolayısıyla idarelerin ve derece mahkemelerinin kargo yoluyla gelen ya da ziyaretçileri

aracılığıyla getirilen yayınların ceza infaz kurumlarına alınıp alınmaması yönünde bir karar vermek için bir içerik değerlendirmesi yapmak yükümlülükleri bulunmamaktadır. Buradan hareket edildiğinde kanunda bulunmadığı hâlde idare veya mahkemelerin bu tür yayınları inceleyerek içerikleri nedeniyle ceza infaz kurumuna alınmamasına karar vermeleri bireysel başvuru yolunda Anayasa Mahkemesini, idare ve derece mahkemelerinin ileri sürdüğü gerekçelerin ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi haklı kılıp kılmadığı yönünde bir denetim yapma yükümlülüğü altına sokmaz (H.Y., § 21).

13. Sonuç olarak somut olayda başvuru konusu kitapların kargoyla gönderildiği dikkate alındığında İbrahim Kaptan (2) kararında varılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. İdare ve derece mahkemelerince ortaya konan gerekçe her ne olursa olsun -başvuru konusu kitaplara mevcut yöntemlerden biri ile erişilemediği de iddia edilmediğine göre- başvuruya konu kitapların teslim edilmemesi şeklinde başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin bir ihlal teşkil etmediğinin açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

14. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

15. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

A.I.H.

B. No: 2019/36660 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36660

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

A.I.H. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36660)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : A.I.H.

Vekili : Av. Musa TOPRAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının 2019/1469614 Soruşturma sayılı dosyasından yapılan talep üzerine verilen tedbir kararında başvurucu hakkında "şiddet uygulayan" ifadesinin kullanılması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 16/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 11/11/2019 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 iddiaları S.M. [GK], (B. No: 2016/6038, 20/6/2019) kararında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararda Anayasa Mahkemesi, başvurucu hakkında "şiddet uygulayan" ifadesinin kullanılmasının başvurucunun tedbire konu eylemleri işlediği veya suçlu olduğu izlenimi

doğurduğunu değerlendirerek masumiyet karinesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

3. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ile manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Masumiyet karinesini ihlal ettiği tespit edilen ifadelerin mahkemelerin kararlarının sonucunu etkileyen bir yönünün bulunmadığı değerlendirildiğinden başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. İhlalin, söz konusu ibarelerin mahkeme kararlarından çıkarılmasıyla giderilmiş olacağı anlaşılmaktadır. Bu nedenle kararı veren yargı mercilerince yapılması gereken iş, kararlarında geçen ve ihlal sonucunu doğuran ifadelerin -yeniden yargılama yapılmasına gerek kalmaksızın- düzeltilmesine hükmetmekten ibarettir. Bu nedenle kararın birer örneğinin söz konusu ibarelerin düzeltilmesine hükmedilmesi amacıyla ilgili mahkemelere gönderilmesine karar verilmesi gerekir (S.M., §§ 61-62). İhlalin sonuçlarının derece mahkemesince düzeltme hükmü verilmesiyle ortadan kalkacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir (S.M., § 63).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesi ile 38. maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin 29/8/2019 tarihli tedbir kararının başvurucuya gönderilen tebligat zarfında "şiddet uygulayan" ifadesinin yazılı olduğunun İstanbul Anadolu 10. Aile Mahkemesine (E.2019/594 D. İş, K.2019/589) BİLDİRİLMESİNE,

E. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için -yeniden yargılama yapılmaksızın- başvurucu hakkında "şiddet uygulayan" ve karşı taraf hakkında "şiddete uğrayan" ifadelerinin düzeltilmesi amacıyla İstanbul Anadolu 11. Aile Mahkemesine (E.2019/648 D. İş, K.2019/660) iletilmesi için İstanbul Anadolu 10. Aile Mahkemesine (E.2019/594 D. İş, K.2019/589) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

G. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL 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 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RECEP KAYA

B. No: 2019/42029 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/42029

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RECEP KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/42029)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Recep KAYA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının, başvurucu hakkında şiddet uygulayan ifadesinin kullanılması nedeniyle masumiyet karinesinin ve verilen tedbir kararı ile eşinin görev yerinin değiştirilip müşterek çocuğunu görmesinin dolaylı olarak engellenerek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu 2019/4209 numaralı bireysel başvurusunda gerekçeli karar hakkının ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. 2019/42759 sayılı başvuruda ise aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurular, hukuki irtibat nedeniyle bakılmakta olan başvuruda birleştirilmiştir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

4. Anayasa Mahkemesi gerekçeli karar hakkı yönünden olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz mercince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

B. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

5. Masumiyet karinesinin medeni hak ve yükümlülükler kapsamında kalan bir yargılamada uygulanabilmesi için başvurucunun söz konusu medeni yargılama ile hakkında yürütülen veya sona eren ceza yargılaması arasında bağlantı bulunduğunu göstermesi gerekmektedir. Medeni hak yargılamasında, ceza yargılamasında verilen kararın sonucunun dikkate alındığı ve değerlendirildiği veya ceza dosyasında yer alan delillerin irdelendiği ya da başvurucunun hakkındaki suçlamayı doğuran olaylara dahli ile ilgili irdelemelerde bulunulduğu veyahut başvurucunun muhtemel suçluluğuyla ilgili yorum yapıldığı hâllerde söz konusu bağlantının var olduğu kabul edilebilir. (S.M., [GK] (B. No: 2016/6038, 20/6/2019, § 38).

6. Somut başvuruda 6284 sayılı Kanun kapsamında yürütülen tedbir sürecinin ceza soruşturmasına veya kovuşturmasına bağlı olmadığı, lehine tedbir verilenin talebi üzerine başlatıldığı görülmektedir. Başvuru dosyasında, başvuru konusu kararın verildiği tedbir yargılaması kapsamında kalan fiillerle ilgili olarak başvurucu hakkında ceza soruşturması başlatıldığına dair herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin olan somut uyuşmazlık kapsamında verilen kararda kullanılan ifadelerin -bağlantılı bir ceza davası/soruşturması bulunmaması nedeniyle- masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi mümkün olmadığından masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunması gerekmektedir.

7. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasının ise gerekçeli karar hakkı bağlamında adil yargılama hakkı yönünden ihlal sonucuna ulaşılması nedeniyle incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

8. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 10.000 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 (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). Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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

C. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasının incelenmesine YER OLMADIĞINA OYBİRLİĞİYLE ,

D. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

E. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bingöl 4. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2019/105 D. İş, K.2019/105; E.2019/108 D. İş, K.2019/107) iletilmesi için Bingöl 3. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2019/100 D. İş, K.2019/102) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucuya net 5.000 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

MEHMET POLAT

B. No: 2020/602 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/602

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET POLAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/602)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Mehmet POLAT

Vekili : Av. İmdat ATAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu; Gezi Parkı eylemleri olarak bilinen ve ülke geneline yayılan protesto gösterilerinin 31/5/2013 tarihinde İzmir'de gerçekleşen kısmına terör örgütünün çağrılarıyla katılmış olma suçlamasıyla gözaltına alınmış ve aynı gün kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere silahsız katılarak ihtara rağmen kendiliğinden dağılmama, görevi yaptırmamak için direnme ve silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçlarından diğer on bir şüpheliyle birlikte tutuklanmıştır.

3. Tutuklama kararında kolluk görevlileri tarafından olaylar esnasında çekilen fotoğraflara ilişkin düzenlenen fotoğraftan teşhis ve tespit tutanaklarına, TKEP/L (Türkiye Komünist Emek Partisi/Leninist), MLKP (Marksist-Leninist Komünist Parti) ve KPY isimli terör örgütlerinin güdümünde yayın yapan internet sitelerinden yapılan eylem çağrılarına ilişkin yazılara, bir kısım şüphelinin Facebook adreslerindeki örgütsel paylaşımlara ilişkin tespit

tutanaklarına atıf yapılarak başvurucunun ve diğer şüphelilerin terör örgütlerinin çağrıları doğrultusunda Gezi Parkı'nda başlayan eylemlere destek vermek amacıyla düzenlenen yasa dışı gösterilere ellerinde taş, cam şişe, ve sopa olduğu hâlde katıldıkları, dağılmaları yönünde güvenlik güçlerinin uyarılarına rağmen dağılmayarak ellerindeki taşları güvenlik güçlerine ve araçlarına attıkları, bu nedenle kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların bulunduğu belirtilmiştir. Tutuklama kararında ayrıca örgüt adına suç işleme suçunun katalog suçlardan olduğu, atılı suçlar için belirlenen ceza miktarları ile delillerin henüz tam olarak toplanmamış olması dikkate alındığında kaçma şüphesinin bulunduğu, tutuklamanın ölçülü olduğu ve tutuklamadan beklenen gayenin adli kontrol hükümleri ile sağlanamayacağı ifade edilmiştir.

4. Başvurucu ifadesinde ve sorgusunda; Gezi Parkı protestolarına kendi inisiyatifiyle katıldığını, 31/5/2013 tarihli Fotoğraftan Teşhis ve Tespit Tutanağı'nda yer verilen resimdeki kişinin kendisi olmadığını, polislere taş atmadığını belirtmiştir.

5. Başvurucu hakkında düzenlenen iddianamede başvurucunun Facebook hesabının kapak kısmında TKP/ML (Türkiye Komünist Partisi Marksist/Leninist) terör örgütünün kurucusu ve lideri olan İbrahim Kaypakkaya'nın ve bu örgütün bayrağının bulunduğu belirtilmiştir. İddianamede; İzmir'in genelinde başlayan eylemlerde başvurucunun güvenlik önlemi alan görevlilere, kamu kurum ve kuruluşlarına, çevrede bulunan işyerlerine, bankalara karşı taşlı ve sopalı saldırı olaylarına aktif olarak katıldığı, tanınmamak için yüzünü kapattığı, şiddet içerikli saldırıda bulunmak üzere hazır beklediği, Sosyalist Gençlik Dernekleri Federasyonu (SGDF) flaması taşıdığı, güvenlik bariyerlerini yıkmaya çalıştığı, elindeki taşı güvenlik güçlerine attığı ileri sürülmüştür.

6. 1/11/2013 tarihinde başvurucu tahliye edilmiştir.

7. Yapılan yargılama sonucunda Mahkeme başvurucunun beraatine karar vermiştir. Beraat kararında, kolluk birimlerince kamerayla yapıldığı belirtilen çekim ve kayıtlar sanıklara yasal hakları hatırlatılmaksızın yapıldığından bunların hukuka aykırı ve yasak delil niteliğinde olduğu, kanuna aykırı bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün bulunmadığı, direnme suçunun yasal tanımında öngörülen ihtar ve kademeli zor kullanımına ilişkin şartların oluştuğunu gösteren bir belge ve tutanağın mevcut olmadığı, kanuna aykırı olmayan biçimde toplanıp gösteri yürüyüşüne katıldıkları sırada sanıkların ellerinde ve üzerilerinde herhangi bir silah, araç ve eşyanın ve suç teşkil eden bir eyleminin bulunmadığı, kolluk görevlilerinin kanuna uygun bir toplantıyı engellemek gibi bir görevi olmadığı için kamu görevlisinin görevini yerine getirmesini engellemek suçunun oluşmadığı belirtilmiştir. Kararda ayrıca 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet etme ve görevi yaptırmamak için direnme suçlarının oluşmaması nedeniyle terör örgütü adına suç işleme suçunun da söz konusu olmadığı ifade edilmiştir. Beraat kararı istinaf kanun yoluna başvurulmadan kesinleşmiştir.

8. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucu, hukuka aykırı tutuklama tedbiri dolayısıyla tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, somut hiçbir delil olmadan tutuklandığını belirterek 50.000 TL manevi tazminat talep etmiştir.

9. Mahkeme başvurucuya 1.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

10. Başvurucu, manevi tazminatın oldukça düşük olduğunu belirterek istinaf talebinde bulunmuştur. Bölge İdare Mahkemesi 7/11/2019 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

11. Başvurucu nihai kararı 24/12/2019 tarihinde öğrendikten sonra 27/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

13. Başvurucu, hukuka aykırı tutuklama tedbiri nedeniyle açtığı tazminat davasında hükmedilen tazminat miktarının düşük olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık; başvurucunun imkânı olmasına rağmen maddi tazminat talebinde bulunmadığını, manevi tazminatın ise yerel mahkemelerin kendi içtihatlarından çıkan standartları dikkate alarak belirlediğini ifade etmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında manevi tazminat miktarının düşük olduğunu belirterek ihlal iddialarını yinelemiştir.

14. Başvurucunun şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve dokuzuncu fıkraları kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

15. Başvurucu, tazminat davası açarken salt beraat etmesine dayanmamış; tutuklamanın neden hukuka aykırı olduğuna ilişkin açıklamalarda bulunmuştur. Başvurucu 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında bir dava açtığını belirtmese de (e) bendi uyarınca bir dava açtığını da belirtmemiştir. Bu nedenle başvuru yollarının tüketildiği sonucuna varılmıştır. 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.

16. Anayasa Mahkemesi tazminat davası yolu tüketildikten sonra Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurularda nasıl bir inceleme yapılacağının ilkelerini Hicret Aksoy (B. No: 2021/2107, 13/4/2022, §§ 48-51) kararında ortaya koymuştur. Buna göre 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. 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. Derece mahkemesince bir tespit yapılmamışsa bu tespit Anayasa Mahkemesince yapılacak, varılan sonuca göre tazminat hakkının ihlal edilip edilmediği incelenecektir. Tutuklamanın hukukiliğinin değerlendirmesinde dikkate alınacak genel ilkeler Metin Evecen (B. No: 2017/744, 4/4/2018, §§ 47-52), Zafer Özer (B. No: 2016/65239, 9/1/2020, §§ 38-45) kararlarında ortaya konulmuştur. Buna göre tutuklamanın kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir

17. Somut olayda derece mahkemesi başvurucuya beraat ettiği için 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi gereğince tazminat ödemiştir. Beraate hükmedilmesi dolayısıyla tutuklama tedbirinin haksız olduğu şeklinde bir tanımlama bu tedbirin hukuka aykırı olduğu anlamına gelmemektedir. Bu nedenle derece mahkemesince

tutuklamanın hukuka uygun olup olmadığı yönünde bir belirlemede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır. Bu durumda başvurucu hakkındaki tutuklama tedbirinin Anayasa'nın 19. maddesindeki esaslara uygun olup olmadığının Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesi gerekmektedir.

18. Başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır. Tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir. Somut olayda başvurucunun GeziParkı protestoları kapsamında terör örgütlerinin çağrısı doğrultusunda şiddet içerikli eylemlere katıldığı ileri sürülmüştür. Başvurucu olduğu iddia edilen kişinin yüzü kapalı olduğu belirtilmiştir. Başvurucu, polislere taş atan kişinin kendisi olmadığını belirtmiştir. Başvurucunun teşhise elverişli bir fotoğrafı ortaya konulamamıştır. Kaldı ki beraat kararında, kolluk birimlerince kamerayla yapıldığının belirtildiği çekim ve kayıtların hukuka aykırı delil niteliğinde olduğu tespit edilmiştir. Bunun haricinde beraat kararında başvurucunun üzerine atılı suçların unsurlarının bulunmadığı belirtilmiştir. Tutuklama tedbiri açısından da bu tespitten ayrılmayı gerektirecek bir durum bulunmamaktadır. Sonuç olarak tüm bu değerlendirmeler kapsamında somut olayda suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin ortaya konulamadığı ve bu nedenle tutuklama tedbirinin hukuki olmadığı sonucuna varılmıştır.

19. Somut olayda başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncüfıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu sonucuna varıldığından Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası somut olayda uygulanabilir niteliktedir.

20. Ancak derece mahkemesi başvurucuya Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu gerekçesiyle ve hukuka aykırı bu işlemin karşılığı olarak bir tazminat ödememiştir. Derece mahkemesi tarafından hükmedilen tazminatın başvurucunun beraat etmesine istinaden verildiği ve başvurucunun tutuklanmasının hukuka aykırılığına yönelik herhangi bir tespit içermediği görülmektedir. Sonuç olarak somut olayda başvurucuya kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali için bir tazminat imkânı sağlanmamıştır.

21. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncüfıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu 20.000 TL maddi, 30.000 TL maddi 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. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talepleri kabul edilmemiştir

25. Başvurucu ilk derece mahkemesi aşamasında maddi tazminat talebinde bulunmamıştır. Ayrıca başvurucu uğradığını iddia ettiği maddi zararla ilgili bilgi ve belge sunmamıştır. Bu

açıdan yeniden yargılamanın sadece manevi tazminat yönünden yapılması gerekmektedir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Tutuklamanın hukuka aykırı olmasına rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Tutuklamanın hukuka aykırı olmasına rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 7. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/274, K.2018/397) GÖNDERİLMESİNE,

D. Tazminata ilişkin talebin 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 17/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FARUK DEMİRCİ

B. No: 2020/14016 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/14016

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FARUK DEMİRCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/14016)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Faruk DEMİRCİ

Vekili : Av. Coşkun ÖZBUDAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu nihai hükmü 5/3/2020 tarihinde öğrendikten sonra 29/4/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. 13/3/2020 tarihinde salgın nedeniyle yargı alanındaki hak kayıplarının önlenmesi için süreler 15/6/2020 tarihine kadar durdurulduğundan başvuru süresindedir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, Derece Mahkemesinin verdiği karar nedeniyle silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvuruculların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 20.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 4. Aile Mahkemesine (E.2020/31 D.İş, K.2020/34) iletilmek üzere İzmir 3. Aile Mahkemesine (E. 2020/95 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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. 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

ÖZGÜL GÜZEL BİLTEKİN

B. No: 2020/14819 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/14819

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZGÜL GÜZEL BİLTEKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/14819)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Özgül GÜZEL BİLTEKİN

Vekili : Av. Selcen BAYSAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 7/5/2020 tarihinde öğrendikten sonra 22/5/2020 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 Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında, itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelendiği sonucunu doğuracak ölçüde tartışılmadığı belirtilerek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda

başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 8.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvurucunun yeniden yargılama talebi yoktur. Ancak 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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Polatlı 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2020/12 D. İş, K.2020/12) iletilmesi için Polatlı Aile Mahkemesine (E.2020/120 D. İş, K.2020/122) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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. 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan

sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

GÜRCAN BALIK

B. No: 2020/16435 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/16435

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜRCAN BALIK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/16435)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportörler : AkifYILDIRIM

Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Gürcan BALIK

Başvurucu Vekilleri : Av. Yücel KURUMLU

Av. Gizay DULKADİR

Av. Rumeysa BUDAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı bir iddianın gerekçede karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 15/6/2020 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca, suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri dışındaki iddiaların kabul edilemez

olduğuna, anılan şikâyetlerin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Olayın Arka Planına İlişkin Genel Açıklamalar

7. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde -yeniden uzatılmayarak- son bulmuştur. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) olduğunu değerlendirmiştir (darbe teşebbüsü ve arkasındaki yapılanmaya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

8. Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

9. Öte yandan 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde de FETÖ/PDY'nin millî güvenlik üzerinde oluşturduğu tehdit devletin güvenlik birimlerinin karar, açıklama ve uygulamalarına konu olmuştur. Bu bağlamda anılan yapılanmanın ülke güvenliği için tehdit olduğuna dair değerlendirmeler Millî Güvenlik Kurulu (MGK) kararlarında da ifade edilmiştir. MGK, söz konusu yapılanmayı 2014 yılı başından itibaren sırasıyla "halkımızın huzurunu ve ulusal güvenliğimizi tehdit eden yapılanma", "devlet içindeki illegal yapılanma", "kamu düzenini bozan iç ve dış legal görünüm altında illegal faaliyet yürüten paralel yapılanma", "paralel devlet yapılanması", "terör örgütleriyle iş birliği içinde hareket eden paralel devlet yapılanması" ve "bir terör örgütü" olarak kabul etmiştir. Söz konusu MGK kararları basın duyuruları aracılığıyla kamuoyuyla paylaşılmıştır. Ayrıca FETÖ/PDY 2014 yılında, Millî Güvenlik Siyaset Belgesi'nde "Legal Görünümlü İllegal Yapılar" başlığı altında "Paralel Devlet Yapılanması" adıyla yer almış; Jandarma Genel Komutanlığı ise 8/1/2016 tarihinde FETÖ/PDY'yi mevcut terör örgütleri listesine dâhil etmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 33).

B. Asya Katılım Bankası Anonim Şirketine İlişkin Genel Açıklamalar

10. Asya Katılım Bankası Anonim Şirketi (Bank Asya veya Banka) ülkemizde faaliyet gösteren dört katılım bankasından biri olarak 24/10/1996 tarihinde Asya Finans Kurumu Anonim Şirketi unvanıyla kurulmuş, 20/12/2005 tarihinde ise Asya Finans Kurumu Anonim Şirketi olan unvanı Asya Katılım Bankası Anonim Şirketi olarak değiştirilmiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 13/1/2022 tarihli ve E.2020/9.MD-344, K.2022/12 sayılı kararı).

11. Kamu makamlarınca FETÖ/PDY'nin finans kaynaklarından biri olarak değerlendirilen

Bank Asya, 2013 yılı Aralık ayı sonrasında mali olarak zor duruma düşmüştür. Bunun üzerine Bank Asyanın finansal olarak iyi durumda olduğunu göstermek ve böylece örgüte para aktarımının sürekliliğini temin etmek amacıyla Banka Asyaya para yatırılması için 25/12/2013 tarihinde bizzat örgüt lideri tarafından çağrıda bulunulmuştur. Anılan çağrı doğrultusunda bu çağrıya uyan kişilerin özellikle 2014 yılının başından itibaren gerek bir kısım mal varlığını elden çıkararak gerekse başka finans kuruluşlarından kredi çekerek tasarruf ve kâr amacı gözetmeksizin örgüt yararına para yatırması, katılım hesapları açması, döviz ve altın alım satımı gibi işlemler yaptığı tespit edilmiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20/12/2018 tarihli ve E.2018/16-419, K.2018/661 sayılı kararı).

12. Darbe teşebbüsü öncesinde de FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu değerlendirilen bazı ticari kuruluşlar ve finans kuruluşları için idari birtakım tedbirlere başvurulmuştur. Bu kapsamda Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) 3/2/2015 tarihinde Bank Asya yönetimine el koymuş, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) ise anılan Bankayı 29/5/2015 tarihinde TMSF'ye devretmiştir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 35).

13. BDDK tarafından Bankanın TMSF'ye devrinden önce hazırlanan 28/5/2015 tarihli mali durum tespit raporunda Bank Asyanın kurumsal yapısıyla örtüşmeyen şekilde, Fetullah Gülen'in yönlendirmesiyle yönetildiği ve bu örgüte maddi kaynak sağlamak üzere muhtelif işlemlerin gerçekleştirildiği hususlarına yer verilmiştir. Ayrıca aynı raporda Bankanın içinde bulunduğu finansal krizi aşabilmesi için Fetullah Gülen tarafından 25/12/2013 tarihinde Bank Asyaya para yatırılması yönünde talimat verildiği, söz konusu talimatın Banka yönetimi tarafından Kamuyu Aydınlatma Platformunda tekzip edilmediği, talimat kapsamında ekonomik veya rasyonel saike dayanmayan bir şekilde hesabı olmayan kişilerin bankada hesap açtıkları, hesabı olan kişilerin ise cari ve katılım hesaplarında bulunan mevduatlarında artışa gittikleri veya muhtelif bankacılık işlemleriyle bankaya likidite sağladıkları belirtilmektedir. Söz konusu mali tespit raporu içeriğinde;

i. Bankanın üst yönetiminde istikrarın bulunmadığı, kurumsal kimliği ile bağdaşmayan uygulamalar olduğu (...), Bankanın kurumsal yapısının (organizasyon yapısı, bilgi işlem sistemi, şube ağı, personel vb.) kurumsal yönetim anlayışıyla bağdaşmayacak şekilde siyasi faaliyetler içinde olduğu, dolayısıyla Bankanın kanun kapsamında kendisine verilen faaliyet izinleri dışında başka faaliyetler içinde, organize bir şekilde yer aldığı vurgulanmıştır.

ii. Beş ayrı şehirde bulunan 14 şubedeki 19 ayrı hesaptan çoğunluğu 2006 ile 2009 yılları arasında olmak üzere 8.503.127 TL, 125.344 USD ve 10.000 avro tutarında 346 ödeme ve/veya havalenin, 4.200.877 TL tutarındaki 783 çekin usulsüz işlemlere konu edildiği, söz konusu 19 hesabın tamamının -sistematik ve ülke geneline yaygın bir şekilde- Gülen cemaatine maddi kaynak sağlamak üzere gayriresmî yollardan temin edilen çeklerin tahsili amacıyla kullanıldığına işaret ettiği, yapılan işlemlerin uzun yıllar boyunca farklı şehir ve şubelerde yoğun bir şekilde aynı yöntemlerle sürdürülebilmesinin usulsüzlüklerin şube ve Banka üst yönetiminin bilgisi ve onayı dahlinde gerçekleştirildiğinin göstergesi olarak değerlendirilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir.

iii. Banka ortaklık yapısının şeffaf olmadığı, bunun da ötesinde aralarında Banka kurucularının da olduğu ve 3/2/2015 tarihi itibarıyla %41,94 oranındaki (A) grubu nitelikli paya sahip gerçek kişi ortak ile tüzel kişi ortakları temsilen yönetici ve/veya hissedarlarca -geçmiş yıllarda Fona devrolan bazı bankalarda rastlandığı gibi- tarih ve devralan kısımları boş bırakılmış tek tip hisse devir sözleşmelerine imza atıldığı, bu durumun banka nitelikli

pay sahiplerinin sahipliğe ilişkin iradelerini kim olduğu bilinmeyen kişi ya da kişilere teslim ettiğini açık bir biçimde gösterdiği, ayrıca bu iradenin teslim edildiği perde arkasındaki kişi ya da merkezin geçmişten beri Bankanın her türlü karar ve yönetim mekanizmasında tek söz sahibi olduğunu gösteren birtakım verilere ulaşıldığı, böyle bir vaziyetin bir Bankada var olmasının ise yatırımcıların ve tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatleri açısından büyük bir risk ve tehlike oluşturacağı açıklanmıştır.

iv. Yukarıda ifade edilen hususlar gözönüne alındığında Bankanın bankacılık ilke ve teamüllerine aykırı çok sayıda uygulama ve faaliyetinin bulunduğu, bu faaliyetlerin katılım fonu sahiplerinin hak ve menfaatlerine halel getirecek nitelikte olduğu, Bankanın açık ve şeffaf olmayan ortaklık yapısı ve organizasyon şemasından dolayı mali sistemin güven ve istikrarı açısından tehlike arz ettiği (...) sonuç ve kanaatine varıldığı ifade edilmiştir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Kenan Işık, B. No: 2017/26291, 17/7/2019, § 19).

C. Somut Başvuruya İlişkin Olaylar

14. Başvurucu, Dışişleri Bakanlığında büyükelçi olarak görev yaparken 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmıştır.

15. Ankara Emniyet Müdürlüğü Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğüne kimliği belirsiz bir kişi tarafından 17/8/2016 tarihinde telefonla yapılan bir ihbarda kamu görevinden çıkarılan, başvurucunun da aralarında bulunduğu bazı kişilerin FETÖ/PDY bünyesinde önemli kişiler olduğu ve yakın zamanda yurt dışına kaçacağı iddia edilmiştir.

16. İhbar üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği şüphesiyle soruşturma başlatılmıştır.

17. Soruşturma kapsamında Mali Suçları Araştırma Kurulunca (MASAK) yapılan araştırmada, haklarında FETÖ/PDY üyeliği suçundan adli işlem yürütülen bazı gerçek ve tüzel kişilerle başvurucunun farklı tarihlerde para transferleri gerçekleştirdiği tespit edilmiş; söz konusu para transferlerine ilişkin bilgiler 25/8/2016 tarihli inceleme raporunda ayrıntılı olarak açıklanmıştır. İnceleme raporunda başvurucunun Bank Asyada mevduat hesabının bulunduğu da belirtilmiştir.

18. Soruşturma sonucunda Başsavcılığın 30/4/2018 tarihli iddianamesi ile başvurucunun anılan suçtan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. İddianamede MASAK inceleme raporunun yanı sıra FETÖ/PDY hakkında yürütülen başka bir soruşturma kapsamında örgütün üst yönetiminde bulunduğu anlaşılan M.Y. adlı kişiyle başvurucunun telefon görüşmesinin tespit edildiğine ilişkin HTS kaydına ve örgüt üyesi olduğu yönünde tanık beyanlarının bulunduğuna dair iddialara da yer verilmiştir.

19. Ankara 29. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) görülen yargılama sekiz celsede tamamlanmıştır. Yargılamanın 10/10/2018 tarihli dördüncü celsesinde Banka Asyaya müzekkere yazılarak başvurucunun hesap hareketlerinin Mahkemeye bildirilmesine karar verilmiştir.

20. Dosyaya gelen müzekkere cevabı üzerine Mahkemece başvurucunun Bank Asyadaki hesap hareketlerinin incelenmesi için bu defa bilirkişiden rapor alınmasına karar verilmiş, bilirkişi S.A. tarafından hazırlanan 5/12/2018 tarihli rapor celse arasında Mahkemeye sunulmuştur. Anılan raporun bir örneği başvurucu ve müdafiine de verilmiştir.

21. Banka hesap hareketliliğine ilişkin bilirkişi raporunda özetle başvurucunun 10/1/2014

tarihinde 44.504,85 TL para karşılığı 15.000 avro katılım hesabı açtığı ve bu tutarı herhangi bir işlem yapmadan muhafaza ettiği, 14/1/2014 tarihinde T.B. isimli kişi tarafından yatırılan 30.000 TL ile aynı gün katılım hesabı açtığının ve banka hesabına yatırmış olduğu parasının 20.000 TL'lik kısmını 6/5/2014 tarihinde ve 10.000 TL'lik kısmını 23/5/2014 tarihinde çektiğinin tespit edildiği, 10/1/2014 tarihinde 6.553,50 TL değerinde 3.000 Amerikan doları katılım hesabı açtığı ve herhangi bir işlem yapmadan bu tutarı muhafaza ettiği belirtilmiştir.

22. Raporun sonuç bölümünde ise başvurucunun hesabına yatırılan paranın örgüt liderinin çağrı döneminde banka hesabında kaldığı ve bu şekilde nemalandırıldığı, buna göre örgüt liderinin çağrısına binaen başvurucunun Bank Asyaya destekte bulunduğunun anlaşıldığı yönünde değerlendirme yapılmıştır.

23. Başvurucu; savunmasında özetle Bank Asyadaki hesap hareketliliğine ilişkin bilirkişi raporunun hatalı olduğunu, nitekim hesabında mevduat tuttuğu yönündeki tespitin gerçeği yansıtmadığını, bahsi geçen mevduatı çeşitli bankacılık işlemleriyle başka bankalara aktardığını, gerçekleştirdiği bu işlemlerin belgelerinin de mevcut olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu savunmasında ayrıca, banka hesabında mevduat bulundurmanın suç kabul edilemeyeceğini de belirtmiştir. Başvurucunun savunmasının ilgili kısmı şöyledir:

"Bank Asya hesabıyla ilgili çok önemli bir şeyden bahsetmek istiyorum, diyor ki iddia makamında diyor sanığın 15.000 euroyu 15.000 küsür euroyu hesabında tuttuğu diyor, efendim ben bu parayı 1 Ağustos 2014 de hesabımdan İş Bankasına transfer ettim, bunun belgelerini de sundum nereden bulmuş bu bilirkişi bunu, ha burada şu var ihtimalleri konuşalım ya bilirkişiye gelen Bank Asya kayıtları sahte, ya bilirkişi yanlış bir rapor hazırlamış durumda ya da o zaman benim bilirkişimde yanlış ya da benim elimdeki kayıtlar yanlış o zaman efendim mahkemenizde eğer bu kayıtlar yanlış gönderildiyse gönderen Bank Asya yetkilileri hakkında suç duyurusunda bulunuyorum gerçek böyle olmadığı halde gerçeğe aykırı beyanlarla rapor hazırlayan benim anlatımımı çürütmek adına sahte bir şekilde bilirkişi raporları hazırlayan bilirkişi hakkında da suç duyurusunda bulunuyorum, benim elimde bunun belgeleri var size takdim edeyim efendim, Bank Asya'dan aldığım imzalı kayıtlar efendim benim kendi hesap hareketlerim değil ben Bank Asya'ya kendim başvurdum ve bu kayıtları aldım efendim, bunlar bende var, şimdi 15.133 euro 1 Ağustos 2014 de çekilmiş çekilmediği iddia edilen dolar TL ye çevrilip 4 Ağustos 2015 de çekilmiş ve başka bankaya gönderilmiş bunun kaydı varsa nasıl olurda bir bilirkişi bu paraları muhafaza etti der, ikincisi bilirkişi bu Bank Asya meselesinde de bir hukuki çığ açmış efendim, ben Bank Asya'ya örgüt liderinin talimatından sonra para yatırmanın suç olduğunu biliyordum da örgüt lideri talimat verdikten sonra bu parayı çekmemenin suç olduğunu bilmiyordum(...)bu Bank Asya'dan parayı çektiğime dair belgeyi size sunuyorum efendim lütfen inceleyin, şu bakın üstte var efendim siz incelersiniz takdir sizin efendim ama lütfen benim bilirkişi raporuyla bunu karşılaştırın bankanın bana göndermiş olduğu kayıtları karşılaştırın eğer burada ben yalan söylüyorsam beni idama mahkum edin, ben niye yalan söyleyeceğim efendim ben zaten bu belgeleri size çok daha önceden verdim kendim verdim."

24. Başvurucu ve müdafiinin hatalı olduğunu ileri sürdüğü bilirkişi raporuna yaptıkları itiraz ve yeniden bilirkişi raporu aldırılması yönündeki talepleri dosya kapsamı gözönünde bulundurularak Mahkemece reddedilmiştir.

25. Yargılamada bazı tanıkların beyanlarına da başvurulmuştur. Bu kapsamda başvurucu ve müdafiinin hazır bulunduğu yargılamanın 17/7/2018 tarihli birinci celsesinde M.D. tanık

olarak dinlenmiştir. M.D. beyanında özetle Y.S.Ç. isimli kişiyle yaptıkları bir sohbet esnasında başvurucunun bahsinin geçtiğini, bu sohbet sırasında başvurucunun FETÖ/PDY ile iltisaklı bir kolejden mezun olduğunu, Dışişleri Bakanlığı bünyesinde görev yaptığı dönemde de FETÖ/PDY ile bağlantısını sürdürdüğünü öğrendiğini ifade etmiştir. Mahkeme kararının gerekçesine göre tanığın beyanında geçen Y.S.Ç. isimli kişinin FETÖ/PDY üyesi olduğu şüphesiyle hakkında soruşturma yürütüldüğü ancak yargılamanın görüldüğü tarihte firari durumda bulunduğu tespit edilmiştir.

26. Müşteki sıfatıyla beyanları alınan S.O.K. FETÖ/PDY terör örgütü mensubu olduğu şüphesiyle hakkında başka bir dosyada soruşturma yürütülen S.K. isimli kişi aracılığıyla ve ticari iş ilişkisi çerçevesinde başvurucuyla tanıştıklarını ve Telegram isimli telefon mesaj programı üzerinden oluşturulan bir grupta S.K.nın başvurucu hakkında bazı mesajlar paylaştığını belirterek bu mesajlara ilişkin telefon ekranı görüntülerini dosyaya sunmuştur. S.K. savunmasında ticari iş ilişkisi içinde olduğu bazı kişilerle Telegram programı üzerinden mesajlaştıklarını kabul etmiş, bu mesajlarda üçüncü bir kişi tarafından kendisine iletilen "Ben buldum, hazırım çatışmaya, bu adamlara asla müsaade edilemez, hepsinin tek tek kafasını kesmek gerekiyor, siz kimsiniz, kimin silahını kime çeviriyorsun..., Ağbi senin polis arkadaşların ne diyor, Gürcan ağbi ne diyor?" şeklindeki soruya "Asker vurur geçer." şeklinde cevap verdiğini, 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe girişimini kastederek sarf edilen "Asker vurur geçer." ifadesinin kendisine ait olmadığını, bu ifadenin başvurucudan aldığı cevabı iletmekten ibaret olduğunu belirtmiştir.

27. Başvurucu ve müdafiinin hazır bulunduğu yargılamanın 5/12/2018 tarihli yedinci celsesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile tanık olarak dinlenen S.K. söz konusu mesaj programı üzerinden yaptığı iddia edilen yukarıdaki yazışmaları kabul etmeyerek hatırlamadığını ifade etmiştir.

28. Başvurucu, Mahkemenin 20/12/2018 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Mahkûmiyet gerekçesinde FETÖ/PDY'nin kuruluşu, amaçları ve yapılanmasıyla ilgili olarak geniş açıklamalara yer verildikten sonra mahkûmiyete gerekçe olarak başvurucunun özellikle Bank Asya hesap hareketlerine ilişkin kayıtlar esas alınmıştır. Anılan kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

".... FETÖ elebaşısı Fethullah Gülen'in özellikle 17-25 Aralık döneminden sonra Bank Asyaya destek olunmasına yönelik çağrılarda bulunduğu, daha sonra 15 Ocak 2014 tarihinde Bank Asyaya para yatırma talimatının ülkemizde kamu oyu ile paylaşıldığı, her ne kadar sanığın talimat öncesi gözüken 10/01/2014 ve 14/01/2014 tarihli yatırılan paraların sanığın bulunduğu konum ve yapmış olduğu görevler itibariyle uzun süreli olarak, para yatırın çağrısı döneminde banka hesabında kaldığı, sanığın bu paralarını ulusal basında yapılan tüm uyarılara rağmen bankadan çekmeyip örgüt liderinin çağrısı ve talimatı gereğince destek amaçlı hesabında tuttuğunun değerlendirilmesi gerektiği, bu yöndeki tespit edilen eylemlerin sanığın silahlı örgütün kuruluş amaçlarını faaliyet ve eylemlerini benimseyerek gönüllü olarak örgüt hiyerarşisinde olmayı tercih etmek suretiyle örgütün yapısına dahil olduğuna, FETÖ/PDY nin amaç ve ilkelerini gerçekleştirebilmek amacıyla örgüt stratejisini benimsediğine dair kesin delil teşkil ettiği ve bu yöndeki iddia ile örtüştüğü, bu haliyle sanığın eyleminin sübut bulduğu, yapılan yargılama ve dosya kapsamına göre, sanığın üzerine atılı eylemi gerçekleştirdiği kanaatine varılmakla sanığın bu eylem nedeniyle kendisine alacağı cezadan kurtulmaya yönelik savunmasına itibar edilmeyerek aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir."

29. Başvurucu 19/2/2019 tarihli dilekçesi ile -diğerlerinin yanı sıra- ilgili Yargıtay içtihadı uyarınca Bank Asya hesaplarının yargılamalarda delil teşkil etmesi için örgüt liderinin çağrı döneminden sonra Banka hesaplarında olağan dışı hesap hareketliliğinin tespit edilmesi gerektiği hâlde kendisine ait hesaplardaki mevduatı çağrı döneminden sonra da çekmediği gerekçesiyle silahlı terör örgütü üyeliği suçundan cezalandırılmasının hukuken öngörülebilir olmadığını belirterek istinaf talebinde bulunmuştur.

30. Başvurucunun istinaf talebi Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Ceza Dairesinin 1/10/2019 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

31. Başvurucu 8/10/2019 tarihli temyiz dilekçesi ile -diğerlerinin yanı sıra- Bank Asyadaki hesabında örgüt liderinin çağrı yaptığı tarihten sonra mevduat bulundurmaya devam ettiği gerekçesiyle silahlı terör örgütü üyeliği suçundan cezalandırılmasının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

32. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/4/2020 tarihli kararı ile hüküm onanmıştır.

33. Başvurucu 15/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

34. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Suç işlemek amacıyla örgüt kurma" kenar başlıklı 220. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"(Değişik: 2/7/2012 – 6352/85 md.) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır. Örgüt üyeliğinden dolayı verilecek ceza, yapılan yardımın niteliğine göre üçte birine kadar indirilebilir."

35. 5237 sayılı Kanun'un "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesi 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.

(3) Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır. "

36. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Cezaların artırılması" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adlî para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur."

37. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "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."

2. Yargıtay Kararları

38. Yargıtayın somut olayın özelliklerine göre Bank Asya hesap hareketlerinin FETÖ/PDY'ye üye olma veya yardım etme bakımından delil olarak kabulüne ilişkin yaptığı değerlendirmelere aşağıda verilmiştir:

39. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 13/1/2022 tarihli ve E.2020/9.MD-344,K.2022/12 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Terör örgütleri faaliyetlerini devam ettirebilmek için paraya ihtiyaç duyarlar. Örgüte finansal olarak kaynak sağlamak için legal görünümlü ekonomik getirisi olan ticari işletmeler kurulabildiği gibi uyuşturucu veya silah ticareti, kara para aklamak şeklinde yasa dışı faaliyetler ile ya da mensupları ile sempatizanlarından bağış, himmet adı altında para toplayarak ekonomik kaynak sağlayabilmektedirler. FETÖ/PDY'nin de finansal gücünün en önemli ayaklarından biri olan Asya Katılım Bankası A.Ş.'nin esasen ekonomik prensipler ve ticari hükümler çerçevesinde faaliyet göstermesi beklenmekte iken, kuruluş tarihinden itibaren örgütün yurt dışı ve yurt içi kurumlarının finansmanı amacıyla kullanıldığı, 2008 yılından itibaren başlayan birtakım mali ve kurumsal sıkıntıların yoğunlaştığı Aralık 2013-Ocak 2014 döneminde bankanın 29.05.2015 tarihinde fona devrine kadarki süreçte kamu oyu ve ekonomik çevrelerde kaybettiği itibar nedeniyle yaşadığı finansal krizi aşabilmek adına; rasyonel ekonomik gerekçelere ve kurumsal yönetim ilkelerine aykırı bir şekilde sözde örgüt liderinin ve örgütün yönlendirmesiyle mevduat toplama kampanyaları düzenlediği BDDK'nın 28.05.2015 tarihli mali analiz raporundan anlaşılmaktadır. Bankanın bahse konu finansal krizin aşılabilmesi için örgüt lideri Fetullah Gülen tarafından 25.12.2013 tarihinde Bank Asya'ya para yatırılması yönünde talimat verildiği, söz konusu talimatın banka yönetimi tarafından Kamuyu Aydınlatma Platformunda tekzip edilmediği gibi bankanın Genel Müdürü [A.B.den] Yönetim Kurulu Başkanı [E.B.] ve Yönetim Kurulu Üyeleri [E.G.], [Z.E.], [M.U.], [R.K.], [M.G.] ve [A.Ç.ye] 06.01.2014'de iletilen 05.01.2014 tarihinde banka çalışanı [G.Y.nin] [A.B.ye] gönderdiği 'Affınıza mahçuben' konulu elektronik posta mesajının içeriğinde '...Bizim iklimimizden bir ağabeyim ... Bankamız için seferberlik ilan ettik, aynen 2001'de olduğu gibi, neyimiz varsa namusumuz bildiğimiz bankamız için yarından tezi yok getireceğiz .... Arkadaşlar evini arabasını satacak, gerekirse başka bankalardan kredi çekecek bankamıza mevduat koyacağız...' ifadeleri yer almaktadır. Bu doğrultuda talimat kapsamındaki ekonomik ve rasyonel saike dayanmayan bir şekilde hesabı olmayan kişilerin bankada hesap açtıkları, hesabı olan kişilerin ise cari ve katılım hesaplarında bulunan mevduatlarında artışa gittikleri veya muhtelif bankacılık işlemleriyle bankaya likitide sağladıkları anlaşılmaktadır.

İkinci talimat ise 28.08.2014 tarihi olup bu talimat sonrasında da Eylül - Ekim aylarında para yatırılmasına ilişkin yoğun bir kampanya gerçekleştirildiği görülmektedir.

Bank Asya'ya para yatırılması talimatlarından üçüncüsü BDDK'nın bir kısım banka imtiyazlı pay sahibine tedbir uyguladığı ve akabinde fon yönetimi tarafından banka yönetiminin değiştirildiği tarih olan 04.02.2015'dir. Bu tarihte sosyal medya paylaşımları ve banka şubeleri önünde yapılan eylemlerle kişilerin bankaya para yatırılmaya yönlendirildiği ve sembolik (50-100 TL) olsa dahi yeni hesap açma ve para yatırma işlemlerinin gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

Rutin bankacılık işlemleri dışında talimat sonrası açılan hesap sayısı ve işlem hacmine ilişkin veriler aşağıda yer almış olup ortaya çıkan rakamlardan talimatın yerine getirildiği bankacılık işlemlerinde mutad olmayan artışların sağlandığı görülmektedir.

Yıl Ay Toplam Kendisi Eşi Eski EşiOğlu/KızıKardeşi Annesi Babası

2013 12 3809 1256 700 11 109 1073 145 287

2014 1 66483 25482 16847 204 2251 17350 2817 3176

2014 2 39654 15431 10069 129 1362 10568 2329 2454

2014 3 22361 8244 5018 85 665 5957 1400 1758

2014 4 15737 5552 3388 63 426 4205 839 1398

2014 5 13679 4614 2767 45 329 3668 616 1025

2014 6 12546 4441 2713 58 395 3510 587 911

2014 7 11560 4174 2431 36 441 3403 424 719

2014 8 20681 7159 4826 74 1090 5860 854 985

2014 9 65130 25807 18366 180 3496 17039 2613 2427

201410 38771 13486 8774 113 1990 11496 1689 2043

201411 42992 14032 9567 161 1985 11776 2055 2638

201412 13782 5379 3439 38 603 3758 546 778

2015 1 14257 5705 3617 39 548 3940 634 827

2015 2 41978 13729 10979 124 6125 10539 2179 1776

2015 3 17545 6699 4513 57 1059 4813 844 864

2015 4 12630 3794 3077 34 711 3452 628 778

2015 5 11623 4247 2954 21 618 3148 567 721

Tablodan anlaşılacağı üzere rutin bankacılık faaliyeti dışında örgüt liderinin talimatı doğrultusunda kişisel yarar amacı güdülmeksizin örgütün finans kaynaklarından olan bankanın krizden kurtarılması için örgüt liderinin talimatı doğrultusunda hareket edilip zaman zaman başka bankalardan kredi kullanmak suretiyle Bankasya'ya para yatırılması örgüte ve liderine bağlılığı gösteren bir faaliyet olarak değerlendirilmiştir. Bu faaliyetin tek başına örgüt üyeliği için yeterli kriter olarak kabul edilmesi mümkün değil ise de terör örgütüne yardım etme olarak değerlendirilebilecektir."

40. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 18/5/2021 tarihli ve E.2019/2369, K.2021/3193 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın örgüt liderinin talimatı ile işlem yaptığının kuşkuya yer bırakmayacak biçimde tespiti bakımından sanığın Bank Asya nezdindeki 2014 yılı öncesi de dahil 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 ve bu talimat doğrultusunda katılım hesabı açma, döviz veya altın alma, para yatırma vb. işlemlerinin bulunup bulunmadığı tespitine çalışılıp sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken eksik araştırma ve yetersiz belgelere dayanılarak yazılı şekilde karar verilmesi..."

41. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/3/2019 tarihli ve E.2018/2882, K.2019/1926 sayılı

kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Örgüt üyesi, örgüt amacını benimseyen, örgütün hiyerarşik yapısına dahil olan ve bu suretle verilecek görevleri yerine getirmeye hazır olmak üzere kendi iradesini örgüt iradesine terk eden kişidir. Örgüt üyeliği, örgüte katılmayı, bağlanmayı, örgüte hakim olan hiyerarşik gücün emrine girmeyi ifade etmektedir. Örgüt üyesi örgütle organik bağ kurup faaliyetlerine katılmalıdır. Organik bağ, canlı, geçişken, etkin, faili emir ve talimat almaya açık tutan ve hiyerarşik konumunu tespit eden bağ olup, üyeliğin en önemli unsurudur. Örgüte yardımda veya örgüt adına suç işlemede de, örgüt yöneticileri veya diğer mensuplarının emir ya da talimatları vardır. Ancak örgüt üyeliğini belirlemede ayırt edici fark, örgüt üyesinin örgüt hiyerarşisi dahilinde verilen her türlü emir ve talimatı sorgulamaksızın tamamen teslimiyet duygusuyla yerine getirmeye hazır olması ve öylece ifa etmesidir.

Silahlı örgüte üyelik suçunun oluşabilmesi için örgütle organik bağ kurulması ve kural olarak süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gerektiren eylem ve faaliyetlerin bulunması aranmaktadır. Ancak niteliği, işleniş biçimi, meydana gelen zarar ve tehlikenin ağırlığı, örgütün amacı ve menfaatlerine katkısı itibariyle süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk özelliği olmasa da ancak örgüt üyeleri tarafından işlenebilen suçların faillerinin de örgüt üyesi olduğunun kabulü gerekir. Örgüte sadece sempati duymak ya da örgütün amaçlarını, değerlerini, ideolojisini benimsemek, buna ilişkin yayınları okumak, bulundurmak, örgüt liderine saygı duymak gibi eylemler örgüt üyeliği için yeterli değildir ...

Örgüt üyesinin, örgüte bilerek ve isteyerek katılması, katıldığı örgütün niteliğini ve amaçlarını bilmesi, onun bir parçası olmayı istemesi, katılma iradesinin devamlılık arz etmesi gerekir. Örgüte üye olan kimse, bir örgüte girerken örgütün kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla kurulan bir örgüt olduğunu bilerek üye olmak kastı ve iradesiyle hareket etmelidir. Suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte üye olmak suçu için de saikin "suç işlemek amacı" olması aranır ...

Suç örgütünün tanımlanıp yaptırıma bağlandığı 5237 sayılı TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında yardım fiiline yer verilmiştir. 'Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişinin, örgüt üyesi olarak' cezalandırılacağı belirtilmiş, anılan normun konuluş amacı, gerekçesinde; 'örgüte hakim olan hiyerarşik ilişki içinde olmamakla beraber, örgütün amacına bilerek ve isteyerek hizmet eden kişi, örgüt üyesi olarak kabul edilerek cezalandırılır.' şeklinde açıklanmış, 765 sayılı TCK'nın sistematiğinden tamamen farklı bir anlayışla düzenlenen maddede yardım etme fiilleri de örgüt üyeliği kapsamında değerlendirilerek, bağımsız bir şekilde örgüte yardım suçuna yer verilmemiştir.

Yardım fiilini işleyen failin örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmaması, yardımda bulunduğu örgütün TCK'nın 314. maddesi kapsamında silahlı terör örgütü olduğunu bilmesi, yardımın örgütün amacına hizmet eder nitelikte bulunması yardım ettiği kişinin örgüt yöneticisi ya da üyesi olması gereklidir. Yardımdan fiilen yararlanmak zorunlu değildir. Örgütün istifadesine sunulmuş olması ve üzerinde tasarruf imkanının bulunması suçun tamamlanması için yeterlidir.

Yardım fiilleri örgüte silah sağlama ve terörün finansmanı dışında tahdidi olarak sayılmamıştır. Her ne surette olursa olsun örgütün hareketlerini kolaylaştıran ve yaşantısını sürdürmeye yönelik eylemler yardım kapsamında görülebilir (Yargıtay Ceza Genel Kurulu 11.11.1991 tarih, Esas 9-242, Karar 305). Yardım teşkil eden hareketin başlı başına suç

teşkil etmesi gerekmez. Yardım bir kez olabileceği gibi birden çok şekilde de gerçekleşebilir. Ancak yardım teşkil eden faaliyetlerde devamlılık, çeşitlilik veya yoğunluk var ise örgüt üyesi olarak da kabul edilebilecektir.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde;

Örgütün kurucusu, yöneticileri ve örgüt hiyerarşisinde üçüncü veya daha yukarı katmanlarda yer alan mensuplarının zaman sınırlaması olmaksızın örgütün nihai amacından haberdar oldukları yönünde kuşku bulunmamakta ise de, bir ve ikinci katmanlarda yer alanlar açısından; Devletin her kurumuna sızan mensupları vasıtasıyla kişi ve kurumlara yönelik, örgütün gerçek yüzünü ortaya koyan operasyonlara başlandığı, bu yapının kamuoyu ve medya tarafından tartışılır hale geldiği, üst düzey hükumet yetkilileri ve kamu görevlileri tarafından yapılan açıklamalarda 'paralel yapı' veya 'terör örgütü' olduğuna ilişkin tespitler ve uyarıların yapıldığı, Milli Güvenlik Kurulu tarafından da aynı değerlendirmelerin paylaşıldığı süreçten önce icra edilen faaliyetlerin, nitelik, içerik ve mahiyeti itibariyle silahlı terör örgütünün amacına hizmet ettiğinin somut delil ve olgularla ortaya konulmadıkça örgütsel faaliyet kapsamında kabul edilemeyeceği değerlendirilerek;

Bu tarihten sonra gerçekleşen ve örgütsel faaliyet olarak kabul edilen hareketlerinörgüt hiyerarşisine dahil olduğunu gösterir biçimde çeşitlilik, devamlılık ve yoğunluk içermemesi karşısında örgüt üyesi olarak kabul edilmesine yasal olanak bulunmadığı, dosyaya yansıyan başkaca örgütsel faaliyeti olmayan FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile iltisaklı [Ü.] Eğitim A.Ş'deki bir kısım hisseleri bedel ödemeksizin devir alması ve örgüt liderinin talimatı doğrultusunda örgütle irtibatlı Bank Asya'daki hesabına para yatırması şeklinde gerçekleşen eylemlerinin örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı gözetilmeksizin suç vasfında yanılgıya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması ..."

42. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 21/5/2019 tarihli ve E.2018/7220, K.2019/3659 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Sanığın örgütle iltisaklı olması nedeniyle kapatılan okula çocuğunu göndermesinin ve Bank Asya nezdindeki mutad hesap hareketlerinin ve çalıştığı kurumdaki görev yaptığı birimlerin örgütsel faaliyet olarak kabul edilemeyeceğinin gözetilmemesi..."

43. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 19/3/2019 tarihli ve E.2018/6626, K.2019/1852 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Örgütle organik bir bağ kurarak hiyerarşisine dahil olduğu yönünde herhangi bir delil bulunmayan sanığın, örgüte müzahir Aktif Eğitim Sendikası ve [B.] Çalışanlar Derneği'ne üye olmak, Bank Asya'daki hesabı üzerinden örgütün talimatı üzerine işlem yapmak şeklindeki eylemlerinin, TCK 220/7 maddesi kapsamında örgüte yardım etme suçunu oluşturduğu gözetilmeden suç vasfında hataya düşülerek yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi..."

44. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/1/2019 tarihli ve E.2018/4959, K.2019/145 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"2- BDDK'nın 29.05.2015 tarihli kararı ile temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen ve22 Temmuz 2016 tarihli kararı ile de 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 107. maddesinin son fıkrası gereğince faaliyet izni kaldırılıncaya kadar yasal bankacılık faaliyetlerine devam eden, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile iltisaklı Asya Katılım Bankası AŞ'de gerçekleştirilen mutad hesap hareketlerinin

örgütsel faaliyet ya da örgüte yardım etmek kapsamında değerlendirilemeyeceği gözetilerek, örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve bankanın yararına yapılan ödeme ve sair işlemlerin, örgüte üye olmak suçu bakımından örgütsel faaliyet, tek başına ise örgüte yardım etmek olarak kabul edilebileceği nazara alındığında; sanığın ilgili yerlerden Bank Asya hesap hareketlerinin getirtilip, gerekirse hesap hareketlerine dair bilirkişi raporu alınıp tüm dosya kapsamının bir bütün halinde değerlendirilmesi suretiyle sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken eksik araştırma ve yetersiz belgelere dayanılarak yazılı şekilde karar verilmesi..."

45. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 13/11/2018 tarihli ve E.2018/1603, K.2018/4170 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"BDDK'nın 29.05.2015 tarihli kararı ile temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen ve22 Temmuz 2016 tarihli kararı ile de 5411 sayılı Bankacılık Kanunun 107. maddesinin son fıkrası gereğince faaliyet izni kaldırılıncaya kadar yasal bankacılık faaliyetlerine devam eden, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile iltisaklı Asya Katılım Bankası AŞ'de gerçekleştirilen rutin hesap hareketlerinin örgütsel faaliyet ya da örgüte yardım etmek kapsamında değerlendirilemeyeceği gözetilerek..."

46. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/10/2018 tarihli ve E.2018/2297, K.2018/3318 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Vicdani kanının oluştuğu duruşma sürecini yansıtan tutanaklar, belgeler ve gerekçe içeriğine göre sanığın FETÖ silahlı terör örgütüne iltisaklı okullarda eğitim görmesi, dershanelerine gitmesi ve Gediz Üniversitesinin verdiği bursun rutin bir şekilde Bank Asya'daki hesabına yatırılmasının örgütsel faaliyetler olarak değerlendirilemeyeceği gözetilerek yapılan incelemede..."

47. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/2/2018 tarihli ve E.2017/1861, K.2018/294 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"[N]ihai amacı, Devletin Anayasal nizamını cebir ve şiddet kullanarak değiştirmek olduğu anlaşılan FETÖ/PDY terör örgütünün başlangıçta bir ahlak ve eğitim hareketi olarak ortaya çıkması ve toplumun her katmanının büyük bir kesimince de böyle algılanması, amaca ulaşmak için her yolu mübah gören fakat sözde meşruiyetini sivil alanda dinden, kamusal alanda ise hukuktan aldığı izlenimi vermek için yeterli güce ulaşıncaya kadar alenen kriminalize olmamaya özen göstermesi gerçeği nazara alındığında; örgütün kurucusu, yöneticileri ve örgüt hiyerarşisinde üçüncü veya daha yukarı katlarda yer alan mensuplarının zaman sınırlaması olmaksızın nihai amacından haberdar oldukları yönünden kuşku bulunmamakta ise de bir ve ikinci katmanlarda yer alanlar açısından; Devlete sızan mensupları vasıtasıyla kişi ve kurumlara yönelik örgütün gerçek yüzünü ortaya koyan operasyonlara başlanması, bu yapının kamuoyu veya medya tarafından tartışılır hale gelmesi üst düzey hükümet yetkilileri ve kamu görevlileri tarafından yapılan açıklamalarda 'paralel yapı' veya 'terör örgütü' olduğuna ilişkin tespitler yapılması ve Milli Güvenlik Kurulu tarafından da aynı şekilde değerlendirilmesi karşısında bu tarihten önceki faaliyetlerin örgütsel olduğunun mahkemece ispat edilmesinin gerekli olduğu gözetildiğinde; [B] İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğünde veteriner hekim olarak görev yapan, ByLock iletişim sistemini kullanmayan ancak 03.11.2014 tarihinde örgüt liderinin talimatı doğrultusunda Bank Asya'ya para yatırdığı anlaşılan sanığın eyleminin silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dahil olduğunu gösterir biçimde çeşitlilik, devamlılık ve yoğunluluk içermemesi

karşısında örgüt üyesi olarak kabul edilmesine yasal olanak bulunmadığı, konusu suç oluşturmayan ancak örgüt liderinin talimatı doğrultusunda amaca hizmet eden faaliyetinin yardım suçunu oluşturacağı gözetilmeden, suç vasfında yanılgıya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması... [kanuna aykırıdır.]

V. İNCELEME VE GEREKÇE

48. Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

49. Başvurucu; örgüt liderinin çağrı yaptığı tarihten sonra Bank Asyada mevduat artışına gitmediğini, yerleşik yargı içtihadına göre Bank Asya hesaplarında bulunan mevduatın çağrıya rağmen geri çekilmemesinin suç delili olarak kabul edilmediğini ve kararın sonucuna etkili bu hususta itirazlarının gerekçede karşılanmadığını belirterek suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürmüştür.

50. Bakanlık görüşünde; başvuru konusu olayla ilgili mevzuata, yerleşik içtihada ve Mahkemenin mahkûmiyet kararının gerekçesine atıf yapılmak suretiyle başvurucu hakkında Bank Asyada hesaba sahip olma fiilinden değil örgüt üyeliği suçundan hüküm verildiği belirtilmiştir.

51. Başvurucu, Bakanlık görüşüne ilişkin beyanında genel olarak bireysel başvuru formundaki iddiaları tekrarlamıştır. Başvurucu bu iddialarına ek olarak örgüt liderinin kamuoyuna çağrı yaptığı tarihten sonra bahsi geçen Bankaya mevduat girişi sağlamadığını, hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün yerleşik yargı içtihatlarına aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

52. Anayasa’nın 36. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

53. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkiniddiasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

54. 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

55. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında "Bütün mahkemelerin her türlü kararları

gerekçeli olarak yazılır." denilerek kararlarını gerekçeli olarak yazma yükümlülüğü mahkemelere yüklenmiştir. Anayasa'nın 36. maddesi, 141. maddesinin üçüncü fıkrası ışığında yorumlandığında adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkını da güvence altına almaktadır. Öte yandan adil yargılanma hakkı, doğası gereği gerekçeli karar hakkını da içermektedir. Bu sebeple gerekçeli karar hakkı Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının temel güvencelerinden biridir (Hilmi Kocabey ve diğerleri, B. No: 2018/27686, 17/11/2021, § 77).

56. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca 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).

57. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı 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 sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

58. 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 bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35). Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

59. Öte yandan istinaf/temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus istinaf/temyiz merciinin bir şekilde istinafta/temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Yasemin Ekşi, § 57). Ancak istinaf/temyiz incelemesi sırasında ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların istinaf/temyiz mercilerince cevapsız bırakılmış olması gerekçeli karar hakkının ihlaline neden olabilir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Caner Kandırmaz, B. No: 2013/3672, 30/12/2014, § 31).

60. Anayasa Mahkemesinin gerekçeli karar hakkı bağlamındaki görevi uyuşmazlığın esası yönünden önem taşıyan meselelere ilişkin olarak derece mahkemelerinin ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya koyup koymadıklarını incelemekten ibarettir. Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesinin gerekçelerinin hukuka uygun olup olmadığını denetleme gibi bir görevi olmadığı gibi derece mahkemesi kararlarındaki hukuka aykırılıkları gidermek de Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (Halit Kabadağ, B. No: 2019/3589, 23/11/2021, § 30).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

61. Mahkeme, başvurucunun terör örgütü üyesi olma suçunu işlediğine ilişkin mahkûmiyet

kararını tanık beyanlarına ve Bank Asyada mevduat bulundurmaya dayandırmıştır. Tanık S.K. nın başvurucu aleyhindeki beyanlarının yer aldığı iddia edilen Telegram isimli mesaj programına ait telefon ekran görüntülerinin usulüne uygun herhangi bir iletişimin tespiti kararına ya da ilgili makamlar tarafından ekran görüntüsü olarak tutulan bir tutanağa dayalı olmadığı gerekçesiyle hükme esas alınamayacağı gerekçeli kararda belirtilmiştir. Buna karşılık tanığın kendisi hakkında yürütülen soruşturma kapsamında müdafiinin de hazır bulunmasıyla alınan savunmasında söz konusu ekran görüntülerinde yer aldığı iddia edilen başvurucu aleyhindeki ifadelerini kabul ettiğine dair beyanının delil olarak değerlendirildiği anlaşılmaktadır. Gerekçeli kararda, örgüt liderinin 15/1/2014 tarihinde Bank Asya'ya para yatırma talimatının ülkemizde kamuoyu ile paylaşıldığına vurgu yapılarak başvurucunun bu tarihten itibaren hesaplarında olağan dışı bir mevduat artışına gitmediği tespit edilmiş ise de daha önceki tarihlerde Bank Asya hesaplarında bulunan mevduatın -tamamının- çağrıya rağmen geri çekilmemesi de bu suçun delili kabul edilmiştir. Nitekim başvurucunun Bank Asyadaki hesap hareketliliğine ilişkin bilirkişi raporunda örgüt liderinin çağrı yaptığı tarihten önce hesaplarda bulunduğu anlaşılan mevduatın çağrı tarihinden sonra da geri çekilmeyerek bu şekilde nemalandırıldığı ve böylece örgüt liderinin çağrısına binaen Bank Asyaya destekte bulunulduğunun anlaşıldığı yönünde değerlendirme yapılmıştır (bkz. §§ 21, 22).

62. Öte yandan, tanığın başvurucu aleyhine verdiği beyanın ve Bank Asya hesap hareketliliğine ilişkin delilin ağırlığı hususunda Mahkemece herhangi bir değerlendirmede bulunulmadığı görülmektedir. Ancak Mahkeme, başvurucu aleyhinde beyanda bulunan tanık S.K.yı duruşmada dinlemiş; tanık S.K. başvurucu aleyhindeki beyanlarının yer aldığı, yukarıda bahsi geçen yazışmaları kabul etmeyerek, hatırlamadığını ifade etmiştir. Buna göre başvurucunun Bank Asya hesap hareketliliğine ilişkin delilin mahkûmiyet kararına götüren tek olmasa da belirleyici nitelikte delil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

63. Başvurucu; savunmasında örgüt liderinin çağrı yaptığı tarihten sonra Bank Asya'da mevduat artışına gitmediğini, yerleşik yargı içtihadı dikkate alındığında Bank Asya hesaplarında bulunan mevduatın çağrıya rağmen geri çekilmemesinin suç delili olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir.

64. 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, § 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).

65. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20/12/2018 tarihli ve E.2018/16-419, K.2018/661 sayılı kararında darbe teşebbüsü öncesinde FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu değerlendirilen Bank Asya'nın 2013 yılı Aralık ayı sonrasında mali olarak zor duruma düşmesi üzerine anılan Bankanın finansal olarak iyi durumda olduğunu göstermek ve böylece örgüte para aktarımının sürekliliğini temin etmek amacıyla Banka Asya'ya para yatırılmasına yönelik olarak 25/12/2013 tarihinde bizzat örgüt lideri tarafından çağrı yapıldığı ifade edilmiştir. Kararda ayrıca örgüt liderinin anılan çağrısına uyan kişilerce 2014 yılı başından itibaren gerek bir kısım mal varlığı elden çıkarılarak gerekse başka finans kuruluşlarından kredi çekilerek, tasarruf ve kâr amacı gözetilmeksizin örgüt yararına para yatırılması, katılım hesapları açılması, döviz ve altın alım satımı gibi işlemler yapıldığının tespit edildiği belirtilmiştir.

66. Bununla beraber Yargıtay içtihadına göre anılan Bankada parasal bir işlem yapılması kategorik olarak örgütsel faaliyet kapsamında değerlendirilmemektedir. Yargıtay kararlarında 22/7/2016 tarihinde faaliyet izni kaldırılıncaya kadar faaliyetlerine devam eden ve FETÖ/PDY ile iltisaklı olan Bank Asyada gerçekleştirilen mutat hesap hareketlerinin örgütsel faaliyet kapsamında değerlendirilemeyeceği kabul edilmektedir. Ancak Yargıtay mutat işlemlerin dışında kalan, örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve Bankanın yararına yapılan ödeme ve sair işlemleri suç delili olarak kabul etmektedir (bkz. §§ 39-48).

67. Yargıtay uygulamasına göre Bank Asya'da parasal işlem gerçekleştiren kişinin cezalandırılabilmesi ancak kişinin örgüt liderinin talimatı ile işlem yaptığının kuşkuya yer bırakmayacak biçimde ortaya konulması ile mümkündür. Bu yöndeki değerlendirme ise 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 ve bu talimat doğrultusunda katılım hesabı açma, döviz veya altın alma, para yatırma vb. işlemlerinin bulunup bulunmadığı tespit edilerek yapılmaktadır (bkz. § 40).

68. Somut olayda Mahkeme, Banka Asyaya para yatırılmasına yönelik olarak 25/12/2013 tarihinde bizzat örgüt lideri tarafından yapılan çağrı ile suçlama konusu işlemler arasında bağ kurmamıştır. Mahkemenin gerekçeli kararında başvurucunun örgüt liderinin Bank Asyaya para yatırılması yönündeki 15/1/2014 tarihli talimatından önce Banka hesaplarında mevduat artışına gidildiği kabul edilmiştir. Bilirkişi raporu da bu durumun aksi yönünde görüş içermemektedir. Mahkeme, başvurucunun konumuna ve mesleğine dikkat çekerek ulusal basında yer alan tüm uyarılara rağmen örgüt liderinin çağrı yaptığı tarihten sonra mevduatını geri çekmemesinin örgüte destek amaçlı bir fiil olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde değerlendirmede bulunmuştur.

69. Başvurucunun örgüte üye olma suçundan cezalandırılmasında kullanılan Bank Asya hesap hareketlerinin delil olarak kabul edilmesi için Yargıtay tarafından kabul edilen kriterlere göre Bank Asya'da parasal işlem gerçekleştiren kişinin söz konusu işleminin örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve Bankanın yararına yapılan -mutat bankacılık işlemi dışında kalan- ödeme ve sair işlem olduğu kuşkuya yer bırakmayacak şekilde ortaya konulmalıdır. Zira yerleşik yargı içtihadına göre Bank Asyadaki hesap hareketliliğinin örgütsel eylem kapsamında değerlendirilebilmesi için talimat üzerine mevduat hesabında artışa gidildiğinin veya mutat hesap hareketleri dışında bir işlemle bankaya likidite sağlandığının uzman bilirkişi raporuyla tespit edilmiş olması gerekmektedir. (benzer yöndeki karar için bkz. Serkan Gölge, B. No: 2019/22453, 13/9/2022, § 57).

70. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak -usul güvencelerini anlamsızlaştıracak biçimde açıkça keyfi olmadığı veya bariz bir takdir hatası içermediği sürece- yargılamayı yürüten mahkemeye aittir. Bu bağlamda suçlu-suçsuz kararı vermek ya da daha hafif veya ağır ceza belirlemek de Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Ruhşen Mahmutoğlu, B. No: 2015/22, 15/1/2020, § 67).

71. Somut olayda Mahkeme, başvurucu tarafından 10/1/2014 ve 14/1/2014 tarihlerinde Bank Asya'ya yatırılan paraların çağrı döneminde banka hesabında kaldığı, ulusal basında yapılan tüm uyarılara rağmen başvurucunun mevduatını bankadan çekmediği gerekçesiyle

örgüt liderinin çağrısına uyduğunu ve mevduatını örgüte destek olmak amacıyla hesabında tutmaya devam ettiğini değerlendirerek mahkûmiyet kararı vermiştir. Mahkemeye göre söz konusu paralar örgüt liderinin talimatının öncesinde yatırılmıştır. Başvurucu yargılamanın tüm aşamalarında -ilgili Yargıtay kararlarına da dikkat çekerek- Bank Asya'ya yatırılan paraların çağrı döneminde banka hesabında kalmasının örgüt üyeliği suçuna delil kabul edilemeyeceği yönünde savunma yapmıştır. Mahkeme başvurucunun söz konusu savunması hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunmamıştır. Dahası başvurucunun Bank Asyadaki hesap hareketliliğine ilişkin bilirkişi raporunun hatalı olduğuna, bahsi geçen mevduatı çeşitli bankacılık işlemleriyle başka bankalara aktardığına, gerçekleştirdiği bu işlemlerin belgelerinin de mevcut olduğuna ilişkin savunmasının gerçekliği de araştırılarak ulaşılan sonuç gerekçeli kararda tartışılmamıştır. Dahası Mahkeme,usulüne uygun herhangi bir iletişimin tespiti kararına ya da ilgili makamlar tarafından ekran görüntüsü olarak tutulan bir tutanağa dayalı olmadığı gerekçesiyle hükme esas alınamayacağını belirttiği mesaj içeriğinin bu sefer tanık anlatımı üzerinden kabul etmesine yönelik başvurucu iddialarını değerlendirmemiştir. Kararda, mesaj içeriğinde geçtiği iddia edilen ifadeyle başvurucu arasında nasıl bir örgütsel bağ kurulduğu da açıklanmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki iddialarının gerekçede karşılanmadığı anlaşılmıştır.

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

Yıldız SEFERİNOĞLU ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

B. Diğer İhlal İddiaları

73. Başvuruda gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun diğer şikâyeti hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

VI. GİDERİM

74. Başvurucu; ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

75. 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).

76. 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 mevcut belgelerle

birlikte delillerin takdir biçimine göre benzer veya farklı bir sonuca varması mümkündür.

77. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebinin; ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından da manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Yıldız SEFERİNOĞLU ve Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 29. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/1002, K.2018/508) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 446,90 harç ve 9.900 TL vekâlet ücreti 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Başvuruya konu olayda, Dışişleri Bakanlığında büyükelçi olarak görev yapan başvurucunun silahlı örgüt üyeliği suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûm edilmesine karar verilmiştir.

2. Mahkumiyete esas teşkil eden delillerden bir tanesi kritik dönem olarak addedilen zaman diliminde Asya Katılım Bankası'nda (Bank Asya) kendisi ve üçüncü kişilerce adına yatırılan paralarla açılan hesaplardır. Yargılama sürecinde bu hesapların kritik dönem olarak addedilen, örgüt liderinin 25.12.2013 tarihindeki talimatından sonra, 10 ve 14 Ocak 2014 tarihlerinde oluşturulduğunda bir tereddüt bulunmamaktadır.

3. Bu noktadan hareketle hesapların örgüt liderinin talimatından önce oluşturulduğu ve var olan hesapların kapatılmamasının cezalandırıldığı gibi bir tartışmanın varlığından söz etmek mümkün değildir.

4. Bu bağlamda açılmakla hükümlerini icra eden hesaplardaki paraların çekilip çekilmediği veya ne zaman çekildiklerine dair tartışmanın bir önemi de kalmamaktadır. Bilirkişi raporunda söz konusu hesaplardaki paraların çekilmediği yönündeki tespitin doğruluğu veya yanlışlığı konusundaki tartışmanın da suçun sübutu noktasında bir ehemmiyeti bulunmamaktadır.

5. Dahası ceza yargılamasında mahkumiyete esas teşkil eden tek delil Bank Asya uhdesinde açılan hesaplar değildir. Karar mercileri tarafından darbe esnasında yaşanan ve tanık anlatımlarına konu olan olaylar da mahkûmiyet kararına esas alınmıştır. Bunların delil olma vasfında olup olmadığını değerlendirmek Anayasa Mahkemesi'nin değil yargılama mercilerinin takdirinde kalmaktadır.

6. Bu bilgiler çerçevesinde kanun yolu denetiminde gözetilmesi gereken hususların ihlal gerekçesi yapıldığını değerlendirdiğimizden çoğunluğun bu yöndeki fikrine iştirak edilmemiştir.

Üye Yıldız SEFERİNOĞLU Üye Basri BAĞCI

COŞKUN ÜLKER

B. No: 2020/20774 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20774

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

COŞKUN ÜLKER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20774)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Coşkun ÜLKER

Vekili : Av. İrfan TAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 17/3/2020 tarihinde öğrendikten sonra 30/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. 13/3/2020 tarihinde salgın nedeniyle yargı alanındaki hak kayıplarının önlenmesi için süreler 15/6/2020 tarihine kadar durdurulduğundan başvuru süresi içinde yapılmıştır. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği

itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 10.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aydın 2. Aile Mahkemesine (E.2020/21 D. İş, K.2020/21) iletilmesi için Aydın 1. Aile Mahkemesine (E.2020/288 D. İş, K.2020/290) ve) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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. 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

E.A.

B. No: 2020/31481 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/31481

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

E.A. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/31481)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : E.A.

Vekili : Av. İbrahim Burak ESKİCİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 6/9/2020 tarihinde öğrendikten sonra 29/9/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle mülkiyet hakkının, seyahat özgürlüğünün ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tazminat talebi yoktur. 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. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 3. Aile Mahkemesine (E.2020/530 D. İş, K.2020/534) iletilmesi için İstanbul Anadolu 2. Aile Mahkemesine (E.2020/4603 D.İş, K.2020/4583) 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması

sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

ORHAN BÜLENT FALAY

B. No: 2020/31850 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/31850

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN BÜLENT FALAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/31850)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Orhan Bülent FALAY

Vekili : Av. Rikap TAŞKIN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 2/9/2020 tarihinde öğrendikten sonra 2/10/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle özgürlük ve güvenlik ile mülkiyet haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında, itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelendiği sonucunu doğuracak ölçüde tartışılmadığı belirtilerek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 20.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 2. Aile Mahkemesine (E.2020/638 D. İş, K.2020/627) iletilmesi için İstanbul 1. Aile Mahkemesine (E.2020/4745 D. İş, K.2020/4748) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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. 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaın mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

TORUNTAY EMRE ULUER

B. No: 2020/34011 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/34011

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TORUNTAY EMRE ULUER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/34011)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Toruntay Emre ULUER

Vekili : Av. Hasan DURUL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 24/9/2020 tarihinde öğrendikten sonra 21/10/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih

Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tazminat talebi yoktur. 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. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 2. Aile Mahkemesine (E.2020/6110 D. İş, K.2020/6111) iletilmesi için İstanbul Anadolu 1. Aile Mahkemesine (E.2020/5407 D.İş, K.2020/5409) 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaın mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

ERCAN AYAN

B. No: 2020/39031 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/39031

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERCAN AYAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/39031)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ercan AYAN

Vekili : Av. Ecem DEMİRÖZÜ EKER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 23/11/2020 tarihinde öğrendikten sonra 21/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle eşitlik ilkesi ve seyahat özgürlüğünün ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih

Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 15.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Antalya 5. Aile Mahkemesine (E.2020/56 D. İş, K.2020/56) iletilmesi için Antalya 4. Aile Mahkemesine (E.2020/56 D. İş, K.2020/56) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 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. 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 17/11/2022 tarihinde karar

verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

MEHMET BAYRAKCI (3)

B. No: 2021/5079 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/5079

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET BAYRAKCI BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2021/5079)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mehmet BAYRAKCI

Vekili : Av. Ali Gürkan AVCI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 30/12/2020 tarihinde öğrendikten sonra 29/1/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle mülkiyet hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih

Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması, 10.000 TL maddi ve 50.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Öte yandan başvurucunun uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Burdur 3. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2020/27 D. İş, K.2020/27) iletilmesi için Burdur Aile Mahkemesine (2020/508 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

MEHMET İVEN

B. No: 2021/8067 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/8067

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET İVEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/8067)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mehmet İVEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkı ve bir açıklama yapılmaksızın masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucuya nihai hüküm tebliğ edilmemiştir. Başvurucu 5/2/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Nihai kararın daha önce öğrenildiği tespit edilemediğinden başvurunun süresinde yapıldığı kabul edilmiştir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi gerekçeli karar hakkı yönünden olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde

incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

B. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Masumiyet karinesinin medeni hak ve yükümlülükler kapsamında kalan bir yargılamada uygulanabilmesi için başvurucunun söz konusu medeni yargılama ile hakkında yürütülen veya sona eren ceza yargılaması arasında bağlantı bulunduğunu göstermesi gerekmektedir. Medeni hak yargılamasında, ceza yargılamasında verilen kararın sonucunun dikkate alındığı ve değerlendirildiği veya ceza dosyasında yer alan delillerin irdelendiği ya da başvurucunun hakkındaki suçlamayı doğuran olaylara dahli ile ilgili irdelemelerde bulunulduğu veyahut başvurucunun muhtemel suçluluğuyla ilgili yorum yapıldığı hâllerde söz konusu bağlantının var olduğu kabul edilebilir (S.M. [GK], B. No: 2016/6038, 20/6/2019, § 38).

4. Somut başvuruda 6284 sayılı kanun kapsamında yürütülen tedbir sürecinin ceza soruşturmasına veya kovuşturmasına bağlı olmadığı, lehine tedbir verilenin talebi üzerine başlatıldığı görülmektedir. Başvuru dosyasında başvuru konusu kararın verildiği tedbir yargılaması kapsamında kalan fiillerle ilgili olarak başvurucu hakkında ceza soruşturması başlatıldığına dair herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin olan somut uyuşmazlık kapsamında verilen kararda kullanılan ifadelerin -bağlantılı bir ceza davası/soruşturması bulunmaması nedeniyle- masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi mümkün olmadığından masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunması gerekmektedir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, 20.000 TL maddi ve 20.000 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 (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). Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Öte yandan başvurucunun uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Nevşehir 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2020/130 D. İş, K.2020/129) iletilmesi için Nevşehir Aile Mahkemesine (E.2020/990 D. İş, K.2020/993) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 487,60 TL harçtan oluşan 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile

hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

ORHAN DEMİR

B. No: 2021/17030 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/17030

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/17030)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Orhan DEMİR

Vekili : Av. Adile SALMAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 25/2/2021 tarihinde öğrendikten sonra 12/3/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016), Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvuruculaın gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 200.000 TL maddi ve 200.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

5. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir (B. No: 2014/8875, 7/6/2018). 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 da işaret etmiştir (Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

6. İncelenen başvuruda itiraz merciinin gerekçesiz olarak verilen tedbir kararına yapılan itirazı reddederken ilgili ve yeterli bir gerekçe göstermemesi nedeniyle adil yargılama hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

7. Bu durumda gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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 ilgili mahkemelere gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

8. Somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvurucunun uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için gerekçeli karar hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Öte yandan başvurucunun uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla yeniden yargılama yapılması için Ankara 12. Aile Mahkemesine (E.2021/10 D. İş, K.2021/10) iletilmek üzere Ankara 11. Aile Mahkemesine (E.2021/69) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr

hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

GÖKNUR GÜLER ÖZTÜRK

B. No: 2021/25211 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/25211

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKNUR GÜLER ÖZTÜRK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/25211)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Göknur GÜLER ÖZTÜRK

Vekili : Av. Ayşe KÖSEYENER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca itiraz üzerine verilen tedbir kararında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 17/5/2021 tarihinde öğrendikten sonra 10/6/2021 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 iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda

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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

3. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle silahların eşitliği ilkesi ile şeref ve itibar hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden varılan sonuç gözetilerek söz konusu iddiaların incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 100.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNEM. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 2. Aile Mahkemesine (E.2021/1777 D. İş, K.2021/1780) iletilmek üzere Ankara 1. Aile Mahkemesine(E.2021/3176 D. İş, K.2021/3190) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin 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 17/11/2022 tarihinde karar

verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

MEDET ANIK

B. No: 2021/34290 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/34290

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEDET ANIK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/34290)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Medet ANIK

Vekili : Av. Atilla KILIÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 20/5/2021 tarihinde öğrendikten sonra 24/5/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, derece mahkemesinin verdiği karar nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma ile kişi hürriyeti ve güvenliği haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de 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 adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvuruculaın gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 5.000 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 (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 ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 2. Aile Mahkemesine (E.2021/190 D. İş, K.2021/197) iletilmek üzere Diyarbakır 1. Aile Mahkemesine (2021/1670 D. İş 2020/1681) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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 17/11/2022 tarihinde karar

verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

HAYDAR DEMİR

B. No: 2021/36828 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/36828

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYDAR DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/36828)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Haydar DEMİR

Vekili : Av. Oğuz KARA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının, lehine tedbir kararı verilen hakkında şiddet mağduru ifadesinin kullanılması nedeniyle masumiyet karinesi ile şeref ve itibar hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 2/4/2021 tarihinde öğrendikten sonra 29/4/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, gerekçeli karar hakkı yönünden olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan

kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda 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 gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

B. Şeref ve İtibar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi, şeref ve itibar hakkı yönünden olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları S.M. ([GK] (B. No: 2016/6038, 20/6/2019) ve T.K. (B. No: 2017/27041, 11/12/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. S.M. kararında şikâyet, masumiyet karinesi kapsamında incelenmiş ve bireysel başvuru konusu kararların verildiği tedbir yargılaması sürecinin başvurucu hakkında yürütülen ceza soruşturması üzerine başladığı tespit edilmiştir. Somut olayda ise başvuru dosyasında, başvuru konusu kararın verildiği tedbir yargılaması kapsamında kalan fiillerle ilgili olarak başvurucu hakkında ceza soruşturması başlatıldığına dair herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Bu yönüyle somut olaydaki durum S.M. kararına konu olaydan farklıdır. Dolayısıyla medeni hak ve yükümlülüğe ilişkin olan somut uyuşmazlık kapsamında verilen kararda kullanılan ifadelerin masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi mümkün görülmemiştir. Bu durumda tedbir ve itiraz mercii kararlarında lehine tedbir kararı verilen hakkında şiddet mağduru ifadesinin kullanılmasının kişilik haklarını zedelediği yolundaki şikâyetinin şeref ve itibar hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

4. 6284 sayılı Kanun'un terminolojisinde şiddetin suç kavramından daha geniş bir anlam içerdiği ve şiddet mağduru kavramının şiddet uygulanmasa da uygulanma tehlikesi bulunan kişileri de kapsayan teknik bir tabir olduğu gözönüne alınsa dahi somut olayın koşullarında lehine tedbir kararı verilen hakkında şiddet mağduru ifadesinin kullanılmasının başvurucunun kişilik haklarını zedeleyecek nitelikte olduğu ve şeref ve itibar hakkının korumasına ilişkin olarak devletin pozitif yükümlülüklerinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen gerekçeli karar hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği itiraz merciince 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). Tedbir kararını veren yargı merciince yapılması gereken iş ise kararda geçen ve ihlal sonucunu doğuran ifadelerin -yeniden yargılama yapılmasına gerek kalmaksızın- düzeltilmesine hükmetmekten ibarettir. Bu nedenle kararın bir örneğinin söz konusu ibarelerin düzeltilmesine hükmedilmesi amacıyla ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan

kaldırılabilmesi için ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Şeref ve itibar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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

B. 1. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan şeref ve itibar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 7. Aile Mahkemesine (E.2021/13 D. İş, K.2021/14) iletilmesi için İstanbul 6. Aile Mahkemesine (E.2020/385) GÖNDERİLMESİNE,

D. Mahkeme kararındaki ihlal sonucunu doğuran ifadelerin düzeltilmesi amacıyla kararın bir örneğinin İstanbul 6. Aile Mahkemesine (E.2020/385) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin

yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

LEVENT İYİKESİCİ

B. No: 2021/40013 | Karar tarihi: 17.11.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/40013

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LEVENT İYİKESİCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/40013)

Karar Tarihi: 17/11/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Levent İYİKESİCİ

Vekili : Av. Ferit BELGİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 10/8/2021 tarihinde öğrendikten sonra 8/9/2021 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 iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019) kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucunun beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle

başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

3. Başvurucu; ihlalin tespiti talebinde bulunmuştur. Başvurucunun tazminat talebi yoktur. 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. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Gaziantep 2. Aile Mahkemesine (E.2021/188 D. İş, K.2021/192) iletilmesi için Gaziantep 1. Aile Mahkemesine (E.2021/3186 D. İş.) GÖNDERİLMESİNE,

D. 487,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.387,60 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 17/11/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Aile mahkemesinin tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz merciince karşılanmaması sebebiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Gerekçeli karar hakkı yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ile bunun denetlenmesi, iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bununla birlikte, şiddete uğrayan ve uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların ve aile bireylerinin korunması ve onlara yönelik şiddetin önlenmesi için alınacak tedbirlerin düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan 6284 sayılı Kanun hükümlerine göre alınan tedbir kararlarına

yönelik itirazların reddedilmesi hakkındaki kararların ilgili ve yeterli gerekçe içermediği iddiasıyla yapılan başvurulardaki incelemede, karşı tarafın yaşamının korunması ile başvurucunun özel veya aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadan ve hangi hakka üstünlük tanınması gerektiği değerlendirilmeden yapılacak bir tespit devletin yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünün gözardı edilmesi sonucunu doğurabilir.

Başka bir anlatımla, mahkeme kararlarıyla özel ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalelerin ilgili ve yeterli bir gerekçeye dayanması gerekse de, anılan şiddet olaylarında mağdurun, bunları veya bu riski kanıtlayan delilleri sunma konusunda karşılaştığı güçlükler ve devletin acil olarak harekete geçme yükümlülüğü gözetildiğinde, tedbir kararlarına itiraz edilmesi üzerine verilen kararlarda gerekçe standartının belli ölçüde düşük tutulması zorunludur. Aksi takdirde, yaşam hakkı ile başvuruculaların mezkûr hakkının çatıştığı durumlarda, devletin bu konudaki pozitif yükümlülüğünün ihlaline yol açılabilir.

“Ercan Şahin ve diğerleri” kararına ilişkin karşıoy gerekçemde belirtildiği üzere, yukarıdaki hususların yanında, bu başvurularda dikkate alınması gereken diğer bir nokta da tedbir kararlarının geçici olması ve kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle, kişinin özel ve aile hayatı üzerindeki etkisinin geçici ve sınırlı olmasıdır (B. No: 2018/8030, 2/2/2022). Mezkûr hakka nisbeten düşük düzeyde müdahale teşkil eden bu kararların gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenirken standartın bir ölçüde düşük tutulması -yaşam hakkına yönelik risk düşünüldüğünde- tedbirin muhatabına katlanılmaz ve telafisi imkânsız bir külfet de yüklememektedir.

Bu itibarla, itiraz merciinin Kanun uyarınca aldığı karara karşı yapılan başvurudaki incelememizde, yukarıdaki tespitler dikkate alınarak gerekçeli karar bakımından aranacak kriterlerin, kararın niteliğine göre değişebileceği; anılan Kanunda da verilecek kararların Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokacak şekilde geciktirilemeyeceğinin hükme bağlandığı, yani önleyici tedbir kararı ile buna ilişkin itiraz mercii kararında da aciliyetin ön planda olduğu gözardı edilmeden değerlendirme yapılmalıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Bu sebeple, incelenen başvuruya konu itiraz mercii kararı yönünden ihlal sonucuna ulaşılmasının isabetli olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

GÖRKEM ÇAKMAK VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/1499 | Karar tarihi: 22.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/1499

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖRKEM ÇAKMAK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/1499)

Karar Tarihi: 22/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Ali KOZAN

Başvurucular : 1. Görkem ÇAKMAK

2. Halide ÇAKMAK

3. Süleyman ÇAKMAK

4. Güliz ÇAKMAK YILMAZ

Başvurucular Vekili : Av. Evrim KAHYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 20/1/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. 2016/1500, 2016/1501 ve 2016/1504 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyalarının konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2016/1499 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden 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 ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

8. 1988 doğumlu olan birinci başvurucu, ikinci ve üçüncü başvurucunun çocukları, dördüncü başvurucunun ise kardeşidir. Birinci başvurucu, yüksek tansiyon şikâyeti ile 2003 yılında Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesi Pediatrik Kardiyoloji Kliniğine başvurmuştur. Muayene sonrasında rekoarktasyon tanısı konularak balon anjioplasti uygulanmıştır. Ancak bu tedavinin başarılı olmaması nedeniyle anılan hastanenin Kardiyoloji Kalp Cerrahisi Konseyi (Konsey) tarafından ameliyat kararı alınmış ve 10/7/2003 tarihinde yapılan ameliyat esnasında oluşan kanama nedeniyle birinci başvurucu bitkisel hayata girmiştir.

9. Başvurucular, hizmet kusurundan kaynaklanan zararlarının giderimi istemiyle İzmir 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) 29/3/2004 tarihinde tam yargı davası açmıştır. Yargılama sürecinde idarenin hizmet kusuruna ilişkin Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Kalp ve Damar Cerrahisi Ana Bilim Dalı öğretim üyelerinden oluşan heyet tarafından 20/10/2005 tarihli bilirkişi raporu hazırlanmıştır. Anılan raporda; birinci başvurucunun daha önce aort koarktasyonu nedeniyle ameliyat olduğu, 5/3/2003 tarihinde yapılan ameliyatın ise mevcut yapışıklıklar, birinci başvurucunun yaşının ilerlemesinden dolayı aort damarındaki yapısal değişiklikler gibi nedenlerle kanama riski olan zor bir ameliyat olduğu belirtilmiştir. Bu ameliyatın aort koarktasyonu uzmanlığı olan her kalp cerrahı tarafından gerçekleştirebileceği ancak her hekimin başına gelebilecek riskleri barındırdığı vurgulanarak ameliyata giren doktorların ameliyatın yöntemi dâhil ciddi ağır ihmallerinin ve hizmet kusurlarının bulunmadığı ifade edilmiştir.

10. Başvuruculaların bilirkişi raporuna itirazlarını da dikkate alan Mahkeme, raporun hükme esas alınacak nitelikte olmadığı gerekçesiyle Adalet Bakanlığı Adli Tıp Kurumundan (ATK) rapor alınmasına karar vermiştir. Adli Tıp Kurumu 3. Adli Tıp İhtisas Kurul (Kurul), ameliyata katılan doktorların beyanları ile tetkik ve tedavi belgelerini incelemiş ve birinci başvurucuyu muayene ederek 23/6/2006 tarihli raporu hazırlamıştır. Anılan raporda; bu tip ameliyatlarda kanama meydana gelmesinin bir komplikasyon olarak ortaya çıkabileceği, buna bağlı olarak beyne az oksijen gitmesi nedeniyle beyin dokusu hasarı gelişebileceği vurgulanmıştır. Ameliyata katılan hekimin kanama meydana gelmemesi için gerekli tedbiri aldığı, komplikasyon oluşunca da gerekli müdahaleyi yaptığı, ilaç ve dozlarının tıp kurallarına uygun olduğu, ameliyatın ağırlığı gözönünde bulundurularak anestezi için yeterli ekibin ameliyata katıldığı, gerekli tedbirler alınmış olmasına rağmen mevcut tablonun ortaya çıktığı belirtilerek yapılan tedavinin tıp kurallarına uygun olduğu yönünde değerlendirmeye yer verilmiştir.

11. Başvurucular vekili, anılan rapora itirazında; ameliyatın Konsey kararında belirtilen uzman doktor tarafından yapılmadığını, ameliyat ekibinin bu doktor tarafından oluşturulmadığını iddia ederek bu durumun hizmet kusuru oluşturup oluşturmayacağı

konusunda raporda bir değerlendirme yapılmadığını belirtmiştir. Ayrıca ameliyat raporuna göre pompanın ameliyat öncesinde hazır edilmediğini, kanama başlayınca temin edildiğinin belirtildiğini, başvurucunun karaciğer ve kalp makinesine geç bağlandığının perfüzyon raporunda görüldüğünü ancak ATK raporunda bu durumların değerlendirilmediğini vurgulayarak Yüksek Sağlık Şurasından rapor alınmasını talep etmiştir.

12. Mahkeme, anılan bilirkişi raporundaki tespitlere dayanarak 28/9/2006 tarihinde davanın reddine ve 10.900 TL vekâlet ücretinin başvuruculardan tahsiline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; Konsey kararında sorumlu hekim belirlenmişse de bu hekimin ameliyatı yapacağına ilişkin bir karar mevcut olmadığı, özel belirlemeler dışında sağlık hizmetinin farklı kişiler tarafından yürütülebileceği, önemli olan sağlık personelinin yeterliliği olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda ATK'nın raporunda ameliyata katılan sağlık personelinin yeterli mesleki yeterliliğe sahip olduğunun tespit edildiği vurgulandıktan sonra anılan raporun hükme esas alınabilecek nitelikte olduğu ve bu bağlamda birinci başvurucunun ameliyat sırasında bitkisel hayata girmesinde idarenin hizmet kusurunun olmadığının anlaşıldığı belirtilmiştir.

13. Başvurucular vekili bu kararı temyiz etmiştir. Temyiz dilekçesinde; Konsey kararında ameliyatın hangi hekimin sorumluluğunda yapılacağının belirlenmesine rağmen bu hekimin ameliyat organizasyonuna ve ameliyata katılmadığı vurgulanmıştır. Konsey kararında sorumlu hekim olarak belirtilen hekimin ameliyata katılma zorunluluğu olmadığı kabul edilse bile ameliyat ekibi oluşturma ve ameliyatın seyrini denetleme sorumluluğu olduğu, bu sorumluluğun yerine getirilmemesinin hizmet kusuru sayılması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca ameliyatın hangi hekim tarafından yapılacağı ve tedavinin yöntemi, başarı şansı ve muhtemel riskleri konusunda birinci başvurucu ve ebeveynlerinin bilgilendirilmedikleri ileri sürülmüştür.

14. Danıştay Onuncu Dairesi 31/3/2009 tarihinde kararın bozulmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; idarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusurunun; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hâllerinde gerçekleştiği ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açtığı vurgulanmıştır. Başvuruculara kanama başladıktan yaklaşık bir saat sonra karaciğer ve kalp makinesine bağlandığını daha sonra da kan dolaşımı klemlerle kesilerek makineden çıkan temiz kanın vücuda girmesi engellendiği için birinci başvurucunun bitkisel hayata girdiği iddialarının mevcut olduğu hatırlatılmıştır.

15. Ayrıca Anestezi Protokolünde kanamanın saat 10.00'da başladığı, Perfüzyon Kayıt Formunda ise saat 10.51'de makineye bağlandığının belirtiği anlaşılmakla bu geç müdahalenin sonuca etkisinin ortaya konulması gerektiği vurgulanmıştır. Bu bağlamda ATK raporunun hastanın makineye geç bağlanıp bağlanmadığı, makineye daha erken bağlanması hâlinde oluşan sonucun meydana gelip gelmeyeceği, makineye bağlandıktan hemen sonra kan dolaşımının klemlerle kesilmesinin sonuca etkili olup olmadığı hususlarını karşılamadığı, bu hususları açığa kavuşturmak için Adli Tıp Genel Kurulundan rapor alınması gerektiği belirtilmiştir.

16. Bozma kararına uyularak yapılan yargılamada Mahkeme, bozma kararında belirtilen hususları karşılar nitelikte rapor hazırlanması için dosyayı ATK'ya göndermiştir. ATK 3. Adli Tıp İhtisas Kurulu, Danıştayın kararında belirtilen hususlara ilişkin 14/7/2010 tarihli mütalaayı sunmuştur. Kurul; koarktasyon ameliyatlarında kanama riskinin mevcut

olduğunu, somut olayda kanama gerçekleştiğinde cerrahi ekibin ilk etapta standart yöntemlerle kanamayı durdurmaya çalıştığını, başarılı olamayınca kardiovasküler by-pass yaptığını vurgulamıştır. Perfüzyon Kayıt Formu incelendiğinde kardiovasküler by-passa zamanında girildiğinin anlaşıldığını, bu nedenle görevli tabiplerin uygulamalarının tıp kurallarına uygun olduğunu ifade etmiştir.

17. Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu, İhtisas Kurulunun anılan görüşüne de yer verdiği 17/3/2011 tarihli raporunda; bu tip ameliyatlarda kanama meydana gelmesinin bir komplikasyon olarak ortaya çıkabileceği, buna bağlı olarak beyne az oksijen gitmesi nedeniyle beyin dokusu hasarı gelişebileceği vurgulanmıştır. Ameliyata katılan hekimin anılan komplikasyonu öngörerek sol femoral arteri işlemini başından hazırlamış olduğu, kanama meydana gelince de gerekli tedaviyi yaptığı, müdahalenin tıp kurallarına uygun olduğu belirtilmiştir. Ayrıca ilaç ve dozlarının tıp kurallarına uygun olduğu, ameliyatın ağırlığı gözönünde bulundurularak anestezi için yeterli ekibin ameliyata katıldığı, kanamaya bağlı dolaşım durması ortaya çıktığında gerekli tedbirler alınmış olmasına rağmen mevcut tablonun ortaya çıktığı belirtilerek yapılan tedavinin tıp kurallarına uygun olduğu yönünde değerlendirmeye yer verilmiştir.

18. Başvurucular vekili Genel Kurul raporuna itirazında; Danıştayın bozma kararında belirtilen hususlarla ilgili bir değerlendirme yapılmadığını, Adli Tıp 3. İhtisas Kurulunun Danıştay tarafından yetersiz görülen raporunun aynen tekrar edildiğini belirtmiştir. Mahkeme ATK Genel Kurul raporunu esas alarak 21/12/2011 tarihinde davanın reddine, idare lehine 14.830 TL vekâlet ücretine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde bilirkişi raporunun bilimsel ve ayrıntılı açıklamalar içerdiğinden başvurucuların rapora itirazlarının yerinde olmadığı, anılan rapordaki tespitlere göre idarenin hizmet kusurunun olmadığının anlaşıldığı vurgulanmıştır.

19. Başvuruculaların temyiz talebi üzerine, Danıştay Onbeşinci Dairesi 25/12/2013 tarihinde derece mahkemesi kararının tazminat talebinin reddine ilişkin kısmının onanmasına, hükmedilen vekâlet ücreti yönünden bozulmasına karar vermiştir. Başvuruculaların ve idarenin karar düzeltme talebi de anılan Dairenin 12/11/2015 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

20. Nihai karar 25/12/2015 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiştir.

21. Öte yandan UYAP kayıtlarının incelenmesinden birinci başvurucunun, başvuru yaptıktan sonra vefat ettiği ancak diğer başvuruculaların 11/10/2022 tarihli dilekçe ile birinci başvurucunun mirasçıları olarak da başvuruya devam etmek istediklerini bildirdikleri görülmüştür.

IV. İLGİLİ HUKUK

22. İlgili hukuk için bkz. Fındık Kılıçaslan, B. No: 2015/97, 11/10/2018, §§ 19-27; Cihan Beyribey, B. No: 2014/19450, 26/12/2018, §§ 23-28; Fesih Aydar, B. No: 2015/4259, 10/1/2019, §§ 24-30. Ayrıca Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında hasta hakları ve aydınlatılma yükümlülüğüne ilişkin mevzuata yer vermiştir (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, §§ 19-25; Emrah Egeç, B. No: 2015/9714, 11/12/2018, §§ 16-19; Ü.B.K., B. No: 2015/2536, 4/7/2019, §§ 22-25; Sultan Bulut ve diğerleri, B. No 2017/37430, 20/10/2021, §§ 21-27).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Anayasa Mahkemesinin 22/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

24. Başvurucular vekili, yargılamanın 11 yıl 7 ay sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

25. 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a 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 Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu (Tazminat Komisyonu) tarafından incelenerek karara bağlanması öngörülmüştür. Anayasa Mahkemesi Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018, §§ 27-36) kararında 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 incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varmış; başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle başvurunun kabul edilemezliğine karar vermiştir.

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

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

B. Kişinin Maddi ve Manevi Varlığını Koruma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

28. Başvurucular vekili,

i. Danıştay Onuncu Dairesinin derece mahkemesinin hükme esas aldığı ATK 3. İhtisas Dairesinin raporunun yeterli olmadığını belirterek tespit ettiği eksiklerin Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu tarafından giderilecek bir rapor aldırılması gerektiği gerekçesiyle bozma kararı verdiğini vurgulamıştır. Ancak bozma sonrası alınan ATK Genel Kurulunun bozma kararında belirtilen eksikleri gideren bir inceleme ya da değerlendirme içermeyen, Danıştayın hükme esas alınamayacağını tespit ettiği raporu aynen tekrarlayan bir rapor hazırladığını belirtmiştir. Bu nedenle birinci başvurucunun bitkisel hayata girmesinde hastanın kalp ve akciğer makinesine geç bağlanıp bağlanmadığı, erken bağlanması durumunda mevcut sonucun oluşup oluşmayacağı ve kan akışının klemlerle kesilmesinin sonuca etkili olup olmadığının anılan raporlarda tartışılmayarak hem Danıştay kararının gerekçelerinin giderilmediğini hem de dava konusunun esasına etki edecek esaslı meselelerin ve itirazlarının aydınlatılmadığını ifade etmiştir.

ii. Ayrıca birinci başvurucunun ameliyatının muhtemel riskleri ve Konsey kararında sorumlu hekim dışında başka hekimin ameliyata gireceği hususlarında tıbbı müdahale öncesi

başvurucuların aydınlatılmadıklarını ve rızalarının alınmadığını; bu durumun da Mahkeme tarafından tartışılmadığını belirtmiştir. Ayrıca birinci başvurucunun anne, babası ve kardeşi olan diğer başvuruculaların, birinci başvurucunun küçük yaşta bitkisel hayata girmesi ve bakıma muhtaç hâle gelmesi nedeniyle maddi ve manevi olarak yıprandıklarını, ruhsal durumlarının bozulduğunu vurgulayarak kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

29. Anayasa’nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

30. Anayasa'nın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" kenar başlıklı 56. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler."

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).

32. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup söz konusu düzenleme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesi çerçevesinde özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlüğün korunması hakkına karşılık gelmektedir.

33. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, kasıt söz konusu olmaksızın hekim kusuru nedeniyle vücut bütünlüğünün zarar gördüğü şeklindeki tıbbi ihmale dair şikâyetleri Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelemiştir (Melahat Sönmez, B. No: 2013/7528, 9/9/2015; Ahmet Sevim, B. No: 2013/474, 9/9/2015; Hilmi Düzgüner, B. No: 2014/9690, 11/5/2017).

34. Öte yandan 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 şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

35. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu ön koşullar, başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı başvurucunun güncel bir hakkının ihlal edilmesi, bu ihlalden dolayı kişinin kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun kendisinin mağdur olduğunu ileri sürmesidir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

36. Somut olayda, başvurucular birinci başvurunun annesi, babası ve kardeşidir. Birinci

başvurucu tıbbi müdahaleden doğrudan etkilenen kişi ise de tıbbi müdahale sonrası birinci başvurucuda gelişen sağlık sorunlarının ağırlığı, anılan sonuç ile bakım sürecinin aile bireyleri başvuruculaların doğrudan etkilenmelerinin hayatın olağan akışına uygun olduğu hususları ile kişisel mağduriyetlerine ilişkin yeterli açıklama yaptıkları da gözetildiğinde başvuruculaların Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında mağdur sıfatlarının mevcut olduğu anlaşılmaktadır.

37. Anılan kararlar doğrultusunda somut olayda başvuruculaların tıbbi ihmale dayalı tüm şikâyetlerinin Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. 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.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

39. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Bu kapsamda anılan Anayasa hükmü ile kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğü gerek kamusal yetkilerle donatılmış kişilerin gerekse özel kişilerin müdahalelerine karşı güvence altına alınmıştır (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 40).

40. Anayasa’nın 17. maddesinin amacı, esas olarak bireylerin maddi ve manevi varlığına karşı devlet tarafından yapılabilecek keyfî müdahalelerin önlenmesidir. Bunun yanı sıra devletin tıbbi müdahaleler nedeniyle kişilerin maddi ve manevi varlığını etkili olarak koruma, maddi ve manevi varlığına saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır (Ahmet Acartürk, § 49). Nitekim Anayasa’nın 56. maddesinde de belirtildiği üzere pozitif yükümlülük, sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır (İlker Başer ve diğerleri, B. No: 2013/1943, 9/9/2015, § 44).

41. 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).

42. 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, § 47). 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).

43. Bu bağlamda derece mahkemelerinin gerekçeleri, tarafların kanun yoluna başvuru imkânını etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya konulmalı; ulaşılan sonuçlar yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi somut, nesnel verilere dayandırılmalıdır (Murat Atılgan, § 45).

44. Ayrıca ilgili mevzuatta belirtildiği üzere 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, § 55).

45. Bununla birlikte tıbbi müdahale öncesi yapılacak bilgilendirmenin hastanın kendi hakkında -veya küçük 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, § 56; benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Fındık Kılıçaslan, § 50).

46. Tıbbi müdahaleden önce kişinin gerektiği şekilde bilgilendirilerek rızasının alınmaması, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlaline sebep olabilir. İstisnai hâller dışında tıbbi müdahale ancak ilgili kişi bilgilendirilip rızası alındıktan sonra yapılabilir. Hastaların durumun farkında olarak karar verebilmelerini sağlamak için uygulanması düşünülen tedavi ve bununla bağlantılı riskler hakkında kendilerine bilgi verilmiş olmalıdır. Bunun yanı sıra yapılan bilgilendirme ile tıbbi müdahale arasında hastanın sağlıklı bir kanaate varmasını sağlayacak kadar uygun bir zaman aralığı bırakılmış olmalıdır (Ahmet Acartürk, § 56).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

47. Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın yukarıda değinilen 17. maddesi kapsamında devlete düşen pozitif yükümlülüklerin somut olay bağlamında yerine getirilip getirilmediğini denetlemek durumundadır (Tevfik Gayretli, § 36). Bu sebeple başvuruya konu olay, devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına ilişkin pozitif yükümlülüğü

kapsamında incelenmiştir.

48. Başvuruculaın iddialarının hatalı tıbbi müdahaleler sonucu birinci başvurucunun bitkisel hayat girmesinde idarenin hizmet kusurunun olmasına rağmen tam yargı davasının hatalı bir değerlendirmeyle reddedilerek zararlarının giderilmemesine yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

49. Yargılama süreci bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde başvurucular, davanın her aşamasında kanamaya yaklaşık bir saat geç müdahale edilmesi ile kalp ve akciğer makinesine bağlandıktan sonra klemlerle kanın durdurulmasının sonuca etkili olduğunu iddia etmiştir. Danıştay Onuncu Dairesi de kanama başladıktan 51 dakika sonra kanamayı durdurmak için kullanılan kalp ve akciğer makinesine hastanın bağlandığını tıbbi belgelerden tespit etmiştir. Bu tespiti de gözeterek birinci başvurucunun makineye geç bağlanıp bağlanmadığı, makineye daha erken bağlanması hâlinde oluşan sonucun meydana gelip gelmeyeceği, makineye bağlandıktan hemen sonra kan dolaşımının klemlerle kesilmesinin sonuca etkili olup olmadığı hususlarının açıklığa kavuşturulması gerektiğini vurgulayarak bu hususları karşılar nitelikte Adli Tıp Kurumu Genel Kurulundan rapor alınması gerektiğini belirtmiştir.

50. Bozma kararı sonrası yapılan yargılamada Mahkemenin hükme esas aldığı ATK Genel Kurul raporu incelendiğinde Danıştayın tespit ettiği hususlara yönelik bir araştırma yapılarak bir kanaat bildirilmediği, sadece 3. İhtisas Kurulunun bir detay içermeyen mütalaasına yer verilerek İhtisas Kurulunun Danıştay tarafından yeterli görülmeyen raporunun sonucunun büyük oranda tekrarlandığı görülmüştür. Bu durumda başvuruculaın somut olayda idarenin hizmet kusurunun olup olmadığının tespiti bağlamında davanın esasını etkileyecek ve Danıştay tarafından da kabul gören itiraz ve iddialarının ATK Genel Kurul raporunda, dolayısıyla bu raporu hükme esas alan Mahkeme kararında tartışılıp karşılandığı söylenemez.

51. Bu durumla birlikte hukukumuzda hasta hakları, tıbbi işlemlerden önce kişilerin bu işlemler ve sonuçları hakkında aydınlatılması yükümlülüğü ve Sağlık Bakanlığının tıbbi hizmetler sunan kurumlar üzerindeki denetim görevi konusunda oldukça ayrıntılı ve yeterli düzenlemelerin mevcut olduğu anlaşılmaktadır (Ahmet Acartürk, § 66). Ancak bu düzenlemelerin teorik olarak mevcut olması yeterli olmayıp Anayasa'nın 17. maddesindeki güvencelerin sağlanabilmesi için pratikte de etkin bir şekilde uygulanması gerekmektedir (Mehmet Çolakoğlu, § 49).

52. Somut olayda başvurucular, söz konusu tıbbi müdahaleden önce olası riskler hakkında bilgilendirilmediklerini ve gerektiği şekilde rızalarının alınmadığını ileri sürmüştür. Birinci başvurucunun vücut bütünlüğüne yönelik tıbbi müdahale öncesinde hasta haklarına uygun şekilde başvuruculaın aydınlatılmadığı ve rızanın alınmadığı iddiası yargılamanın sonucuna doğrudan etki edebilecek mahiyettedir. Başvuruculaın söz konusu iddialarını yargılama sürecinde ileri sürdüğü ancak ilgili kararlarda bu konuyla ilgili hiçbir gerekçeye yer verilmediği gözetildiğinde anılan iddianın yargılama makamları tarafından karşılanmadığı anlaşılmaktadır.

53. Sonuç olarak ameliyat sonucu oluşabilecek komplikasyon riski yönünden başvuruculaın tıbbi müdahale yapılmadan önce bilgilendirilmesinin gerekip gerekmediğine, bilgilendirme yapıldıysa yeterliliğine ilişkin olarak yargılama sürecinde bir araştırma yapılmamış ve bu konu açıklığa kavuşturularak somut olayda idarenin hizmet kusurunun olup olmadığı tartışılmamıştır.

54. Bu açıklamalarla birlikte yargılama süreci bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde başvurucuların bilirkişi raporlarına yönelik dayanaktan yoksun olmayan itirazlarının ve taleplerinin karşılanmadığı, tıbbi müdahale öncesi muhtemel riskler konusunda bilgilendirilmedikleri iddiasının tartışılmadığı hususları gözetildiğinde uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddiaların derece mahkemelerince Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelenmediği, uyuşmazlığa özgü yeterli ve ilgili gerekçe sunulmadığı anlaşılmaktadır. Somut olay bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerinin yerine getirdiği söylenemeyeceğinden kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

55. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

56. Başvurucular, yargılamanın yenilenmesi ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

57. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

58. 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).

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

60. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 958 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.858 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. 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 İzmir 2. İdare

Mahkemesine (E.2010/292, K.2011/2138) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminat talebinin REDDİNE,

E. 958 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.858 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 bilgi için Danıştay Onbeşinci Dairesi (E.2013/3262) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NİGAR HÜREL VE DİĞERLERİ

B. No: 2017/16800 | Karar tarihi: 22.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/16800

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NİGAR HÜREL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/16800)

Karar Tarihi: 22/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Ceren Sedef EREN

Başvurucular : Bkz. Ekli Liste

Vekili : Bkz. Ekli Liste

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, aile hekimi ve sağlık personeli olarak çalışan başvuruculaların üyesi oldukları sendikanın aldığı kararlar uyarınca çeşitli tarihlerde mesai ya da nöbet saatlerinde iş bırakma eylemi gerçekleştirmeleri nedeniyle ihtar puanıyla cezalandırılmalarının sendika hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu Meral Erdoğdu aile hekimliğinde çalışan bir sağlık memuru, diğer başvurucular ise farklı illerde görev yapan aile hekimleridir.

3. Başvuru, Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Başkanlığının aile hekimlerinin nöbet hizmetini düzenleyen 1/1/2015 tarihli Genelge'si etrafında şekillenmiştir. Söz konusu Genelge'de aile hekimliği çalışanlarının, aile sağlığı merkezleri, toplum sağlığı merkezleri ve bağlı birimlerinde ya da ihtiyaç ve/veya gönüllülük hâllerinde hastanelerde ve 112 Acil sağlık hizmetlerinde yürütecekleri nöbet hizmetlerinin ifa şekli düzenlenmiştir.

4. Hekim ve sağlık çalışanları anılan Genelge'nin yayımlanmasına müteakip söz konusu Genelge'yi protesto etmek amacıyla örgütlü olarak bir ile üç gün iş bırakma veya verilen nöbet görevlerini yerine getirmeme konulu eylem kararları almıştır. Başvuru formlarından ve ekindeki belgelerden tam olarak hangi örgütlerin ve hangi kapsamda eylem çağrısı yaptıklarını tespit etmek mümkün olmamaktadır. Bununla birlikte en azından Türk Tabipler Birliğinin, Pratisyen Hekimler Derneğinin, Sağlık Emekçileri Sendikasının, Birinci Basamak Sağlık Çalışanları Birlik ve Dayanışma Sendikasının, Genel Sağlık İş Sendikasının, Türk Hemşireler Derneğinin, Aile Hekimleri Dernekleri Federasyonunun ve söz konusu birlik ve sendikaların yerel şubelerinin söz konusu protesto eylemlerinin yapılması çağrısında bulundukları anlaşılmıştır.

5. İş bırakma çağrıları Genelge'nin yayımlandığı 2015 yılının başından 2016 yılının ortalarına kadar uzanan bir süreçte her örgüt merkez yönetimi veya bağlı mahallî şubelerince belirli aralıklarla ve ayrı ayrı alınan kararlara dayanmıştır. Gerçekleştirilen eylemlerde başvuruculaın bazıları kendilerine Genelge'nin öngördüğü nöbet görevini yerine getirmeyerek protesto eylemine katılırken bazıları da normal mesai günlerinde işyerine gitmeyerek iş bırakma eylemi gerçekleştirmiştir. Bu sebeple başvuruculaın iş bırakma tarihleri de farklılık göstermiştir.

6. Öte yandan son derece özet cümlelerle ifade edilen eylem çağrılarında eylemin amacı; aile hekimleri ve personelin çalışma koşullarının iyileştirilmesi, kazanılmış haklarının korunması ve birinci basamak sağlık hizmetleriyle ilgisi olmayan yeni görevler öngörülmesinin protesto edilmesi ihtiyacı olarak gösterilmiştir. İlgili Genelge uyarınca aile hekimlerine ve çalışanlarına yalnızca aile sağlığı merkezleri gibi birinci basamak sağlık kuruluşlarında değil ikinci basamak sağlık kurumları ya da acil müdahale gibi sağlık hizmetleri veren diğer kurumlarda da nöbet görevi verilmesi ile ihtiyacın devam etmesi hâlinde dâhil edildikleri havuzdan sırayla tekrar nöbet görevi verilebilecek olmasınınbirinci basamak sağlık çalışanlarının çalışma koşullarını ağırlaştırdığı ifade edilmiştir.

7. İş bırakma eylemi gerçekleştiren başvurucular hakkında 30/12/2010 tarihli ve 27801 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler ile Sözleşme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 14. maddesi uyarınca ihtar puanları uygulanmıştır. Nöbet görevini yerine getirmeyen başvurucular hakkında anılan hüküm uyarınca mesai dışı hizmet veya nöbete mazeretsiz gelmediklerinden bahisle 20 ihtar puanı verilirken, mesai saatleri içerisinde iş bırakma eylemi gerçekleştiren başvurucular hakkında izinsiz işe gelmediklerinden bahisle 10 ihtar puanı uygulanmıştır. Anılan Yönetmelik hükmünün 16/3/2015 tarihinde değiştirilmesinden önce iş bırakma eylemi gerçekleştiren bazı başvurucular hakkında ise izinsiz işe gelmedikleri veya mevzuatla verilen diğer görevleri yapmadıkları gerekçesiyle 5 ihtar puanı uygulanmıştır.

8. Başvurucular uygulanan ihtar puanlarının iptali istemiyle idare mahkemelerinde dava açmış, mahkemelerce davaların reddine karar verilmiştir. Mahkeme gerekçeleri özetle şöyledir:

"i. Aile hekimlerine nöbet görevi verilebileceği ilgili Kanun'da ve Yönetmelik'te öngörülmüştür.

ii. Başvuruculaın protesto hakları ile toplumun sağlık hizmeti alma hakları arasında bir denge kurulmaya çalışmalıdır. Devletin etkin ve hızlı sağlık hizmeti sunma yükümlülüğü bulunmaktadır. Sağlık alanında görevli olan başvuruculaın gerçekleştirdikleri iş bırakma

veya verilen nöbet görevlerinin yapılmaması şeklindeki eylemler toplum için hayati önemde olan sağlık hizmetini sekteye uğratacaktır.

iii. Hekimlerin ve sağlık çalışanlarının bu konudaki tepkilerini dile getirebilecekleri veya nöbet görevine ilişkin düzenlemelere karşı başvurabilecekleri başta yargısal yollar olmak üzere birçok yol bulunmaktadır.

iv. Diğer yollara başvurmadan doğrudan iş bırakma şeklinde bir eyleme başvurmak için yeterince haklı sebepler gösterilmemiştir. Dolayısıyla ilk elden ağır sonuçları olan söz konusu eyleme kanunlara aykırı olarak başvurulması ölçüsüzdür."

9. Başvurucular, ret kararlarına karşı kanun yoluna başvurmuştur. Anılan kararlar Bölge İdare Mahkemeleri veya Danıştay ilgili dairelerince onanarak kesinleşmiştir. Başvurucular verilen nihai kararların kendilerine tebliğinden itibaren süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurular çeşitli tarihlerde yapılmıştır. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucular; ihtar puanı şeklinde uygulanan cezaların Yönetmelik'le düzenlenmiş olmasının suç ve cezaların kanuniliği ilkesini, başvuru konusu eylemlerin sendika kararlarına istinaden gerçekleştirilmesine rağmen ihtar puanı almalarının ise sendika hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

12. Somut olayda aile hekimi ya da sağlık personeli olan başvurucular gerçekleştirdikleri iş bırakma eylemlerinin amacı olarak çalışma koşullarının iyileştirilmesi, kazanılmış haklarının korunması ve ilgili Genelge'yle birinci basamak sağlık hizmetleriyle ilgisi olmayan yeni görevler öngörülmesinin protesto edilmesi ihtiyacını göstermiştir. Başvuru konusu eylemlerin somut olaylarda özellikle Halk Sağlığı Genel Müdürlüğü tarafından bazı aile hekimliklerinde cumartesi günleri getirilen nöbet uygulamalarına karşı gerçekleştirildiği anlaşılmıştır.

13. Nihayetinde başvurucuların üyesi oldukları sendikaların aldıkları kararlar uyarınca katıldıkları iş bırakma eylemleri nedeniyle hukuka aykırı olarak ihtar puanıyla cezalandırıldıkları iddialarının sendika hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (sendikal hakların değerlendirme usulü ve mahiyeti için bkz. Ahmet Parmaksız [GK], B. No: 2017/29263, 22/5/2019, § § 52-63; Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, §§ 24-34).

14. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan sendika hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

15. Üyesi oldukları sendika veya derneklerin aldığı kararlar uyarınca ortak mesleki çıkarlarını savunmak amacıyla gerçekleştirdikleri iş bırakma eylemleri nedeniyle ihtar puanıyla cezalandırılan başvurucuların sendika haklarına yönelik bir müdahale olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bununla birlikte söz konusu kabul, somut olaya konu eylem kararlarının amaç yönüyle sınırlı olarak -çekirdek hak, baskı grubu ayrımı- incelenmesinden ibaret olup, seçilen eylem yönteminin -iş bırakma eylemi- kamu görevlileri sendikalarının sendikal amaçlarını gerçekleştirmek için veya kamu görevlilerinin mesleki ve ekonomik çıkarlarını korumak için başvurabileceği meşru eylemlerden olduğu değerlendirmesini

içermez.

16. Yukarıda anılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 51. 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 ... aykırı olamaz.”

17. 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. Buna göre somut olayda öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı incelenecektir.

18. Hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda Anayasa'nın 13. maddesinin emredici hükmü gereğince öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır (kanunilik şartına çeşitli bağlamlarda dikkat çeken kararlar için bkz. Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61).

19. Sağlık hizmeti devletin birçok pozitif yükümlülüğünün bulunduğu, bu doğrultuda düzenlenmesi konusunda da geniş takdir yetkisine sahip olduğu en önemli kamu hizmeti alanlarından biridir. Aile hekimliği ise genel olarak birinci basamak sağlık hizmetlerinin etkinliğinin artırılması ve bunlara erişimin hızlandırılması, böylece bir yandan da etkili bir sevk sistemiyle diğer sağlık kurumlarının iş yükü azaltılarak ikinci ve üçüncü basamak sağlık hizmetlerine ağırlık vermelerinin sağlanması amaçlarıyla çerçevesi 24/11/2004 tarihli ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu ile çizilerek yürürlüğe konulmuş bir sistemdir.

20. Anılan Kanun'un 3. maddesinde; aile sağlığı merkezlerinde çalışacak aile hekimleri ve sağlık personelinin esas olarak Sağlık Bakanlığı ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarından sözleşme ve görevlendirme yöntemiyle temin edileceği, ihtiyaç duyulması halinde ise kamu görevlisi olmayan ilgili kişilerin de gerekli yetkinliğe sahip olmak ve 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda yer alan şartları taşımak kaydıyla sözleşmeli olarak bahse konu merkezlerde istihdam edilebileceği belirtilmiştir. Aynı Kanun'un 8. maddesinde ise “... sözleşmenin feshini gerektiren nedenlerin, ...” çıkarılacak yönetmelik aracılığıyla düzenleneceği hüküm altına alınmış ve bu konudaki Yönetmelik 30/12/2010 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

21. Somut olayda aile hekimi ve sağlık personeli olarak çalışan başvurucular, çeşitli tarihlerde mesai ya da nöbet saatlerinde iş bırakma eylemi gerçekleştirmeleri nedeniyle anılan Yönetmelik kapsamında ihtar puanıyla cezalandırılmıştır. İhtar puanları, ilgili Yönetmelik'in "Sözleşmenin ihtaren sona erdirilmesi" kenar başlıklı 14. maddesinde öngörülmüştür. Buna göre eylemleri nedeniyle hakkında uygulanan ihtar puanları iki yüze ulaşan aile hekimliği personelinin sözleşmesinin sona erdirileceği, yani aile hekimliği sisteminden çıkartılacağı belirtilmiştir. Hangi eylemin kaç ihtar puanı gerektirdiği ise Yönetmelik'in 2 No.lu ekinde yer alan Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli'nde sınırlı sayıda olmak üzere açıkça düzenlenmiştir. Dolayısıyla ihtar puanı şeklinde uygulanan cezaların sözleşmenin feshini gerektirecek nedenlerin bir parçası

olduğu ve 5258 sayılı Kanun'un verdiği yetki kapsamında Yönetmelik'te düzenlendiği hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

22. Anayasa Mahkemesi söz konusu Kanun'da yer alan "… sözleşmenin feshini gerektiren nedenler,…" ibaresinin Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla iptaline karar verilmesi itirazını incelemiştir. Anayasa Mahkemesi; inceleme neticesinde Anayasa'nın kanunla düzenlenmesini öngördüğü ve temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin olan aile hekimi ve aile sağlığı çalışanlarının sözleşmelerinin feshini gerektiren nedenlere ilişkin olarak genel ilkeler ortaya konulmadan, kanuni çerçeve çizilmeden, sözleşmenin feshini gerektiren durumlar genel hatlarıyla da olsa belirlenmeden, ilgili hususların tamamının düzenlenmesinin yönetmeliğe bırakılması suretiyle yürütmeye sınırsız, belirsiz, geniş bir düzenleme yetkisi tanındığına ve bu itibarla ilgili ibarenin yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesine aykırılık teşkil ettiği sonucuyla iptal edilmesine karar vermiştir. Bununla birlikte söz konusu iptal kararının yürürlüğe girmesini Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay süreyle ertelemiştir (AYM, E.2022/43, K.2022/81, 21/06/2022). Bahse konu karar 5/8/2022 tarihli ve 31914 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmış, ancak henüz yürürlüğe girmemiştir.

23. Somut olaya konu ihtar puanlarının uygulandığı tarihler itibarıyla anılan Kanun maddesinin ve dolayısıyla müdahalenin dayanağı olan Yönetmelik hükmünün yürürlükte olduğu anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi İsmail Karaca (B. No: 2017/26460, 21/4/2021, §§ 60-67) kararında, kamu görevlisi başvurucuya olay tarihlerinde yürürlükte bulunan tüzük hükümleri kapsamında uygulanan disiplin cezasının tüzükle düzenlemeye cevaz veren dayanak kanun maddesinin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edildiği gerekçesiyle kanunilik yönünden ihlal kararı vermiştir. Başvuru konusu olay yönünden de söz konusu karardaki değerlendirme yönteminden ayrılmayı gerektirecek herhangi bir durum bulunmamaktadır.

24. Nihayetinde ihtar puanı konusu eylemleri yasal düzeyde belirlemeyen ve bireylerin hangi somut fiil ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını yeterli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine yasal çerçevede imkân tanımayan Yönetmelik'te yer alan düzenlemeye dayanan müdahalelerin kanuni dayanağının bulunduğundan söz edilmesi mümkün değildir.

25. Bu itibarla başvurucunun sendika hakkına yapılan müdahalenin düzenlendiği 5258 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile Yönetmelik'in 14. maddesi ve 2 No.lu cetvelinin maddi anlamda kanunilik koşulunu karşılayacak biçimde erişilebilir, öngörülebilir ve belirli olmadığı sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

26. Başvurucular; ihlalin tespiti, yeniden yargılamaya hükmedilmesi 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 niteliği dikkate alınarak talepte bulunan başvuruculara manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. 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 amacıyla ekli listede yer alan yargı mercilerine GÖNDERİLMESİNE,

D. Manevi tazminatların ekli listede belirtilen şekilde ilgili başvuruculara ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. Vekâlet ücreti ve harçların ekli listede belirtilen şekilde başvuruculara ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin 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 22/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ENGİN CENNET

B. No: 2018/164 | Karar tarihi: 22.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/164

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET ENGİN CENNET BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/164)

Karar Tarihi: 22/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : Ahmet Engin CENNET

Vekili : Av. Yılmaz DEMİROĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle memuriyete başlatılmama işlemine karşı açılan iptal davasında silahların eşitliği ile çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 11/12/2017 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:

A. Bireysel Başvuruya Konu Olaylar

8. Başvurucu, Ölçme, Değerlendirme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) Başkanlığı tarafından yapılan Kamu Personeli Seçme Sınavı'na (KPSS) girmiştir. ÖSYM tarafından 1/12/2015 tarihinde ilan edilen Devlet Personel Başkanlığının Bazı Kurum ve Kuruşlarının Kadro ve Pozisyonlarına yerleştirme sonuçlarına göre başvurucunun Millî Güvenlik Kurulu (MGK) Genel Sekreterliği nezdinde koruma ve güvenlik görevlisi olarak yerleştirildiği anlaşılmıştır.

9. MGK Genel Sekreterliği tarafından 4/5/2016 tarihinde tesis edilen idari işlemle başvurucunun ataması uygun görülmemiştir.

10. Başvurucu göreve başlatılma talebinin reddedilmesi üzerine işlemin iptali ve özlük haklarının iadesi amacıyla yürütmenin durdurulması istemiyle dava açmıştır. Başvurucunun dava dilekçesinde, göreve başlatılmasının neden uygun görülmediğinin belirtilmediği de ifade edilmiştir.

11. Savunma dilekçesinde, başvurucu hakkında güvenlik soruşturması yapılmasının 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin 2. no.lu alt bendi, (mülga) 8/1/2004 tarihli ve 25340 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Yönetmeliği ile Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Yönergesi'nin 72. maddesine dayandığı belirtilmiştir. Bu kapsamda başvurucu hakkında 12/4/2000 tarihli ve 24018 sayılı Resmî Gazete'de yayımlan Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği kapsamında atamasının uygun olmadığı belirtilmiştir.

12. Ankara 12. İdare Mahkemesi, başvurucunun işlem dosyası ile birlikte güvenlik soruşturmasına ilişkin tüm bilgi ve belgelerin gönderilmesinin istenilmesine dair 15/7/2016 tarihinde ara karar almıştır. Bu ara karardan sonra yürütmenin durdurulması isteminin incelenmesinin uygun görüldüğü anlaşılmıştır.

13. Davalı idare tarafından sunulan birtakım evrak üzerine yerel mahkeme tarafından 23/8/2016 tarihinde bir ara karar daha alınmıştır. Söz konusu ara kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

"15.7.2016 tarihli E.2016/2368 sayılı Mahkememiz ara kararı ile davacı hakkındaki güvenlik soruşturmasına ilişkin bilgi ve belgelerin istenilmesi üzerine davalı idarece 23.8.2016 tarihinde Mahkememize sunulan ve bu tür bir evrakın muhafaza edileceği kasanın Mahkeme Başkanlığımızda bulunmaması nedeniyle incelendikten sonra 23.8.2016 tarihinde iade edilen 'Gizli' ibareli 7.1.2016 tarih ve ...6102 sayılı belge ile davacı hakkındaki güvenlik soruşturmasının olumsuzluğuna ilişkin istihbari bilgi bulunmakta ise de, istihbari bilgiyi yansıtan 'olumsuz ifadenin' tek başına soyut kaldığı, bu bilgiyi destekleyici ve somutlaştırıcı kayıt, tespit, bilgi, rapor yahut varsa tanık ifadeleri ile bilgi toplama ifadelerine ilişkin tüm bilgi ve belgelerin gönderilmesinin istenilmesine,

Yürütmenin durdurulması isteminin ara kararı yanıtı alındıktan sonra incelenmesine, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20. maddesi uyarınca ara kararı gereğinin yerine getirilmesi için bu kararın tebliğinden itibaren (15) gün süre verilmesine, belirlenen süre

içerisinde ara kararı gereğinin yerine getirilmemesi halinde, dosyadaki bilgi ve belgelere göre karar verileceği hususunun davalı Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği ile Başbakanlık Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı'na bildirilmesine,..."

14. Yürütmenin durdurulması istemi karara bağlanıncaya kadar geçen zaman diliminde, başvurucunun cevaba cevap dilekçesini sunduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun yürütmenin durdurulması istemi 22/9/2016 tarihinde reddedilmiştir.

15. Yürütmenin durdurulması isteminin reddi kararı 20/10/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu vekili 21/10/2016 tarihinde savunma hakkının kısıtlanmaması için 15/7/2016 tarihli ara kararına cevaben sunulan belgeler ile 7/1/2016 tarihli yazı örneği ve dayanak belgelerinin birer örneğinin kendisine tebliğ edilmesini talep etmiştir.

16. Başvurucu vekilinin istemi üzerine sadece 7/1/2016 tarihli istihbari nitelikteki gizlilik derecesindeki yazı içeriğinin incelendiği veya bildirildiği anlaşılmaktadır. Bilgi notu şeklindeki bu yazı ise bir cümledir. Bu yazıda başvurucunun 2015 yılı itibarıyla KONGRA-GEL(PKK)/KCK yanlısı kesimle mahiyeti bilinmeyen ilintisinin bulunduğu ifade edilmektedir.

17. Başvurucu vekili 29/11/2016 tarihinde; istihbari nitelikteki bilgi notlarının hukuken geçerli delil olmadığını soyut ve subjektif değerlendirmeleri içeren bu tarz bilgilerin aksinin ispatını beklemenin de mümkün bulunmadığını ifade etmiştir. Ayrıca ortada geçerli bir delil ve kayıt olmadığını, kayıt içeriğini doğrulayıcı herhangi bir tespit ve delil bulunmadığını ileri sürmüştür.

18. Ankara 12. İdare Mahkemesi 10/3/2017 tarihinde davayı reddetmiştir. Gerekçenin ilgili kısmı aynen şu şekildedir:

"Olayda, Mahkememizin 23.8.2016 günlü kararına istinaden davalı idare ile Başbakanlık Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı'ndan elden getirilen ve bu tür bir evrakın muhafaza edileceği kasanın Mahkememizde bulunmaması nedeniyle incelendikten sonra 23.8.2016 tarihinde iade edilen bilgi ve belgelerden; davacıya ait telefon hattının terör örgütü mensubu kişilerce kullanıldığı, ortak rehberde adına kayıtlı olan ...nolu hattın ...tarihlerinde irtibatları arasında ...ile 18 adet, KONGRA-GEL PKK/KCK bünyesinde/paralelinde faaliyet yürüttükleri gerekçesiyle gözaltına alınan şahıslar arasında yer alan ...ile 1 adet, KONGRA-GEL PKK/KCK bünyesinde, ülke genelinde aktif olarak faaliyet gösterdiği tespit edilen şahıslar arasında yer alan ...ile 1 adet KONGRA-GEL PKK/KCK hedeflerinde yönelik olarak ...yılında başlatılan uygulamalarda gözaltına alınan ...ile 1 adet irtibatının tespit edildiği görülmüştür.

Bu durumda; her ne kadar davacı hakkında tesis edilmiş bir işlem veya kamu davası sonucunda verilmiş bir mahkumiyet kararı olmadığı, istihbari nitelikteki bilgilerin somut bilgi veya belgelerle desteklenmediği sürece tek başına dikkate alınamayacağı ileri sürülmekte ise de, davacının görev yapacağı pozisyonun güvenliğin sağlanmasına yönelik bir pozisyon olması ve istihdam edecek kurumun Ülke güvenliği konusunda önem arzeden bir konumunun olması karşısında istihbari bilgi notu uyarınca bölücü terör örgütleriyle irtibatı konusunda oluşan kuşku dolayısıyla davacının güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğu anlaşıldığından göreve başlama talebinin güvenlik soruşturmasının olumsuz olması nedeniyle uygun görülmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir."

19. Başvurucu vekili istinaf isteminde; diğer şikayetlerin yanı sıra, gerekçeli kararda

müvekkilinin adına kayıtlı olduğu belirtilen GSM numarasının ne olduğu, ne zaman ve kim tarafından konuşulduğu, gözaltına alınan ve örgüt üyesi olduğu belirtilen şahısların kim olduğunun belirtilmediği ile dayanak belgelerin hâlâ gösterilmediği, savunma hakkının kısıtlandığını ifade etmiştir.

20. İstinaf istemi 18/10/2017 tarihinde esastan reddedilmiştir. Nihai karar 13/11/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu 11/12/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Bireysel Başvuru Sonrası Gelişen Olaylar

1. Başvurucunun Şikâyeti Üzerine Yürütülen Yargılama Süreci Yönünden

22. Başvurucu 1/8/2017 tarihinde ikamet ettiği yer olan Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunarak bilgisi ve rızası olmaksızın kendi adına kayıtlı bir hat açıldığını iptal davası neticesinde öğrendiğini belirtmiştir. Başvurucu, müşteki olarak sunduğu dilekçesinde ayrıca bir GSM şirketinden bilgi almaya çalıştığını, 0536 709 .. ..No.lu hattın 30/12/2008 tarihinde açıldığını öğrendiğini ve söz konusu hattı üç ay önce kapattığını da belirtmiştir. Bu kapsamda ilgilinin tespit edilerek hakkında kamu davası açılmasını talep etmiştir.

23. 0536 709 .. ..No.lu hat yönünden adli belge inceleme uzmanının hazırladığı 7/1/2019 tarihli bilirkişi raporuna göre abonelik sözleşmesi üzerindeki imza ve yazıların başvurucunun el ürünü olmadığı konusunda mütalaa verilmiştir. Diğer taraftan yapılan araştırmaların derinleştirilmesi üzerine başvurucunun nüfus cüzdanı kullanılarak adına kayıtlı olarak değişik tarihlerde, aynı GSM firmasının farklı şubelerinden toplamda 18 farklı hat daha açıldığı anlaşılmıştır. Adli belge inceleme uzmanının hazırladığı 9/4/2019 tarihli bilirkişi raporuna göre bu hatlar için düzenlenen abonelik sözleşmeleri üzerindeki imza ve yazıların da yine başvurucunun el ürünü olmadığı yönünde mütalaa verilmiştir.

24. Başvurucunun şikâyeti üzerine yapılan bu soruşturmada başvurucunun adına gözüken birtakım GSM hatları yönünden zamanaşımı nedeniyle Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilirken iki GSM hattı yönünden ise iddianame düzenlenmiştir.

25. Diyarbakır 14. Asliye Ceza Mahkemesi, ilgili GSM firmasının şubesinden sorumlu kişi hakkında 5/11/2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 63. maddesinin (10) numaralı fıkrası kapsamında takdiren ve neticeten 1.020 TL adli para cezası vermiştir. 24/2/2021 tarihli hüküm, niteliği itibarıyla kesin niteliktedir.

2. Yargılamanın Yenilenmesi Talebi Yönünden

26. Başvurucu, bilirkişi raporlarından sonra 25/4/2019 tarihinde yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunmuştur.

27. Süreç içerisinde başvurucunun yargılamasının yenilenmesi isteminin yerel mahkeme tarafından 22/1/2021 tarihinde reddedildiği anlaşılmıştır. Ret gerekçesi şu şekildedir:

"Somut olayda; Mahkememiz'in 21/12/2020 tarihli ara kararıyla Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı'ndan 'Mahkememiz'in davanın reddi kararına dayanak olarak alınan istihbari bilgiye esas telefon numarasının, davacıya ait olmadığı bilirkişi raporuyla sabit olan 0536 709.. .. numaralı telefon hattı ile uyumlu olup olmadığının açıklanmasının istenilmesine,' karar verilmesi üzerine Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı'ndan elden getirilen ve bu tür

bir evrakın muhafaza edileceği kasanın Mahkememizde bulunmaması nedeniyle incelendikten sonra 18.1.2020 tarihinde iade edilen bilgi ve belgeler incelendiğinde Mahkememiz kararına esas alınan telefon numarasının davacının Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'na yaptığı suç duyurusu neticesinde davacıya ait olmadığı bilirkişi raporuyla tespit edilen 19 adet numarayla uyumlu olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının Mahkememiz kararı sonrasında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'na yapmış olduğu suç duyurusu neticesinde Cumhuriyet Başsavcılığı'nca düzenlenen bilirkişi raporunda davacıya ait olmadığı tespit edilen numaralar ile Mahkememiz kararında güvenlik soruşturmasına esas alınan telefon numarasının uyumlu olmadığı, bu suretle söz konusu bilirkişi raporlarının Mahkememiz kararının yargılamasını yenilenmesini nitelikte olmadığı anlaşıldığından yargılamanın yenilenmesi isteminin reddi gerekmektedir."

28. Başvurucu yargılamanın yenilenmesi talebinin reddi kararına karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstinaf başvurusu, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi tarafından 11/2/2022 tarihli kararla kesin olarak reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

29. İlgili hukuk için bakınız Rıdvan Batur, B. No: 2018/17680, 3/12/2020, §§ 20-25.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 22/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu; ilk derece mahkemesinin karar gerekçesinde belirtildiği üzere elden getirilip iade edildiği belirtilen bilgi ve belgelere karşı savunma istenmediği gibi hangi telefon hattından ve kimlerden bahsedildiğinin de anlaşılamadığını ileri sürmüştür. Ayrıca ilk derece mahkemesinin bu bilgileri taraf denetimine sunmaması nedeniyle savunma hakkının ihlal edildiğini, söz konusu şikayetleri istinaf başvuru dilekçesinde de ileri sürdüğünü, buna karşın başvurusunun reddedildiğini ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

32. 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.”

33. 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 sadece karşı tarafın sunduğu belgeler dikkate alınarak Mahkemece karar verildiğine ve işleme dayanak olarak gösterilen belgelerin tarafına gönderilmediğine ilişkin şikâyetleri silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri kapsamında incelenmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

34. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan silahların eşitliği ve çelişmeli

yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

35. Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca herkes iddia, savunma ve adil yargılanma hakkına sahiptir. Anayasa'nın anılan maddesinde adil yargılanma hakkından ayrı olarak iddia ve savunma hakkına birlikte yer verilmesi, taraflara iddia ve savunmalarını mahkeme önünde dile getirme fırsatı tanınması gerektiği anlamını da içermektedir (Mehmet Fidan, B. No: 2014/14673, 20/9/2017, § 37).

36. Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerle de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Bu itibarla anılan ilkenin adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Anılan ilkeye uygun yürütülmeyen bir yargılamanın hakkaniyete uygun olması olanaklı değildir (Mehmet Fidan, § 38).

37. Anayasa Mahkemesinin görevi başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığını değerlendirmektir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında taraflara iddialarını sunma hususunda uygun imkânların sağlanması şarttır (Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 19).

38. Silahların eşitliği ilkesi; davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması, taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması ve yargılamaya etkin katılımlarının sağlanması anlamına gelir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32).

39. Silahların eşitliği ilkesinin tamamlayıcısı olan çelişmeli yargılama ilkesi, kural olarak bir hukuk ya da ceza davasında tüm taraflara, gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânı vermektedir. Bu çerçevede başvuranların bilirkişi raporunun sonucuna itiraz edememesi ya da delillerle ilgili görüş bildirmelerine fırsat verilmemesi çelişmeli yargılama ilkesinin ihlali olarak değerlendirilebilmektedir (Hüseyin Sezen, B. No: 2013/1793, 18/9/2014, § 38).

40. Yargılamanın tüm aşamalarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin güvence altına alınarak adil yargılanma hakkının korunması hukuk devleti olmanın bir gereğidir (Mustafa Kupal, B. No: 2013/7727, 4/2/2016, § 52).

41. 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).

42. Adil yargılanma hakkı yargılamanın sonucunun adil olmasını garanti etmemekte, yargılama sürecinin hakkaniyete uygun bir biçimde yürütülmesini güvence altına almaktadır. Öte yandan yargılama sürecinde savunma hakkını zedeleyen birtakım eksikliklerin bulunması otomatik olarak adil yargılanma hakkının ihlaline yol açmamaktadır. Adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği değerlendirilirken yargılamadaki bir eksikliğin yargılama süreci içinde telafi edilip edilmediği ve bunun bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini etkileyip etkilemediği değerlendirilir (Ayfer Atalmış, § 41).

43. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin devlet memurluğuna girişte güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması şartını getiren (8) numaralı alt bendinin kişisel verilerin korunması hakkı yönünden yeterli güvenceleri içermediği gerekçesiyle iptal edilmiş olması, yürürlükte bulunduğu dönemdeki uygulamalarına ilişkin olarak açılan davalarda bu kuralın dikkate alınmasının otomatik olarak adil yargılanma hakkını zedelediği söylenemez. Kuralın kişisel verilerin korunması hakkının ihlalini teşkil etmesi adil yargılanma hakkını da ihlal ettiği biçiminde anlaşılamaz. Zira adil yargılanma hakkı uyuşmazlıkta uygulanacak kuralın içeriği itibarıyla adil olmasını değil uygulanma şekli itibarıyla adil olmasını garanti etmektedir. Bu açıdan iptal edilen kuralın somut olaydaki uygulanma şeklinin adil yargılanma hakkını zedeleyip zedelemediği irdelenmelidir (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 46).

44. Anayasa'ya ve 657 sayılı Kanun'a göre devlete sadakat yükümlülüğü devlet memurlarının temel ödevlerindendir. Bu sebeple bir kimse hakkında yapılan güvenlik soruşturması sonucunda bu kişinin devlete sadakatinden kuşkulanılmasını haklı gösterecek ölçüde tespitlerin elde edilmesi hâlinde güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak nitelenmesi makul karşılanabilir. Ancak kişinin devlete sadakat göstermeyeceğine yönelik kuşku kişisel değerlendirme ve kanaatlere değil somut ve maddi tespitlere dayanmalıdır. Bununla birlikte söz konusu verilere davacıların ulaşma ve verilere karşı iddialarını ileri sürme imkânı sağlanmalıdır. Bunun yanı sıra açılan davalarda elde edilen veriler mahkemelerce somut bir şekilde değerlendirilerek karar verilmelidir. Aksi takdirde güvenlik soruşturması ilişkin verilerin paylaşılmaması ve somut olarak ortaya konulmadan karar verilmesi idari işleme karşı yargı yolunun açık olmasını anlamsız kılar (Salih Düzgün ve diğerleri, B. No: 2018/32202, 7/10/2021, § 32).

45. Anayasa Mahkemesi Rıdvan Batur kararında, vergi müfettişliğine güvenlik soruşturması nedeniyle atanamayan başvurucunun açmış olduğu davada idare tarafından sunulan belgelerin içeriğinden hüküm verilene değin haberdar olmadığını ve kararın gerekçesinin hükme esas alınan belgelerin içeriğini yansıtmaktan uzak olduğunu belirtmiştir. Güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin hangi delillere dayandığı, bu iddianın nasıl ve neden doğduğu konusunda idare tarafından Mahkemeye sunulan bilgi ve belgelere sahip olmayan başvurucunun ret hükmünün gerekçesi ile (temyiz aşamasında) hükme esas alınan belgelere ilişkin etkin olarak yorumda ve itirazda bulunması adına yeterli imkâna sahip olduğu söylenemeyeceğini ve somut yargılama sürecine bu çerçeveden bakıldığında başvurucuya hükme esas alınan belgeleri incelemesi, bu belgelere yönelik yorumda ve itirazda bulunabilmesi için pratik ve etkin imkânların sağlanmadığını ifade etmiştir. Bu

nedenlerle başvurucuya hükme esas alınan belgelere yönelik yorumda/itirazda bulunma konusunda etkin ve pratik imkânların sağlanmamasının silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleriyle bağdaşmadığı, bu bağlamda adil bir yargılamanın gerçekleşmediği sonucuna varmıştır (Rıdvan Batur, §§ 40, 41).

46. Yine Anayasa Mahkemesinin Bünyamin Uçar (B. No: 2017/32004, 3/6/2020) kararında sözleşmeli subaylık ve muvazzaf astsubay temini sınavlarında başarılı olmasına rağmen güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğu gerekçesiyle işlemleri sonlandırılan başvurucu hakkında elde edilen bilgiler idare tarafından dava dosyasına sunulduğu ve mahkemenin de gizli ibareli olarak sunulan belgeleri esas almak suretiyle davanın reddine karar verdiği ifade edilmiştir. Söz konusu bilgilerin başvurucuya incelettirme imkânı sağlanmadığı gibi mahkeme tarafından gizli ibareli bilgi ve belgelerin başka şahıs ve makamların özel bilgileri ile şeref, haysiyet ve güvenliğinin korunması veya idarenin soruşturma metotlarının gizli tutulması ya da benzeri haklı görülebilecek hususlar nedeniyle başvurucuya verilmediğini gösterecek hiçbir argümanın ortaya konulmadığı belirtilmiştir. Öte yandan anılan belgelerin başvurucunun incelemesine açılmayacağına ilişkin herhangi bir karar alınmadığı ve bu belgelerden başvurucunun haberdar edilmediği söylenmiştir. Belirtilen nedenlerle davalı idareler tarafından sunulan ve mahkeme kararlarında hükme esas alınan gizli ibareli belgelere karşı başvurucuya savunma yapma imkânı verilmemesi nedeniyle başvurucunun silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (Bünyamin Uçar, § 45).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

47. Somut uyuşmazlık başvurucunun güvenlik soruşturması nedeniyle memuriyete atanmaması işleminden doğmuştur. Mahkemece ara karar sonucu sunulan belgelerde yer alan bilgilerin değerlendirilmesi neticesinde başvurucunun atanmamasında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Yani Mahkeme, uyuşmazlığın çözümünü sunulan belgeler üzerine kurmuştur. Mahkeme, dava dosyasına sunulan 7/1/2016 tarihli belgeyi ve içeriğindeki bilgi notu şeklindeki tek cümlelik yazıyı başvurucuya talebi üzerine bildirmiştir. Buna karşın -asıl olarak- güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına neden olan dayanak belgelerin bildirildiğine veya bunları incelettirme imkânı tanındığına dair herhangi bilgi veya belgeye rastlanılmamıştır. Üstelik başvurucu, yargılama aşamasında söz konusu dayanak belgelerin de kendisine verilmesi veya incelettirilmesi yönünde birçok kez talepte bulunmuştur.

48. Başvurucu halihazırda güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına neden olan telefon numarasının ne olduğunu bilmemektedir. Nitekim gerekçeli kararda söz konusu bilgi yer almamaktadır. Ancak gerekçeli kararda başvurucuya ait telefon hattının terör örgütü mensubu kişilerce kullanıldığı tespitinin yapılması karşısında bu hattın hangi numara olduğunun başvurucu tarafından bilinmesi gerekmektedir. Yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedilmesi aşamasında da söz konusu bilgiye erişilememiştir.

49. Bunun yanında bu telefon hattı ile gerekçede belirtilen kişilerle ne zaman görüşüldüğünü gösteren bilgi ve belgeler başvurucuyla paylaşılmamıştır. 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.

50. Diğer taraftan Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma sayesinde başvurucunun rızası olmaksızın üzerine kayıtlı birçok GSM hattın varlığından haberdar olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim dava istinaf aşamasındayken, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına yazılan 1/8/2017 tarihli dilekçeye bakıldığında başvurucunun rızasına aykırı olacak şekilde üzerine kaydedilen sadece bir GSM hattı olduğunu düşündüğü, dahası başvurucunun bu bilgiyi de ilgili GSM firmasından temin ettiği anlaşılmaktadır. İptal davasının reddedilmesine ilişkin hüküm kesinleştikten sonra başvurucunun üzerine kayıtlı onsekiz tane daha GSM numarasından haberdar olduğu görülmüştür. Bu durum başvurucunun dava dosyasındaki evraktan yeterli bir şekilde bilgi sahibi olamadığını teyit etmektedir. Bunun yanında yargılamanın yenilenmesi aşamasında yerel mahkeme tarafından yapılan tespitler, başvurucunun bireysel başvuruya konu mevcut şikâyetlerini giderecek nitelikte değildir.

51. Sonuç olarak yukarıda yer verilen kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde hüküm altına alınan adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

52. Başvurucu; adli sicil ve arşiv kaydının bulunmadığını, soyut bir bilgi notu ile olumsuz algı oluşturularak masumiyet karinesinin ihlal edildiğini, gerekçeli kararda ilgili kısımların belirtilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca kanun önünde eşitlik ilkesinin, kamu hizmetine girme hakkının ve göreve başlatılmamasının mülkiyet hakkının ihlaline yol açtığını belirtmiştir. Diğer taraftan ismi kullanılmak suretiyle ve usulüne uygun bir karar olmaksızın iletişim bilgilerine ulaşılmış olmasının özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal ettiğini ifade etmiştir.

53. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun diğer şikâyetleri hakkında ayrıca bir inceleme yapılmasına bu aşamada gerek görülmemiştir.

C. Giderim Yönünden

54. Başvurucu, ihlalin tespitiyle birlikte yeniden yargılama talebinde bulunmuştur. Ayrıca maddi ve manevi zararlarının tazmin edilmesini talep etmiştir.

55. 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).

56. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. 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 Ankara 12. İdare Mahkemesine (E.2016/2368, K.2017/796) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 257,50 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.157,50 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 22/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YUSUF ULVİ CERİT (2)

B. No: 2018/25460 | Karar tarihi: 22.11.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25460

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUSUF ULVİ CERİT BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/25460)

Karar Tarihi: 22/11/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Yusuf Ulvi CERİT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Osmaniye 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu olarak bulunmaktadır. Başvurucunun kızına ve eşine yazdığı iki mektup Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu tarafından sakıncalı olarak değerlendirilmiş ve alıkonulmuştur. Kararın gerekçesinde 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük hükümleri gerekçe gösterilerek mektubun sakıncalı olduğu değerlendirmesine yer verilmiştir. Sakıncalı bulunan mektup başvurucunun çocuklarına yönelik tavsiye ve öğütler ile eşine çocukların okulu ve geleceği ile ilgili görüşlerine ilişkindir.

3. Başvurucu Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyette bulunmuştur. Başvurucu şikâyet dilekçesinde ergenlik çağında olan ve depresyon altında zor anlar yaşayan kızına psikolojik destek olmak amacıyla yazdığı mektubun kanuni dayanağı olmadan alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Hâkimlik, kararın usule ve yasaya

uygun olduğu gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Söz konusu karara yapılan itiraz, ağır ceza mahkemesince reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 20/7/2018 tarihinde tebliğ ettikten sonra 13/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu, ergenlik çağında olan ve ağır bir travma yaşayan kızına psikolojik destek olmak amacıyla yazdığı mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulmasının idarenin keyfî bir uygulaması olduğunu, terör örgütü üyeliği kesinleşmemişken mektubun terör örgütü üyeleri arasında haberleşmeye neden olduğuna ilişkin gerekçenin kabul edilemez olduğunu belirterek özel hayata saygı hakkının, haberleşme hürriyetinin, din ve vicdan hürriyetinin, düşünce ve kanaat hürriyetinin, masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

7. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

8. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişinin haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

9. 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 (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).

10. Somut olayda mektubun alıkonulması nedeniyle başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır (ayrıntılı açıklama için bkz. Ahmet Temiz, §§ 46, 55; Muhittin Pirinççioğlu (3), §§ 45, 47). Bununla birlikte disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında çocuklarına yönelik tavsiye ve öğütler, eşine çocukların okulu ve geleceği ile ilgili görüşlerini ifade ettiği anlaşılan mektubun neden sakıncalı olduğuna dair bir değerlendirme yapılmadığı görüldüğünden alıkonulmasına dair mektupla ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

11. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

13. 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).

14. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmaması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (E.2018/3365, K.2018/3513) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 3.000 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 Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2018/2546 D. İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.